CONSILIORVM
SIVE
RESPONSORVM
D. IACOBI MENOCHII,
DIVINI ATQVE HVMANI IVRIS
SCIENTIA PERITISSIMI, ET IN
nobiliſsimo Gymnaſio Patauino
Iuris Cæſarei interpretis
eminentiſsimi,

LIBER SECVNDVS.

Quorum quidem Reſponſorum (ea ſunt argutia, eruditione, atque elegantia) velut ex oraculo prudenter, ſcitéque dicta, facilè quiſque legendo iudicabit. Et ſi quis libri vtilitatem, vel ſcriptoris vim ingenij atque ſolertiam ſpectet, nulla certè reſponſa inueniet, aut pauca, quæ cum his conferre queat.

Cum rerum Summis, & Indice locupletiſsimo.

Omnia nunc demum accuratiſsimè recognita; & à mille mendis, quibus editiones priores ſcatebant, expurgata.

LVGDVNI,

M. D. LXXXII.

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA

del Colegio de la Compañia de Jesus Granada
R. 11610

CONSILIORVM
SIVE
RESPONSORVM
D. IACOBI MENOCHII,

DIVINI ATQVE HVMANI IVRIS
SCIENTIA PERITISSIMI, ET IN
nobiliſsimo Gymnaſio Patauino
Iuris Cæſarei interpretis
eminentiſsimi,

LIBER SECVNDVS.

Quorum quidem Reſponſorum (ea ſunt argutia, eruditione, atque elegantia) velut ex oraculo prudenter, ſcitéque dicta, facilè quiſque legendo iudicabit. Et ſi quis libri vtilitatem, vel ſcriptoris vim ingenij atque ſolertiam ſpectet, nulla certè reſponſa inueniet, aut pauca, quæ cum his conferre queat.

Cum rerum Summis, & Indice locupletiſsimo.

Omnia nunc demum accuratiſsimè recognita; & à mille mendis, quibus editiones priores ſcatebant, expurgata.

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA GRANADA

LVGDVNI,
M. D. LXXXII.

ILLVSTRISSIMO ATQVE AMPLISSIMO FRANCISCO ALCIATO CARDINALI, VIRO SAPIENTISSIMO,

Iacobus Menochius Iurisconsultus felicitatem precatur.

MVLTAE, ac magnæ quidem, Cardinalis Amplißime, sunt illæ cauſſæ, quæ me impulerunt, vt tibi ſapientiß. viro hoc ſecundum reſponſorum meorum volumen, quod nunc apparere, & in ſtudioſorum manibus eſſe volui, dedicarem, atque conſecrarem. Cum enim primam illam Reſponſorum partem, quam ſuperioribus annis euulgari paſſus ſum, Gregorio XIII. nunc Pontifici Sanctißimo conſecrauerim, cui tanquam in hoc terrarum orbe Dei opt. Max. perſonam referenti primitiæ illæ meæ iure optimo debebantur: Tibi nunc Sapientißimo Cardinali, quem poſt Beatißimum illum Patrem tantum colo ac veneror, quãtum eximia, ſingularis, ac propè diuina virtus tua, vt te colam ac venerer inuitauit, atque inflammauit ſemper, hi noſtri labores, hæ lucubrationes debentur. Nam ſi deligendus mihi erat aliquis, qui poſt Pontificem Max. ſanctitate vitæ, morum integritate, animi præſtantia, ac demum dignitatis amplitudine, emineret atque præſtaret; quem alterum magis, quàm te ipſum, deligere poteram? Tu certè is es, qui in excelſa iſta dignitate tuis maximis exigentibus meritis à Pio IIII. Pontifice optimo collocatus exemplum præſtas maximum, quod imitari ac ſequi valeant illi, qui ſanctißimum vitæ inſtitutum ſibi parare, optimamque vitam viuere cupiunt. Si Iuriſconſultus pariter erat mihi deligendus, cuius iuris prudentia, & bonarum omnium diſciplinarum ſcientia, cuius ingenij acumine ac maturo iudicio Reſponſa hæc mea probarentur; quem alterum, niſi te, poteram adire? Te equidem virum conſultißimum ac ſacrarum legum interpretem eminentißimum, ita decem perpetuos annos nouit ac admirata eſt Ticinenſis Academia, vt Andreæ Alciati, Conſultißimi eloquentißimíque viri arcta ſanguinis coniunctione tibi adſtricti iacturam illam maximam, te in eius locum ſuffecto, magna ex parte lenierit. Illo enim primo tempore, quo omiſſa honorifica illa vocatione, qua ad Dolanam Academiam magnis propoſitis præmijs inuitatus fueras, demortui Andreæ Alciati perſonam inducere, ac veluti nouus Athlas cœlum humeris ſuſtinere cœpiſti, incredibilis ille mœror, qui Andrea ad Superos euocato, ea in vrbe exortus erat, totus planè concidit. Et ingens ille ſcholaſticorũ numerus, qui vndique ex Gallia, Germania, Hiſpania alijsq; remotißimis regionibus vna cum Italis illud in Gymnaſium confluxerat, vt Andream de iure diſſerentem audiret, ſuum ipſius dolorem, ob ſibi ereptum Andream, lenire tunc cœpit; cum tu nouus interpres, noua legum lux apparuiſti. Non ſecus certè illis euenit, ac ijs, qui dum procelloſo in pelago, amiſſo gubernatore claui peritißimo, ita horrida exagitantur quaſſanturq; tempeſtate, vt omni ſpe bona deſtituti portum tenere cum non poßint, lachrymis acerbóque dolore diſcrucientur, maximis querelis, & lamentationibus Cœlum terrámque ipſam (quod aiunt) impleant: quibus ſi repentè nouus alter primo illi prudentia atque artis peritia non inferior appareat gubernator, cuius etiam tanta ſit felicitas in gubernando, vt eo gubernante vel ſæuiſſimæ ipſæ tempeſtates quieſcere ſoleant, noua oritur lætitia, noua animorum hilaritas. Et quò acerbior fuit in procelloſa tempeſtate dolor, eo maius eſt gaudium, cum pacata omnia reddi, & tutè portum teneri poſſe cernunt. Ita, Andrea ſapientißimo gubernatore

extincto,tu omnem sedasti dolorem,omnes absterssisti lachrymas,omnem demum lætitiam ipsi Academiæ restituisti:Eo autem grauissimo in munere qualem te præstiteris, quãtum Academiæ,imò vniuerso penè terrarum orbi satisfeceris,quantum omnium expectationi,quam certè superasti,responderis, vel vnus omnium declarauit Pius IIII. Pontifex sanctissimus,qui te in Cardinalium præstantissimum numerum cooptauit:quippe qui optimè intellexerat pro Christianæ Reipub. vtilitate,te vno apud se sapientissimo atque integerrimo Consultore opus esse, vt tuo Consilio, & singulari prudentia omnia sanctissimè moderaretur. Etsi enim adeò prudenti ac propè diuino præditus esset ingenio Pius IIII. vt solus sapere, solus cuncta pertractare, & moderari posset: tanta tamen fuit eius animi moderatio, vt sanctissimo proposito quodam dum vixit, eo præsertim in Pontificatu, decreuerit, ex omnibus illius ætatis sapientissimis prudentissimísque viris prudentiores atque sapientiores apud se esse; qui sua peruigili cura ac maturo consilio ad tantum munus vnà secum incumberent. Et cum in multis deligendis integerrimum illius apparuerit iudicium, tum maximè apparuit, cum te è Ticinensi Gymnasio, vbi primas obtinebas,euocatum delegit, quo præcipuo rebus de omnibus maximis consultandis ac peragendis vteretur. Recte enim existimabat te in primis excellere, quòd ad maiora te natum intelligeret, & iam re ipsa expertus esset.Qua ratione factum est, vt mirum nemini videri debeat, si Pius V. Pij IIII. successor, & Gregorius, qui nunc Christianæ Reipub.Clauum tenet, Pontifices Sanctissimi atque sapientissimi te eodem in loco, hoc est inter prudentissimos illos patres præcipuum semper habuerint, cuius consilio, & dexteritate singulari maxima omnia pertractarentur atque gererentur.Inest enim tibi,qui multa præterita meministi, præsentia omnia exactissimè perpendis,ac rerum inter se nexum,& consequentiam quasi quandam diligentissimè consideras,diuina quædam propè prudentia,qua nemo futura acrius coniectari potest, nemo coniectura minus fallit. Inest & tibi ea verborum grauitas,ea orationis dignitas,vt nemo vehementius in quam velit partem audientium animos impellere possit. Idq; eo facilius consequeris, quòd singularis quidã in Rempub.Christianam amor est omnibus perspectissimus. Nemo est,qui nesciat,nullis te priuatis commodis,nulla priuata re vnquam moueri, non amicitijs peruerti,non inimicitijs perturbari, nil in gratiam cuiusquam loqui,nihil dies noctésque aliud cogitare quàm vt Christianæ Reipub. prodesse possis. Et his fit,vt sperent omnes, te aliquando Dei opt. Max. beneficio, pro Christianæ religionis vtilitate sedem illam pontificiam conscensurum. Cæterùm causa hæ multæ,quibus adductus tuo amplissimo nomine insignita mea hæc Responsa euulgaui, mihi cum cæteris,qui amplitudinem istam tuam admirantur,communes sunt. Propriæ verò ac meæ hæ sunt,quòd tu me ipsum semper(quæ tua fuit singularis humanitas) amasti, fouisti: de me rebusq; meis benè sensisti: quæ ad meam dignitatem pertinebant,respexisti. Id quod re ipsa declarasti, cùm auctor ipse fueris, vt superiore anno ad celeberrimam Pisanam Academiam honorificentissimo proposito honorario fuerim inuitatus. Addo præterea,quòd omni cura,& industria tua rem ipsam meam satis tenuem,quantũ per te licuit,augere studuisti. Nec despero, quin Gregorius nunc Pontifex optimus ea sit obseruaturus, quæ te suasore aliquando largè mihi pollicitus est. Noui etenim quàm sit Sanctiss.ille pater benignus ac beneficus in illos potissimum,qui cùm tenui fortuna,& numerosa sint prole,dies noctesq; in studijs, quæ mortalibus prodesse posse putant,assiduè ponunt atque collocant.Quod si, vt spero,noua tua accesserit auctoritas & cohortatio,vel potius pro tua singulari in me beneuolentia supplicatio,datorem magis hilarem faciliorémq; reperiam.Interim tibi labores hos meos,meas has Lucubrationes,hæc Responsa offero,veluti numini meo propitio,quæ si tibi probabuntur,non modo Italis nostris accepta,sed apud omnes gentes,& nationes gratiosa,ob præstans iudicium, singularémque excellentiam,& diuinitatem ingenij tui,fore existimo. Vale. Ex vrbe Patauio, Sexto Kalend. Aprilis.

M. D. LXXVII.

RESPONSORVM, SIVE CONSILIORVM IACOBI MENOCHII I. C. EMINENTISSIMI, ET IN CELEBRI GYMNASIO PATAVINO Iuris Cæsarei professoris doctissimi.

Liber Secundus.

SVMMARIVM.

AGNATOS cùm vocat testator. dicitur prius vocasse existentem tempore vocationis,nu, 64. & num.71. & proprios. non illos hæredis, num. 217. 219.

Actus puri & purificati par est conditio.num. 40. & nu. 110.

Affectio testatoris nulla est erga eum, qui se mortuo conceptus & natus est.num. 14. & nu.72.

Agnato ad successionem fideicommissi admisso. ab eo descendentes gradatim veniunt. num. 359.

Agnatus meus an sit,qui me mortuo est natus & conceptus num. 222.

Agnatus is iudicatur proximior,qui hæredi grauato proximior est. nu.128.declaratur.num. 181. 219. 220.

Agnatio duplex,generalis & specialis.num. 217.

Alciatus in l.commodissime. nu. 10. de lib. & posth.declaratur. num.136. & resp.533.num. 3. declaratur. nu. 207. 218. & resp.560. num. 4.

Agnationis terminus collectiuus.num. 238.

Alienari prohibita reuocat is primus de familia. qui eo tempore, conditi testamenti erat in familia.nu.70.

Agnatus mortui Cay dicitur ita ad demonstrationem. num. 242.

Agnatus nomen est appellatiuum.nu.262.

Alienari potest fundus sub conditione relictus,nu.121.

Albericus in prima parte statut. q. 136. declaratur. num. 157.

Alex.in l.si rem meam.in fine,de verbo. oblig. declaratur. num. 101. & consi.88.nu.1.lib.1.nu.291.

Alex.consi.1.num.7.15.lib.1.nu.385.

Appellatio facta ad iudices, specifice facta dicitur, cùm vnus tantum exstat iudex,nu.165.

Aretinus in l.etsi contra. colum. 6. vers. ad secundum, de vulg. & pup.substi.declaratur num..147.Et nu.148. declaratur idem Aret.in l.commodissimè.num. 2.de lib.& posth.& consi.155. declaratur.num.365.

Argumentum legatario acquiri.nu.188.

Argumentum à rebus ad personas procedere etiam in fideicommissaria substitutione.nu. 186.

Argumentum ab inclusione vnius ad exclusionem alterius quomodo procedat.nu.231.232.

Bart.in l.ex facto.col.2. versi. secundo casu.de vulg. declaratur. num. 106.

Bellamera conclus.224.declaratur.nu.158.

Baldus consi.488.lib. 3. declaratur. num. 195 & defenditur. num. 197.

Baldum in reddendis responsis defecisse.nu.198.

Baldi auctoritas summa in iudicijs.nu.199.

Barto. in l.si cognatis.in fine,de rel. dub.declaratur.num. 240.

Bart in l. quandiu.la 2.in fin.de acq.hære.declaratur. num. 382. 383.384.

Castren. doctrina consi.164.col.1.lib. 2. declaratur. nu. 290. & num. 397.

Cassaneus consi.53.num.14.declaratur.nu. 203.

Cacialupi doctrina declaratur.nu.204.

Certè & determinatè vocatus vt quis possit dici, finis inspicitur. num.145.

Causa finalis non præsumitur.nu. 92. maximè in testamentis. numero 93.

Cognatis pluribus simul vocatis in pura vocatione, veniunt qui sunt cognati vel tempore conditi testamenti, vel tempore mortis testatoris.num. 10.

Casus omissus habetur pro omisso. num. 134.

Casus non potest dici omissus, qui venit ex coniecturis & ex mente disponentis.num.135.

Casus pares qui dicantur.num.304.

Casus expressus ad tacitum extenditur cùm adest eadem ratio num.314.

Casum esse euentum dubium.nu.325.

Capitula cùm separata sunt vnum ab altero non recipit interpretationem.nu.321.

Cognati existentes tempore vocationis, cæteris præferuntur. numero.11.

Cognatus testatori non est,qui eo mortuo fuit conceptus & natus. num.13.num.47.num.48.

Corneus consi.399.col.6.lib.3.declaratur.nu.394.

Conditionis euentum spectari, cùm vocatio-conditionalis est.nu. 74.& nu.109.

Conditionalis vocatio ante euentum conditionis stat in suspenso. nu.76.& nu.111.& caret substantia.nu.149.

Conditionalis dispositio effectum recipit post euentum conditionis. num.77.

Conditio retrotrahitur postquam euenit.nu.114.

Contraria loquentes non esse audiendos.nu.320.

Contraria vnius qui dicit, aliud excludit.nu.228.

Coniecturæ cessant in claris.num.313.

Copula & quid operetur.num. 291. & num. 298.

Copulatorum idem esse iudicium.num 292.

Clausulæ,ex nunc.vt ex tunc.vis & effectus.num. 226.

Clausulæ,Et eo casu significatio.num. 327.

Clausulam codicillarem impedire testamenti caducationem.numero 395.
Debitum conditionale eße considerabile.num.119.
Deficit id quod aliquando fuit.num.342.
Descendentium appellatione qui veniant.num.345.
Dictio, Ipse, personalissima est.num.196.
Dictio, tunc, quid significet & operetur.num.324.333.334.
Dictio, Eo casu, qui operetur.num.327.& num.333. & numero 336.
Dictionis, semper, significatio.num.63.
Dictionis, Quo supra significatio num.295. & dictio, vt supra.nu. 348.& 369.
Dictio, nullus, vniuersalis.num.246.
Dictio Proximior, comparatiui est, & de eius significatione.numero 247.
Dispositio consideratur secundum tempus in quod confertur. num. 323.
Dispositio incerta qnando dicitur. uu. 154.
Dispositio generalis incerta est cùm ad plures referatur. numero 164.
Dispositio ita debet interpretari vt aliquid operetur.nu.254.
Dispositio quælibet à subiecta materia declaratur.nu.271.
Doctor externus legens Patauij ordinariam, est de collegio, durante eius conducta quod intelligitur de præsenti, non autem de futura.nu.193.
Doctorũ assertionibus in Scholys & annotationibus, an fides adhibeatur.nu.200.
Electionis actum retrotrahi.nu.141.
Exheredat io fit nominatim cùm vnus tantùm adest filius, & ait pater, filium meum exheredo.nu.18.
Extensionem de persona ad personam non fieri in substitutione fidei commissaria.nu.57.& nu.322.
Extendi dispositionem cùm restrictio efficit dispositionem eße inutilem vel absurdam.nu.256.
Expreßio eorum, quæ tacitè insunt, nil operatur.nu.216.
Familia vocata, in dubio de illa testatoris intellitur. numero 218. 226.
Fideicommisso conditionali relicto is agnatus primus succedit, qui tempore vocationis erat agnatus.nu.33.
Fideicommissum conditionale eße in rerum natura, quò ad vocationem.nu.112. non tamen adest quò ad effectum succedendi. nu.113.
Fideicommißum conditionale aliquando transmitti.nu.115.
Fideicommissum conditionale quando est, succeditur grauato, non testatori.nu.276.
Fideicommißum in dubio censeri relictum à primo instituto.num. 363.
Fideicommissum conditionale aliquando transmitti.nu.398
Filium certæ vxoris vocans, non dicitur vocasse alium filium ex secunda vxore.nu.51.
Filius illius qui mortuus est, impropriè filius est.nu.241.
Formæ nil posse addi.nu.176.
Frequentioris vsus causa actus factus non restringit ad eum solum casum.num.248.& declaratur.numero 250.& numero 251.
Gerardi Bagoli opinio confutata.nu.155.
Genus restringi adiecto adiectiuo.nu.263.
Guidonis Papæ.q.550.declaratur.570.
Iason.consi.159.col.pen.lib.4.declaratur.nu.205.
Indefinita quæ vniuersali æquipolleat, vim habet expresse specificationis cùm in vno solo verificari potest.nu.19.& nu.34. & nu. 161.
Institutionem hæredis sub conditione factam continere ius considerabile.nu.117.
Institutionem hæredis non dici incertam cùm à lege declaratur.nu. 153.
Inclusio vnius quando dicatur exclusio alterius.num.231.232.233. 234.& nu.316.317.
Incertum legatum hominis ab initio legati dicitur.nu.142
Indeterminatum quid sit.nu.140.
Immunitatem bonis concesßam competere & bonis futuris. num. 269.
Illatio non fit ex diuersis.declaratur.nu.306.
L.Interuenit.ff.de lega.præstan.explanatio & intellectus. numero 3.
L.si cognatis.vers.Cæterum.ff.de reb. dub.sensus & interpretatio.nu.4.
L.si cognatis in primo responso declaratur.nu.8.
L.cum ita.§.in fideicommisso.de leg.2.declaratur.nu.20.& loqui in fideicommisso etiam purè. nu.21.& in conditionali.num 24. & declaratur etiam nu.32.& nu.35.nu.36.37.38.39.nu. 43. declaratur ꝛ tex.in ver.Nisi specialiter.
L.Vnica.§.sinautem ad deficientis. C.de cad. tollen. declaratur. nu.315.
L.peto.§.fratre.de leg.2.declaratur.nu.47.
L.1.§.si quis proximior.ff. Vnde cogna.declaratur habere locum etiam in succeßione ex testamento.nu.49.
L.filius à patre.§.si quis ex testa.ff.de lib.& posthum. declaratio & sensus.nu.50.
L.placet.ff.de lib.& posth.declaratur.nu.52.
L.Titius.§.Lucius.ff.de lib.declaratur.nu.54.56.
L.mea res.ff.de condit.& demon.declaratur.nu.59.
L.Vxorem.§.testamento.il.1.de leg.3.declaratio, & sensus. num. 3.& num.178.
L.his verbis.de leg.3.declaratur.nu.179.
L.si ita.ff.de auro & arg.leg.sensus.nu.62.& nu.169.175.
L.humanitatis.C.de impub.& aliis substit.declaratur.nu.91
L.tutelas.ff.de cap.dimin.declaratur.nu.95
L.Vsufructus.ff.quemad.Vsufr.amitta.declaratur.nu.97.
L.ex facto.§.si quis autem.ff.ad Trebell.declaratur nu.107.
L.cõmodißime.de liber.& posthum.declaratur.nu.133.
L.cùm pater.§.hæreditatem, de leg.2.declaratur.nu.146. & fusius.num.213.
L.Liberto suo.§.Lucius Titius.ff.de annuis lega.sensus & declaratio.nu.209.
L.annuam.ff.de annuis lega.declaratur.nu.211.
L.pen.ff.de testa.tutel.declaratur.nu.332.
Legato simpliciter argento, de quo intelligatur.nu.174.
Legatum liberis factum quando dicatur incertum.nu.159.
Legatus fundus sub conditione alienari potest.nu.121.
Legatum liberis factum, intelligitur factum existentibus tempore conditi testamenti.nu.66.
Legatum factum vxori illius, qui nullam habet, de prima & alia intellexit. nu.67.& quid quando eo tempore habet. numero 69.
Legatum ciuitati factum ei non debetur si destructa fuit. numero 98
Legari potest quod sub conditione debetur.nu.118
Lambertini opinio declaratur.nu.29.& esse dubia asseritur. nu. 70.nu.80.& nu.82.ita declaratur.
Linea testatoris à solo eius patre incipit.nu.229.
Linea propriè est assendentium, & descendentium.nu.344
Linea vna vocata, donec illa durat, ad alium non fit transitus.nu. 350.
Meum dici quod ex re mea prouenit.nu.182.& nu.236. sed declaratur.nu.239
Meus, Mea, Meum pronomen an restringat substantiuum & nomen appellatiuum cui adijcitur.nu.258
Nascituri quando veniant & admittantur ad legatum.nu.68
Nepos quando concurrat cum patruo in succeßione aui. numero 201.
Papa confirmando conceßiones quas fecit, si de vna tantùm apparet, illa confirmata dicitur.nu.169
Pauli Castren doctrina in l.si ex toto, in vltima oppo.de lega.1. declaratur.nu 189
Personam incertam à lege certificari.nu.152.
Personam semel fuisse demonstratam in vocatione pura sufficit. licèt qualitas defecerit.nu.9
Persona certa cùm vocata est inspicitur tempus conditi testamenti. nu.65
Persona indeterminatè vocata, si non reperitur tempore euenientis conditionis, nullo modo vocata dicitur.num. 129. & numero 131.
Persona incerta & indeterminatè vocata quando dicatur. num. 132.& nu.137.& nu.143.160.162.163.167.
Persona incerta in electione quando dicatur.nu.138
Posthumus ex quacunque vxore, posthumus est testatori. num. 53
Posthumum vocans, non dicitur vocasse iam natum, etiam si ignorat eum non natum.nu.55
Posthumo nascituro testatore viuo instituto, efficit, ne eo testatore mortuo natus succedat.nu.130.
Præsumptio, quæ à sermonis vmitate ducitur, cedit menti testatoris.nu.339
Primogenito admisso ad fideicommissum, veniunt ex ordine ab eo descendentes.nu.309.& 360
Prisciani locus.nu.259.261
Primogenitura an transmittatur.nu.400.
Primogenituram considerari in linea descendentium.nu.353
Primogenitus consideratur tempore succeßionis.nu.354.357.
Proximiores vocati censentur qui proximiores sunt tempore euenientis conditionis.nu.79.
Proximior inspecta persona testatoris consideratur, cùm per substitutionem vulgarem succeditur.nu.310.

Proximior inspecta persona grauati consideratur, cum per fideicomissariam succeditur.nu.311.
Pronomen, Meum, quid significet.nu.170.171.& nu.180.& quod tempus demonstret.nu.185.190. Et sui natura nil significare.nu. 267.nu.275.
Pronomen, Meum, in dubio stare demonstratiue.nu.172.& nu.210 cùm persona adijcitur.& nu.282.
Pronomen, Meum, rebus adiectum, quid operetur.nu.187.& nu. 181.
Pronomen, Suus, fideicommissariæ substitutioni adiectum, quos demonstret.nu.214.& quando restringat.nu.279.
Pronomen Meum, adiectum substantiuo, illud restringit.nu. 258. 364. Et loco nominis proprij efficitur.nu.260. Et quando accedat verbo.nu.270.272.
Pronomini tempus non accidit.nu.268
Pronominis Mihi, in substitutione effectus.nu.284 285.286.
Qualitatem à testatore requisitam in vocatione pura, qui habet tẽpore mortis testatoris, aptus est ipsi testatori succedere numero 2
Idem est in eo, qui eam habet solùm tẽpore conditi testamenti.nu.7.
Qualitatem habens tempore euenientis conditionis, est aptus succeßioni.nu.25.& nu.28.
Idem quando plures sunt vocati collectiuè, & vnus vno, alter altero tempore qualitatem habet.nu 10.
Idem tamen nõ est in eo, qui post mortem testaris talis effectus fuit. nu.12.& nu.46
Idem quando plures collectiuè sunt vocati.nu.26..
Qualitatem adesse vno tempore sufficit, vt vocatus succedat.num. 27
Qualitas adesse debet eo tempore, quo actus ad effectum perducitur.nu.87 & nu.89.90.declaratur.& nu.127.& 257.& nu. 352.de qualitate maioratus.
Qualitate deficiente, deficit & actus sub ea qualitate confectus. nu.88
Qualitas requisita perexistentiæ, semper adesse requiritur.numero 94
Qualitatem adiectam tutelæ ab obiecta succeßione differre.num. 96
Qualitas per modum demonstrationis requiritur, vt adsit tempore actus.nu.99
Qualitas præsumitur adiecta dispositioni causa demõstrationis.nu. 100
Qualitas qualificat omnia, quæ in dispositione reperiuntur. num. 286.
Qualitas respiciens verbum, à tempore verbi determinatur. num. 101.& nu.105
Qualitas adiecta verbo, quando respiciat initium.nu.103
Qualitas extrinseca personæ adiunctæ, non excludit personam, quæ aliàs esset simpliciter vocata.nu.25
Qualitatem adiectam substantiæ, qualificare.nu.265
Qualitas non refertur ad personas.nu 318.
Rescriptum speciale efficitur per eius declarationem.nu.144
Res extincta à nomine primo demonstratur sæ.nu.142
Relationem non fieri ad remota.287
Relationem non fieri ad præcedentia iam determinata.nu.297
Repetitione qualitatum non fieri in verè separatis.nu.299.& de persona ad personam.nu.318
Ratio vbi par est, etiam paritas casuum.nu.305
Ruinus.consi.22.nu.16.lib.2 declaratur.nu.41.& consi.164. nu. 5.lib.3.declaratur.numero.216.& consi. 96. nummero 16. 17. lib.2.
Sermonis proprietatis in dubio spectatur.numero 183. & numero 153.sed illa cedit voluntati testatoris.numero 224. & numero 244
Singula quæ non possunt, nec multa iuncta iuuant.nu.358.
Stipite agnationis vocato, qui ordo sit in succedendo.nu.230
Statuti dispositio in sui interpretatione procedit à pari cum vltima dispositione.n.155
Substitutio extinguitur si tempore quo ei factus est locus, non reperitur persona quæ succedat.nu 122.
Substitutio semel extincta, amplius non reuiuiscit.nu.123
Substitutio pro parte temporis inanis eße non potest.nu.351
Substitutionem non extendi à persona ad personam.nu.322
Substitutiones plures simul iunctæ, æqualiter & vniformiter intelligi debent nu.124.& non debent censeri diuerso iure. nu. 125.Ita eius verba vniformiter intelligenda nu.328
Substitutionem vulgarem duos casus continere.nu.289
Substitutionis qualitas repetita censetur in sequenti.nu.293
Substitutio sequens à præcedenti interpretatur.num.300.302. 347.declaratur.numero.303.& numero 319.cùm sint diuerse.
Substitutionem pupillarem facilius transire in fideicommissariam quàm in vulgarem.nu.301
Substitutio compendiosa quibus verbis significetur. nu. 366.& num.367
Substitutio secunda dicitur compendiosa, si prima fuit compendiosa.nu.370
Substantiuum hoc, Agnatus, an determinet & restringat hoc ad iectiuum, Meus, vel potius è contra.nu.258
Substitutio compendiosa continet etiam fideicommissariam post aditam hæreditatem, maximè quando adest clausula codicillaris.nu.371
Idem quando adest clausula, Omni meliori modo &c. nu. 372
Substitutione caducata, an cæteræ corruant.nu.373.
Substitutione vulgari caducata, non caducatur secunda pariter vulgaris.nu.374.
Idem in secunda vulgari comprehensa sub compendiosa. nu. 375
Idem quando substitutio prima facta est coheredi.nu.377.
Substitutione prima pupillari caducata, etiam caducatur secunda pupillaris.nu.378.& declaratur.nu.380
Substitutionis pupillaris spes, non transmittitur.nu.379.
Substitutione prima pupillari caducata, an etiam efficiatur caduca, secunda fideicommissaria numero 381. Et an secunda compendiosa.nu.386.
Substitutione prima vulgari caducata, an etiã caduca efficiatur secunda fideicommissaria.nu.387. Et quid si illa vulgaris est sub conditione potestatiua.nu.389
Substitutio compendiosa resoluta in vulgarem, naturam simplicis vulgaris obtinet.nu.388
Substitutione prima compendiosa caducata, secunda pariter compendiosa effecta non est caduca.nu.390
Substitutione prima merè fideicommissaria caducata, secunda pariter merè fideicommissaria non caducatur.nu.391
Substitutione prima merè fideicommissaria caducata, facit vt apud hæredem primum remanet fideicommißum eodem onere restitutionis.nu 392
Substitui posse vulgariter in fideicommißis.nu.393
Substitutionem pupillarem aliquando transmitti.nu.399.
Substitutione prima extincta, & sequentes corruunt.numero 361
Substitutionem esse secundam hæredis ordinationem.nume.104.
Substitutus secundus dicitur substitutus primo instituto.nu. 362.
Succedere volens testatori, probare debet se esse vnum ex vocatis ab eo, & quòd habeat requisitam à testatore qualitatem. nu.1
Socinus Iunior consi.172.nu.26.28.lib.2.declaratur.
Successioni ab intestato cùm locus eße debet, duo considerãtur.nu. 86
Transmißio cessat cùm substitutioni est locus.nu 396
Tempus purum attendi in dispositione simplici.nu.108.
Tempus præsens puram ostendit dispositionem.nu.274.
Tempus euenientis conditionis spectari tunc cùm alias non valeret nu.60
Tempus quo acquiritur hæreditas spectatur.nu.75
Tempus euenientis conditionis spectari cùm dispositione conditionali quis vocatus est.nu.78.& nu.109
Tempus delatæ succeßionis consideratur in causa intestati. num. 84
Testamentum à die mortis testatoris omnem perfectionem recipit nu.5.& nu 330
Testatoris voluntas vt seruetur, etiam verba impropriantur.n.43.
Testator qui non mutauit voluntatem, cùm eam mutare potuerit, voluit cum ea decedere.nu.6
Testator cùm vnum ex pluribus cognatis vocat, & vnus est cognatus tempore vocationis, alter tempore mortis testatoris, quis vocatus censeatur.nu.15
Testatoris voluntas tempore quo disposuit, consideratur.nu.16.& nu.273.& nu.329.331
Testator an iuxta communem vsum vel secundum ius commune disponere præsumatur.nu.251.& nu.252
Testatorem non disposuisse, quod non dixit nu.312
Testator eum magis dilexit quem præ oculis habuit.nu.23
Testator in vocatione conditionali quem prius vocare voluerit, an habentem qualitatẽ tempore vocationis. vel tempore euenientis conditionis nu.31.nu.81
Testator vult suam voluntatem eße legi conformem.nu.44
Testatoris voluntas totum facit.nu.245.& nu 341
Testati causa regulari à causa intestati.nu.83.& declaratur.nu. 85
Testamenti pars alteram declarat.nu 346
Testamentum nullam in primo gradu incipit à secundo.nu.376
Testator quare qualitatem proximioritatis agnati à se vocati ex primat.nu.126
Testator cùm ita subßituit, Subßituo agnatũ meum, &c. vocas-

se dicitur agnatum illius temporis quo disposuit.nu. 168.& nu. 192.104.Et sibi proximiorem non hæredi grauato.nu.181.& nu. 221.226.
Testator minus quàm fieri potest Vult hæredem esse grauatum,nu. 173.
Testator cùm ita legat,Lego fundum meum, an & partem commu nem legasse dicatur.nu.191.
Tiraquellus de iure primig.q.40.numero 198 . declaratur.numero 150.
Tornielli doctrina declarata.nu.280.283.
Verbum,est,fuit,significat proprietatem.nu.223.
Verba iurisconsulti narrantis factum nil disponunt.nu.177.
Verba dispositionis ad personam testatoris in dubio referri, numero 212.
Verba hæc,instituo agnatum meum,exponuntur , ideſt , qui meus est.nu.225.
Verba impropriantur,ne frustra sit dispositum.nu.255.
Verbum præsentis temporis trahere ad se futurum , non è contra. nu.266.
Verba de actu immediato intelligi.nu.288.
Verbum possum,potes,potest,extensiuum esse.nu.335.
Verbum respiciens plura determinabilia,quando æqualiter demi net.nu.337.338.
Verba dispositionis conditionalis tempus futurum respicere.numero 349.
Verba hæc,Vsque in infinitum substituo,tractum temporis signi ficare.nu.368.
Voluntas testatoris dubia,à sermonis proprietate declaratur.num. 58.sed Voluntati cedit .nu.244.
Voluntatem testatoris non Variare præsumi.nu.296.
Vocatus in defectum lineæ descendentium,Vocatus dicitur euentũ . futurum.nu.73.
Vocatum sub conditione,habere ius considerabile. nu.116.Et lucrũ sortiri dicitur.nu.120.
Vocatus primo loco,magis dilectus est.nu.293.307.308. (145.
Vocatus certò & determinatè quis dicitur inspecto fine . numero Vsum frequentem qui allegat,probare debet.nu.249.

Initium à Domino.

HAEC Iuris consultatio Iongè difficillima , quæ nunc mihi enucleanda proponitur multorum,vt video,ingenia exercuit; quæ quidẽ effecerunt, vt quod clarum iure dici poterat,multis obscuraretur. Experiar ego, quantum mea pro virili licebit , veritatem è tenebricosis his tenebris educere & in claram lucem prouehere.Et quo facilius hæc explicentur totam hanc disceptationem in duas partes scindam.Quarum prima explanabit, an , cùm illustris Comes Ioan. Triuultius testator deficiente tota linea sui hæredis scripti substituit agnatum primogenitum proximiorem ex ipsa Illustris familia Triuultia, intellexerit substituere illustrem Comitem Ioan. Firmum Triuultium, qui eo conditi testamenti tempore,ac etiam tempore mortis testatoris primogenitus & proximior agnatus erat: an Illustrem Marchionem Franciscum , vel Illust. Comitem Io. Iacobum Triuultios, qui mortuo Comite Io. Firmo, ante conditionis euẽtum, reperiuntur nunc primogeniti, proximioréſque agnati testatori.Hanc autem primam dubitationem ita explanabo, vt planum faciam, Comitem Ioan. Firmum cẽseri à testatore in dubio vocatum: hæc simpliciter loquẽdo nulla alia ducta, & considerata coniectura ex verbis testamenti. Deinde hoc idem multò clarius reddam coniecturis sumptis à verbis testamenti, quas quidem coniecturas ab aduersariorum morsib. vindicabo. Postmodum leues illas, & sanè quàm debiles coniecturas , quæ pro ipsis Marchione Francisco & Comite Ioan. Iacobo in medium adferuntur confutabo.Secunda autem est huius consultationis dubitatio, an loco Comitis Io. Firmi vita functi hodie succedant Marchio Franciscus & Comes Io. Iacobus, vel potius Illustris Comes Georgius filius præfati Illustris Comitis Ioan. Firmi.

Quo prima illa dubitatio, quam nunc explicandam assumo, facilius intelligatur atque enucleetur, paulò altius rem ipsam repetam, atque exponam. Et principio monẽdi sumus,ne in errorem incidamus illum, in quo lapsos cernimus nonnullos ex partis aduersæ consultorib. alioqui eruditissimis,duo hæc esse diuisa & separata , vocationem, & vocationis effectum, atque executionem.

1 Cùm enim testator ad sui successionem aliquos vocat aliqua sub qualitate; & quis † contendit , se ad defuncti successionem admittendum fore , duo demonstrare debet. Vnum, quod habet eam qualitatem, ob quam testator vocationem illam fecit. Secundum , quòd & ipse eorum vnus est,quos testator vocauit. Hoc secundũ respicit tempus dispositionis testatoris , atque ita vocationis: an scilicet testator & hunc esse voluerit in numero à se vocatorum. Illud verò primum respicit tempus, quo illa testatoris dispositio effectum, atque executionem recipit : nẽpe vt hoc tempore, quo euenit casus successionis, iste qui asserit se vocatum, demõstret, se habere eam qualitatem, propter quam testator vocationẽ fecit. Sed inutilis & superuacanea erit hæc qualitatis demonstratio ab hoc ipso facta: nisi prius ostendat, se esse (vt dixi) in numero vocatorum. Ita aliquando respondi consil. 97. num. 103. Quocirca in specie nostra, infrà suo loco dicemus , quòd cum Marchio Franciscus (hunc solum & in posterum nominabo, ne toties duarum personarum Marchionis Franciſci & Comitis Ioã. Iacobi repetitis nominib' tædio sim) contendat se admittendum fore ad testatoris huius successionem tanquam primogenitus proximior testatori, non sufficit, quòd ostendat,se esse hoc tempore,qui est executionis illius vocationis , primogenitum proximiorem testatori; atque ita se habere qualitatem illam sub qua testator vocationem fecit: sed etiam probare debet testatorem de se ipso sensisse, id quod respicit initium dispositionis, atque ita vocationis factæ à testatore. Est ergo hæc vna prima disputatio , de ipso vocationis actu. Quæ quidem dubitationem non habet ; cum clari iuris sit hunc, qui de successione contendit,probare oportere,se esse vocatum. De hac itaque disputatione nulla nunc esse debet contentio altera est disputatio, quæ explanatione diligenti indiget, cum scilicet agitur de effectu, & executione ipsius vocationis , an admissa generali vocatione plurium sub qualitate aliqua,qualitas illa adesse debeat omni tempore cõditi scilicet testamenti, mortis testatoris,& euenientis casus successionis, vel sufficiat, quòd adsit vno solo tempore ex relatis tribus. Ex hac explanatione alia fluit disceptatio,cum duo reperiuntur habere requisitã à testatore qualitatẽ,vnus tamen vno,alter altero tempore; quorũ alterũ vocauerit testator , & succedere voluerit altero excluso. Qua sanè in re duo disputationis capita soleo distinguere. Vnũ est,cùm agitur de vocatione,institutione,substitutione,vel legato purè facta:alterũ cùm de cõditionali. Primo in capite ita aliquot casus distinguimus atq; cõsiderari possũt.

2 Primus est casus, cũ vnus † tantũ reperitur , qui tẽpore cõditi testamenti non habebat qualitatẽ à testatore requisitã,sed eam habere cœpit tẽpore mortis ipsius testatoris.

3 Hic sine dubio vocatus censetur. Ita loquitur , & procedit † l. interuenit, ff. de lega.præstan.
Cùm ait legatum deberi liberto , qui libertus effectus est tempore cedentis legati; quod est mortis; vt ibi gl. exponit: etiam si tempore testamẽti in libertorum numero non connumeraretur.

4 Ita etiã procedit,& loquitur † l.si cognatis versi.cæterùm si quis,ff. de reb. dubijs.Cùm ait legatũ cognatis factũ ei deberi,q cognat' extitit tẽpore mortis testatoris,&si talis fuerit tẽpore testamẽti. Cuius sententiæ rationẽ eam esse existimo, quòd cum † testamẽtum suã omnẽ perfectionẽ à morte testatoris recipiat. l.i.ff.de testa. & §. posteriore. Instit. quib' mod. testa. infirme.cum similibus. Cũ testator eo tẽpore illum habeat in cognatorũ,vel libertorũ numero,eum demonstrasse & vocasse verè dicitur. Potuisset enim mutare dispositionem si voluisset,quòd cum non fecerit, illa firma † manẽte decedere voluit,iuxta l. athletæ, §. dat remissionẽ, ff. de excusa. tuto. & l. tractabatur. vbi glossa.ff. mili. testam. cum alijs relatis à Iasone in auth.ex causa,num. 25. C.de lib. præter. Et hunc casum admittũt sine cõtrouersia interpretes omnes in d.l. si cognatis. vbi Soc. inspecie nu. 5.versi. & ideo. Hic casus nõ est ille, de quo præsens est disputatio.

5 Secundus est casus, è conuerso ad præcedentem,cùm scilicet vnus † tãtum reperitur, qui tẽpore conditi testamẽti, habebat qualitatẽ à testatore requisitam , postea verò eam habere desijt tẽpore mortis testatoris.sicuti quãdo vocat' est cognatus,qui talis reperiebatur eo vocationis tẽpore, deinde tẽpore mortis testatoris,atq; ita successionis desiit esse cognatus,huic debetur legatũ,vel successio. Cum sufficiat,quòd talis fuerit tẽpore cõditi testamẽti . † Ita loquitur d.l.si cognatis,in primo respõso.de reb.dubijs.Et co lo
8 ci hoc admittũt Bart.col.2.versi.venio ad secundã lecturã. & Soc.nu.5.versi.& ratioest.& nu.15.versi.venio ad secũdã. Et ibidẽ Socinus rationẽ reddit,quia † sufficit semel personam fuisse demonstratã,licet illa qualitas,qua is mõstratus
9 fuit nõ perduraverit.l.itẽ Mala.vbi Bart.ff.de ali.& cib . le. & probat l. peto. §. fratre. in fi. de le.2. Cætera quæ ad hu ius rei comprobationẽ scribit Socinus nõ refero , quod sciam rem esse claram, & Rol. à Valle suo primo in responso hoc concedit,& si dissentiat quando legatum est conditiona le,qua de re infrà suo loco. Et his conuincitur error illorũ, qui suis in responsis negarunt sufficere vocatum dispositiuè , ideſt , purè habere qualitatem tempore testamenti:sed necessum esse, vt eam habeat tempore successionis. ex l. si
19 alienum. §. in extraneis. ff. de hære. inst. & §. extraneis. Inst. de her. quali. & differ. de quarum interpretatione dicã aliqua ĩ. in responsione ad primum argumentum partis aduersæ. De hoc casu pariter nostra non est disputatio.

20 Tertius est casus,cùm plures collectiuè vocati sũt. iuxtà d. l. si cognatis. vt si testator legat cognatis suis,& aliqui † sunt cognati tempore cõditi testamenti,& nõ tẽpore mor-
10 tis aliqui verò sunt cognati tempore mortis, & nõ tẽpore cõditi testamenti: omnes æqualiter ad legatũ admittuntur: cũ omnes æqualiter vocati censeantur. Et ratio , quæ est de vno solo vocato,eadẽ est de pluribus collectiuè vocatis cũ vnius loco sint.Hoc tamẽ quod diximus æquabiliter admit ti intelligitur, obseruata gradũ prærogatiua, vt scilicet,cùm gradatim habent succedere, admittãtur prius qui extabãt † cognati tẽpore conditi testamẽti & deinde alijs vt probat.
11 l. cũ ita.§.in fidei cõmisso. de leg.2.quod sicuti rectè admit tit & Rolãdus loco iã citato,ita perperã aliqui negãt.Si nos versaremur in vocatione pura,hic casus demõstraret, loquẽ do etiã regulariter & in simplicib. terminis vocationis collectiuè(quod magis est) Comitẽ Io. Firmũ fuisse prius admittendum ex d. §. in fidei commisso. Verùm , quia vocationem esse conditionalem asserunt aduersarij , ob id reseruabimus rẽ hanc suo illo in loco explicandam.

12 Quartus est casus, cùm † vocati sunt plures sub qualitate, puta agnationis, & vnus nec tempore conditi testamenti, nec mortis testatoris talis reperitur:vt in eo qui,mortuo testatore, conceptus & natus est,hic non dicitur à testatore vocatus . Et est ratio, quia testator eum demonstrare non potuit:cum in rerũ natura nõdum esset. Non enim † nõdũ conceptus & natus in numero cognatorũ & familiæ cõnu
13 merari potest. l. si ita fuerit, de leg. 2. l. 9. si quis proximior. ff. vnde cog. Et plura recensẽt Tirap.de retractu cõsãg. §. 1. glo.9.nũ. 84. Et cessat affectio ob quam testator † vocationem facit, vt in specie rationẽ hanc egregiè perpendit
14 Rui. consi.36.num.12.versi.ratio.lib. 2.Hic equidem casus probatur ex d.l.si cognatis, à sensu contrario argumẽto du cto,&ibidẽ affirmãt Bar.&clarius Soc nu.32.Rom.cõs.431 21
nu.5.& consi.231.nu.1.alios refensẽt Tiraq. in d. glo. 9.nu. 85. Quibus nunc accedit Soc. Iun.consi.172.nu.24.li.2. alios infra oportuniore loco referam. Nostra disputatio non versatur circa hunc casum:cum certum sit, Illustres Comites I.Firmũ & Marchionẽ Frãciscum extitisse vtroque tempore,cõditi scilicet testamẽti & mortis ipsi' testatoris.Quã tũ autẽ tres hi relati casus differãtà subsequenti.ibi dicemus.

15 Quintus & vltimus casus est in hoc capite, cum testator † vocauit vnum tantum sub aliqua qualitate duo tamen reperiuntur, quorum vnus habebat qualitatem tempore cõ diti testamenti solùm: alter verò solùm tempore mortis te- 22
statoris. Hîc dubitatur, quorum alter ex his duob. admittatur , alterique præferatur Non definitur hic casus à de. l. si cognatis, nec à d. l. interuenit , minus ĕt à relatis Docto rib. Et maximè differt à quatuor ſ. relatis.Cum hic de ipsa 23
vocatione in illis verò de excutione ipsius vocationis . In eo satis cõstat quis vocatus sit.Hoc verò in casu nõ.si.n.apparcat de quo senserit testator is certè admitteretur:cum vterq; habeat qualitatẽ,qua admitti põt. Et ideo huius casus disputatio,quæ(vt ſ admonui) fluit à præcedẽti,est de volũtate ipsius testatoris,quorũ scilicet alterũ ex his duob' vocauerit,alteriq; an te ferre voluerit.Quæ sanè † voluntas cõsideratur tẽpore quo disposuit,nõ autẽ tẽpore executionis
16 ipsius dispositionis.vt scripsi in consilio. 97. num. 150.post Maria . Soc. Sen. cosil. 9. libro 1. Et in specie ita declarat Goffredus in d. l. interuenit.Et infrà aliis in locis repetam Hoc itaque in casu existimo,testatorem voluisse vocare,at que præferre eum qui habebat qualitates tempore testamẽ ti. Fingamus, quòd ego sim tẽpore testamẽti agnatus testatori,is dixerit Iacobo agnato meo relinquo domũ. Etiã si deinde alter reperiretur agnatus tẽpore mortis ipsius testatoris, attamẽ ego præferẽdus sum illi,quia de me solo, non autem de illo testator sensit.Ita hic cum adest agnatus vnus tantùm tẽpore testamẽti,& testator simpliciter dicit; agnato meo domũ relinquo, hunc solũ significat. Quemadmodum dicimus † exhæredationẽ fieri nominatim, cùm pater habet solum filium,& ait filium meũ exhæredem facio. Est
17 enim perinde ac si nomine proprio expresso exhæredasset. l. prima, & l. nominatim. vbi Doct. ff. de liber. & posthu. Et eadẽ ratione dicimus † indefinitam,quæ aliàs vniuersali æquipollet,vim expressæ specificationis habere,si in vno solo verificari potest.sicuti ex traditione Croti scripsi cõ
18 sil.97.num.155.Huius casus sententia à me firmata apertè probatur in † l.cùm ita.§.in fideicommisso. de leg. secũdò,intelligendo textum illum,non solum de fideicõmisso conditionali loqui,sed etiam de puro . Quemadmodum in specie † fideicommissi puri omnes passim confedunt.
20 vt Bart.& Soc.in l.si cognatis . colum.secunda.ff. de reb. dub.idem Soc.Sen.consi.10.col.vlt.lib.tertio Alex.cõsil. 183.col.prima lib.2.& clarè Ruin.consil.36.nu. 10.consil. 96.nu.17.& consi.123.nu.16.lib.2.Et partis aduersæ Consultores nempe Rolandus à Valle suo primo in respõso, Collegium Ticinense,& cæteri omnes.Excipio hic Bolognetum , qui contrarium scripsitan benè,ipse viderit. Hic casus is esse potest,de quo contendimus:si tamen cõcedimus,agnatum hunc proximiorem,primogenitũ esse vocatum purè.Nam iuxta hunc casum certum est , quòd Comes Io . Firmus esset præferendus Marchioni Franciſco,ex quo ipse Comes Io.Firmus tẽpore conditi testamenti habebat qualitates à testatore requisitas:quas quidẽ non habebat Marchio Frãciscus.Immo Comes Io. Firm' talis erat tẽpore mòrtis ipsius testatoris.Verùm,qua con tendũt aduersarij agnatũ hunc proximiorẽ primogenitũ à testatore vocatũ,fuisse sub conditione vocatũ , nempè si Comes Io.Iacobus hæres primus decessisset sine filijs.masculis,vel eius filij sine filijs.Ea propter nõ multũ duxi immorandũ in declaratione huius casus,quẽ vnà cùmcæteris relatis,recẽsere volui,quo clarior reddatur disputatio , & facili' errores Consul.partis aduersæ detegã,atq; refellam.

Secundũ est huius disputationis caput, cũ scilicet agitur de vocatione reiectoque conditionali, vt putà,testator substituit agnatũ,si hæres institutus decesserit sine filijs:vel similẽ vocationẽ fecit.Hoc in capite sunt distinguẽdi aliquot casus.Sed prius sciendũ est; Doctores de hoc capite loquentes non distinguere tẽpora , quibus requiritur existẽtia qualitatis agnationis huius,sicuti distinguũt præcedẽti in hoc capite,sed solũ separare tẽpus conditi testamenti,& mortis testatoris simul,à tẽpore cedentis conditionis vt infrà constabit.Casus nunc constituo.

Primus est casus,cùm vnus † tantũ reperitur,qui tẽpore cõditi testamenti,seu mortis testatoris habebat qualitatẽ requisitã,& postea talis esse desijt.Exẽpli causa,testator reliquit domũ agnato, si filius hæres institutus decesserit sine filijs.modo euenit,quod Caius,qui tempore testamẽti, & mortis testatoris erat agnatus testatori, & deinde tẽpore euenientis conditionis talis esse desijt; an hic vocatus ad legatũ domus censeatur. Hic est casus noster inspecta persona Comitis Io,Firmi,qui tempore conditi testamẽti , & mortis testatoris habebat qualitatẽ à testatore requisitam: quia erat natu maior ex agnatis quos habebat testator. Et censeri vocatũ dubiũ nõ est.Ea est ratio , quia † testator iã hunc prę oculis habuit,& de eo, quẽ dilexit,sensit , ac si eũ proprio nomine nominasset.vt dixi in casu præcedenti.Et legatũ huic deberi probat d.l.† cũ ita §. in fideicommisso. de leg.2.eũ intelligendo cõtra aduersarios in fideicõmisso conditionali. Ita enim eo loci Modestinus ait.In fideicommisso,quod familiæ relinquitur,ij ad petitionem eius admitti possunt,qui nominati sunt: aut post eos omnes extinctos,qui ex nomine defuncti fuerunt eo tẽpore,quo testator moreretur,& qui ex his primo gradu procreati sunt: nisi specialiter defunctus ad vlteriores voluntatẽ suã extenderit.Ecce,quòd ibi agitur de succedendo in fideicõmisso conditionali,vt recepta magis est,& vera interpretatio, vt diximus §.& ĩ. repetã.Et tamẽ clarè iuriscõs,post expressim nominatos,venire illos,qui erant ex nomine testatoris,ideſt,ex familia testatoris,tẽpore quo testator moreretur.Et

hoc pro absoluto habẽt Bart.in d.l.si cognatis.col.2. vers. contra hãc & ibi.Soc.nu.27.28.à sensu cõtrario,cũ ait,cõceptos post mortẽ testatoris nõ censeri vocatos. Ergo existentes tẽpore mortis,& multò fortius nati tẽpore testamẽti vocati censentur.Quocircà ipse Socinus ibid.nu.16. scribit cõmunẽ esse interpretationẽ, ꝙ ille textus consideret tẽpus,non ad excludendũ tẽpus illud testamẽti,seu ante mortẽ(hoc enim verè ibi includit)sed tẽpus post mortem vt scilicet non cẽseantur prius vocati, qui ex familia cœperunt esse post mortẽ testatoris, quàm qui eo mortis tẽpore extabant:& qua de re dicam suo loco j.in tertio casu, vbi vberius explanabo.

25 Secundus est casus è conuerso †.ad præcedentẽ. si vnus tantũ reperitur,qui tẽpore mortis testatoris nõ habet qualitatẽ a testatore requisitã,sed eã habere cœpit tẽpore euenientis conditionis.Exempli gratia;testator instituto filio hærede,eo sine filijs decedente substituit agnatũ iuri doctorẽ:modò,mortuo testatore, post multos annos Caius agnatus ipsius testatoris effectus est doctor:dubitatur anhic Caius cueniente casu substitutionis admitti debeat ad successionẽ huius fidei cõmissi conditionalis.Et dicendũ esse, admitti posse tũ ex recepta illa opinione,de qua in subsequenti casu,quòd etiã cõceptus,& natus post mortẽ testatoris admittitur ad successionẽ fideicõmissi conditionalis: tũ etiã ex eo,quòd in hoc solo verificata est qualitas à testatore requisita.Hic casus, inspecta persona Marchionis Frãcisci, posset esse præsentis disputationis, si nemo extitisset eo tempore conditi testamenti,ac etiã mortis testatoris, qui haberet qualitatem à testatore requisitã.Verùm, quia & tẽpore conditi testamenti, & mortis testatoris extabat Comes Ioan.Firmus,qui à testatore requisitã qualitatem habebat,ob id dicimus hunc casum illũ non esse,qui nunc venit in controuersiam.

26 Tertius est casus,quãdo † plures collectiuè vocati sunt vt puta testator vocauit atque substituit familiã, vel agnatos.Et aliqui habuerunt qualitatẽ tempore testamenti, & mortis testatoris:quia inter agnatos fuerunt: Aliqui verò non habuerunt qualitatẽ agnationis nec tẽpore cõditi testamenti,nec mortis testatoris.Sed ei tantũ superuenit tẽpore euentus cõditionis,atque ita successionis. Hoc in casu Doctores vnum pro absoluto habent; quòd scilicet illi qui vel tẽpore conditi testemẽti,vel mortis testatoris,qualitatẽ habebant,ideſt,agnati erant,succedere possint, etiã si desierint esse agnati tẽpore euenientis conditionis.Cum
27 sufficiat semel eã † qualitatem habuisse vt dixi ſ.in primo casu huius capitis & etiã in secundo casu primi capitis , & in specie probat.l.peto.ſ.fratre.in fine.de leg.secundò. Et hanc sententiã affirmasse videntur Alex.cons.22.& cõs. 26 lib.3 & Decius cõs.38.col.4.quos suo in respõso pro Marchione Francisco reddito Rolandus à Valle magni nominis Iurisconſ.ita dicentes refert:quod vbi dispositio testatoris collata est in tẽpus futurũ non restringitur ad descendentes natos tempore conditi testamẽti, sed etiam in nascituros &c. Ecce quòd ex illa implicatiua , qua hic vtitur significat iã natos includi. Alterũ autẽ quod asserũt Doctores hoc in casu est dubitabile, an scilicet,ille,qui solùm
28 † tẽpore eueniẽtis cõditionis qualitatẽ habet,ideſt, agnatus est,admittatur vel solus,si solus reperitur: vel vnà cum alijs habẽtibus qualitatem agnationis tẽpore testamẽti,& mortis testatoris.Qua sanè in dubitatione casus Marchionis Francisci versatur,si admittimus,quod tamẽ non cõcedimus)ei non esse impedimento Comitẽ Ioan.Firmũ, vel qui eius locũ obtinet.Et hac quidẽ in re opiniones sũt.Nã cẽsent permulti,hunc affectũ agnatũ solũ tẽpore euenientis conditionis non admitti:Cũ testatori agnatus nunquã fuerit,ex quo eo mortuo cõceptus & natus est.iuxta l. Titius.ff.de suis & legit. & le.1.ſ.si quis proximior. ff. vnde cogna.Et in specie hanc opinionẽ firmarunt Bar. Angelus Ancharanus,Imola Romanus & Alexander,quos secutus est Decius cons.95.nu.7.vers.tertiò principaliter . & alios retuli cons.67.nu.75.Quibus nunc accedunt relati à Tiraquello in tract.de retractu cõsang.ſ.1.glo.9 . nu . 83.Et in specie nostra Ruinus cons.nu.10.vers.sed tamen his nõ ob-
29 stantibus.lib.2.quo loci egregiè declarat doctrinã illam † Lãbertini,& Ioan.Andreæ,quã mox referã,& ait illos hãc eandẽ opinionẽ probare,addo & Alciatũ resp.495 . col. 1. Idem verè docuit etiã Tornellus in iuris quæstionib.ad l. Gall°.de lib.& posthu.q.3.nu.44.ver.Nec obstãt quæ &c. dũ declarat.si cognatis.de reb.dub.ꝙ j.nu.283. fusius explanabo.Et iuxta hanc opinionẽ Marchio Franciſcus esset excluſus,cum,mortuo testatore, ei superuenerit qualitas à testatore requisita. Verũ ab hac opinione Bartoli & sequaciũ recesserunt alij permulti,qui quidẽ scripserunt,etiam conceptos,& natos post mortẽ testatoris admitti ad successionẽ fideicõmiſsi cõditionalis:cũ(aiunt hi,)sufficiãt, ꝙ hic,qui vult succedere,habeat qualitatẽ tẽpore eueniẽtis cõditionis;atq;ita successionis.Quã quidẽ opinionẽ affirmasse scribunt omniũ primũ Lãbertinum,& illũ fuisse secutos Ioã.Andreæ in additio.ad specula.tit.de testa.(& si Ruinus vt ſ.retuli aliter eos sensisse contendat)Castr.cõs. 16.nu.3.lib.1.Alex.conſ.26.nu.14.lib.3.& alios plures recẽsent suis in respõsis Collegiũ Venerandũ Ticinẽse & Rolandus à Valle.Quas quidẽ Doctorũ auctoritates repetam j. in primo partis aduersæ fundamento.Huic opinioni innititur omne ius Marchionis Franciſci . Quod equidẽ debile admodũ est fundamentũ.Nam,præter,id,ꝙ hæc † Lãbertini opinio(si modò id Lãbertinus scripsit) est maximè controuersa,ex quo summæ auctoritatis alij iuris interpretes contrariũ scripserunt;apparet etiã casui nostro non cõuenire.Quandoquidẽ Lãbertinus,& cæteri cõceduut,hũc cui superuenit qualitas tẽpore successionis,debere admitti ad fideicõmissum conditionale,quando vel solus est, vel concurrit cum habentibus qualitatẽ tẽpore mortis testatoris:existente tamen vocatione pluriũ iuxtà exẽplũ, ꝙ , in initio huius casus proposui:Sed hic nõest casus noster:quia iã cõstat,testatorẽ non vocasse plures agnatos & ita collectiuè,sed vnũ tantũ.Et ideò disputatio est , de qua in casu subsequẽti.Qua ex re cõstat,ptis aduersæ cõsultores fruſtrà tot labores suscepisse,vt demõstrarẽt Marchionẽ Fraciscũ esse admittendũ.Esset quidẽ admittẽdus (vt nunc illi hoc demus)si testator plures vocasset sub qualitate . Nã dicere nunc posset ipse Marchio.licet ego eo tẽpore cõditi testamẽti,vel mortis testatoris non habuerim hanc qualitatem primogenituræ & proximioritatis,attamẽ hæc mihi superuenit hoc successionis tẽpore,ob id,iuxtà Lãbertini,& sequatiũ opinionẽ,sum ad hãc successionẽ recipiendus.Verùm,quia testator vnũ tantũ vocauit, est videndũ,an vocauerit existentem tempore illo conditi testamenti, & suæ mortis,atque ita Comitem Io.Firmumvel superuenientẽ tempore successionis,ideſt,Mar.Franc. Quæ sanè disputatio est subsequentis casus,quem subijcio.

Quartus est & vltimus casus. Cùm testator vnũ tantùm
31 † vocauit sub aliqua qualitate:& duo reperiuntur,quorum vnus qualitatẽ hanc eo tẽpore testamenti,seu mortis testatoris habebat:alteri verò supuenit qualitas hæc solùm tẽpore successionis.Dubitatur,quẽ ex his testator vocauerit & altero excluſo,succedere voluerit.Hic casus verè ille est qui nunc venit in dubiũ.Nã hic cõstat Com.Io. testatorẽ hæredi suo primo decedẽti sine filijs masculis substituisse, atq;ita vocasse vnũ tantũ agnatum proximiorẽ,&natu maiorẽ.Hic etiã apparet eo tẽpore mortis testatoris,hanc requisitã à testatore fuisse in Com.Io.Fir.tempore verò hoc successionis hanc ipsam qualitatem inesse Mar.Franc. Est ergo enucleãda hæc disceptatio, an testator vocauerit Co. Io.Fir.cumq; pretulerit Mar.Fran.vel è cõtra.Qua sanè in re multis dicendũ est,testatorẽ vocasse Com.Firm . atque ita eũ prætulisse Mar.Franc.Quod equidẽ demõstro,loquẽdo in simplicibus terminis,& regularibus vocationis,nulla alia scilicet sumpta coniectura,à verbis testamenti.

Primò itaque mouet me tex.clarus † l.cũ ita ſ. in fideicõmiſso. de l.2.quẽ ita priore loco considero.Scribit Modestinus in hæc verba.In fideicõmiſso,ꝙ familiæ relinquitur;ij ad petitionẽ eius admitti possũt,qui nominati sunt. &c.Ecce quàm apertè modestinus,in casu magis dubitabili(vt j.demonstrabo)censuerit admittẽdos esse † nominatos.At hic Comes Io.Fir.nominatus dicitur:qppè qui solus erat,qui cõpeteret hæc qualitas primogenituræ.Et perinde est,ac si nomine proprio expresso fuisset vocat°.Nã. & † indefinita,quæ aliàs æquipollet vniuersali,vim habet
34 expressæ specificationis,cùm in vno solo verificari potest: sicuti ex doctrina Croti respõdi cõs.97.nu.75. Si ergo Comes Io.Firmus vocatus fuit,sequitur dicẽdum , Marchionem Franciscum fuisse excluſum.

Secundò ad eandẽ sententiã nostrã confirmandã perpẽdo † adhuc d.ſ.in fideicommiſso. cùm subiungit Modestinus.Aut post eos omnes extinctos,qui ex nomine defũcti fuerũt eo tẽpore,quo testator moreretur &c.Ecce , ꝙ ibi
35 casus ille est magis dubitabilis,quàm est hic noster . Cũ ibi collectiuè multos vocauerit testator:vocauit enim familiã: ꝙdẽ omnes vocati vnà simul æqualiter eodẽ tẽpore admitti videbãtur.Et tamẽ cõtrariũ decidit Modestin°;ꝙ scilicet admitti pri°debeãt,ꝙ erãt ex nomine defũcti,ideſt, de familia

familia testatoris tempore mortis ipsius testatoris. Ergo à fortiori dicendum est,nostro in casu,esse primo loco vocatum,& admittendum Comitem Io. Firmum: cum testator vnum tantum vocauerit.

Nec huic solidæ argumentationi repugnat consideratio
36 consultorum partis aduersæ,quòd † Modestinus loquatur de fideicommiſso simplici & puro constituto agnatis & familiæ. vt visi sunt illud responsum interpretari Bartol . & Comens.in l.peto.ſ fratre.de leg.secunda,Soc.in l.si cognatis.numero trigesimo, de rebus dubiis.Ruinus cons.22. colum.3.& consil 96.num.17.lib.2.Soc.Iunior consi.172.col. 1.& 2.& num.28.lib.2.Non est vera hæc consideratio,quan
37 doquidem † Modestinus loquitur etiam de fideicommiſso conditionali familiæ relicto.id quod affirmant Roman.consil.438.num.12.Socinus Sen. in d. l. si cognatis.num.40.de reb.dub.clarius Ruinus consil.36.num.10.lib.2.& cons.164. num.6.lib.3.Socinus Iunior consil.126.num.43.lib.1.& Alba consil.51.num.1.Nec vrgent auctoritates in contrarium
38 allegatæ.Nam † Bart.Comensis , Socinus & cæteri concedunt quidem d.ſ . in fideicommiſso locum habere in fideicommiſso purè relicto : non tamen negant , quin & locum habeat in conditionali . Si enim hoc negarent , & legi , & rationi eorum interpretatio repugnaret ; legi in-
39 quam,id est d.ſ.in fideicommiſso. † in quo testator primò institutisse hæredem,præsupponitur,& ei substituisse per fi- 43 deicommiſſum familiam suam,sed prius nominatos ; vt ibi manifestè dicitur & suprà retuli.Quibus quidem nominatis succedunt deinde (vt dixi) existentes alij tempore mortis testatoris, sed ita demum hi posteriores succedunt post nominatos, si ipsi nominati decedãt sine filiis.id quod apertè significat Modestin° in illis verbis. Et qui ex his primo gradu procreati sunt &c.quæ dum referuntur ad personam eorum,qui existebant tempore mortis testatoris,& qui vt admonui succedunt post nominatos, multò fortius significãt, seu referri debent ad personam illorum nominatorum , vt hic successionis ordo detur.Primò admittuntur ipsi nominati, deinde nominatorum filii postmodum non nominati existentes tamen tempore mortis testatoris,& post eos eorum filii.Et vltimo loco vlteriores ; si constat ad vlteriores 44 testatorum suam voluntatem extendisse.Dum ergo illi non nominati existentes tamen tempore mortis testatoris succedunt post nominatos,conditionaliter verè succedũt, ideſt, si illi nominati decedant sine liberis . Et si aliter diceremus
45 inciderem° in illud absurdũ, quòd cũ testator magis dilexerit nominatos,quàm non nominatos,ex quo priore loco succedere voluit,iuxta.l.Publius,ſ.1.de cond.& demonst.& voluerit deinde post non nominatos succedere eorum filios; quod scilicet noluerit post nominatos succedere horum nominatorum filios. Repugnaret etiam rationi Bart. & Comensis traditio,si eam,vt aduersarii faciunt,intelligeremus.
40 Nam par est conditio † actus puri & conditionalis deinde purificati.l.vlt.ſ.Titius.vbi Iaſ.in secundo notabili. ff. de vulg.& pup.substi. & concedunt partis aduersæ Consultores.Si ergo in fideicommiſso puro admittunt aduersarii, existentes tempore mortis testatoris esse aliis superuenientib.præferendos:idem dicendum est,in fideicommiſso conditionali post euentum conditionis. vt scilicet in eo succedant prius existentes tempore conditi testamenti,quos iam (vt suprà explanaui)testator præ oculis habuit, & dilexit : & deinde cæteri. Et hoc illud est,quod concedunt etiam Do-
41 ctores in contrarium citati , nempè Ruinus † d.consil. 22 nu.11.in fin.lib.2.qui post Castrensem scribit, tunc natos post mortem testatoris censeri vocatos,quando nulli extabant tempore testamẽti. Ita etiam loquitur † Socinus Iun.
42 d.consil.172.num.26.& num.28.in fine.lib.2.vt illum declaraui consil.97.num.81.alios infrà suo loco referemus,qui idem scripserunt.Nec etiam vrget,quod scribunt iidem Cõsultores quòd & si concedimus d.ſ.in fideicommiſso,loqui in fideicommiſso conditionali.Adhuc contendunt iidem Consultores nil obesse : cum falsum sit, quòd eo in casu admittantur illi tantùm de familia,qui erãt nati tempore mortis testatoris. Nam & alij deinde nati succedunt, vt eo loci scripsit glosſa in verbo:Et qui ex his,relata ad textum,in verbo, Procreati sunt.& Soc.Sen.conſ.86.col.pen.lib. 3. Non equidem hoc vrget; quandoquidem nec nos negamus,quin & alij addmitti debeant,sed dicimus esse prius admittendos illos,qui extabant tempore conditi testamenti.Et post illos 49 eorum filios.Quocirca hic prius admitti debet persona Comitis Io.Firmi,&,cum illa nunc deficiat,postmodum Comes Georgius eius primogenitus: vt infrà in secunda consultationis parte dicemus.Deinde subiiciunt iidem Consultores dicto.ſ.in fideicommiſso. supponit in ipso fideicommiſso relicto in familia debere inspici voluntatem testatoris circa admisſionem illorum de familia, vt significant illa verba,Nisi specialiter testator ad vlteriores suam extenderit voluntatem.Ergo (aiunt hi) in casu nostro,in quo attendẽda est testatoris voluntas vocantis ad fideicommiſſum proximiorem existentem tempore dicti defectus,de quo supra, ille textus nullum exhibebit negotium.Hæc consideratio non merebatur adferri contra Comitem Ioan.Firmum, cũ maximè vrgeat contra ipsum Marchionem Franciscum , vt mox subiiciam.

Tertiò,vt huius sim opinionis mouet me argumẽtũ hoc ductũ à fortiori.Si Marchio Franciscus hodie esset idoneus ad succedendum ad huc præferri nõ posset Comiti Ioan.Firmo. vt hactenus ex d.ſ. in fideicommiſso,probauimus.Atqui, etiam si nullus ex linea Comitis Ioan . Firmi extaret, adhuc in hoc fideicõmiſso non succederet Marchio iſte.Ergo à fortiori ei præferri debet Comes Ioã.Firmus . Illa minor propositio probatur ex d.l.cum ita.ſ.in fideicommiſso. de leg.2.ibi.Nisi specialiter testator ad vlteriores suam voluntatem extenderit . Voluit Modestinus fideicommissum familiæ relictum prius esse admittendos nominatos,deinde existentes eo tempore mortis testatoris,& postmodum ab his descendentes. Cæteros verò † vlteriores negat admitti posse. Nisi specialiter ad eos suam voluntatem testator extenderit.Hic Marchio Franciscus non probauit testatorem extendisse voluntatem suam vltrà eos qui tempore suæ mortis reperiebantur agnati primogeniti proximiores, ideſt, vltrà Comitem Ioan. Firmum , vt scilicet demonstraret ipse Marchio,se esse à testatore in suo testamento comprehensum.Immò,etiam si id probasset,adhuc non sufficeret:nisi etiam probasset specificè,testatorem voluisse,quòd immediatè , deficiente Comite Ioan.Firmo, deberet succedere.Si quidem simpliciter probando volũtatem testatoris fuisse, quòd deficiente Comite Io.Firmo ipse succederet hæc voluntas intelligeretur,quòd deficiente Comite Ioan.Firmo, & eius etiam filiis,iuxtà ordinem d.ſ.in fideicommiſso,cui
44 quidem legi præsumitur,† testatorem voluisse conformem esse suam voluntatem ,iuxtà legem hæredes mei.ſ.cum ita. vbi copiosè Ripanum. 74. 75. ff. ad Trebell. Verè itaque hoc Modestini responsum totũ hanc controuersiã dirimit.

Quartò accedit † text.l.peto.ſ.fratre.ff.de leg. 2.quo loci Papinianus ait,ad fideicommiſſum mitti agnatos,vt alienata reuocare possint , qui fuerunt de familia testatoris. Quod sanè verbum.Fuerint,præteriti perfecti, respicit tempus viuentis testatoris:alioqui si eo mortuo conceptus & natus fuisset non posset dici proximior ipsi testatori ; vt mox subiiciam.

Quintò suffragatur,quòd testator vocauit agnatum proximiorem primogenitum. Atqui Comes Ioan. Firmus talis erat eo testamenti tempore : Marchio verò Franciscus non erat,sed eo testatore mortuo talis est effectus , quod ei non prodest. Ergo testator inclusit Comitem Ioan.Firmum,&
46 excluſit Marchionem Franciscum. Illa minor , ꝙ scilicet † qualitas superueniens post mortem testatoris , nil prosit ei cui superuenit,probatur ex l.1.ſ.si quis proximior. ff. vnde cogna.Quo loci Iurisconſ.ait , proximũ illum dici non posse testatori, qui eo viuẽte animal non cũ fuit.Cuius sententiæ ratio est: quia is, qui † nondum conceptus est viuo
47 agnato,non dicitur adhuc animal,& in esse deductum.ob id sub statuto faciente mentionem de homine non continetur nondum conceptus.vt ex aliorum sententia docuit Barbat. in l.cum acutissimi.num.126.C. de fideicommiſ. adductus
48 eo text.ſ.si quis proximior.Et non † dicitur de familia sicuti copiosè differit Tiraquellus de retractu consang.ſ primo. glos.9.nu.83.Quemadmodum ergo illa agnationis qualitas superueniens post mortem testatoris illi,qui viuente testatore nihil erat, non efficit eum idoneum successioni testatoris:quippe quòd eius rationem non habuit, sed eorum tantùm,qui se viuo agnati erant.Ita pariter hic qualitas ista primogenituræ, quæ superuenit Marchioni Franciscõ post mortem testatoris,non reddit eum habilem successioni huius fideicommiſſi:cùm eum non consideraverit,sed Comitem Io.Firmum talem tunc existentem.

Nec obstat consideratio Consultorum Marchionis,cum
49 dicunt † d.ſ.si quis proximior,solùm procedere in successionibus ab intestato; vt senserunt Bald. Castren. & cæteri in l. si quis filio.ff.de legit.hær.Nam contrarium verius est, quia & in successionibus ex testamento locum habet,vt il-

lum intellexerunt Otho, Lapus, Bar. Caccialupus, Aretinus & Socin. Sen. quos probat Rubeus consil. 8. num. 1. consil. 37. num. 4. & consil. 128. num. 4. alios recenset Gozad. consil. 36. 8. Præterea ipsimet Consultores admittunt idem esse in causa testati, quod in causa intestati, cum causa testati à causa intestati reguletur. Qua de re suo loco.

50 Sextò confert † l. filius à patre. §. si quis ex certa. ff. de lib.
51 & posthũ. quo loci ait Iurisc̃ōs. quòd si quis ex certa † vxore scribat hæredem, non dicitur etiam hæredẽ scripsisse natum ex alia vxore. Et propterea secundum illum filium, vt præteritum irritum facere testamẽtũ, sicuti ergo eo in casu testator non sensit de secũdo filio, cum iam extaret primus, in quo testatoris dispositio verificari potuit; ita etiã nostro in casu, cum iam extaret Comes Ioan. Firmus, qui eas à testatore requisitas qualitates habebat, de eo testator sensit: non autem de Marchione Francisco. Et hoc responso adductus ita simili in casu respondi consil. 97. numero 87.

52 Septimò non parum hanc sententiam coadiuuat † l. placet. ff. de liber. & posthu. dũ is Iurisc̃ōs. ait, quòd si in institutione fit mentio de posthumo, comprehenditur † omnis
53 posthumus ex quacunque vxore. Et id quidem fauore conseruãdi testamentũ, vt probarunt glossa, Bart. & cæteri ibi. Idem Bart. in l. si ita. num. 1. vers. oppono de l. placet. ff. de aur. & arg. leg. Alexãd. & Iason in l. qui filiabus. in princip. de leg. 1. ille. col. 2. ver. addo quòd &c. iste. nu. 34. Cùm ergo is fauor, eaque ratio testamenti conseruandi absit, ius commune est in contrarium. Ita deducit Tiraq. in l. si vnquam. in præfatione nu. 105. C. de reuocãdis donat. & in l. boues. §. hoc sermone. lin. 3. num. 32. de. verbor. signif. Ita etiam scripserunt Crotus in l. omnes populi. num. 57. de iustit. & iure. & Crauet. in l. 1. nu. 28. de leg. 1. Atqui nostro in casu etiam si non succedat Marchio Franscicus irritũ non sit testamentum, sed conseruabitur per Comitem Georgium, qui loco Comitis Ioan. Firmi patris suffectus est. Ergo dicendũ est de Marchione Francisco testatorem non sensisse, sed de solo Comite Ioan. Firmo, qui tempore conditi testamenti talis erat. Et hoc respõso motus idem simill in casu respõdi in d. cons. 97. nu. 84.

54 Octauò confirmatur ex notabili responso Pauli in † l. Titius. §. Lucius. ff. de lib. & posth. Testator scripsit hæredẽ
55 † posthumũ adhuc in vẽtre existentẽ: is posthum⁹ ignorãte testatore, iam natus erat. Dubitatum fuit, an posthumus iste censeretur institutus. Respondit Paulus, ex proprietate verborum non censeri vocatum: cùm testator vocauerit posthumum, non autem iam natum. Et si enim idem substantia sit. & idem homo: attamen, cum iam natus non contineatur sub specie posthumorum, dicitur diuersa species à posthumo, vt egregiè & acutè declarat Aret. in l. commodissimè. col. 1. in fin. vers. & quòd ista sua positio. de lib. & posthum. vbi ita pariter declarat. d. l. commodissimè. Si ergo in casu d. §. Lucius. & d. l. commodissimè, ex proprietate sermonis non dicitur à testatore vocatus iam natus, quẽ testator credebat natum non esse, quanto fortius in casu nostro dicendum est, testatorem non vocasse ex proprietate sermonis Marchionem Franciscum quem sciebat non esse sibi proximiorem agnatum primogenitum: & cum iam præ oculis haberet Comitem Io. Firmum, qui talis erat, qualem esse requirebat testator; Nec hic obstat, ꝙ quemadmodum in ca-
56 su d. † §. Lucius, is posthumus succedit vt vocatus, reiecta sermonis proprietate, quòd idem hic dicendum sit. Nam respondeo, ibi eam vocationem sustineri, quia erat hæredis institutio, quæ fauorabilis est, & quæ efficit, vt extensio fiat de persona ad personam; in casu nostro est substitutio (vt ipsimet aduersarij volunt) fideicommissaria; quæ non cõcedit extensionem hanc. Ita d. §. Lucius. declarat in specie Socin⁹ Iun. cõs. 100. nu. 29. lib. 3. qui expresse ait d. §. Lucius: procedere in institutione, non autem in substitutione fideicommissaria: quod intelligi debet, quò ad id, vt reiecta sermonis proprietate, censeatur ille posthumus vocatus. Et idem quod Socinus senserunt cæteri omnes, qui dixerunt ex
57 eo textu, † extensionem de persona ad personam non permitti in substitutione fideicommissaria. Ita Cur. Sen. cons. 52. col. 2. Decius consil. 218. num. 9. & Curtius Iun. cõsil. 121. num. 14. Præterea, in casu d. §. Lucius. id factũ fuit, ne testamentum corrueret; quæ sanè ratio (vt dixi supra) hic cessat. Rursus in eo casu d. §. Lucius. saltẽ mens cõsecurata testatoris aderat pro illo vocato, cùm & matrem, & vterũ, quã credebat probabiliter esse plenã, significauit. In casu nostro mens testatoris aduersatur Marchioni Francisco. Et esto,
58 quòd dubia † mens sit, à sermonis proprietate recedendum non est, iuxta l. non aliter. de leg. 2. Et scripsi multa in simili casu cons. 97. nu. 41. & subsequentibus, & ibidem num. 90. simili penè vsus sum argumento.

59 Nonò accedit regula † l. mea res. ff. de cõd. & demonst. Ita eo loci scribit Paulus. Mea res sub conditione legari mihi potest: quia in huiusmodi legatis non testamenti facti tempus, sed conditionis expletæ spectari oportet. Ecce, ꝙ
60 ibi spectatur † tempus conditionis in eo legato, quod ab initio, tempore scilicet conditi testamenti non valebat: ne scilicet legatum esset inutile. sicuti & in stipulatione manifestè Pomponius idem ait in l. si rem meam. ff. de verbor. oblig. Ergo à sensu contrario, cùm legatum, vel stipulatio, aliusve actus valere potest ab initio tempore scilicet quo conficitur, spectari debẽt tempus testamenti, vel celebratæ stipulationis, non autem conditionis expletæ. Atqui nostro in casu vocatio facta de agnato proximiore primogenito valere potuit, inspecta persona Comitis Ioan. Firmi qui talis erat. Ergo tempus conditi testamenti spectari debet.

Decimò accedit, quòd vbi testatoris dispositio verificari potest in persona, quæ reperitur tempore conditi testamenti, sufficit, quòd in ea verificetur; & aliæ personæ futuræ ex-
61 cluduntur. Ita probat † l. vxorem §. testamento. il. l. de leg. 3. quem in vna facti specie ab hac non dissimili retuli cõsil. 97. num. 62. ait eo loci Scæuola. Quòd cum testator reliqueret quinque pueros ætatis septem annorum: & vixisset is testator post conditum testamentum multos annos; & suæ mortis tempore habuisset alios eiusdem ætatis pueros; solùm debentur pueri illius ætatis tempore conditi testamenti. Et subbiungit Scæuola hæc verba, quæ maximè huc pertinẽt. Respondi; eam videri ætatem designatã, quæ esset,
62 cùm à testatore relinquerentur. Similis est † ex. l. si ita. ff. de auro & arg. lega. Cùm ait, quòd legans vestem, intelligitur, legasse eam quam tunc habebat, nõ autem futuram. Rationem reddit Paulus. Quia tempus præsens semper intelligitur, si aliud comprehensum non sit. Et hunc textum pariter citaui in d. cons. 97. nu. 63. Quo sanè in textu perpendenda
63 est dictio illa † semper, quæ significat regulam perpetuam, ordinariámque ita esse, iuxta l. 1. vbi Bart. nu. 21. ff. sol. mat. & ibidem cæteri interpretes. Et copiosè Socin. Sen. consil. 54. numero 10. lib. 4. & Boerius. q. 148. num. 2. 3. 4.

Ergo pari ratione nostro in casu solum designatus, atque vocatus fuit Comes Ioan. Firmus qui à fortiori & tempore conditi testamenti, & mortis testatoris solus erat, cui qualitates à testatore requisitæ conueniebant. Atque ita testator de Marchione Francisco non sensit. Etsi aduersarij dicerent; id esse in casu illius §. testamento, quia pueros illos designauit per pronomen meos; quod restringit, dico idem hic vbi pariter adiectum fuit pronomen meum, vt suo loco dicemus.

Vndecimò confert hæc argumentatio ducta ab absurdo euitando. iuxta l. nam & absurdum. ff. de operis liber. Testator hic vocauit agnatum vnum tantùm cum illa qualitate,
64 ꝙ esset maior natu. Si intelligimus † de agnato futuro opus est dicere; eũ qui tunc reperiebatur, fuisse excluſum à testatore id quod absurdum est, & contra mentem testatoris: quòd scilicet vocatus sit futurus, cum extet præsens. Ita simili in casu arguit Imola cõsilio 113. num. 4. ver. præterea quam in casu huic admodum simili secutus sum in d. consil. 97. num. 77. quo loci num. 78. dixi, quòd quando primogenitus singulari numero vocatur, & extat iam natus primogenitus, quòd is dicitur vocatus, & per consequens excluſus nasciturus. Ita ergo hic dicendum est, Comitem Ioan. Firmum illum esse, de quo sensit testator, ex quo eo tempore extabat, non autem sensit testator de Marchione Francisco. Etsi dicatur, saltem post Comitẽ Ioan. Firmum voluit testator vocare Marchionem Frãciscum. Respondetur, hanc aliam esse disputationem, de qua suo loco agemus. Nobis nunc sufficit, demõstrare, testatorem priore loco vocasse Comitem Ioan. Firmum, & eo existẽte cæteros excluſisse. Qui autem veniant post ipsum Comitem Io. Firmum, suo loco (vt dixi) explicabimus.

Duodecimò comprobatur iam relata hoc argumento.
65 Cum persona certa est vocata † tempus conditi testamẽti inspicitur, non autẽ succesionis, quia illa persona demonstrata & significata dicitur. vt à sensu contrario probat Aretinus in l. & si contra, col. 6. vers. ad secundum. de vulg. & pup. substit. cum alijs relatis à Tiraq. de iure primigen. q. 40. num: 198. & alios referam infra in vltimo argumento huius articuli pro aduersarijs considerato. Atque nostro in casu persona certa fuit vocata, nempe agnatus

tus proximior primogenitus. Qui quidem tunc adesse reperiebatur, nempe Comes Ioan. Firmus. Ergo tempus conditi testamenti, & non succesionis spectandum est. Illa minor, quòd scilicet persona certa vocata fuerit, probabitur infra in responsione ad d. vltimum argumentum partis aduersæ, quæ incertam personam esse vocatam cõtendit: & ob id inspici oportere tempus succesionis.

Tertiò dicimò & vltimò, vt hanc veram iuris sententiã probẽ, & sequar, mouet me maximè multorũ auctoritas, qua vsus sum & simili in casu in d. consilio. 97. Est primùm auctoritas Romani cõsil. 231. Præmissorũ. nu. 3. Cum
66 respondit, quòd † legatum liberis factum, solùm intelligitur factum liberis tunc existentibus, quos testator se habere: quanquam aliàs nascituri comprehenderentur. Et Romanũ secutus est in specie Socin. Iunior. cõ. 172. nu. 24. vers. benè fateor. nu. 28. vers. potest esse. & numero 33. lib. 2. quo loci declarat doctrinam Curtij iunioris consil. 58. ad finem. Cum Socino idem respondit in eadem facti specie Parisi⁹ cõs. 71. nu. 14. lib. 4. Et is Socinus scribit in hæc verba. Bene fateor, quòd quando non constaret necessariò, quòd de futuris senserit: & eius dispositio posset in alijs verificari, non procederet dispositio illa (de dispositione l. si cognatis. ff. de reb. dubijs loquitur Socinus) sed contrarium esset dicendũ, vt ipse Romanus firmat dicto consilio 131. Accedit (inquit Socinus) pulchra decisio Alexan. consi. 171. Viso processu. nu. 2. lib. 2. Cùm respondit,
67 quòd † legatum alimentum factum vxori eius, qui tunc nullam vxorem habebat: cùm necessariò de futura vxore intelligatur, de quacunque intelligi debet; non solum de prima, sed & de secunda & tertia. Sensit ergo apertè Alexander, quòd vbi legatum certificari potuisset in vxore, quæ extitisset eo tempore, quòd secunda, & aliæ sequẽtes excluſæ forent:

Et hoc idem clarius sentit idem Alex. num. 8. dum loquitur de legato filijs facto. Qua in re illud annotandum est, Alexandrum loqui in legato alimentorum, quod est fauorabile, & largam intepretationem admittit. Ergo fortiori idem dicendum est in casu hoc nostro, in quo stricta solùm sumitur interpretatio. Et ad rem magis confert doctrina Io. Sadoleti in d. l. si cognatis, colum. 8. ver. subdit Bart. de rebus dubijs. quem refert & sequitur Socinus Iunior in d. consi. 172. nu. 26. ad finem. lib. 2. is enim Sado-
68 letus in ea dubitatione, an † nascituri veniant, ita distinguit. Aut eo tempore aliqui extabant, & tunc futuri non veniunt: Aut nulli extabant, & tunc comprehenduntur. Et is Sadoletus in suam sententiam recenset Romanum, & Alexandrum iam relatos. Et præter hos addo in specie Imolam in cap. iudicante. num. 12. de testa. confert doctrina Baldi in l. vlt. numer. 7. vers. & nota. C. de indicta. vid. tollen. Cùm docuit, quòd si maritus habens vxorem re-
69 linquit † legatum simpliciter vxori suæ, atque ita sub nomine appellatiuo &, illa prima vxore mortua, aliã ducat, legatum illi secundæ non debetur. Et Baldum secuti sunt Franciscus Cremẽ. sing. 8. Quid si maritus. Felinus in cap. 2. colum. 3. vers. si testator reliquit vxori. de tregua & pace. Iason in l. diuortio. §. quod in anno. nu. 20. ff. sol. metr. Dec. in cap. quoniam Abbas. numero. 16. de off. de leg. Cotta in memorali. in verbo. vxor relicta: Guiel. Bened. in cap. Raynutius. in verbo. Cætera bona nume. 19. de testa. quos est secutus Tiraq. in l. boues. §. hoc sermone. parte prima num. 7 vers. non obstat etiam, de verbo. signif. Et licet Alex. d. consilio 171. num. 7. vers. non obstat etiam lib. dissentiat ab hac sententia eo in casu. Cùm testator tẽpore testamenti nullam vxorem habebat: attamen non dissentit eo casu, quando testator tempore testamenti habet: cum de ea solùm intellexisse videatur. Ita inquam declarat ipse Alex. d. consilio 171. numero 7 vers. præterea dato. Et Alexandrum ita declarauit Paulus Picus in repe. §. Titia cùm nuberet. num. 108. q. 28. vers. ego falsa opinione, de leg. 2. Idem scripsit Didac. in cap. requisisti. nu. 3. de testa. Quibus constat malè respondisse Euerardum consilio 5. colum. 5. versic. præterea & tertiò. Cum respondit, non censeri vocatum existentẽ tempore testamẽti ob id, quòd nomine appellatiuo facta esset vocatio.

His accedunt, quod scribit Crotus, Ferdinãdus Loazes in l. filius fam. §. diui. de leg. 1. ille. nu. 174. versicu. primus
70 quãdo. iste nu. 192. Cùm dicunt † quòd si à testatore prohibita est alienatio bonorum extra familiam, & contingat aliqua alienari, ad reuocandum illa alienata præsumit ex vocatos fuisse priore loco à testatore illos, qui erant de familia tempore quo viuebat testator, id que aiunt probari ex d. l. cum ita. §. in fideicommisso. de leg. 2. Idem quod Crotus & Loazes prius respondit Castr. consi. 247. In causa, quæ vertitur Sauonæ, colum. 4. ver. Nunc venio ad illa. lib. 1. & hos secutus est Tiraquell. in tract. de retractu consang. §. 1. glo. 9. num. 99. quo loci recenset contrariam quãdam opinionem Gerardi Bagolij. de qua suo loco dicemus. In specie magis accedit, quod respõdit Ruin. consi. 22. num. 11. 12. 13. lib. 2. qui secutus Castrensem loco
71 iam citato dixit. quòd & si ad † legatũ, aliam ve succesionem admitti debeant etiam concepti & nati post mortem testatoris: attamen intelligitur, vt iam nati, existentesque tempore conditi testamenti, seu mortis testatoris admittantur, & post illos eius filij. Quibus omnibus defunctis, qui deinde nati sunt iuxta ordinem dicti §. in fideicommisso. Idem clarius respondit idem Ruin. in consilio 36. numero 10. vers. & pro ista opinione. lib. 2. Et clarissimè idem respondit Gratus consil. 124. num. 24. lib. 2. cuius verba adscripsi. Nam testator subsstituit proximiores ipsius de Rubertis, quod verbum potest intelligi de proximioribus de præsenti, & de futuro sui natura. l. si cognatis. de rebus dubijs cum materia. Et debet fieri interpretatio, vt intelligatur de proximioribus de præsenti. Hæc Gratus, rationes has subiungit; tum quia sunt magis proximiores; tum etiã,
72 quia in eis, † tanquam certis, maior cadit affectio. Quam posteriorem rationem casui nostro conuenientem sensit & Ruinus in dicto consilio 36. nu. 12. vers. ratio ergo. lib. 2. Quibus constat erraſſe Euerardum consil. 5. ad finem. vers. sed nihil facit. Cùm respondit, hanc rationẽ affectionis nil conferre, cùm est facta vocatio sub nomine appellatiuo, ex quo persona est Incerta. Errat enim hoc casu, cùm extat aliquis tempore dispositionis.

His iactis fundamentis, quibus optimè demonstrauimus, Comitem Io. Firmum illum esse, qui solus à testatore fuit vocatus; supereſt nunc vt diluamus, atque confutemus argumentationes multiplices aduersariorum, qui opinãtur Marchionem Franciscum fuisse à testatore vocatum; & ob id nunc fore admittendum.

Primò adfertur hæc argumentatio. Substitutio hæc qua
73 agnatus † proximior vocatus est, in incertum futurum euentum est collata, nempè defectus lineæ primi hæredis scripti. Atqui cùm substitutio collata est in tempus alicuius incerti futuri euentus, sufficit, vt tempus inspiciatur, quo casus substitutionis euenit. Ergo hæc substitutione vocatus censetur agnatus, qui proximior erit tempore cedentis, euenientisq; conditionis. Illa maior propositio videtur nota & manifesta ex l. quibus. diebus §. quidã Titio. l. dies incertus. ff. de cõdit. & demon. Bar. in l. 1. & ibidem Soc. nu. 4. eo. ti. Illa minor propositio, quòd scilicet spectã
74 dum sit tempus † conditionis, vt agnatus tũc existens proximior censeatur vocatus, multis probatur legibus, ratione & auctoritatibus. legibus inquam in l. cum pater. §. hæreditatem. de leg. secundo in l. interuenit. ff. de lega. præstan. & in l. eum, qui post. ff. de cond. & demon. Ratione autem
75 sic probatur: quòd spectandum omninò est † tempus illud, quo hæreditas acquiritur. l. si alienum. §. in extraneis. & l. in tempus. ff. de hæred. inst. & etiam in §. extraneis, Inst. de hære. qual. & differen. Et respondit Paris. consilio 78. nume ro 30. lib. 3. At tempus acquirendi hæreditatem, est tempus
76 euentus conditionis: cum ante illius euentum † dispositio in suspenso sit. l. hæc venditio. ff. de contrahen. empt. & l. cedere diem. ff. de verbo. signifi. Bar. in l. 1. col. 1. de cond. &
77 demonst. Et conditione eueniente, dispositio † effectum suum consequitur. l. necessariò. §. quòd si pendente. ff. de peric. & commo. rei vend. & l. si pecuniam. vbi Scribentes, ff. si cer. pet. Ergo tempus euenientis cõditionis, vt huic acquisitioni locus sit, est spectandum. Auctoritate autem mul torum probatur; qui quidem censuerunt, spectandum esse
78 tempus † euenientis conditionis, vt subsstitutioni sit locus. Ita Io. Andreæ in add. ad Spec. tit. de testam. in additione ad Rubr. col. 3. vers. item Lambertinus de Ramponibus. Castr. consi. 16. col. pen. num. 4. lib. 1. Alex. consi. 26. num. 14. lib. 3. & consi. 13. num. 4. lib. 4. Iason consi. 206. num. 1. lib. 2. Ruin. conf. 96. col. pen. lib. 2. Dec. consi. 254. num. 6. & consi. 299. num. 8. Parisius consil. 31. num. 41. & consi. 36. num. 10. lib. 2. Et hanc ab omnibus approbatam sententiam esse dixit Alcia. respon. 594. num. 1. Tiraquell. in tract. de retractu consangui. §. 1. glo. 9. num. 97. & Curt. Iun. cõsil. 58. nu. 5. asserit esse communem opinionem. Et in specie quan-
79 do vocati sunt † proximiores post defectum lineæ, quòd

censeantur vocati proximiores existentes tempore euenientis conditionis, respondent Ruin. consilio 191. col. vlt. numero. 10. in fine. lib. 2. Alci. resp. 480. numero. 15. Rub. cons. 28. numero 9. Soc. Iun. consilio 172. numero. 28. in fi. lib. 2. & Alba consilio 106. num. 3. & num. 4. Et magis in specie (vt hoc addam præter aduersarios) hac ratione adductus respondit Euerardus consi. 5. col. 4. vers. & inter alia, primo &c.

Et quantum vrgeat hoc argumentum tam solidum, legibus, ratione ac interpretum auctoritatibus firmatū, nemo est, qui non videat.

Cæterùm ego verius opinor, hanc argumentationem nil penitus vrgere, nilq; penitus aduersarijs suffragari.

80 Primò, quia illa opinio † Lambertini, (si modò id ille sensit) dubia admodùm est. Nam Ruin. consi. 36. num. 10. vers. sed his non obstantibus. lib. 2. recenset multos
81 affirmantes † testatorem relinquentem fideicommissum conditionale, non censeri vocasse cōceptos & natos post mortem suam: atque ita illam qualitatem agnationis superuenientem tempore successionis non reddere habilem eum, cui qualitas hæc ipsa ab initio non competebat. Et eo loci demonstrat nō aliter sensisse Lambertinum, & Io. Andreæ, quos contrariæ opinionis auctores alij citant. Cū Ruino, & ab eo relatis senserunt & alij permulti, quos commemorat Tiraquel. in d. tract. de retractu consang. §. 1. gl. 9. numero 94. & alios retuli suprà numero 28. 29. Sed
82 cēsto, quòd contraria opinio sit magis recepta. Respondetur secū ito, Lambertini † & sequacium opinionem procedere posse hoc modo; quod scilicet & illi quibus superuenit qualitas tempore successionis sint idonei ad succedendum, eo modo quo sunt existentes tempore conditi testamenti: vt scilicet nulla inter eos sit differentia, quò ad effectum succedendi. Nam dicunt relati omnes Doctores, qui Lambertinum secuti sunt, sufficere quod qualitas à testatore requisita adsit in vocato tempore euenientis conditionis, atque ita tempore successionis. Ita enim loquuntur præter relatos Alexand. consi. 53. numero 11. lib. 6. Iason consi. 159. numero 3. lib. 4. Soc. in l. si cognatis. numero 30. de rebus dub. Ruin. consi. 68. numero 9. lib. 5. Dec. consi. 253. ad finem. Crotus in l. filiusfamil. §. Diui. numero. 164. in fine. de leg. 1. & Curtius Iunior consi. 111. numero 19. cæteros sciens prætereo. sentiunt itaque hi apertè & clarè, sufficere hanc adesse qualitatem in his, vt æquè succedant cum illis, sed tamen hoc intelligitur obseruata gradus prærogatiua à lege constituta, vt scilicet prius admittantur illi, qui qualitatem habebant tempore conditi testamenti, seu mortis testatoris, deinde eorum filij: postmodū hi, quibus post mortem testatoris qualitas superuenit: iuxtà ordinem datū à d. l. cum ita. §. in fideicommisso. de leg. 2. vt relati Doctores suprà in vltimo nostro argumento scribunt, vbi inter cæteros retuli Socinum Iuniorem cōsilio 172. numero 24. lib. 2. qui ab aduersarijs pro sua opinione citatur. Et clariùs ac magis in specie ita declarat Ruinus in dicto consil. 36. numero 10. ver. sed his non ostantibus. lib. 2. Et si hoc verum est (vt est verisimum, eo in casu cùm plures collectiuè vocati sunt, & æqualiter vno & eodem tempore plures succedere posse videntur: quantò fortius verum erit in casu nostro, in quo testator vnum tantùm vocauit. Et hæc responsio adeò clarè diluit argumentationem aduersariorum, vt dubitandū amplius de ea nobis nō sit. Quò tamē clarius omnia elucescant subijcio & tertiam responsionem. Respondeo itaque tertiò hoc partis aduersæ argumentum reciperе posse duas interpretationes. Vna est, quòd ea concludere velint, Comitem Io. Firmum non fuisse vocatum à testatore, hoc est testatorem de eo non sensisse: ex quo tēpore cedentis conditionis non habet qualitatem à testatore requisitam: quasi dicere voluerint hi aduersarij, testatorem vocasse maiorem natu & proximiorem non inspecto statu præsenti sed futuro, in quem substituendo suam dispositionem conferebat. Quæ sanè interpretatio falsa est. Quando quidem iam demōstrauimus, testatorem inspexisse magis tempus præsens à se conditi testamenti, & agnatum illum proximiorem primogenitum existentem eo tempore voluisse, omnium primum succedere. Qui quidē agnatus proximior primogenitus erat Comes Io. Firmus, qui, si nunc in humanis esset, succederet, & eius mors non facit esse caducam vocationem sui primogeniti. i. Comitis Georgij; qui (vt loco suo dicemus) loco patris deficientis succedere debet, iuxta ordinem d. §. in fideicommisso. Altera est interpretatio hui⁹ argumentationis, quòd scilicet ex ea velint concludere aduersarij, Marchionem Franciscum esse nunc admittendum ob id, quòd habet qualitatem à testatore requisitam, nempe quia hodie est maior natu totius agnationis & familiæ Triuultiæ. Et secundum hanc interpretationem non concludit argumentatio. Nam, & si verū sit Marchionem esse maiorem natu agnationis; non tamen concludit argumentatio, eum esse, quem solum testator omnium primum vocauit. Dato enim, sed non concesso, sufficere, quòd vocatus ad successionem sub qualitate aliqua, eam habeat qualitatem tempore euenientis conditionis, vt aliquorum est opinio. Attamen præsupponitur in hac assertione pro constanti, quòd iste vocatus fuerit: vt est exemplū. Cùm testator substituit collectiuè agnatus, vel familiam; & vnus reperitur ex agnatione, atque familia tempore quo euenit casus successionis. Duo in hoc concurrunt. Primū, quòd sit vnus ex vocatis in ea generali vocatione. Secundum, quòd habeat qualitatem, quòd scilicet sit ex agnatione: & quanquam olim tempore testamenti & mortis testatoris non fuerit: attamen ex aliquorum opinione (vt diximus) sufficit, quòd sit tempore euenientis conditionis. Ita ergo hic duo demonstrare debet Marchio Franciscus. Primum, quòd nunc sit maior natu huius agnationis. Et hoc facile conceditur. Secundū, quòd sit is maior, quem testator vocauit, & succedere voluit. Et hoc non demonstrat hæc argumenttatio, quæ eò solùm pertinet (vt dixi) quòd sufficiat vocato, habere qualitatem tempore euenientis conditionis. Quocirca dicere potest Georgius: concedo, Marchio Francisce, te nunc esse natu maiorem agnationis nostræ; non tamē es ille, qui à testatore vocatus fuit: cum vocatus fuerit Comes Io. Firmus pater meus, (sicuti suprà demonstrauimus) & ob id quò ad te liberas (vt dicere solemus) ædes habeo. l. loci corpus. §. competit. ff. si seruit. vind. cum similibus. Præterea dicere potest, & rectè Comes Georgius, concedo, Marchio Francisce, te succedere aliquando posse, sed tamen ego prius, locum patris mei ingressus, admittendus sum, iuxtà d. §. in fideicommisso.

Secundò argumentantur aduersarij, argumento ducto à causa intestati ad causam testati; quod genus argumenti iure permissum est: cum respectu delationis successionis exfi-
83 deicōmisso causa † testati reguletur à causa intestati. Ita scribunt glossl. l. cum ita. §. in fideicommisso. de leg. 2. Corneus consi. 131. ad finem. lib. 2. & consi. 235. col. pen. lib. 4. Soc. Sē. consi. 249. num. 21. lib. 2. & cōsi. 86. col. pe. lib. 3. Ruin. cōsi. 144. num. 13. lib. 3. Decius consi. 186. col. 2. Parisius consi. 37. num. 42. consi. 38. col. 1. consi. 57 num. 16. lib. 2. Socin. Iun. consi. 26. num. 25. lib. 1. & Alciatus respons. 96. num. 34.
84 Atqui in successione † intestati inspicitur tempus delatæ successionis, quo scilicet acquiri potest hæreditas; vt illi acquiratur, qui eo tempore proximior agnatus est. l. secunda § proximū. & l. si quis cum haberet. ff. de suis & § leg. proximus inter. Inst. de leg. agn. succes sio. & respōdit Parisius consilio 86. numero 36. libro secundo. Ergo & in successione testati vocatus censetur ille agnatus, qui est proximior tempore delatæ atque acquirendæ hæreditatis, non autem mortis testatoris. Quo sanè argumenti genere in specie visus est vti Alba consilio centesimo sexto numero secundo.

Verùm huic argumentationi respondeti potest primò ex dictis ipsorummet Consultorum partis aduersæ, qui asserunt non licere argumentari à causa testati ad causam intestati; quòd & si ego in cæteris non admiserim, cùm maximè eadem apparet ratio: attamen hic facilè concedo non
85 procedere argumentum à causa † intestati ad causam testati. Diuersa ratio manifesta hic apparet. Nam in causa testati duo tempora (vt iam suprà admonui) considerantur. Vnum est vocationis: Alterum est executionis ipsius vocationis. In causa verò intestati, vnum solum tempus cōsiderari potest; nempè successionis. Non enim aliqua extat hominis expressa vocatio. Cùm dubitatur itaque, quis ex multis vocatus sit, vt hic dubitamus, tunc inspici debet tempus vocationis, vt ex sententia Maria. Soc. Sen. consilio 6. numero secundo lib. 1. scripsi in consilio 97. numero 150. & accedit in specie Goffredus in l. interuenit. de lega. præst. Non autem consideratur & inspicitur tempus successionis, idest executionis ipsius vocationis. Et ideò dicimus quòd in hac causa testati, iuxtà tempus vocationis, vocati illi primo loco censentur, qui eo tempore extabant, quique à testatore vt tales cogniti erant, iuxta ordinem d. §. in fideicommisso. In causa verò intestati nullus ordo considerari potest, ex quo nulla extat expressa hominis vocatio, sed illud tantùm tempus succedendi consideratur. Præterea & secundò respōdetur, quòd

quòd si admittimus, argumentari licere à causa intestati ad causam testati, & è contra, argumentum adhuc non conclu-
86 dit. Nam quando plures sunt successuri † ab intestato, in eis duo considerantur.

Vnum; quòd commune est illis omnibus, quòd scilicet sint ex his, quos lex vocat ad successionē in testati defūcti. Alterum, quod est singulare alterius eorum, quòd scilicet sit proximior altero, vt tanquam proximior succedat alijs exclusis. Et hæc quidem proximitas consideratur postmodum tempore successionis. d. l. secunda §. proximum. ff. de suis & leg. cum præallegatis. Ita etiam hic duo sunt (vt dixi) consideranda. Primum, ipsa vocatio. Secundum, qualitas, sub qua agnatus iste vocatus fuit. Quò ad illud secundum (vt ab eo incipiam) Marchio Franciscus dici non potest, quòd verè eam qualitatē habeat à testatore requisitam: cum non fuerit secundum veritatem maior natu; vt infrà suo loco dicemus. Præterea, dato, non concesso tamen, quòd sit maior natu, nihilominus in eo cessat illud primum, nempè vocatio. Nam suprà probauimus non ipsum, sed Comitē Ioan. Firmum fuisse vocatum.

Tertiò mouentur aduersæ partis eruditissimi Consultores hac ratione. Qualitas proximitatis nostro in casu requi-
87 sita est ad effectum succedendi. Atqui quando dispositio † est inducta causa alicui⁹ qualitatis, hæc ipsa qualitas adesse debet tempore quo dispositio ad effectum perducitur. Ergo nostro in casu qualitas proximitatis debet considerari, atque inspici, vt ad sit tēpore successionis. Illa minor propositio probatur auctoritate Alexand. in d. l. si rem meam. in fine. de verbo. obligat. Ea est ratio, quia esse potest, vt qui qualitatem reperitur habere tempore cōditi testamēti, & mortis testatoris, eam postea non habeat tempore quo
88 dispositio ad effectum perducitur. vt in d. l. secunda §. proximum. ff. de suis & leg. & §. proximus. inst. de legi. agna. succes. probatur. Et per consequens deficeret hæc † dispositio, deficiente eo tempore qualitate; cuius gratia inducta est dispositio. l. tutelas. in principio. ff. de capitis diminu. & l. si vsusfructus. ff. quibus modis vsusfruc. amitta. & respondit Crauet. consilio. 202. numero 31.

Respondeo huic argumentationi multis. Et primò, vt dicebam supra in responsione ad primum argumentum; quòd, aut hoc argumento volunt hi consultores concludere, Marchionem Franciscum fuisse à testatore vocatum, Et tunc nil vrget argumentū, quod solùm significat Marchionem Franciscum habere qualitatem hanc, quòd sit maior natu agnationis hoc tempore, non autem demonstrat ipsum Marchionem illum esse, de quo testator sensit. Aut volunt aduersarij argumentum concludere, Comitem Io. Firmum non fuisse à testatore vocatum & hoc falsum est, vt iam supra ostendimus. Et licèt Comes Io. Firmus non posit nunc succedere, ex quo mortuus est: non tamen hinc fit, quòd Marchio Franciscus succedere debeat. Cum corruptio vnius, idest, Comitis Io. Firmi non valentis nūc succedere non sit generatio alterius, idest, Marchionis Franciſci, vt succedere valeat, ex quo non cōcurrit in ipso Marchione voluntas testatoris, quæ fuit vocare solùm Comitem Io. Firmum. Respondeo etiam secundò quòd illa mi-
89 nor propositio argumenti, qua dicitur, quòd quando † dispositio est inducta causa alicuius qualitatis, hæc ipsa qualitas adesse debet tempore quo dispositio ad effectum perducitur.

Hæc inquam assertio non procedit ita absolutè, vt fuit ab aduersarijs proposita; sed debet hoc modo declarari secundum Baldum in l. humanitatis. nume. 28. C. de impub. & alijs substit. Cùm itaque ambigitur, quando qualitas adesse debeat, & quando perseuerantiam requirat, distingui, atque constitui possunt aliquot casus.

90 Primus est casus, quando † qualitas est adiecta per modum causæ finalis. Et tūc qualitas ista requiritur etiam tempore quo dispositio. cui qualitas ipsa fuit adiecta, ad effec-
91 tū perducitur. Ita loquitur. † d. l. humanitatis. C. de impub. & alijs subst. vt ibi declarat Baldus numero 28. vers. Quandoque loco finalis. quem secuti sunt Ripa in l. ex facto. numer. 36. in fin. ff. de vulg. & pup. substit. & recentiores ibi. Hic non est casus noster. Non enim hic per modum causæ finalis fuit vocatus agnatus iste proximior primo genitus. Hoc apertè demonstratur. supponamus, quòd & hodie in humanis sit Comes Io. Firmus, qui mortuo testatore desierit esse agnatus; poterit ne hodie succedere ipsi testatori. Et certū est (secundum communem & veram opinionem suprà relatam in primo casu secundi capitis nostræ distinctionis) quòd posset succedere. vt probat tex. l. cum ita §. in fideicō-
92 missō. de leg. 2. Cum ait, quòd ij succedūt in fideicommisso relicto familiæ, qui ex familia erant tempore mortis testatoris: nec alia perseuerātia, quòd scilicet permaneat in ea familia tempore successionis, requiritur. Cum sufficiat fuisse eo tempore mortis testatoris. vt etiam sentiunt Bartolus & alij in eo primo casu à me allegati. Præterea quòd non sit relictum agnato proximiori primogenito per modū causæ finalis, vel ex eo constat, Aut enim intelligimus ipsam causam finalē considerari in proximioritate agnationis ipsius testatoris. Et tunc hoc esse non potest. Nā fingamus in hanc vsque diē vixisse Comitem Io. Fir. & successisse ipsi primo hæredi defuncto; & Comitem ipsum Io. Firmum hodie mori, certè si causa proximioritatis ipsius testatoris fuisset tanquam finalis ab eo considerata, illa certè hodie cessaret in persona Comitis Georgij primogeniti prædicti Comitis. Io. Firmi: itaque ipse non succederet sed Marchio Franciscus, qui reperitur testatori proximior. Et tamen hoc est manifestè falsum, contra scilicet expressam dispositionem testatoris, qui voluit primo genitum sui agnati proximioris, qui iam successit, debere post illum succedere. Nō ergo causa proximioritatis est causa finalis. Eadē ratione. & exēplo planum fit, nec causam primogenituræ fuisse causam finalem: quia aliò qui (vt dixi) admisso ad successionem Comite Io. Firmo, & eo deinde mortuò, non succederet Comes Georgius, sed Marchio Franciscus: quod esse falsum demonstraui.

Non etiam causa agnationis fuit causa finalis, quòd scilicet id fecerit testator ad agnationem & familiam conseruandam: quia ita illa per vnum, quemadmodum & per alterum conseruari potest. Rursus in dubio nō præsumitur
92 qualitas adiecta causa finali, cum nec ipsa causa † finalis præsumatur, vt scribunt glossa in l. 2. §. vlt. in glo. vlt. ff. de donat. & in l. si mulier. C. de iure dotium Castr. in l. vlt. ff. de cond. ob causam. Ang. Aret. in §. illis autem. inst. de testa. mil. & Soc. Sen. consilio 83. in fine. lib. 3.

Quod maximè procedit in vltimis voluntatib⁹, quibus
93 causa † finalis non præsumitur, vt docuit Baldus in l. 1. §. si parendi. col. 1. ff. de cond. cau. dat. & in l. iurisgentium. §. si cum nulla. versic. in glossa sua. ff. de pactis. Secundus est ca-
94 sus, quando † qualitas est adiecta per modum existentiæ & fundamenti. Et tunc qualitas ista requiritur etiam tempore quo dispositio ad effectum perducitur. Ita declarat, idem Baldus in d. l. humanitatis, numero vigesimo octauo, ver. quandoque loco fundamēti. C. de impub. & alijs subst.
95 qui ita interpretatur † l. tutelas. ff. de capit. minu. quam aduersarij suo in argumento deduxerunt. Hic casus non conuenit pariter casui nostro. Cum verè in casu hoc non requiratur ista qualitas per modum causæ existentis, idest, perseuerantis: aliòqui sequerentur hæc absurda, atque inconuenientia contra mentem testatoris. Nam, si Comes Ioan. Firmus desijsset esse agnatus acquisita, seu adita hæreditate, opus esset dicere, quòd eam retinere non potuisset; quod tamen est falsum, vt iam diximus, & apertè declarat
96 Baldus in l. generaliter. numer. 4. C. de episc. & cler. quo loci distinguit inter † causam, seu qualitatem adiectam successioni hereditatis. Nam quando agnationis qualitas in tutela consideratur, illa debet esse existens, ac successiua: & cū illa cessat, cessare etiam debet tutela, atque ita cum tutela agnato defertur, si is desinit esse agnatus tutelā administrare non potest, ita (ait Baldus) loquitur. d. l. tutelas. §. 1. ff. de capit. min. Cùm verò cōsideratur qualitas adiecta successioni hæreditatis illa non requirit existentiam & perseuerātiam successiuam. Ita præcitato loco Baldus declarat. l. si cognatis. ff. de rebus dubijs. Et idem quod Baldus censuit eo loci Cynus, & Imola in clem. 2. nume. 14. versi. si verò non habet. de reser. quo loci ita etiam declarat. l. si cui balnei. ff. quib. mod. vsufruct. amitta. quæ sanè lex eandē habet sen-
97 tentiam, quam † l. si vsufructus. eodem titu.

Quæ quidem l. si vsufructus. ab aduersarijs in sua argumē-
98 tatione allegatur. Et ideo ibi † ciuitate destructa cessat legatum vsusfructus, quia legatum illud habebat causam successiuam, cum quotannis vsusfructus illic præstaretur. Et ciuitate ipsa destructa nullo modo amplius consequi poterat vsumfructum, ex quo desijt omninò esse ciuitas. vt declarant Paris. consi. 101. nume. 32. libr. 1. & Bellonius consi. 1. numero 8. & 9. ita etiam loquitur Craue. in d. consi. 202. nume. 31. ab aduersarijs allegatus. Et Imola præcitato loco eo modo quo & Bald⁹ declarat d. l. si cognatis. ff. de reb. dubijs. & alia mox subijciam.

Tertius

99 Tertius est casus,quando † qualitas est adiecta dispositioni per modum demonstrationis.Et tunc qualitas non requirit existentiam tempore quo dispositio ad effectum perducitur:nec etiam exigit perseuerantiam,atque cõtinuationem:sed sufficit,quòd momento temporis sit vera. Ita declarat Baldus in d.l.humanitatis. nume. 28. versicu. Vel dic quòd l.C.de impub.&alijs substitu. qui ita declarat. dictam l.si cognatis.de reb dub. vt etiam eam ita intelligit Imola in clemen.2.nume.14.de rescrip. Qui sanè casus est iste noster,vt apertè significat declaratio dictæ l. si cognatis. Hæ enim adiectæ à testatore qualitates nõ alia de causa adiectæ fuerunt,quàm vt demonstraret,quem agnatum volebat sibi succedere:quemadmodum & in casu dictæ l. si cognatis & illi similibus:quibus suis locis diximus,sufficere quòd ali quo tempore talis sit qui ita demonstratur.Et ita hanc qualitatem interpretando nullum aderit absurdum:nullum inconueniens:& nil demum,quod voluntati testatoris repugnare possit:sicuti multa hæc vitia considerantur (vt dixi) in duobus casibus,supra relatis.Et hoc,saltem in dubio est
100 licendum.Cum in dubio † qualitas præsumatur adiecta dispositioni,& personæ causa demonstrationis,vt probat.l.vltima.§.Titia.in fin.ff. de libe. leg. Barto.in l. cum pater. §. mẽsæ.de legat.secundò,quẽ secuti sunt Iason in l.Centurio, nu.51.& ibidem Ripa numero.140.ff.de vulga.& pupil.substitu.vbi quid simile vnà cum Bartolo & Baldo definiunt. si testator (aiunt Iason & Ripa post Bartolum habet plures filios,& vnum ex eis impuberem,& ita substituat,substituo filio meo impuberi:illa substitutio non est pupillaris; & si dictum sit impuberi:quia hæc qualitas impuberis posita est demonstratiuè,ad demonstrandum,ex multis filijs, filium illum impuberem,vt ei facta sit substitutio.Quod secus est (ait ibidem Rip.nume.141.)si is testator vnum tantùm filiũ impuberem habuisset:quia tunc illa qualitas staret restrictiuè.Ita ergo nostro in casu,cum testator haberet plures agnatos,vt significaret,quem vellet suo hæredi instituto esse substitutum, adiecit has qualitates demõstratiuas personæ: quòd scilicet agnatus ei proximior,& natu maior succederet.Quæ sanè qualitates vnum solum Comitem Ioan. Firmum,cæteris exclusis, demonstrabant. Nec hic repugnat
101 doctrina † Alexand. in dicta l. si rem meam. in fine. ff. de verbor.obligat.quia respondeo distinguendo,& declarando,vt declaraui in consilio nonagesimoseptimo,nume.106. 107.& numero 108.Quo loci distinxi tres casus.

102 Primus est casus,cum qualitas determinat verbum, quo significatur ipse actus disponendi.

Hoc casu (inquit Barto.)sufficit,quòd tempore dispositionis qualitas hæc sit in eo,hoc est in Caio, vt is consequi possit legatum.Et ideò licet Caius desinat esse puer tempore futuro nil refert.Quam sententiam dixi eo loci probare post Bartolum,Alexand.Iaſ. & alios. Addo nunc Baldum in dicta l. humanitatis,numero vigesimooctauo, ad fin. C.
103 de impub.& alijs substitu.Cum ait, quòd quando † qualitas addita est verbo importãti ordinationem & principiũ. inspicitur solum principium.Hic casus nostro conuenit,cũ quòd qualitas hæc adiecta sit verbo significanti ordinationẽ. Est
104 enim † substitutio secunda hæredis ordinatio, vt scribunt Doct.in Rub.ff.de vulg.& in l.precibus.C.de impu. Et hic apparet testatorem fuisse vsum verbis præsentis temporis, cum dixit;substituo agnatum &c.Et sufficit(vt dixi in dicto consi.97.num. 106. in fin.) illum agnatum habuisse eam qualitatem tempore dispositionis;licèt deinde cessauerit.

105 Secundus est casus.cum † qualitas(vt dixi in d.consi.97. num.107.)determinat verbum quo significatur tempus, à quo dispositio sumit effectum,vt puta,si testator dicat. relinquo quæ causa vxoris erunt parata.Illa qualitas, vxoris, respicit verbum, erunt, & ab eo determinatur. Quod sanè verbum,cum futuri temporis sit, requirit quod tempore mortis vxor sit.ita probat l.2.ff.de au.& arg.leg.& conclu-
106 dit † Bart.in d.l.ex facto.col.2.versi.secundo casu.ff.de vul. Qui dum citat d.l.ex facto §.si quis autẽ.ff.ad Trebel. exẽplum hoc visus est proponere. si testator ita disponit. Relinquo centum Caio,& si Caius ipse decesserit sine liberis, restituat ille Seio.Hæc qualitas,sine liberis, respicit verbũ decesserit,&ab eo determinatur.

Quod sanè verbum,cum sit futuri temporis,respicit tẽpus mortis ipsius Caij grauati: qui quidem,si eo tempore non habet liberos,etiam si ante habuisset,locus est restitutioni ad fauorem Seij.Ita probat d.§.si quis autem.Hæc ad literam scripsi in d. consi.97.num.107. Cæterùm hic casus non est,de quo contendimus:quandoquidẽ in casu nostro (vt dictum fuit suprà)qualitas non respicit tempus, quo dispositio effectum recipit,sed ipsius dispositionis,hoc est tempus præsens.Cùm dixerit testator;vbi deficeret linea descendentium sui hæredis scripti,substituo agnatum.&c. Quod sanè verbum est præsentis temporis. Qualitas ergo respicit verbum substituo, atque ita tempus præsens, sicq; dispositionis, atque ita etiam declaraui in dicto consil.97. nume . 107. Est etiam animaduertendum, quia
107 magna extat differentia inter casum nostrum, & illum † dicto §.si quis autem,quem recensui in dicti consil.97.nume. 107.Nam ibi illa verba, siue illa qualitas , sine liberis, adiecta fuit personæ grauatæ,non demonstratiuè, quia eo modo stare non potest:sed cõditionaliter.fuit enim is Caius grauatus restituere sub conditione,si decesserit sine liberis:at qualitas per modum conditionis adiecta omninò futurum respicit.aliàs non posset dici conditio. l. cum ad præsens.ff.si cer.peta.cum sim.

Quartò mouentur Consultores partis aduersæ, ratione & argumento ducto à verbis illis testamenti , eo casu. &c.Cæterùm,quia hæc argumentatio non versatur in simplicibus terminis iuris communis, sed potius ex prolatis his verbis testamenti,ideò reseruo eam pertractandam loco vnius coniecturæ desumptæ ex ipso testamento.

Quintò argumentantur Consultores aduersarij hoc ar-
108 gumento.sicut in † dispositione simplici ex sui natura attenditur tempus purum ipsius dispositionis.l. cedere diẽ. ff.de verbo.signi.l.cũ,qui calendis.§.vlt.de verbo.& obliga.& §.omnis.Institu.de verbo obliga.Ita quoque in dis-
109 positione † conditionali sui natura quæ incerta est l. 1. C. de pact.Bar.in l.1.colum.1.ff.de cõdi.& demõ. & Alciatus respon.492.nume.13.Attamen debet euentus cõditionis, quo purificatur illa ipsa dispositio,attendi,atque spectari.
110 † Cum puri & purificati idem sit iudicium.l.vlti.§.Titius vbi Iason in 2.notab.ff.de vulg.& pup.substitu.Et ita ẽò verum id est,vt ante id tempus considerabilis non sit dispositio illa neque respectu effectus, neque ratione qualitatũ ad illum effectum ordinatarum.Et consequenter substitutio,de qua agitur non ante considerabilis est respectu illi' proximitatis,de qua est controuersia, quàm tempore defectus lineæ,quo Marchio Frãciscus reperitur proximior. His accedit,quod scribunt cæteri partis aduersæ Consultores:quòd scilicet fideicommissum cõditionale non dicitur esse in rerum natura antequam eueniat conditio,sicuti in specie docuit acutissimi ingenij Iurisconsultus Hieronymus Torniellus in l.3.numero 8.de lega.primò.

Nam conditiò nil ponit in esse.l.si quis sub conditione dandorum decem.ff.si quis omissa causa test.

Hæc argumentatio solùm concludit quò ad effectum successionis.Nam,vt locus sit successioni conditionali, conditio ipsa cedere habet.Verè enim pendente condi-
111 tione † non potest quis succedere, quia conditio actum succedendi suspendit,ex quo nil ponit in esse. d. l. si quis sub conditione dandorum decem.Cæterùm de actu successionis nostra non est disputatio:quia nec respectu Marchionis Francisci considerabilis est ante euentum conditionis.Sed disputatio tota est de vocatione, casu scilicet quo eueniat ista conditio.Et dicimus vocatum fuisse Comitem Ioan.Firmum,non autem Marchionẽ Franciscum. Et ideò non sufficit dicere,quòd nunc successio sit considerabilis,nisi etiam demonstret esse considerabilem ratione sui: quod facere non potest,quia non probauit hactenus Marchio se fuisse vocatũ. Quocirca,quod cæteri partis aduersæ Consultores asserunt,† fideicommissum con-
112 ditionale non esse in rerum natura ante enentum conditionis,intelligi & declarari ita debet.Quod, quò ad effectum succedẽdi,cõditio nil ponit in esse.Et propterea dicimus, quòd positi in cõditione vocati nõ cẽsentur, vt scribunt Doctor.in l.Cẽturio.ibi Rip.nu.159.de vulg.& pup. substitu.& omnes in l.1.C.de pact.Quò verò ad actum voca-
113 tionis,conditionale † fideicommissum dicitur esse in rerum natura.Quemadmodum scribunt Goffredus in l. interuenit.nu.1.ff.de legat.præstan. Ruinus consi. 36. num. 10.versicu.sed prædictis nõ obstãtibus.lib.2. cũ respõdit, quòd substitutio,etsi cõditionalis,sit attamẽ tẽpore testamenti introducitur,bene eruditus Zanchus in l. hæredes mei.§.cum ita.numer. 25. ff. ad Trebell. & clarius Bolognet.in l.3.nu.159.de legat.1.qui scribit apertè Torniellũ eo loci errasse,cùm (vt iã retuli)cõtrariũ scripsit.Et cõditionalẽ hãc vocationẽ esse summæ cõsiderationis ãte ipsius cõditionis euẽtũ,vel ex eo probatur;quia dicim', q,
114 quando † conditio euenit,illa retrotrahitur,& ad tempus præteritũ,respectu scilicet sui initij,quò ad substãtiã dispositionis,

spositionis,refertur,vt docuit Baldus in l.vltima §.sed quia nostra nume.2.C.communia de lega.cùm ait, legatum sub conditione quò ad legati substãtiam retrotrahi, eueniente conditione:nõ autem quò ad aquisitionẽ legati: cum adhuc legatarius dici non possit. Accedit,quòd nisi cõditionalis vocatio esset considerabilis ante euentũ conditionis, frustrà peteremus nobis caueri,q eueniẽte conditione,legatũ & fideicõmissum prestetur.Quocirca eo loci ait Iurisconsf. fideicommissi petitionem differri,presupponit ergo adesse fideicommissi substãtiam.Hinc multis in casibus dicimus,
115 fideicommissum † conditionale transmitti, vt multos casus recensẽt Scribentes in l.hæredes mei. §. cum ita.ff.ad S.C. Treb.ibi Zanch.num.210.cum multis subsequentibus.Quę sanè disputatio esset vana & superuacanea, si nulla considerari posset dispositio ante euentum conditionis.Qua ratione in specie hac vsus est Zanchus in d.§.cum ita numer.25.
116 Confert,quod dicimus, † vocatum sub conditione habere ius considerabile,etiam ante euentũ conditionis.Ita Barto. in l.his potest.numero vndecimo.ff.de acquir.hæred.Socinus Iunior consi.nonagesimoquinto , numero tertio , lib. tertio.Et huc spectat.l.nam & si sub conditione, ff.de iniusto rup.& irrito testa.quo probatur,quòd si quis sub cõditione sit hæres institutus, & ab eo posthumus præteritus.si,
117 pendente conditione , posthumus nascatur,gradus rumpitur. Ecce † conditionalem institutionem considerabilem esse,cum pendente ipsa cõditione gradum rumpat. Si enim gradus non consideraretur non diceretur rũpi ; quia quod nullum est rumpi non potest,vt eo in textu versi. post defe-
118 ctũ,apertè probatur. Accedit † legari posse,quod sub cõditione debetur.l.cũ sine.§.vult.ff.quando dies leg.ced. Non
119 ergo conditio impedit, quin † debitum sit in rerum natura, licèt exactio in euentũ conditionis differatur.Id quod scribunt omnes in l. prima ff.si certum peta.declarãdo l.creditores.ff.de verbo.signific.Huc etiam pertinet.l.vnica.§.finuãtem aliquid sub conditione.C.de cadu.tollen. dum ita,
120 vocatum † sub cõditione lucrũ sortiri. Et fundum sub † cõ-
121 ditione relictum alienari non posse,quin ea eueniente revocationi locus sit Iustinianus cõstituit in l.secunda.§. finuãtem sub conditione.C.communia de legatis. Quæ sane rescisio non concederetur , si legatum conditionale nõ esset considerabile.

Sextò mouentur Consultores hi,argumento ducto à verbis eiusdem testamenti,ibi deficeret,& ibi,linea. Verum de vi atque effectu huius argumenti dicemus infra in secunda coniectura , quæ ad Marchionis Francisci fauorem considerabitur.

Septimò adducuntur hi, Consultores argumento ducto ab vna parte testamenti ipsius testatoris ad aliam partem. Cæterùm,vna ea ratione,de qua supra hanc argumentationem reseruamus tractandam infra in tertia coniectura.

Octauò ijdem consultores argumentum ducunt à dispositione eiusdem testamenti,cùm aiunt,testatorem post primam substitutionẽ factã de primogenito hæredis instituti, duos alios gradus substitutionis fecisse. Quibus cõstat eum voluisse vocare agnatũ existentem tempore euenientis,cõditionis.vt siderat Anchar.consil.27. Non seruato ordine. quem secuti sunt permulti grauissimis iuris interpretes. Verùm hac de re tractabimus infra in quarta coniectura, quæ sit ad fauorem Marchionis Frãcisci , & eo loci illud responsum Ancharani declarabimus.

Nonò ita argumentantur ijdem Consultores. Si proximior tẽpore testamenti, &non euentus cõditionis deberet inspici,alterũ de duobus absurdis succederet. Vel quòd testator voluisset per successionẽ illius proximioris agnati existentis tẽpore conditi testamẽti extingui prędictam substitutionem,de proximiore agnato:quia,vbi quis semel voca-
122 tus ad substitutionem succedit, † substitutio extinguitur,si nullus alius extat tẽpore successionis, qui admitti possit.l. Cũ in testamẽto.in prin.ff. de hæred.instit. & l.si mater.§.1. de vulg.& pup.substit.& respondit Alexan.consi.27. num.4.
123 lib.3.Quę sanè substitutio † semel extincta amplius nõ reuiuiscit.iuxtà.l.qui res.§.areã.ff.de solutio. Si verò voluisset testator etiã alios agnatos proximiores admitti, sequeretur alterũ de prędictis absurdis , quia eos tantùm admisisset qui erãt in eodẽ gradu proximitatis tẽpore cõditi testamẽti, cũ proximiore maiore natu,qui ceteris prælatus fuisset.Qui sanè sensus induceret hoc absurdum q testator sibi ipsi contrarius fuisset in eadẽ dispositione. Et modò voluisset inter gnatos proximiores in infinitũ prẽseruare successionem ab ea forma,quæ legitur in testamẽto:modò voluisset eam deficere,vbi omnes è medio sublati essent, qui erãt proximiores tẽpore cõditi testamenti. Quæ quidẽ res temporanea erat , & repugnabat cogitationi eiusdem testatoris, de præseruanda successione in infinitum,quę repugnantia neque præsumi,neque admitti debet.Reiecta igitur interpretatione ista,quæ tendit ad subuertendum volũtatem defuncti,admittenda erat interpretatio illa, quæ consona est verbis & menti defuncti. Et per quam euitantur hæc omnia absurda,vt scilicèt, qualitas ista inspiciatur tempore euentus conditionis,ac mortis grauati.Hanc argumentationem eruditissimorum partis aduersæ consultorum penè ad literam recensere ob ib volui,vt clarius inde elucescat responsio,quam nunc subijcio.

Respondeo itaque,verum non esse , quòd hi asserunt,sequi tot absurda,si concedimus agnatum tempore testamẽti proximiorem censeri vocatum.Nam nullum hinc exoritur absurdum etiam si referimus proximitatem ad tempus conditi testamenti.Ea est manifesta ratio. Quia & si omnium primus agnatorum proximiorum,qui proximior erat tempore conditi testamenti,cum à se descendentibus,admittatur.Attamẽ post sui,sueque lineę defectũ admittitur ex eadem substitutione ille,qui proximior reperitur tẽpore euenientis cõditionis,propter illa verba. Ordine quo supra;ita vt semper ex eadẽ substitutione perpetuò prouisum remaneat. Nec etiã ad rẽ facit quod scribut ijdemmet partis aduersæ Consultores,hãc considerationẽ locũ habere nõ posse,nisi vbi ille proximior agnatus,qui fuisset proximior tempore conditi testamenti fuisset admissus in defectum lineę ad successionem , de qua agimus. Quæ res non faceret in oppotsiũ,sed confirmaret id, quod defendimus:eo quia,si debuisset admitti , opus fuisset, q etiã extitisset proximior tempore euẽtus cõditionis,quod est id ipsum,quod astruimus,Hæc responsio nil suffragatur. Nã si is proximior esset nunc in humanis succederet:sed cũ non adsit,eius loco succedit Comes Georgius,vt suo loco dicemus. Non etiã refragatur alia horum Consultorum consideratio sæpius ab eis repetita,q si verum esset,quod nos asserimus,absurdum inde resultaret maximum. Nam si fingeremus lineã hæredis durasse quingẽtos,& eo amplius annos: tunc,etiã admissa hac interpretatione, oporteret recurrere ad eũ, qui proximior fuisset tẽpore conditi testamẽti,vel mortis testatoris & successiuè ad eius primogenitos ; quos opus esset dicere testatorem verisimiliter scire volentem,eos futuros eo tẽpore mortuos, substituisse quo nil dici potest absurdius, vt infra dicemus. Hæc consideratio confutabitur infra in quarta cõiectura,quã facimus pro Comite Io. Firmo cõtra Marchionẽ Franciscum.Non pariter aduersatur,quod scri-
124 bunt ijdem Consultores,hanc substitutionẽ esse vnicã,& totã in futurũ euentũ collatã , & ideò habere vniformiter determinare qualitatẽ proximitatis sub ea cõprehensam. iuxtà.l.iam hoc iure.ff.de vulg.& pup.substit. Soc.Sen.cõsi. 180.nu.quadragesimo secundo lib.Et maximè respectu temporis.Anchr.consi,261.column.quarta & Cra-
125 ue. cõsi.nono num.27. Neque diuerso iure debet censeri l.eũ qui ædes de vsucap.sicuti censeretur diuerso iure hic, si modò tempus conditi testamẽti, modò eueniẽtis conditionis inspiceremus Hãc considerationẽ diluemus infra in prima coniectura , quæ pro Marchione Francisco adfertur.& ibi declarabimus d.l.iã hoc iure & consi. Ancha.291. Quod autẽ subiiciũt ijdem Consultores de subiecta materia nil me moratur. Cum nil vrgere videam.

Decimò mouẽtur partis aduersæ Cõsultores ita duos casus distinguendo. Aut volumus proximioritatẽ agnationis cõsiderari in hac substitutione ratione testatoris. Aut ratione ipsius grauati. Primo casu clarũ est q cũ ex-
126 pressio † proximitatis,ppriè non alia ratione fieri debeat à testatore, quàm vt per talẽ expressionẽ certi simus, quo ad eũ,& nõ ad grauatũ successio sit referenda, vt scripsit. Io. Dilectus de arte testãdi.titu.quinto.cau.21.in fine.Debebit quoque tẽpore delatę successionis, & euẽtus ipsius
127 cõditionis ea inspici:quia,cù adiiciturt qualitas, vt adsit certo tẽpore satisfactũ est, si reperitur adesse eo tẽpore.l. Titius,vbi Barto.ff.de milit.testa.l.ex facto, colũ. secũda de vulg.Dec.cõsi.24.col.secunda,& cõfert.l.in delictis.§. si extraneus.ff.de noxa.actio. Secũdò casu si cõsideremus
128 hãc † proximioritatẽ respectu ipsi' grauati, ad quẽ in dubio semper refertur:vt scribit Gozad. cõsi. quarto, num.31.qui ait esse cõmunem.&latè Socinus Iuni.cõsil.126.nu.56.lib. primo. Non est pariter dubiũ,proximioritatẽ intuendã esse tempore mortis grauati: cũ nõ anteà illi possit succe-

di.l.qui superstitiõs.ff.de acqui.her. & consequẽter tẽpore impletæ cõditionis. Ergo(aiunt hi Consultores) quo quo res vertatur,non testamenti tempus, sed euenientis conditionis inspici debet. Hæc argumentatio facilè diluitur. Nam nos concedimus, agnatum hic proximiorem considerari respectu testatoris. Et quod dicitur,quòd qualitas debet intelligi, vt adsit tempore significato,iam suprà, respondi.

Vndecimò mouentur Consultores Marchionis Franciſci distinguendo quatuor casus:vt apud eos Verùm cum hæc argumentatio respiciat vltimam coniecturam quam hic Consultores pro ipso Marchione faciunt, propterea eam suo loco pertractabo.

Duodecimò & vltimò vrgere non parum videtur argumentũ, quo vsus est benè eruditus Zanchus suo in responso pro ipso Marchione reddito numero trigesimoprimo, versicu. quod autem.Quod sanè argumentum ego ita planius deduco. Hic persona agnati proximioris vocati à testatore indeterminatè vocata fuit. Atqui quando persona † indeterminata, sub aliqua qualitate vocata, deficiente
129 qualitate, vel si ante euentum moriatur non dicitur qualificatè vocata, sed omninò in dispositione omissa; atque ita nullo modo vocata. Ergo illa persona non dicitur vocata, quæ ante euentum defecit:sicuti defecit Comes Ioann.Firmus. Illa maior propositio probatione indigere non videtur. Minor verò probatur lege,auctoritate,immo & ratione.lege inquam probatur,nempè ex l.commodissimè.ff.de
130 liber.& posthum. quo loci scriptũ est,quòd si † instituatur posthumus, qui se viuo nascatur; si nascitur testatere mortuo,non dicitur institutus etiam sub conditione. Auctoritate verò probatur hæc propositio nempè Comensis. & Aretini in d.l.commodissimè.ac Aret.in l.& si contra.colum sexta versi. ad secundum. ff. de vulg.& pup.substit. & aliorũ,quos retulit Tiraquellus in tract.de iure primogen. q.40. numero 198. & in tract. de retractu cõsang.§.primo glo.nona numero 101.versi. sed tamen.Et hoc idem visus est sentire Euerardus consi.quinto, column. quinta versi. præterea & tertiò.Ratione etiam probari videtur;quia fie-
131 ri potest, quòd persona hæc † præmoriatur, atque ita non succedat; ex quo fit, vt perinde sit ac si nunquam ab initio vocata fuerit. Quam sanè rationem perpendit Bellamera conclusio.724.Etiam de extra,col. 8. versi.modò dicta dispositio.

Huic argumentationi quam solidam & veram falsò opinantur aduersarij respondeo dupliciter. Primò adhibita hac quatuor casuum noua distinctione:qua declaratur quid incerta vocatio,vel verius persona:& an hęc,de qua agimus indeterminata,& incerta dici possit.

132 Primus est casus,quando † persona omnino incerta & indeterminata est,quò ad verba testatoris,qui eam verbis suis non demonstrauit,quò ad eiusdem testatoris mentem, qui de ea nullo modo cogitauit. Item est quò ad legis dispositionem,quę de ea nil statuit.Exemplũ sit in casu † d.l.com-
133 modissimè.de liber.& posthum. Testator instituit sub cõditione posthumum, qui se viuo nascetur,si posthumus nullus nascitur viuo ipso testatore, sed post eius mortem tantum. Hic post mortem natus non dicitur à testatore vocatus.Est ratio,quia hic ipse posthumus fuit persona omnino incerta,indeterminata & incognita testatori, qui non solum verbis eam non vocauit suo in testamento, sed nec etiam de ea cogitauit, & ita ex sua mente eam comprehendi in testamento, noluit. Et hoc illud est, quod omnes ex eo textu scribunt, quòd casus † omissus pro omisso ha-
134 betur, significantes hunc casum non esse in ea dispositione comprehensum etiam de mente testatoris. Ita enim scribunt Ancharanus consi. 356. colum. secunda versi. secundò hoc probat. qui ait d. l. commodissimè, procedere,quando casus,qui euenit est præter ordinationem testatoris,qui de eo mentionem non fecit.clarius idem respondit Decius cõsi.15.ad fi.cum dixit d.l. commodissimè, procedere,quando casus fuit omnino à testatore omissus: quod intelligit, non solùm ex verbis, sed etiam ex mente: quia subiungit Decius, omissum non censeri, quando venit in consequentiam ad expressum: quod venire in consequentiam,mentem,non autẽ verba disponentis significat.Cum Decio idem responderunt Bellonus consi.41.num.5. Gozad.cõsil.65.in fine.Et idem clarius voluit Barto.in l.Gallus. . & quid si tantùm,num. 3. de liber. & posthum. cum dixit d.l.commodissimè,non procedere, quando constat de mente testatoris.ex l.Titius.§.Lucius. de liber.& posthum.manifestè igitur sensit Barto.d.l.commodissimè,loqui, quando testator nec etiam cogitauit de eo casu omisso.Bartolum secuti sunt cæteri ibi.& Curtius Senior consi.52.Super testamentis Alberti.colum.penultima Gozad. consilio 64. numero decimooctauo. Non enim omissus
135 † potest dici casus, qui venit ex mente disponentis. vt in specie probat Parisius consi.75.num.38.lib. 2. & ideò idem Parisius consi.77.in fi.lib.2.respondit,casum omissum non dici, cũ de eo constat ex coniecturis: atque ita ait,non procedere.d.l. commodissimè,idem Parisius consi. quintò,in fine.lib.3. Constat ergo ex omnium sententia.d.l.commodissimè, loqui, quando persona, quæ aliàs vocata diceretur,est incerta tam ex mente,quàm ex verbis testatoris. Hoc equidem incerta etiam est legi, quia nihil lex ipsa sta-
136 tuit. Et hoc illud est, quod dicere voluit † Alciatus in d.l. commodissimè.numero 10.legem illam procedere in persona prorsus incerta. Idem eo loci senserunt Castrensis & Comensis. Hic casus nostro nòn convenit,cum manifestè constet testatorem hunc, non solũ cogitasse,sed etiam vocasse Comitem Io.Firmum,quem præ oculis habuit;vt suprà demonstratum fuit: & infrà in subsequentibus casibus dicemus. Et si casus omissus dici non potest, vel persona, quæ ex mente in dispositione comprehẽditur, vt iam diximus; & probat in specie.l. Titius. §. Lucius. ff.de liber.& posthum. quem supra aduersus Marchionem Franciscum considerauimus; dicendum est omninò, Comitem Ioan. Firmum nõ fuisse personam incertam, incognitam & inopinatam ipsi testatori, qui hunc hæredẽ esse voluit.Id quod vel ex eo apertè cõuincitur, fingamus Comitem ipsum Io. Firmũ esse in humanis,nõ negabunt aduersarij, quin is sine controuersia tan quam vocatus omnium primus admitti deberet.Ergo nec negari potest, quin de eo cogitauerit testator,quin inquam eum vocauerit: quod non contingit in casu d.l commodissimè, in qua negat Pomponius, & cum illo eius interpretes, posthumum illum præter testatoris ordinationem natum ad successionem admitti posse, atque ita præsupponitur nullo modo vocatum fuisse.Est ergo ille casus à nostro maximè diuersus.

137 Secundus est casus,quando † persona,quæ dicitur vocata, incerta est inspectis verbis testatoris, ac etiam dispositionis iuris communis,alteriusúe legis:sed tamen da ea testator aliquo modo cogitauit.Exempli gratia,quando testator vocat aliquem,quẽ è multis vult eligi,vel cum,qui alicui con-
138 ditioni paruerit.Hæc persona † vocata,ante electionem,vel conditionis implementum dicitur incerta. l. cum incertus
139 de legat.primò. Cum † incertum illud sit, quod in genere consistit.l.legato generaliter.de legatis primò.& l.ita fidei. ff.de iure fisci.Dicitur indeterminata,cũ id,quod in genere
140 significatur, † indeterminatè significatum dicatur. capit.secũdo,de officio ordinarij.Hæc persona dicitur incerta & indeterminata(vt dixi)inspecto statu præsenti, quamquam de ea testator in genere cogitauerit:ex quo eam ita dicitur vo-
141 casse,vt & personam alterius qui eligi potest. Et ipsa † electione facta certò & determinatè vocata censetur,quia electionis actus retrotrahitur. Ita egregiè declarat Bart.in d.l. cũ incertus,de legatis primò,& melius in l.Meuius.§.duobus.numero nono,& numero decimo, de legatis secundò, Cum declarãdo.d.§.duobus,& d.l.cum incertus,scribit,legatum hominis in genere censeri incertum,quò ad obliga-
142 tionem atque ita ab initio, † sed certũ & determinatum per solutionem.Hinc homo solutus fingitur ab initio in obligatione,Idem docuit Bart.in l.secunda.§.primo.in fine de verborũ obliga. quo loci clarius Iason numero trigesimonono,scribit,hanc incertitudinem esse in spectu statu præsenti:non autem solutione,atque ita electione facta. Et ita etiam magis in specie docuit Albericus in l. si quis ad declinandam,numero quarto,ad finem.C.de Episcop.& cle-
143 ric. vbi declarando,quæ dicatur † persona incerta, cui factum fuit legatum,ait vltimo loco, illam incertam nõ censeri,cõ de ea electio est facta,quia retrotrahitur ad sui principiũ.Quæ sanè Alberici doctrina fuit prius Oldradi consil.sexagesimoprimo,cum Regi. Et simili in casu de rescripto generali, quòd declaratione facta censetur expressum
144 † & speciale.declarant Decius & Ripa in capitulo primo, de rescrip.ille numero quinto in fine.iste numero.Hoc itaque in casu, vt quis dicatur determinatè & certò vocatus
145 † inspicimus finem,atque ita tempus declarationis & executionis actus,nõ autem initium. Et ratio est,quã Bartol. & cæteri relati considerant, quia hæc dispositio est quodãmodo,idest impropriè cõditionalis. Nam ante declarationem

tionem & electionem non plus hic in indiuiduo quàm ille dicitur legatus:non plus hic quàm ille vocatus: quod intelligo actu,vt scilicèt succedat, non autem aptitudine. Nam est aptus & idoneus succedere,ac alij sunt: cum
c omnibus generatim testator cogitauerit.& ita à futuro euentu pendet,vt declarat Barto.in d.l.secundo §.primo,in fin.de verb.obligat & ibidem clarius Iason numero quadragesimoprimo, Vldericus Zasius libro primo singularium responsorum capitulo primo nume.quinqua-
146 gesimoquinto. Ita procedunt † text.l.cum pater §.hæreditatem.&.§.à filia.de legatis secundò,vbi demõstratio personæ pendebat ab electione hæredis grauati. Et ideo ante illam electionem nulla persona dici poterat certa. Hoc e-
147 tiam in casu loquitur † Aret.in l.& si contra,column.6.versi.ad secundum ff.de vulga.& pup.substit. Nam Aret.scribit in casu l.placet.ff.de liber.& posthu. quando scilicèt testator vocauit posthumum nasciturum, sibi omninò incognitum, Non enim plus hic in indiuiduo,quàm ille ab initio vocatus dicitur, cum incertum hoc sit, sed euentus
148 declarabit,Ita etiam loquitur † Aret.in l.Commodissimè, nu.2.de lib.& posth.cùm scribit,post Bartolum ibi in secunda oppo. quòd quando conditio adijcitur in futurum personæ incertæ,non solum stat in vim conditionis,sed etiam demonstrationis.Vnde (inquit & rectè Aretinus)illa persona dicitur instituta & vocata, in qua est verificata conditio: illa autem in qua non est verificata, seu impleta nunquam cẽsetur vocata. Ecce quòd Aretinus propriè loquitur de persona ab initio incerta, & quæ à futuro euentu certificatur. Nam rectè dicimus pendente conditione
149 nil esse deductũ in esse; & ideo legatum † conditionale dicitur substantia carere.vt ait Soc.Sen.consi. 41.num.2.lib. 4.& ante eum Goffredus in l.nam si sub cõditione. numer. 2.de iniusto,rupto & irrito testã. Ita etiam procedit quod
150 tradit Tiraq.in † d.tract.De iure primige.q.40.n.198. Nã loquitur de generali dispositione,quæ determinatè,& certò neminem demonstrat: vt in eo statu, vel consuetudine, quæ indeterminatè vocat primogenitum ex pluribus quæ reperientur(his equidem verbis vtitur Tiraq.) tempore successionis. Non enim eo casu potest dici determinatè aliquis vocatus, cum non tempus præsens, ex quo extabat nemo aptus successioni,sed tempus futurum, nempè euenientis casus successionis confideretur.Et quòd ita intelligatur Tiraqueli traditio ex iurib.ab eo citatis cõstat, Nam in suam sententiam citat.d.l.cum incertus,de le.1.l.si duo. l.interstipulantem.§.sacram.l.continuus.§.illud,de verb. oblig.& l.qui idem stichum.ff.de solutio. Quæ à Bartolo in d.l.Mæuius. §.duobus,num.8.q.10.de leg.2.& à Zasio. d.c.1.nu.35.37.40. in hac specie.ita intelliguntur.

Hic casus non est noster, cum hic incerta & indeterminata non esset persona huius agnati proximioris vocati, tàm quò ad legis dispositionem, quàm quò ad dispositionem testatoris,cum verius sit fuisse certam & determinatam, quò ad vtrunque, vt infra in sequentibus casibus demonstrabimus.

151 Tertius est casus, cum persona † vocata dicitur incerta, quò ad verba disponentis, sed certa ex mẽte, & magis certa deinde fit ex legis dispositione, vt puta quando relinquitur familiæ. Nam quò ad verba prolata à testatore persona est incerta, quia generaliter vocauit illos de familia, nec vnus plus altero reperitur scriptus in
152 testamento. Verum lex ipsa hanc personam † certificat ex mente præsumpta testatoris. quia ordine successiuo vocat.l.peto §. fratre.de le.2. Et persona illa satis certa dicitur,vt probat ad rem penè nostram Craue. consi. 162.
153 nume.3. cum scribit ex Baldo consi.110.lib. 1.† institutionem non dici incertam, quæ iuris dispositione declaratur, atque ita certa redditur.Et eodem in loco. num. 6.versi.ad idem facit post Aret.cõsi.28.col.2.ait,quòd dispositio non potest,dici incerta,cum ad iuris dispositionem refertur, & ibidem versi.7.facit.subiungit ex l. quidam relegatus. ff.de
154 rebus dubijs quòd † dispositio non dicitur incerta, cùm fit ad vnum incertũ de certis, vt propriè est in specie nostra, in qua vocatur,vnus incertus,idest,agnatus,de certis,idest, de familia. Hic autem ordo successiuus à persona eius,qui reperitur proximior tempore conditi testamenti, initium sumit.Et eo deficiente ab eius filio. Ita probat.l.cum ita.§. in fideicõmisso,de leg.2.quam suprà explanauimus.Et traditionem hanc confirmat,quod scribunt Crotus & Ferdinandus Loazes in l.filiusfam.§.Diui.de leg.1.ille num.164. versi.primus quãdo.&c.iste num. 192.quos retuli suprà in vltimo argumento nostræ sententiæ. quos retulit & secutus est Tiraq. in tract.de retractu.consang.§. 1.glo.9.num.99.
155 quo loci.nu.101.recensẽt illam opinionẽ † Gerardi Bagolii, quę huic rei nostrę obesse videbatur.Dicebat is Bagolius, q̃,quando statutum admittit proximiorẽ de familia ad recuperãdũ prædiũ alienatũ ab vno ex ipsa familia is defamilia admittitur ante omnes, qui reperitur proximior ipsi agnato venditori non tẽpore venditionis, sed tempore quo res retractari,atq; recuperari potest.Quæ sanè traditio cõtra Comitem Ioan.Firmũ vrgere videtur.Verùm respondetur, falsam esse Bagolij assertionem.Nam præterid,quòd nullo iure,nullàque ratione suam hanc traditionem probat:vt ipsemet Tiraqu.affirmat repugnant illa d.l.cum ita. §.in fideicommisso,& aliis iuribus suprà citatis. Vnde errauit is Bagolius,dum respondendo ad l.si filiusfam. de verb. obli.& ad l.quæ legata.de reg.iur.dixit ibi inspici initium, quia certa erat persona, nempè patris, cui acquiri poterat, sed diuersum in visu illi statuti, in quo persona est incerta. Et quando (ait Bagolius) persona incerta est certificanda in futurum:attenditur illa,quę est proximior tempore quo agitur.Errauit inquã Bagolius iste, vt ex iam dictis cõstat. Nam persona ista non dicitur incerta,quò ad legem ipsam, quæ interpretatur mentem statuentium eo modo, quo & illam testatoris: à pari enim procedũt † interpretatio sta-
156 tuti, & dispositionis testatoris, vt tradunt Curtius Iunior consil.quinto,nume.18.Soc.Iun.consi.181.num. 38.lib.secundo & Crauet.consi.vlt.nume.12.)vt scilicèt vocare voluerit prius existentes tempore præsenti,idest,factę venditionis,vt hic tẽpore testamenti. Nec pro ipso Bagolio vrget doctrina Alberici in trac.statutorũ parte prima quęst. 136,quã adfert Tiraq.in d.gl.9.nu.104. Nam respõdetur, † Alberi cũ ita diffiniuisse principaliter, quia statutum. de
157 quo ipse loquitur, conferebat suæ dispositionis effectũ, ac executionẽ in futurũ per verbũ posit, quod ad futurũ extenditur,quod non contingit in casu nostro,in quo non agitur de ipsa executione successionis, sed de ipsa vocatiõe, vt diximus supra in responsionibus ad primũ, & secundum partis aduersæ argumentũ. Hoc casu inspecto apertè constat,agnatũ proximiorem à testatore vocatũ nõ posse dici personã incertã; quia etiã si manifestis verbis vocata non diceretur,(quod tamen,vt mox demonstrabitur,verũ non est,)attamen satis certa dici potest legis dispositione,vt scilicèt vocatus censeatur is omniũ primus, qui tẽpore cõditi testamenti testatori erat proximior: qui quidẽ erat Comes Io.Firmus. Nec hic repugnat illa ratio relata in ipsa argumentatione ex sententia Bellameræ † conc.724.quod sci-
158 licet effici potest, vt is non capiet; ex quo efficietur vocatio caduca,cũ hic ante euentũ conditionis defecerit. Nam fateor, quòd caduca efficitur vocatio quò ad effectum succedendi in eo, qui ita decedit ante euentum conditionis. Nõ tamẽ caduca efficitur quò ad filios huius personę certæ & determinatæ:eius enim filij succedũt iuxta ordinẽ d. l.cũ ita. §.in fideicommisso.de leg.2. Et hoc est,quod voluit dicere Bellamera.d.concl.724. col.pen. versi. ad septimã rationem,cùm dixit, q̃ licet primogenitus, qui decessit ante euentũ conditionis capere non possit, eius tamen loco capiet filius suus. Qua de re infrà in secunda parte consultationis.

Quartus est casus, quando persona vocata nõ est incerta tam quò ad legis,quàm quò ad testatoris dispositionem. Hoc enim casu attenditur tempus conditi testameti, vt scilicèt illa persona,quæ tũc certa erat,vocata primò censeatur. Id quod probatur ex eadẽmet doctrina Aret.Bagolij,& aliorum relatorum suprà in argumento, cùm dicunt,inspici tẽpus successionis, vel executionis actus,cùm persona incerta est vocata. Ergo à sensu contrario attendi debet tempus conditi testamẽti, & ita initium, quãdo persona est certa.Hoc idem probatum fuit suprà multis argumentis, ac etiam Doct. auctoritatibus deductis suprà in vlt.arg. vbi retuli Rom.consi. 231. num. 3 qui respondit, †
159 legatum liberis factum, quod aliàs indeterminatè factum dicitur, esse certum & determinatum; quia factum dicitur liberis tempore conditi testamenti existentibus, retuli & Soc.Iun.consil.172.nu.26.lib.2.& Curt.Iun.consi.58.ac alios plures.Et inter cæteros retuli Gratum consil.124.nu. 24.lib.2.qui in specie hoc scribit.Addo nunc in specie magis Ruinum consi.36.nu.9. versi. si verò Achilles. & nu 10. in fin.lib.2.qui ita declarat d.§.in fideicommisso. Cum itaque nostro in casu persona certa fuerit vocata, sequitur dicẽdũ argumẽtũ posse in aduersarios retorqueri,vt eo vsus

sum

sum ꝫ. Quòd autē persona certa vocata fuerit, tā quò ad legis, quàm quo ad testatoris dispositionem demonstratur. Quòd enim ad dispositionem legis satis hoc probatū fuit superiore casu, ex l. peto. §. fratre. & d. l. cum ita. §. in fideicōmisso. de leg. 2. Quò verò ad dispositionē testatoris hæc
161 persona dicitur certa. Primò, quia † certa persona dicitur demonstrata, cum de verisimili mente disponentis constat, vt hic constat, ex quo vnus tantùm Comes Ioan. Firmus existens tempore conditi testamenti reperiebatur, qui poterat dici proximior ipsi testatori. Ergo sua persona fuit demonstrata. Hæc assertio probatur ex his quæ consi. 97. num. 155. post Crot. in l. i. §. si quis ita, num. 20. de ver-
162 bor. oblig. scripsi, nempè, quòd quando oratio † indefinita verificari non potest nisi in vno, vim expressæ specificatio nis habet, si dicitur expressè specificatum, ergo certum, vt in ea facti specie respondit de illo primogenito, quem di-
163 xi fuisse expressè ac specifice à testatore vocatum. Quæ sanè traditio clarius confirmatur ex responso consultissimi Craue. consil. 162. num. 3. versic. tertiò incertitudo, qui respondit in specie propè nostra, quòd testator dicitur instituisse certò auiā, atque ita certam † eius personam demōstrasse, cùm nullam aliam haberet personam, quam instituere teneretur. Et ait ex doctr. Croti in l. si insulā, col. 1.
195 de verb. oblig. ex mente † verisimili certam personā auiæ fuisse demonstratam. Et subiungit Crau. d. consil. 162. num 4. ex l. fundus qui locatus. ff. de fundo instr. & ex doctrina
166 Angel. consil. 236. col. 1. quòd, quando † generalis dispositio, & ita incerta ad plures refertur, & in vno tantùm verificari potest, incerta dici non potest, sed perinde est, ac si ille nominatus fuisset. Et ideo Ang. in d. consil. 236. col. 1. dicebat, quòd, quando quis † appellat ad plures iudices, quorum vnus tantùm competens est, ad eum præsumitur appellatum, subiūgit etiam Crau. præcitato loco ex Bart. consil. 196. quòd si Papa † confirmat concessiones, quas fecit, & de vna tantùm apparet, illa censetur confirmata: nec dicitur incerta confirmatio. Huc spectat quod post Baldum, Ang & Imolam in l. in tēpus, §. 1. ff. de hæred. instit. respondit Parisius consil. 3. numero 13. lib. 3. quòd persona
167 à testatore vocata † dicitur certa, quæ coniecturis & præsumptionibus demonstratur: Idem Paris. consil. vlt. numero 42. & num. 45. cod. lib. 3. Et ideò ipse Parisius in d. cons. 3. respondit, personam cuiusdam Diogenis: ad quem aliàs ab intestato bona pertinebant, fuisse his verbis à testatore vocatam.

Volo bona mea deueniant ad quem de iure spectant. Id quod & suo illo in casu respondit Crau. d. consil. 162. nu. 2. in fin. Et in specie clarisque his terminis Ruinus in dicto consi. 36. nu. 9. vers. si verò Achilles. lib. 2. qui citat text. l. cum pater. §. rogo. in fine. de leg. 2. Accedit, quòd, hæc persona certa reducitur ex quo testator dixit, substituo agnatum meum. Nam pronomen adiectum nomini appellatiuo personam certam significat, sicut infrà nume. 260. cum benè eruditis Grammaticis dicemus. Et his cōstat nil etiam nobis obesse responsum illud Euerardi consil. 5. col. 5. versi. præterea. & tertiò. Nam præter id quòd malè sentit in vocatione nominis appellatiui, cum aliquis extat tēpore testamenti confecti; dicimus, illum loqui in terminis à nostris valdè diuersis. Nam nostro in casu persona huius agnati à testatore vocati demonstratur relatione habita ad ipsum testatorem, qui vocauit, agnatum suum sibi proximiorem. Et ideo tempus præsens dispositioni s scilicet attenditur (vt iam supra demonstrauimus.)

At diuersū & erat in casu Euerardi, in quo testator vocauit filium seniorem sui hæredis instituti, nempè Ioannis qui per verba futuri temporis vocatus fuerat. Ea propter erat eo casu necesse obseruare tempus futurum, hoc est, tēpus quo moreretur Ioannes, cum persona sequens demonstraretur relatione ad eius personam habita. Ita visus est distinguere Ruinus consi. 164. nu. 6. lib. 3. Destructa itaque illa maiori propositione, cessat relata argumentatio, quæ (vt supra admonui) retorqueri potest contra aduersarios.

His apertè constat, quòd loquendo in simplicibus terminis vocationis agnati, atque ita regulariter, testatorem voluisse potius vocare agnatum existentem tempore conditi testamenti, sicque Comitem Io. Firmum, quàm existē tem tempore euenientis conditionis. Et quamquam his res clara sit pro ipso Comite Io. Firmo: attamē, quò clarius eluceſcat veritas, percurramus coniecturas, quæ pro eodē
r Comite Io. Firmo ex verbis testamenti verè eliciuntur.

Prima coniectura, qua iure credimus esse nostro in casu inspiciendum tempus conditi testamenti & mortis testatoris, vt is, qui tunc erat agnatus proximior primogenitus, ideſt, Comes Io. Firmus, admittatur ad succeſsionem, illa est, quæ colligitur, atq; ducitur ex illis verbis testamenti.
168 Substituo agnatum † meum mihi in gradu proximiorem &c. Nam vere hæc verba significant tempus conditi testamenti & mortis ipsius testatoris. Quæ quidem sententia probatur legibus, rationibus & Doctorū auctoritatibus.
169 Primò ex † l. si ita. ff. de aur. & arg. legat. si ita (inquit Paulus) legatum esset, vestem meam, argentum meum, damnas esto dare id legatum videtur, quod testamenti tempore fuisset. Quia præsens tempus semper intelligitur, si aliud comprehensum non sit. Nam cum dicit vestem meam, argentum: hac demonstratione meum, præsens, nō futurum tempus ostenditidem est, etsi quis ita legauerit, seruos meos.

Nec hanc argumentationem diluunt variæ interpretationes, quas adferunt partis aduersæ Consultores. Et primò ex contraditione Castr. consi. 232. Videtur dicendum num. 2. lib. 1. Cùm scribit in d. lege. si ita, id non euenire ob solùm pronomen meum, sed ob illud participium, existēs quod dicto pronomini subauditur. Nam (inquit Cast.) cū pronomini tempus non accidat secundum Grammaticos, sed tantū genus, numerus, figura, persona & casus: participio autē accidat; non potest pronomē, meum, de se tempus præsens significare, sed solùm virtute participij, existens, subauditi. Quæ sanè subauditio, cum fieri non possit hoc in casu, ob illas multas circunstantias, quæ futurum respiciunt, cessat argumentatio ex d. l. si ita. Hæc responsio nil nobis obest: quandoquidem aduersus Castrensis explanationem est aliorum ferè omnium sententia, qui simpliciter intelligunt d. l. si ita, significare tempus præsens ex solo
170 † pronomine meum. Ita enim scribunt Bald. Caccialup. Soc. Alex. Alcia. & alij plures, quos referā ꝫ in vltimo huius coniecturæ argumento. Quibus accedit Aemil. cons. 143. nu. 11. Præterea & secundò, nil impedit, quominus, & nos hic exponamus, seu adijciam' participiū hoc modo; agnatū meū mihi in gradu ꝓximiorē existētem. Et sit hic sensus; moriente illo vltimo ex descendētibus hęredis mei instituti, substituo eū, qui meus est agnatus mihi proximior. Qui sanè sensus recipiendus est, tum ob verisimilē mētem testatoris, q̄ sibi tūc ꝓximiorē agnatū primogenitū, i deſt, Comitē Io. Firmum, habuit chariorem, tū ob id, quòd natura ipsius pronominis requirit, vt præsens tempus ei adijciatur, non autem futurum: cum meum dici nō possit, quod nunc non est, sed aliquando erit; vt ꝫ subijcimus suo loco. Circunstantiæ verò illæ, quas hi Consultores cōsiderant in eos tetorquentur: quod multò plures, & quidem validiores illæ sunt, quæsuadent pronomen, meum, retinere hic suam genuinā naturam; vt præsens tēpus significet. Quod verò subijciunt ijdem Consultores. d. l. si ita, non
171 procedere, cum pronomen † meū est adiectū dispositioni conditionali: ac etiam quando sumus certi, quòd tempus voluerit testator cōprehendere; vt hic certi sum', cū ex nomine collectiuo, ex clausula, eo casu; & alijs substitutionibus in infinitum conceptis constat, testatorem futurum tempus voluisse demonstrare. Hæc inquam consideratio nil vrget. Nā & si substitutio cōditionalis est, nil tamen impedit, quin is, qui eo testamenti tempore agnatus erat sit primo loco, euēniente cōditione, vocatus: qui quidē si deficiat, & succedere nō possit, succedat eius loco substitutus, sicuti infra suo loco dicem'. Et ꝙ dicitur, testatorē futurū tēpus significasse collectiuè vocādo familiā, seu agnatos; facilè cōcedo; sed illud dico cum Iurisc. in lege cum ita. §. in fideicommisso. de lega. 2. hunc ordinem collectiuū initiū sumere debere primò à nominatis, post modum ab his qui tempore mortis testatoris agnati erāt testatori; & deinde ab alijs, vt eo loci habetur: id quod si obseruabitur, vt obseruari omnino debet, cōstabit testatorem omnibus agnatis omni tempore existentibus ordinatim consuluisse; atque ita præsentibus & futuris, quod cum iam aliàs supra planum fecerim, non repetam, ne ex scriptis conficiam scripta. Prætereò hic illam eorundem Consultorum considerationem. d. legem si ita, intelligi, quando pronomen meum, aliud operari non posset, quàm demonstrationem, vt scribit Bartolus in l. Centurio. numero 39. de vulgaris. Hanc inquam considerationem prætereo, quod non ostendunt hi, hoc pronomen aliud operari posse, quàm demonstrationem: qui nimmo multis nos supra ostendimus testatorem demōstratiuè

strativè significasse agnatū hunc suum. Et admisso, quòd
172 res dubia sit, in dubio † dicendum est, stare demonstratiuè vt ait Bart. in d. l. Centurio. nu. 39. & cum eo Parisius consil. 21. nu. 47. lib. 2.

Non etiam efficit responsio eorundem Cōsultorum d. l. si ita, procedere, non exvi pronominis, meū, sed ex veri simili mente testatoris; qui solum tēpus præsens cōprehēdere voluisse intelligitur, vt quantò minus possibile esset †
173 grauare hæredē in illo legato argenti. vel vestis, vel seruorū, iuxt. l. apud Iulia. §. Seio, del. 1. l. vnū ex familia. §. si rē. de leg. secundò l. nummis. de leg. 3. Dec. & Cagno. in l. in testamentis. de reg. iur. Et in specie ita sensit Didac. libro Pract. quæstio. cap. 2. num. 5. & confert. l. Offidius, de leg. 3. At hîc (aiunt hi) apparet de verisimili mente testatoris in contrarium, quòd scilicet futurum quoque tēpus cōprehendere voluerit, per ea, quæ iā dicta sunt. Ergo. &c. Huic considerationi respondetur, eā retorquēdo in aduersarios: cum verius sit ex virisimili mente testatoris constare, eum voluisse, quòd succederet primò agnatus proximior primogenitus existens tempore conditi testamenti. Et quod subiiciunt hi Consultores, testatorem voluisse etiam comprehēdere tēpus futurū, ideſt alios futuros agnatos, proximiores primogenitos, nec nos nūc negamus sed dicimus ante futuros illos esse ad succeſsionē admittēdū existentē
181 eo cōditi testamēti tēpore; & post illū eius filiū. d. §. in fideicōmisso. Præterea verū. n nō est, q̄ hi scribūt, in casu. d. l. si ita, id non venire ex virtute ꝓnominis meū, sed ex natura dispositionis. Nā si hoc verū esset, idē esset dicendum, quando non esset adiectum hoc pronomē, meū; vt si simpliciter testator reliquisset argentum; nam & hoc casu deberet intelligi de argento præsenti, non autē de futuro: & tamē hoc falsum esse probat. l. cum aurū. in princ. vbi glo. ff. de auro & arg. leg. & l. quidē. de trit. ui. & oleo le. quib.
174 in locis scribūt illi Iurisc. legatū ita simpliciter factū, † lego argentū, lego vinū, oleū, &c. cōtinere nō solùm, quod erat testatoris tēpore testamēti, sed & futurū. Nec hic repugnat illa doctr. Did. li. Pract. quæstio. c. 2. nu. 2. Verius enim est, eam nobis fauere; sicuti infra in penul. huius cōiecturæ argumento dicemus. Nō etiā vrget cōsideratio vltima eo-
175 rundem Consultorū, quòd † d. l. si ita, loquatur in casu formali, vt significat illa dictio, Ita. l. libertus. §. 1. ff. de manu. testam. & Bart. l. quib. §. Termilius. col. 2. de cōd. & demō.
176 Atqui formæ † nil addi, vel minui potest. vt scribit Bald. in l. vlt. C. de suis & leg. & alibi sæpe. Ergo extra eius casū extendi nō potest. Nō inquā vrget hęc consideratio: quādoquidem illa dictio Ita, in casu illius legis nō significat for-
177 mā: cū sit dictio † Iurisc. narrantis factū, & dispositionē testatoris. Et ideò nil operatur, vt ait glo. vnicæ. vbi Ias. nū. 22. & ibidem Rim. Iun. num. 178. C. quando non pet. par. Non enim testator est qui dixit: ita lego argentū meum. &c. Sed est Iurisc. qui ait, si ita legatum esset. Et cū res clara sit diutius non immoror. Hoc itaque Pauli responsum
185 optimè nostræ sententiæ suffragatur.

Secundò, hanc omnem cōtrouersiam, mea quidem opi
178 nione, dirimit Scęuola in † l. vxorem. §. testamento. 11. de leg. 1. Cùm scribit in hęc verba. Testam. ita pueros legauerat. Publio Mæuio domino meo ab hęredib. meis dari volo pueros quinque ex meis dūtaxat intra annos septem. Post annos cōplures, quàm fecit testamentū moritur. Quæsitū est, cuius ętatis Mæuio mācipia debeantur? Vtrumne quæ testamenti facti tempore intra septem annos fuerunt an quæ mortis tempore intra eam ętatem inueniantur? Res-
186 pondi, eam videri ętatem designatā quæ esset, cùm à testatore relinquerentur. Hæc Scæuola: Qui quidē loquitur de legato, quòd nullum habet adiunctū verbum, quàm pronomen, meum, cùm dixit, ex meis. Et tamen Iurisc. cōsultus respondit, testatorem respexisse tempus cōditi testamēti, vt pueri, qui tūc erāt ętatis septē annorū debeantur: & nō futuri. Idem ergo est hîc dicendum; quòd scilicet testator, substituendo agnatū suum, intellexerit de eo, qui tunc ade-
188 rat, & nō de alio. Et hoc Scæuolæ responsum aliquādo perpēdi, cōsi. 97. nu. 72. ad demonstrandū in simili specie, tēpus præsens nō trahi ad futurū. Ita etiam ad rem nostram illud interpretatur Crauetta in l. 1. nu. m. 27. de leg. 1. Quid huic argumento respondeant aduersarij non video. Non enim locum hunc viderunt, vel verius videre noluerunt.
179 Tertiò suffragatur † l. his uerbis, in prin. de leg. 3. quo loci idē Scęuola ait, quòd si testator legat chyrographa debito rū manuscripta suis in lateralib. recondita habebat: de his chyrographis, quæ eo cōditi testamēti tēpore in lateralib. habebat, non autem de futuris. Ergo idem est dicēdū hic. Hoc responsum & in hāc sentētiam citat Crauet. in d. l. 1. num. 27. de leg. 1. Quod si negabunt aduersarij, Scæuolam vim facere in pronomine, meū, eo magis vrgebo, quòd scilicet, sit sermo simplex, & sine eo pronomine ad præsens tātùm refertur, qnātò fortius cū adiungitur pronomē meum, cuius natura est, vt dispositionem restringat, vt clarius infrà explicabimus.

Quartò accedit argumentū hoc ductum à persona ad tē
180 pus, quod iure nostro probatur. Atqui pronomē, † meus, mea, meū, adiectum personæ, quæ aliàs in dispositione nō comprehenderetur, efficit vt cōprehendatur, & ad eam ipsam dispositio restringatur. Ergo idem dicendum est de tēpore; vt scilicet cōprehendatur illud tēpus, quod aliàs non cōprehenderetur. Illa maior clara est, & manifesta in iure. Minor verò probatur in specie nostra. Quando testator ita disponit. Instituo Caium mihi hæredē: & si Caius ipse decesserit sine filijs masculis, restituat hæreditatē proximiori, Hoc in casu recepta magis opinio illa esse creditur, q̄ il le proximior agnatus intelligatur de agnato proxomiore ipsius Caij instituti & grauati. Ita Soc. in l. si cognatis. nu. 40. de rebus bud. & suo loco dixi, Sed hæc Doctorū traditio locū non habet, quando testator ita disponit. Instituo
181 Caiū † mihi hæredē, & si Caius ipse decesserit sine filijs restituat hæreditatē agnato meo proximiori. Nam tunc intelligitur de proximiore ipsius testatoris. Ita glo. l. ex facto. in princ. vbi Ripa num. 6. ff. ad Treb. Ale x. cōsi. 56. nu. 2. lib. 1. Ruin. cōsi. 96. num. 16. li. 2. in illis verbis. Et hoc præsertim casu, in quo non attenditur proximitas quò ad Baptistam grauatū, sed quo ad Valerium patrem suū, qui vocauit proximiores suos; & non simpliciter proximiores: Decius cōsi. 371. nu. 4. Portius Imol. cōsi. 122. num. 10. & cōfert doctrina Bar. in l. cum in testamēto. nu. 3. ff. de auro & argen. leg. Et in specie Alciatus resp. 523. num. 8. idem in l. peto. §. fratre. num. 5. vers. sed ego. de leg. 2. Est ergo hic dicēdum, pronomē, meos, restringere; vt tempus præsens significet, atque demonstret.

Quintò suffragatur, quia illud, quod ex re mea † ꝓuenit in futurum, non dicitur esse propriè meū, vt infrà, respōdēdo octauo partis aduersæ argumento, demonstrabimus. Ita
182 ergo descendens ex agnato meo, me mortuo, non potest propriè dici agnatus meus: à qua † quidē sermonis propri etate non est in dubio recedēdū: vt copiosè declarauī cōsi. 97. num. 40. Ex quo fit, vt agnatus meus is dicatur, qui de præsenti est. non autē de futuro. Atq ita ꝓnomē, meus, tēpˢ præsens significat, & ad illud dispositionem restringit.
184 Sextò cōfert hæc argumētatio. hæc dictio, † meus, est ꝓnominis possessiui, id quod grāmatici omnes concedūt, & nostri fatentur. in l. quintus. §. argento. ff. de auro & arg. leg. & scribūt Corn. cōsi. 232. nu. 6. lib. 3. & Alciatus in l. serui electione. §. vlt. nu. 6. de leg. 1. & in l. cū ita. §. in fideicōmisso. nu. 12. de leg. 2. Atque possessiuum † demonstrat tēpus præsens: cū is possideat, qui de præsenti rei insistit, vt scribūt omnes in l. 1. ff. de acq. possess. & res clara est. Et probat text. d. §. argento. Nam cùm testator legat argētū suū, intelligitur de argento, quod de præsenti est testatoris, atq̄ ita vindicari potest: non autem de futuro, id quod affirmarunt Corn. in cōsi. 103. nu. 4. lib. 4. & Neuiz. cōsi. 71. nu. 4. Ergo & pronomen meus, adiectum huic nomini appellatiuo, agnatus, significat agnatum de præsenti, in quo quidem testator agnatus, quasi possidet ius agnationis.

Septimò mouet me † argumentū ductū à rebus ad personas; quod in his terminis esse permissū ostendit Alexād. consi. 170. num. 3. lib. 1. & clarius ac magis in specie Ruinus
187 cōsi. 36. nu. 11. lib. 2. Atqui pronomē, † meus, adiectum rebus, restringit ad res tunc existentes. Ergo idem dicēdū est, quando est adiectū personæ. Illa minor probatur ex doctrina glossæ & Bart. in l. serui electione. §. vlt. & clarius in l. seruum filij. in princi. vbi Bar. num. §. vers. sed dico sic. de leg. 1. scribunt ij, quòd etsi augmentum † accedens fundo legato à testatore cedat ipsi legatario, quippe quod legatum augent. Attamen quando testator ita legauit, lego fundum meum &c. illud deinde superueniens augmentum non auget legatum. Rationem esse sensit Bar. quia pronomen, meus, mea, meum, restringit & limitat legatum ad fundum existentem tempore conditi testamenti, atque ita ad tempus præsens. Cum Bartolo senserunt Baldus, Angelus & Castra. in d. l. serui electione. §. vlt. Acedit Iason cons. 91. col. 1. vers. ad quod. lib. 1. qui ita declarat doctrinam Bar. in l. si ita, nu. 5. ff. de auro. & arg. leg. Et cū Bartolo sensit etiā

Aret.in l.si ex toto,in prin.col.2.de leg.1.reiecta distinctione Castrensis ibi,quam ꝫ referam.Cū Bartolo cōmunem ailerit Ripa in d.l.serui electione §.vlt.num.9.& ibi egregiè Alciatus num.6.Et licèt aliqui dissentiant à Bartolo, quando augmentum est quid annexum rei, vt verè dissentiunt relati ā Didaco libro pract.quæst.cap.2.num. 2.attamen ab eo dissentit nemo,quando est quid separatum. Ita nostro in casu pronomē,meum,restringit dispositionē ad agnatum existentem tēpore testamenti,& excludit superuenientem,vt personā separatā ab illo primo iam existēti: sicuti ꝓbat d.l.si ita,de auro & arg.leg.vt eā in hac specie declarat Ripa in d.l.serui electione.§.vlt.num.11.de leg.1.

189 Octauò vrget non mediocriter † doctrina Pauli Castrē sis in l.si.ex toto.in vltima oppo. de leg. 1. (si modo eam probamus cum aduersarijs,qui Didaci doctrinæ Castrēsis laudatorem extollunt, Cùm,declarando,quando pronomen,meum,habeat vim demonstrationis,vel restrictionis,destinguere videtur duos hos casus.

190 Primus est,Cùm pronomē,† meū,est appositū dispositionis,in qua non subest causa limitandi & restringēdi. Et hoc casu non stat restrictiuè,sed demonstratiuè. Exemplum, testator totius fundi dominus ita legat. Lego fundū meū. Hic (ait Castrēsis,& si Bart.& cæteri ferè omnes relati in procedenti fundamento dissentiant)stat hoc pronomen, meum,demonstratiuè,nō autē restrictiuè,ex quo fundus totus ipsius testatoris est.Hic casus nostro non conuenit, quia in hoc de quo agimus fuberat causa restringendi & limitandi,vt mox dicemus.Secūdus est casus, Cùm pronomen,meum,est adiectum dispositionis,in qua subest cām restringendi & limitandi.Exēplum, Testator habet fundum cōem cum Seio,& legat fundū his verbis.Lego fundum meū.Hoc casu pronomen,meū,stat restrictiuè;vt scilicèt censeatur legatus fundus pro ea parte, quæ est propria.Nam aderat hic causa restringendi,ex quo;si simpliciter reliquisset fundū poterat intelligi de ambabus par-

191 tibus,propria scilicet,& altera Seij: dicendo ergo lego † fūdū meū,de propria parte tātùm intelligitur.Ita Castrēsis aduersus receptam opinionem aliorum interpretatur d.l.serui electione §.vlt.de leg.1.à quo non dissentit Didacus libro Pract.quæstio.cap.2.nu. 2. Quorum sententiam

197 si nunc probamus,dicimus hunc casum nostro optimè adaptari.Nam & hic subest causa,qua hoc pronomen, meum,stet restrictiuè.Cum enim testator plures haberet eo tempore agnatos,nempè Comitem Ioan.Firmum, Marchionem Franciscum & Comitem Ioan.Iacobum, ambigua penè reddebatur dispositio,si simpliciter substituisset agnatum proximiorem primogenitum.Si quidem poterat intelligi de eo,qui tunc temporis erat primogenitus, (vt nos iam supra demonstrauimus,de eo in dubio esse intelligendum) Poterat etiam intelligi de eo, qui futuro tēpore extitisset primogenitus,vt de eo intelligi debere cō tendunt aduersarij. Ad euitandam hanc ambiguitatem dicendum est,iuxta Castrensis traditionem, adiectū fuisse à testatore pronomem,meū,quo dispositio vel nimis generalis,vel ambigua restringeretur: atque ita de agnato primogenito illius temporis præsentis intelligeretur.Si-

198 cuti in casu Castrēsis restringit,vt intelligatur de sola parte fundi,quæ ꝓpria tūc erat ipsius testatoris;nō autēde altera parte,quæ ex futura acquisitione effici poterat sua.

Nonò & vltimò comprobatur hæc vera iuris setētia mul-

192 torum auctoritate;quòd scilicet hæc verba,si substituo agnatum meū proximiorē primogenitum &c. significēt, esse vocatum proximiorem tempore conditi testementi,

199 vel mortis testatoris:Hanc equidē probarunt Baldus cōsi. 488.Casus talis est.Quidam Titius lib.3.Alexander in an notationib.adBart.in l.si cognatis.num.2.in verbo quæro.de rebus dubijs Caccialupus in subscriptione ad consiliū Socini Senio.consi.6.lib.1.Iason consi. 159. col. pen. lib.primo,Ruinus consi. 164.num.5.in fine.lib.3.& Alciatus responso.533.nume.3.Quorum quidem grauissimorū interpretum auctoritates dum labefactare conantur partis aduersæ Consultores multa effuderunt,quæ mox recensebo,atque refutabo.His autē accedūt & alij quos Cōsultores videre voluerūt,nempè Caccialupus inter consilia Alex.consi.14.num.15.lib.4.Alciatus in l.cū ita §.in fidei cōmisso.nu.12.in fine.de leg.2.& in l.si à colono.nu. 3. in fi.de verbo.oblig.Petrus Antoni⁹ Anguissola cōsi. 80. nu. 9.lib.6.& idē Anguissola respōdit in indiuiduo casus nostri,cōsi,86.lib.6.& vtroque in loco expressim,vt & cæteri relati faciunt,Baldi doctrinam probauit. Et similis est huic traditioni Baldi doctrina,Decij cosi.205.nu.3.versi. & hoc idem.& consi.218.nu 9.versi.cū ergo,dum,secutus Io.Andreæ in additionibus ad Specula.post Lambertinū, respondit,quòd si testator substituit filium, vel nepotem suum, intelligitur de filio, vel nepote, qui extat tempore conditi testamenti,vel mortis,non autem de futuro.Simile est quod respondit Corn.consi.232.nu.6.lib.3.Cum dixit,quòd † Doctor exterus sit de Collegio Doctorum ipsius ciuitatis in cuius Gymnasio conductus publicè profitetur(vt hīc Patauij obseruatur)durante sua conducta;intelligitur de sua conducta præsenti,non autem de futura.

Nam finita ex toto illa conducta,si iterum conducatur, iterū erit cooptādus. Quā assentionē ꝓbat ex tex. d.l.si ita,de auro,& arg. leg.ob vim ꝓnominis possessiui.Ita etiā

194 simili in casu,cum testor vocat † filiū,vel nepotē suū, ex vi huius pronominis,intelligi de existentibus tempore mortis testatoris, non autem de futuris, respondit Acmilius Ferretus consi.tertio num.5 & consi.32.nu.octauo. Portius Imolen.consi.53.num.42.

Nō aduersantur nūc cōsiderationes,quas aduersus Baldi & sequacium auctoritatem adferunt Cōsultores Marchionis Francisci.Et primò cùm aiunt † Baldum in d.cōsi. 488.loqui quādo pronomen, meum, est iunctum cum dictione proximiorem;quod hīc nō contingit.Hæc cōsideratio apertè repugnat verbis testatoris, qui ita locutus est: substituo agnatū meū masculū legitimū, vt supra mihi in gradu superiorē.Hoc adiectū proximiorē à suo substantiuo,agnatū,cui iungitur,&sine quo esse non potest,regulatur.Imò nostro in casu res est clara magis,quā in casu Baldi, cū hīc geminatè locutus sit testator,dū dixit; substituo agnatū meum mihi in gradu proximiorem. Illud pronomen,mihi,maximè hoc auget: vt infra suo loco dicemus.

Est enim † dictio personalissima: vt de dictione, ipse, scribūt Ripa in l.filiusfam.§.diui.nu.111.de leg.1.Antonius Capicius decis..08.nu.2.Soc.Inn.cōsi.144.nu.14.lib. 3. & Alc.resp.33.nu. 3. Nō etiā vrget cōsideratio eorūdē Consultorū illa verba,meū,& proximiorē referri ad tēpus defectus lineæ descendentiū.Nā respōdetur, hoc minus verū esse; cū verius sit referri ad tempus defectus lineæ descendentium. Nam respondetur; hoc minus veaum esse, cum verius sit referri ad tempus. dispositionis testatoris, eiusque mortis,vt suo loco demonstrauimus. Minus

197 aduersatur quod subiiciunt ; † Baldū decipi in eius fundamēto;dū supponit,nō dici ꝓximiorē defuncti, nisi eū,qui saltē sit cōceptus in vita defuncti.l. itē prætor ff. de suis & leg.Quia(aiūt hi Cōsultores) loquūtur iura à Baldo citato in successione ab intestato.Nō inquā hoc aduersatur:Cū iā supra in secūdo argumēto ducto à l.1.§.si quis ꝓximior. ff.vnde cogna.demōstrauerim,hoc locū etiā habere in casu testati. Nō etiā quod iidē Cōsultores subiiciūt, in casu Baldi,actū substitutionis nō referri ad incertū futurū euētū:cū tamen diuersum sit in casu nostro, ex illis verbis;eo casu &c.Nō inquā hoc vrget: tū ꝙa hæc verba eo casu &c. nō habēt sensum, quē hi habere opinātur. sicuti suo loco dicemus:tū etiā quia & ipse Baldus loquitur in actu substitutionis quæ sanè substitutio incertū futurū euentū respicit,quemadmodū ex ipsius Baldi verbis colligi facile potest.Quod verò scribunt iidem alioqui eruditissimi Cōsul-

198 tores,Baldo † deferendū non esse quippè qui in cōsiliis nō parū defecit.id quod asseruit & Ruin.consi.58. nu.15.lib. 3.nil hoc vrget.Non enim Baldi summa autoritas ita parui facienda est. Cùm irreprehensibilis sit ille iudex, qui Baldum in responsis iudicando sequitur. quādo præsertim nullum habet,vt hīc, contradicentem;quemadmodū post Fulgosium asserit Dec.consi.283.num.3. Et idem censuit

199 Bologn.cons.1.col.9.in fi.Et maximam esse † Baldi auctoritatē in causis diffiniendis; ex sentētia Pauli Castrēsis,respondit Crauet.con.92.nu.2.& cō.166.nu.4.Nō etiā vrget illa cōsideratio eorūdē partis aduersæ Consultorū,ꝙ Baldus malo innixus sit fundamēto ducto à l.si ita ff.de auro & ar. leg.& l.si cognatis.ff.de reb.dub.quæ nō probāt. Non inquam hæc vrget,quia iam supra demōstrauimus, immo optimè probare. Nec loquitur Baldus in casu diuerso, vt iā dixim⁹.Subijciunt ijdē Consultores,Baldū diffinire casum quæstionis nostræ cōtra Comitē Georgiū. Quia vult Baldus,cōsiderari debere tēpus testamēti respectu initij quidem,sed deinde vult,ꝙ qualitas illa,quæ initiū habuit eo tē pore cōditi testamenti,habeat postea tractū successiuū,& cōtinuatiuū vsq; ad tēpus, quo defertur successio, aliàs habet pro absoluto,ꝙ qualitas illa nil iuris tribuat: quin etiā, si mater illius nepotis,qui volebat admitti ad successionem patrui cum amita esset viua tempore conditi testamenti,& tempore mortis testatoris,& esset eo tempore ꝓximior:nihilominus quia decessit antequā eueniret cōditio illi⁹ substitutionis;Baldus negauit,aliquod ius in eius persona fuisse radicatum; ita vt eius filio neq; ex propria persona, cum esset remotior;neque ex persona matris,cum nō esset cōsiderabilis propter decessum ante euentum conditionis, etiam si esset proximior tempore cōditi testamēti, possit ius aliquod succedendi cōpetere;sed id omne sit amitæ, quæ tempore testamenti reperit se proximiorem,& tempore latæ successionis;fuit quoque eiusdem qualitatis. Ergo idē quoque(aiunt hi)ex ea Baldi decisione dicendū erit, in hac cōtrouersia,vt scilicet cū Comes Georgius ex persona sua sit remotior,ex persona Comitis Io. Firmi eius patris,qui erat proximior tempore conditi testamenti, nihil iuris possit prætendere,postponēdus veniat Marchioni Francisco,qui qualitatem proximitatis habuit tempore cōditi testamenti,& tēpore euenientis cōditionis. Hæc inquam consideratio non vrget.Nam infra in secūda parte responsi dum tractabimus,an admitti debeat loco nunc deficientis Comitis Io.Firmi,Comes Georgius,vel Marchio Franciscus,demonstrabimus Baldi respōsum nil obesse.Nam suo illo in casu facta nō fuerat substitutio vel vulgaris,vel fideicommissaria,vel compendiosa,qua filius substituтæ posset ex ea admitti, matre præmortua; quæ sanè substitutio extat in casu nostro, & infrà in dicta secunda parte consultationis dicemus.Nunc nobis sufficit, ex Baldi sententia constare testatorem his verbis,agnatum meum,respexisse agnatum,qui erat tempore conditi testamēti,ac mortis suæ & non alium futurum.

Ad auctoritatem Alexādri in annotationibus ad Barto. in d.l.si cognatis.de reb.dubijs respondent acutissimi par

200 tis aduersæ Consultores.non esse deferedum dictis † doctorum in scolijs,& annotationibus.Cum id non faciunt ad approbationem,sed potius ad rememorationē; sicuti scriptum reliquit Ruinus consi.83.num.16.lib.1. Leuis est hæc consideratio.Cum hac in re Alexandro deferendum sit,cum in illis ipsis scolijs id scripserit non simpliciter,atque (vt aiunt)remissiuè, sed relatis eiusdem Baldi verbis. Quocirca Baldi traditionem approbasse creditur. Quod verò dicit, erroneam esse Alexandri assertionem quippè qui sibi parum constans etiam in casu,in quo aderat pronomen meum,contrarium respondit.

201 † Alexander inquam in consi.88.num.2.versi. preterea reperio.lib.1.Quæ Alexandri & Baldi opinio(aiunt Consultores hi)placuit & Iasoni consi.218.col.5.lib.2.Hæc consideratio vera non est.Nam Alex.alia de re loquitur;nempè,an † nepos concurrat cum patruo in successione fideicōmissi.Et cum vna fuerit opinio glossæ in l.cum ita.§.in fideicommisso.de leg.2.quòd non concurrat.Eamque opinionem recipiunt cæteri,& ipsemet Baldus d.consi.477.

202 & si idem Baldus dissentiat in d.§.in fideicommisso. Cū ergo Baldus in eo cōsilio cū cōmuni senserit , rectè sensit. Alex.itaque in d.consi.88.nu.2.lib.1.cum solum loquatur in terminis casus gl.d.§.in fideicommisso, sensit cum ea, & cum Baldo in d.consi.288.lib.3.Nō tamē Baldi doctrinā de pronominis mei significatione,vi & effectu reijcit. Et Iaſ.in allegato cōsi.218.lib. 2. ne verbum quidem hac de re facit.Et idem quod Alexand.d.cōsi.88.nu.2.lib.1.scribunt Iason in l.qui liberis.§.hæc verba.col.2.ff. de vulga.

203 & pup.substit.& † Cassan.consi.53.nu.14.qui dum reijciunt opinionē glossæ in d.§.in fideicommisso, sentiunt quidē in hoc contra Baldum in d.consi.288.qui glossæ opinionē communem probauit. Non tamen Iaſ. & Cassaneus improbarunt Baldi doctrinam de pronomine,meus.Ita etiā declarandus est Modernus Parisiensis in annotation. ad Alex.cōsi. 26. num.13. lib.Ad auctoritatem Io. Baptistæ

204 † Caccialupi in subscriptione ad consilium Socin.Sen. cōsil.vlt.lib.2.respōdent ijdem aduersæ partis doctissimi Cōsultores.Caccialupum non referre consiliū Baldi,vt illud probet,quaten⁹ Baldus se fundat super pronomine meos; cum hoc ad rem illam suā non pertineret,in qua non aderat hoc pronomen.Verum quatenus putat in fideicōmisso etiam conditionali agnatorū appellatione, eos tantum comprehendi,qui essent nati,vel concepti tēpore mortis testatoris;non etiam postea. Quæ opinio placuerat alijs quoque,qui illi responso Socini subscripserunt. vt illos in hanc opinionē citat Tiraq.in tracta.de retractu consang. §.1.glosa.9 . nu.96.Cæterùm hæc consideratio vera non est.Nam & Caccialupus illam Baldi sententiam recipit,vt facit ipsemet inter consilia Alexandri cōsi.14.nu.15 lib. 4.

205 Ad auctoritatē † Iasonis cōsi.159.col.penul.lib.4.respōdet,Iasonē non referre Baldū,vt eius doctrinā de vi pronominis,meos,probet:cū sua illa in facti specie nō adesset. sed illud cōsilium Baldi in fine sequitur;dū respondit Baldus,nepotē debuisse admitti ad successionē patruicū amita:quæ res faciebat ad casū Iaſ.Cæterùm,an posita illa dictione,meos,sit vera Baldi opi.Iaſ.ibi nil defib.Atq; ita minus consideratè Ia. auctoritas 3.deducta est.Ego opinor sa tis cōsideratè doctrinā Iaſ. allegatā fuisse,siquidem Iason suo in casu consideratū nō adesse illud pronomē,meos,ibi. Et istā partē tenet ibi Baldus,quando in substitutione non esset adiecta illa dictio,meos,prout est in casu nostro, &c. Ecce quòd Iason consideratpronominis vim,sentiens ꝙ si suo in casu adfuisset quod aliter,quàm fecit,respō disset.

206 Ad auctoritatē † Ruini consi.164.nu.5.in fi.lib.3.respondent ijdē Consultores Ruinū nō citasse Baldum, ut illius traditionē de pronomine,meos,probet:sed tantūmodò,vt illū sequeretur cùm respondit,agnatos vocatos ad fideicōmissum conditionale intelligi solùm de natis,vel saltē conceptis tempore mortis testatoris, non etiā postea.Verùm existimo verius esse Ruinum probasse Baldum in eo quod asserit de effectu pronominis.meos.Ita enim scribit Ruinus de.consil. 164.nu. 5.in fi. hanc (ait Ruinus) rationem expresse sensit Baldus in quodā consilio,incipit: Quidam proximiores.&c.vbi determinat, quòd cum quidam inuitasset ad fideicōmissum proximiores suos quo casu primò vocātur ꝓximiores in gradu d.§.in fideicōmisso,debet intelligi de ꝓximioribus natis tēpore mortis testatoris. &c. Ecce,ꝙ ipse Ruin.refert ex integro Baldū,vt illa præcipua ratione probet ibi nō posse intelligi de natis post mortē testatoris.Cū ad iā natos illis verbis testator se restrinxerūt.

207 Ad auctoritatē † Alciati respon.533.nu.3 . respondent, illū non negare spectādum esse tēpus impletæ conditionis & euentus fideicōmissi,etiā vbi extat in oratione pronomen,meū;sed respōdit suo in casu præferri agnatū,qui extabat vtroque tēpore conditi scilicet testamenti,& euētus conditionis,agnato, qui post mortē testatoris cōceptus & natus erat:quāuis tēpore euentus conditionis reperiretur proximior;ex sententia Crotiin l.filius familias.§. Diui.nu.164.de leg.1.Et licet Alciatus præcitato loco cōsideret pronomen, meos,ꝙ vult referri oportere ad tēpus conditi testamenti:& citet illud Baldi consi.488.lib.3.Nō tamen Alciatus probare illud voluit simpliciter,atque indistinctè inferendo ex pronomine,meos,esse inspiciendū tēpus testamenti:sed solùm probare voluit quantū terminos sui casus,videlicet,quando is,qui per illud pronomen meos,fuisset demōstratus tēpore conditi testamenti , esset quoque proximior tēpore euenientis conditionis ; provt etiā considerat in specie Baldus in præcitato consil. Quæ res operatur,vt non solùm simplex illa fieri possit illatio de tēpore conditi testamenti, vel mortis testatoris;sed etiam decisio illa Bal.prorsus in oppositū retorqueatur aperuersus ipsum Comitem Georgiū,vt s.explicatū fuit: cum ille,qui prætēditur in casu nostro fuisse demonstratū per illud pronomen,meū,tēpore conditi testamenti,non fuerit repertus in rerū natura tēpore euentus conditionis. Et illā sententiam Baldi sic intellectā,& prout in casu suo,& in casu Alciati probarunt Crotus in l.filius famil.§ . Diui. nu.194.in fine.de leg.1.& Curt.Iun.consi.58.nu.5 . in fine. Hæc considetatio,qua hi vtuntur ad euitandā auctoritatē

208 † Alciati vera non est . Nam in ea facti specie Alciato proposita Antonius testator instituтos hæredes grauauit , ne bona sua alienarent;adiecta hac ratione.Quia volo, quòd bona mea perueniant & transeant in proximiores agnatos meos.Eo testatore viuo,natus est Bernardinus agnat⁹ testatoris.Deinde ipso testatore mortuo cōceptus & natus est Io.Paulus.Et deinde euenit casus fideicommissi;dubitabatur an ambo hi Bernardinus & Io. Paulus deberent æqualiter succedere in fideicōmisso illo.Respōdit Alciat. Bernardinum solū ad fideicommissum fuisse admittendū excluso Io.Paulo;ea ratione,qđ testator vsus sit his verbis transeant in proximiores meos: perpendendo ꝓnomen, meos,vnà cū Baldo in d.consi.408.quo ait significari testatorem demōstrasse agnatos,qui erant tēpore cōditi testamenti,& mortis testatoris.Et ideò quemadmodum in casu Alciati ille Io.Paulus excluditur,ita etiā hic Marchio Frāciscus,qui viuo testatore dici nūquam potuit agnatus suus proximior primogenitus.Ad id,ꝙ deinde subijciunt ipsi aduersarij ad Baldi responsum,quod aiunt contra Comitem Ioā. Firmū retorqueri,satisfactū credimus ex his, quæ s.suo loco explicauimus.Cæteris auctoritatib.nil aduersarij respondent,quòd eas non viderunt,vel videre nō luerūt.His satis superque demōstratū est,hāc cōiecturam verissimam esse,& Comitis Georgij partes optimè tueri.

Nunc superest,vt ea,quæ aduersus hanc sententiam adferunt diluamus.

209 Primò † adfertur l. liberto ſuo. §. Lucius Titius.ff.de annuis legat.quo loci ſcriptũ eſt.Cum Lucius Titius Rei pub.Sebaſtenorũ certã ſummã,vt alternis annis ex eiuſdẽ vſuris certamina ſub nomine ipſius celebrarentur, adiecif ſetq; hęc verba.Quòd ſi,cõditione ſupra ſcripta,recipere legatã ſibi pecuniã,ciuitas Sebaſtenorũ noluerit:nullo modo heredes meos ei obligatos eſſe volo,ſed habere ſibi pecuniã. Cum Reſpub.ex adiudicatione Præſidis recepiſſet idonea nomina debitorũ hæreditariorũ,quorũ partẽ exegiſſet,pars aũt eſſet exigẽda,poſteaq; cõditionibus in teſtamẽto adſcriptis nõ paruiſſet.Reſpõdit Iuriſ.Rẽpub.Sebaſtenorũ teſtatoris voluntati parere cogendã eſſe:ꝙ niſi faciat ratione pecuniarũ ab ea exactarũ vtili repetitione hæredes adiuuãdos eſſe;ratione verò earũ, quę nondũ ab ea recepta eſſent,nõ eſſe ꝓhibendos hæredes, quo minus debitũ petãt. Fingamus hic, (inquiunt aduerſarij) durãte vita hæredũ in teſtamento ſcriptorũ,Remp.Sebaſtenorũ nunquã cõtraueniſſe,illis aũt hæredib.poſtea defunctis, cõditionib.in teſtamẽto adiectis parere noluiſſe.Quis dubitabit,quin hæredũ hæredes,& alij inferiores habeãt illã vtilem repetitionẽ pecuniarum exactarum;neq; ſint à petitione pecuniarum nõdum exactarum:etiã ſi illi tẽpore mortis teſtatoris,eius hęredes nõ fuerint;quinimmò,nec eo viuo nati, aut cõcepti eſſent:quia legatũ eſt perpetuũ, cauſámq; ſucceſsiuã habet;& hęredũ appellatione veniũt etiã hæredũ hęredes,& alij inferiores.l.vlt.C.de hęredib. inſtit.vbi Cynus,Bart.Alex.Iaſon,& alij.Idẽ Bar.in l.paterſam.ff.de hæred.inſtit.Ergo apparet dictionẽ,meos ob ppetuitatẽ legati,nõ reſtringere diſpoſitionẽ ad tempus cõditi teſtamẽti, vel mortis teſtatoris:ſic neq; in caſu noſtro reſtringere debet,ob perpetuitatẽ ſucceſsionis,quã conſiderauit teſtator;& futurum tẽpus,in qđ collata eſt.

Reſpõdeo,& verè opinor hoc Scæuolæ reſponſum vel vrgere cõtra aduerſariũ,vel ſaltẽ eius opinioni nõ opitulari.Negari nõ põt,quin eo in caſu illi primi hæredes inſtituti,illi ſint,qui.primùm cõpetebat ius repetẽdi pecuniã legatã.Et ſi illis à Deo datũ fuiſſet,vt ſemper eſſent in humanis, nemo alius ius illud repetitionis habuiſſet. Verùm cũ & illis neceſsũ fuiſſet è viuis decedere,eorũ loco ſe relicti hæredes ingreſsi ſunt. Si ita eſt in eo caſu; idẽ ꝓ Comite Georgio eſt reſpõdendũ.Primo loco à teſtatore vocat' eſt Comes Io.Firmus demõſtratus ex illo ꝓnomine, meũ,ac aliis etiã verbis (vt ſuis locis dicem') vt in caſu.de.§.Lucius Titi'.fuerunt vocati illi primi hæredes.Et quemadm.in d.§.Lucius,mortuis illis primis hęredib.quærebatur de ſecũdis;ita hic quærẽdũ eſt de ſecũdis.Et ideò iuxta hui' §.Lucius,inductionẽ,eſſet ſolũ hic quærẽdum, quorũ alter ex his duob.Comite Georgio.ſ. & Marchione Franc.ſuccedere deberet in locũ Comitis Io.Firmi.Ex quo cõſtat ꝙ iuxtà terminos.d.§.Luci',cõcedũt aduerſarij Comitẽ Io.Firmũ eſſe illũ,qui ſolus eſt vocat'. Quis aũt ex duob. nẽpè ex Comite Georgio,vel Marchione in locũ Comitis Io.Firmi nũc nõ diſputam'; ſed ſuo loco dicem'.Nũc ſolùm nobis ſufficit,ꝙ Comes Io.Firm' ſit ipſe ſolus primo loco vocat' iuxtà inductionẽ(vt diximꝰ)d.§.Lucius Titius. Prætereà accedit ꝙ caſus d.§.Lucius,noſtro nõ cõuenit. Nã ibi ſecundi illi hæredes,ꝙ loco immediatè vocatorũ ſucceſſerũt,effecti ſunt hæredes etiã ipſorũ immediatorũ: & ꝓpterea dicti ſunt hæredes hæredũ.Hoc nõ cõtingit in caſu noſtro, in quo Marchio Frã.nõ eſt hęres Comitis Io.Firmi:& ob id eius locũ nõ eſt ingreſſus,quò ad diſpoſitionẽ teſtatoris.Et ideò in ꝑſona ipſi' teſtatoris dicere nõ poſſum'. Frã.hæres Io.Firmi hæredis mei hæres me' eſt:ſicuti regulariter dicim' de hęrede hæredis.Ita oẽs in d.l.vlt.C.de hęred.inſtit. Et latiſsimè Tiraq.in Tract. Le mort a ſaiſi le vin. parte 2.declaratione 5.cæteros de induſtria ꝓtereo.Rurſus vel ex eo cõſtat caſum in d.§.Lucius,eſſe maximè diuerſum à noſtro,duos caſus ita diſtinguẽdo. Primus eſt, cùm teſtator vocat primo loco vnum ſolùm hæredẽ,vel plures copulatiuè,& dubitam' an ille,vel illi tẽpore mortis teſtatoris exiſtentes tãtùm cẽſeantur ꝓpetuò vocati; & non alij mediati hæredes exiſtẽtes alio tẽpore.Et tunc dicendũ eſt,etiã vlteriores, mediatóſq; hæredes tacitè ſaltem cẽſeri vocatos; cũ mens teſtatoris nõ fuerit velle ab vno ſolo repreſentari tẽporis momento, donec ſcilicèt vixerit is immediatus hæres,ſed perpetuò mediãtibus alijs mediatis & vlterioribus hæredibus. Et ob id dicimus (vt iam admonui)hæres hæredis mei,hæres meus eſt. Hic eſt caſus d.§. Lucius,in quo illud pronomen, meos, non ſtat reſtrictiuè, vt reſpiciat illos ſolùm primos hæredes, ſed ſtat demõſtratiuè;Nã illud clari iuris eſt,quod quando teſtator inſtituit hæredes nomine proprio eos nominat:atque ita iam ſunt certò & apertè vocati hæredes. At cùm rei, vel perſonæ certæ † adijcitur pronomen, meus, mea,meum,illud ſtat demonſtratiuè: ita ſcribunt Bart.in l.ſtichũ,qui meus erit.de leg.1.& in l.nuper.de leg.3.Baldus in l.1.col.2.verſ.vltimo nota.ff.de ſtatu.hom. Et hic caſus non eſt,de quo contendimus.

Secundus eſt caſus, cũ teſtator in ſuo teſtamẽto vocat de duobus vnum: & dubitatur: quorũ alterum vocauerit. Et tunc dicimus eum ſolum vocaſſe,qui fuit aliqua qualitate ita demonſtratus,vt de eo limitatè conſtet.Et cùm is moritur,nõ alter,qui & ipſe vocatus videbatur, ſed vel eius poſteritas ab inteſtato, vel inſtituti à ſe hæredes ſuccedunt. Hic eſt caſus noſter. Eſt hic dubiũ quorum alter ex his duobus Marchione ſcilicet Frãciſco & Comite Io. Firmo ſit vocatus. Dicimus eſſe vocatum Comitem Io. Firmũ:eo igitur admiſſo,& deinde mortuo non ſubintrat eius locum Marchio Franciſcus,cum iam ſit excluſus.Sed Comes Georgius d.Comitis Ioan. Firmi hæres & filius.

Secundò allegatur textus,qui inſignis valdè creditur in †.l.annuam.ff.de annuis legatis.Annuã pecuniam ad ludos ciuitatis reliquit teſtator: & ludis præſidere noluit hæredes.ſucceſſores hæredum negant, ſe debere, quaſi teſtator tandiu præſtari voluerit,quãdiu præſiderẽt hæredes. Dubitatum fuit, an, cum præſidendi mentionem fecerit, ad tempus,vel perpetuò legatum eſſet præſtandum. Modeſtinus reſpondit,perpetuò eſſe præſtandum.Hic,ob duplicem qualitatem,vnam tacitam, alteram expreſſam, videbatur reſtringenda diſpoſitio ad perſonam hæredum ſcriptorum à teſtatore; & ſic ad tempus conditi teſtamenti. Tum quia verba † illa in dubio referuntur ad perſonam ipſius teſtatoris. vt ſcribunt Bart.in l. cum in teſtamento. num. 3. ff. de auro & argen.lega. Alex.conſi.56. nu.2.lib.1.Decius conſi.371.nu.4.Ruinus conſi.103.num. 15.lib.2.Curtius Iunior conſi.5.num.3.Ripa.in l.ex facto. in principio.num.5.ff.ad Treb. Tum etiam,quia qualitas illa præſidendi cõſiderata videbatur à teſtatore reſpectu perſonæ hæredum ab eo ſcriptorum; vt etiam dubitando videtur præſupponere textus. Et ſic videbatur conſiderandum tempus conditi teſtamenti, & mortis teſtatoris. Et nihilominus ibi deciditur perpetuum eſſe legatum: & conſequenter ſub hæredum appellatione venire ſucceſſores hæredum: & in illis verificari etiam qualitatem illam præſidendi vſque in infinitum:& ſic etiam in illis,qui non aderant tempore conditi teſtamenti. Non obſtante dictione, meos, vel ſuos, vel ipſius teſtatoris, quæ tacitè ſubintelligebatur ex natura ipſius diſpoſitionis. Ergo. idem (aiunt aduerſarij)erit in caſu noſtro,in quo expreſſa eſt illa dictio, meum, arg.l.3. vbi Bart. & cæteri de leg. 1.cum ſimilibus.

Reſpondeo,& dent veniam rogo aduerſarij,vt fas mihi ſit dicere, hunc locum non modò inſignem non eſſe, verùm etiã minus vrgere quàm faciat iam proximè allegatus & confutatus. Qui quidem & hanc ſententiam habet, quam & hic nunc citatus, vt ſcilicèt appellatione hæredis nõ ſolùm primus hęres,ſed & hæredis hæres veniat, id quod & nos nunc cõcedimus. Nam & hic dicimus teſtatorem vocaſſe nõ ſolùm Comitem Ioan. Firmum, ſed & Comitis Ioan.Firmi filios & hæredes. Et quemadmodum in caſu.d.l.annuam illud pronomen,meos,ſubintellectum non reſtringit diſpoſitionem ac primos hæredes, quin cenſeantur vocati & ſecundi exiſtentes tempore futuro ita noſtro in caſu nulla extat qualitas, quæ coarctet diſpoſitionem hãc ad ſolùm Comitem Io.Firmum,quin & eius deſcendentes, & hæredes vocati cenſeantur. Non tamen hinc fit, vt excluſo Comite Io. Firmo admittatur Marchio Franc. Vel admiſſo & mortuo Comite ipſo Io. Firmo eius locum ſubintret ipſe Marchio Frãciſcus. Cætera, quæ ad huius reſponſi elucidationem pertinent, ex dictis ſupra petenda ſunt. Verè enim quò ad hanc,de qua agimus,ſententiam duo hæc reſponſa inter ſe cõueniunt.

Tertiò in hanc opinionem † allegatur text. l. cum pater.§.hæreditatem.ff. de leg.2.qui ab omnibus adducitur, vt probet, in fideicommiſſo conditionali, vel collato in diem incertam inſpici tempus euenientis cõditionis & non teſtamenti; ſicuti ſignificãt illa verba.Hæreditatem, filius cũ moreretur, filijs ſuis, vel cui ex his voluiſſet,reſtituere fuit rogatus,&c.Et tamẽ videmus in ea ſpecie

214 cie teſtatorẽ vſum eſſe pronomine illo ſuis,† quo videbatur fideicõmiſſum filios illos tantum,qui tẽpore teſtamenti aderant,reſpicere.Qua quidẽ in ſpecie reſpõderunt Pariſius conſi.89.nu.30.lib.2.& Ruinus conſi.96.col.pen.verſ.poſtremò.& verſi.nec obſtat.& conſi.123.nu.16.lib.2.

Reſpondeo multis modis. Et primò.d.§. hæreditatem, non probare,quis filiorum ſit à teſtatore vocatus,an is,qui tẽpore teſtamẽti viuebat,vel tẽpore euenientis cõditionis: ſed ſolùm ait tex.ille.ꝙ viuentis tempore exiſtentis cõditionis,etiã ſi non extiterit tempore cõditi teſtamenti,ſuccedunt. Ita declarat hũc locum Craue.conſ.212.nu.6.poſt
215 Decium cõſi.205.nu.3.Nam.† vt poſsit quis ſuccedere debet eſſe capax tempore ſucceſsionis: ſed hæc nõ eſt noſtra diſputatio.Si quidẽ nos contendimus,teſtatorem vocaſſe agnatum primogenitũ exiſtentem tẽpore teſtamenti,& alios excluſiſſe,vt iã hactenus diſputauimus. Secũdò reſpõdeo ex declaratione in ſpecie Roma.conſ.438.nu.12.verſ. quoniã dico &c.in eo textu eſſe latius ſupplendũ,q̃ faciat ibi gloſſa,dũ ait,ſcilicèt eo tẽpore fuerint,ſupple(ait Romanus) quo moritur hæres, tamen nati & concepti eſſent tẽpore teſtamenti.vel mortis teſtatoris.Idẽ quod Romanus ſenſit Rui.conſi.36.num.13.lib.2.qui egregiè declarat.
Quartò mouentur Cõſultores partis aduerſę hoc argu-
216 mento. † Expreſsio eius, quod tacitè ineſt nil operatur.l. 3.& ibi omnes de leg.1.& l.non rectè.C.de fideiuſſo.Atqui
217 cum teſtator aliquid ſimpliciter relinquit † agnatis, etiam ſine pronomine meis,intelligitur de agnatis proprijs ipſius teſtatoris.l.ſi cognatis.ff.de reb.dub. & ibi Bart.nu. 2.Et idem quoq; eſt in relicto familiæ,ſine hoc pronomi-
218 ne,meæ:quia in dubio intelligitur † de familia ipſius teſtatoris.vt ſcribũt Bart.in l.peto.§.fratre.ff.de leg.2. Soci.in d.l.ſi cognatis.nu.31.in fine. Ruin.conſi.191. num.4.lib.2. Idem docuit Rip.in l.ex facto. in prin. num. 6.ff.ad. S.C. Trebell. Ergo idem dicendum eſt,quando teſtator vocauit agnatos ſuos: quia illud pronomen nil operatur:& per cõſequens idem eſt dicendum in caſu noſtro,vt illud pronomen, meum, non reſtringat diſpoſitionem teſtatoris, vt ſolum intelligatur de agnato tunc exiſtenti.
Reſpondeo,quòd immò in caſu noſtro expreſsio pronominis,meum, multum operatur. Et declarando iam dicta etiam ſupra in quinto & ſexto argumento noſtræ ſententiæ; aliquot caſus ita diſtinguo.

Primus eſt caſus, cùm teſtator ita ſimpliciter primo hæredi à ſe inſtituto ſubſtituit agnatũ. Inſtituo Caium,& ei ſubſtituo agnatũ; vel proximiorem agnatum (nullã enim differentiã in his cõſtituendã eſſe credimus.)Hoc ca-
219 ſu dicendũ eſt,† teſtatorẽ ſubſtituiſſe agnatum ſibi proximiorem,atq; ita agnatũ ſuum; nõ autem agnatum proximiorem hæredis à ſe inſtituti, ita cenſuit Bar.in d.l.ſi cognatis.nu.2.de reb.dub.& cum eo Soc.ibidẽ.nu.31.Et hoc caſu fateor, quòd ſi exprimeretur pronomen,meum,nihil operaretur: quia exprimeret, quod à lege ipſa ſubintelligitur. Et ita procedat relata argumentatio.

Secundus eſt caſus,cũ teſtator ſub cõditione ſubſtituit
220 ſimpliciter agnatũ;vt puta,ſi ita dicat. † Inſtituo Caium mihi hæredẽ, & ſi ipſe deceſſerit ſine filijs maſculis reſtituat hæreditatẽ agnato proximiori. Hoc caſu intelligitur de agnato ꝓximiori ipſi Caio hæredi grauato. Ita affirmarunt multi relati à Socino in d.l.ſi cognatis. nu.40. de rebus dubijs.& ibidẽ in annotationibus alios recẽſui.Hic caſus nõ habet locum,quãdo eſt adiectũ pronomen,meũ. Nã tunc alteratur caſus iſte,vt ſi teſtator ita diſponat.In-
221 ſtituo † Caium mihi hæredem,& ſi ipſe deceſſerit ſine filijs maſculis ſubſtituo agnatũ meum ꝓximiorem.Intelligitur de agnato proximiore ipſiuſmet teſtatoris.& nõ hęredis grauati,atq; ita illa expreſsio pronominis operatur vltrà diſpoſitionem iuris cõmunis. Ita in ſpecie declarãt glo.& cæteri in l.ex facto.in princ.ff.ad Treb.vt retuli §. in ſexto fundamento noſtræ ſententiæ. Ea ratione vtitur, quòd pronomen,meum, reſtringit ex d.l. ſi ita legatũ, de auro & arg.leg.cũ ſimilibus. Reſtringitur ergo ad perſonam ipſius teſtatoris.Quemadmodũ ergo expreſsio illius ꝓnominis operatur diuerſum effectũ in illo caſu reſpectu ꝑſonæ:ita etiã operatur in caſu noſtro reſpectu tẽporis:vt ſcilicèt aliter intelligatur;q̃ aliàs intelligeretur(ſi modò in
227 caſu noſtro,dempto ipſo ꝓnomine, meũ aliter intelligeretur,quod nõ cõcedo.)Dicimus ergo in caſu hoc noſtro, ꝙ aut Comes Io.Firmus ex iuris communis diſpoſitione cenſetur ille à teſtatore vocatus etiã dempto ꝓnomine, meum. Et tunc iã ſumus cõſecuti,quod exoptamus; faci-
leq; cõcedimus cũ aduerſariis,expreſsionem pronominis; meum,nil operari.Aut dicimus Comitẽ Io.Firmũ,inſpecto iure,loquẽdo in ſimplici vocatione ſine illo ꝓnomine,meum,nõ eſſe vocatũ.Et tunc dicendum eſt,ex iam dictis,hãc expreſsionem ꝓnominis,meum,quod nõ ſubintelligitur à iure cõmuni,aliquid vltra ius cõmune operari.

Quintò adducuntur aduerſarij,ea argumẽtatione,quia negari nõ põt,quin largo modo,& impropriè,ac pingui (vt aiunt)Minerua,ſeu per abuſionẽ,ſaltem nõ poſsit dici
222 agnatus meus,qui me mortuo cõceptus & natus eſt.l.quã Tuberonis.ff.de peculio.l.itẽ prętor.vbi eſt tex,clarus.ff. de ſuis & legit.hæred.Alciatus lib.4.de verb.ſign.num.& lib.2.diſpunct.cap.4.egregiè Bald.conſ.398.Punctus talis eſt,Antonius.nu.4.lib.3.Et ſuadetur(inquiũt prędicati aduerſarij)hæc conſideratio ex l.1.§.ſi quis proximior.ff. vnde cogna.dum tex.vtitur † verbo fuerit; quod ſignificat proprietatẽ,& veritatem. gloſ.l.mercis appellatione, ff.de verb.ſign.Bart.in l.ſi maritus.§.legis.ff.ad leg.Iul.de adulter.& in l.ſi is,qui pro emptore.nu.35.ff.de vſucap.Et alij alibi. Atqui(dicere volunt aduerſarij) quãdo cõcurrit mens diſponentis cum illa ſignificatione etiã impropria:
224 tunc reiecta † ſignificatione propria, attenditur ipſa impropria.vt ait Bar.in l.in ambiguo.ff.de reb.dub. dũ declarat.l.non aliter.ff.de leg.3.Alex.in l.3.nu.4.C.de libe. prætер.vbi Iaſon col.2.verſ.ſecundò intellige. Ergo hoc pronomen meus,nõ operatur,vt plus dicatur agnatus teſtatoris Comes.Io.Firmus,quàm Marchio Franciſcus,cũ & is ex mente & verbis æquè agnatus dicatur,ac ipſe Comes Io.Firmus:& per cõſequens æquè ac ille vocatus eſt.

Reſpondeo,& omiſſo, ꝙ illa maior propoſitio eſt inconſtãs,cum modò dicatur, hos natos mortuo teſtatore eſſe illi agnatos impropriè modò propriè. Et cenſeo eſſe animaduertendum,ꝙ hæc argumentatio retorqueri põt in aduerſarios ex his,quæ diximus §.in quinto noſtrę ſententiæ argumento. Nã,& nos dicimus mentem teſtatoris colligi ex multis,ꝙ ſolus Comes Io.Firmus ſuccederet:& cum hac mente cõcurrit ſermonis proprietas.Ergo is ſolus excluſo Marchione Franciſco ſuccedere debet. Prætereà ſaltem negari nõ poteſt,quin mens iſta(vt hoc nunc demus aduerſarijs) ſit dubia; cum non conſtet clarè ex verbis quis ex his vocatus ſit. Ergo in dubio à propriẽtate ſermonis non eſt recedendum. d.l. non aliter. de legat.3.& dixi in prædicato quinto argumento.

Sextò accedit(aiunt aduerſarij) quòd illa verba agnatũ meũ ob id nõ reſtringũt,vt intelligatur de agnato exiſtenti tẽpore cõditi teſtamenti: cum alia ſit illorũ verborum ſignificatio.Nã † intelligi,& exponi ita poſſunt,id eſt,qui
225 meus eſſet agnatus,ſi ego viuerem,argumẽto tex.l.quibus diebus.§.dominus.ff.de cõd.& demon.l.qui fundus.ff.de fundo inſtr.&.l.mulier.§.1.ff.de cõd.inſtit. Et deſeruit locus ille ab affectione,quẽ cõſiderat Alciatus lib.2.de verb. ſig.nu.35.quaſi videatur eſſe agnatus meus,& re vera nõ ſit.

Reſpondeo ex his,quæ iam dixi.ꝙ hæc eſſet impropria ſignificatio. Nam id cueniret inſpecto tempore futuro,id quod efficit eſſe impropriè:cùm propriè ex dicatur,qui extat tempore teſtamenti: à qua quidem proprietate in dubio non eſt recedendum.vt iam admonui. Prętерea eſt animaduertendum,quòd hęc argumentatio retorqueri poteſt in aduerſarios ex his,quæ dixi ſuprà, vbi declarauì.d.l. qui fundus.ff.de fundo inſtruc.& inſtrum. lega. & dicta l. quibus dieb.§.dominus.ff.de condi.& demon.

Septimò vrget ſecundũ aduerſarios ꝙ ob aliam ſignificationem,quã habent hęc verba,agnatum meũ,non fit,vt dici poſsit,teſtatorẽ intellexiſſe de agnato exiſtẽte tẽpore
226 teſtamẽti. Eſt inquã alia † ſignificatio,ꝙ teſtator intellexit demõſtrare ſuã agnationẽ ſpecialẽ ex ſuo ipſo ſtipite: nõ aũt totius,atq; vniuerſalis agnationis illorũ,ꝙ cognominãtur de Triuultijs.l. ꝓnuntiatio.§.iure.n.proprio. & §.cõmuni iure.ff.de verb.ſig. Alexãd.conſ.213.col.2.li.6. Soc.Sen.inter cõſilia Curtij Senioris con.40.col.6.Dec. cõſ.322.col.4.& conſ.379.col.3.Ruinus conſ.149.col.3.li. 2.& Pariſ.conſ.31. col.2.& 3.lib.2.Quã ſanè traditionẽ ego pariter ꝓbaui conſ.30.nu.13.14.Additũ ergo fuit(aiũt aduerſarij)verbũ illud,ad tollendã quãcunque dubitationẽ. quæ oriri poſſet ex verbo,agnatũ:cũ duplex ſit † agnatio: quę dumſpecialis,quædã vniuerſalis.l.peculis.§.Labeo.ff. deſuppel.leg.1.§.ſciẽdũ.ff.de. ædilitio edicto. Io.And.in cap.nimis,il.1.in fine.de exceſſ.prælа.Cogn.in l.quę dubitationis.ff.de reg.iuris.Quæ ſanè intelligẽtia(aiũnt ijdem aduerſarij) ſuadetur ex illis verbis, mihi in gradu proxi-

mioré. Et ex alijs ibi. Et vbí nulli reperirétur agnati masculi, eo casu substituo primogenitum agnatæ mihi in gradu proximioris. Et sic testator habuit respectũ ad suã agnationem specialem, & particularem. Et vocauit eos tantùm agnatos, qui essent de eadem, cõmuníque descendentia, ac stipite cum ipso testatore. Qui enim meũ dicit, eo fine dice
228 re creditur, vt contrariorum virtute † excludat alienum. l. si inter te & me. ff. de except. rei iud. l. hæc verba. ff. de verbo. signif. Docto. in Rub. ff. de acquir. poss. & Ias. in l. placet. num. 22. C. de sacrosanct. eccles.

Respondeo, & censeo ante omnia esse diligenter animaduertendum; hæc verba, non ob id esse prolata à testatore, vt solùm significent agnationem stipitis ipsius testatoris, sicuti opinãtur aduersarij: quia hoc esset minus rectè dictũ nec casui nostro conueniret. Quandoquidem hi agnati à te
229 statore vocati nõ sunt de stipite, idest linea † ipsius testatoris: cũ illa solùm à patre illius initiũ sumat, quod multis cõprobat Ruin consi. 149. num. 6. & consi. 205. num. 3. lib. 2. Sed testator hæc verba ꝓtulit, vt significaret agnationem ipsam Triuultiam, etiam si non esset de sua linea & stipite, posteaquam alia non extabat, vt declarat idẽ Ruinus d. cõsi. 149. nu. 8. Eã inquã significaret, atq; demõstraret qualificatè, vt adiecto certo ordine succederẽt agnati ipsi. Quemadmodũ enim iure communi est statutũ, quòd, quãdo te
230 stator substituit filio sua † stipitem agnationis, hoc ordine vocati censentur descendentes omnes ab agnatione non si mul, sed gradatim, & hoc ordine. Primò descẽdẽtes, deinde ascẽdentes, & postmodũ transuersales; vt quisq; est proximior, eò etiã prior sit in succesione, sicuti declarat Ang. in l. vlt. C. de verb. sign. & cum eo Barb. in repe. l. cũ acutissimi. num. 138. C. de fideic. & sensit post Baldum Iason in d. l. vltima, num. 25. Ita etiam nostro in casu testator iste ordinem hunc præstituit, vt agnati illi succedant, qui primogeniti sunt, & qui ipsi testatori erũt proximiores, & finita linea, seu agnatione masculina succedant descendentes à fœminis, quæ fuerunt ex agnatione Triuultia.

Quocirca nos nõ negamus, quin testator vocare voluerit agnatos, seu transuersales illos, qui descenderunt ab illo Ioanne primo, qui huic testatori atauus fuit: & non alios, qui ex Triuultijs appellantur. Sed tamen hinc non fit, vt passim omnes, debeant admitti: cũ ordinatim vocauerit testator vnum tãtùm agnatum, qui has haberet qualitates. quòd esset tẽpore mortis testatoris agnatus; & ipsi testatori in gradu proximior. Et iã duo hic considerãtur. Primùm quòd hic, qui vocat° est à testatore sit de eius familia Triuultia in specie. Secundũ, quòd sit agnatus in gradu testatori proximi- 239
or, tẽpore mortis ipsius testatoris. Cum ergo aduersarij affirmant illud primũ ex eo deinde excludunt secundũ. Quæ sanè argumentatio iure recipienda non est. Cum & hoc secundum, quod ab aduersarijs negatur, eisdem verbis testatoris ibi, agnatũ meũ mihi in gradu proximiorem cõprehẽ datur. Ita enim dicimus, argumentum ab inclusione vnius 240
231 ad exclusionem alterius nõ procedere, quãdo illud. † quod vna dispositione & lege excluſum videtur, alia lege includitur, vt declarat Decius in l. 1. in 3. lectura. nu. 84. ff. si certa. peta. & cõsi. 11. nume. 18. Et in specie magis cõfert doctrina Iasonis in l. 1. §. adipiscimur. num. 4. ff. de acquirẽ. possess.
232 Cùm ait, argumentũ ab † inclusione vnius ad alterius ex- 141
clusionẽ locum non habere, quãdo de cõtraria voluntate disponentis constat, sicuti cõstat ex præcitatis verbis in casu nostro. Imò hac in re sufficit mens verisimilis disponẽtis, vt respondit Socin. Iun. consi. 121. nu. 22. lib. 1. & cõsi. 5. num. 12. in fine. lib. 2. Quæ sanè mens verisimilis alijs multis, vt suis locis dicem° colligitur. Et cò maximè, quòd videmus, testatorem ipsum sermone coniuncto atque connexo vocasse hunc agnatum: cum dixit, agnatũ meum mi-
233 hi in gradu proximiorem. Quæ quidem † connexitas efficit, ne vnum aliud excludat, vt declarando regulam. l. cum prætor. in princip. ff. de iudicijs, tradit Antonius Corsetus in singulari. in verbo, argumẽtũ. incipit. tu habes. Et illius assertionẽ probaui in cõsi. 82. nu. 50. quo loci etiam relatas Doctorum declarationes secutus sum. Et ibidẽ num. 49.
234 ex sententia Grati resp. 5. num. 83. lib. 2. scripsi, cessare † argumentũ ab inclusione vni° ad exclusionẽ alterius, quãdo inde aliquod absurdũ sequeretur, sicuti hic sequeretur si diceremus, hanc simplicem nominationẽ agnatorum excludere agnatum qualificatum idest, primogenitũ proximio-
235 rẽ. Cũ tamẽ vera sit illa Doctorũ traditio, quòd † qualitas etiã extrinseca adiũcta personæ nõ efficit vt excludatur per 242
sona, quæ aliàs simpliciter vocatur. Ita egregiè docuit Are. in l. 2. in princip. num. 4. versi. In tertio casu. ff. de verbo rum oblig. quem in notabili facti specie secutus est Curtius Iun. cõsil. 109. num. 5. Est ergo concludendũ, vocatos esse agnatos qualificatè & ordinatim. Quòd admittatur primus, qui succedere habet, qui sit primogenitus, & testatori proximior, ac tẽpore eius mortis natus. Et deinde, vt gradatim post primũ succedentes habeant has qualitates, quòd sint primogeniti & proximiores.

Octauò ea ratione & argumento vtuntur eruditissimi partis aduersæ Cõsultores, quòd alia est significatio horũ verborum, agnatũ meũ, idest natum de agnatis meis: sicut
236 dicim°, † meũ esse, qđ est, vel nascitur ex re mea l. si vt proponis. vbi glossa & Scribentes. C. de rei vind. & l. ex pecunia. C. de iure dotium. Soc. Sen. consi. 224. col. 1. lib. 2. & Alber. in suo dictionario. in verbo, meũ. sumpto argumento à re ad personã. l. si quis filio exhæredato. §. quod si quis ff. de iniusto, rupto testa. Et huc spectat doctrina Bartoli in l. si cognatis in fin. ff. de rebus dubijs, cum docuit, quod
237 si relictũ est † familiæ, vel agnationi Titij, qui iam defunctus sit tẽpore testamenti: quamuis dicendũ videatur non deberi, quia nulla est defuncti familia & agnatio. l. 2. ff. de auro & argen. legat. Attamen legatum debetur: eo quia exponitur, agnationi Titij, id est descendentibus ex familia, vel agnatione Titij: quæ erat tẽpote vitæ Titij. Est hic ter-
238 minus † agnatio, vel agnati collectiuus prout est terminus cognatio, vt scribunt Angel. cõsi. 38. Aretinus in l. Gallus. §. quidã rectè. ff. de liberis & posthum. Socin. Senio. cõsil. 98. col. vltima, & consi. 113. colũ. 2. lib. 1. & Ruin. cõsil. 100. in princip. lib. 2. consil. 143. colum. 5. & consil. 164. colũn. 3. lib. 3. Et alios ego recensui, consi. 97. num. 139. Non ergo (aiunt præfati cõsultores) hoc sensu accepta verba illa, meum, & mihi, obstare potuerũt, quominus proximitas inspici debeat tẽpore euentus cõditionis in præsenti substitutione.

Respondeo, hanc verborum explanationẽ non esse recipiendã multis rationibus. Et primo quia superuacaneũ esset illud pronomẽ meũ. Si enim testator substituit agnatum & iuris præsumptione intelligitur de agnato eiusdẽ familię, qua est testator; vt ipsimet aduersantes cõcedunt suo in responso & retulimus §. sequitur dicendum, ꝙ frustrà esset adiectũ illud pronomen meum. Vt ergo aliquid operetur iuxtà regulam. l. si quando. in princip. de l. dicendum est, debere intelligi de agnato existente tẽpore mortis testatoris, cum aliàs non possit dici agnatus testatoris vt iam suis locis diximus.

Secũdò argumentatio facilè retorquetur. Nã sicuti res quę è re † mea prouenit, non est propriè mea, sed in subsidium tantum, vt probat dicta lex ex pecunia. C. de iure dotiũ. & sensit ipsemet Socin, Sen. dicto consi. 224. colũ. 1. lib. 2. Ita etiã agnatus meus nõ dicitur propriè, qui descendit ex agnato meo, id est, meus erat, cùm in humanis essem. Et latius deduxi. §. in decimo argumẽto opinionis
240 nostræ. Nec ad rem confert illa doctrina † Barto. in d. l. si cognatis. in fine de reb. dubijs. Quando quidem illa dispositio testatoris non poterat in alijs verificari quàm in illis agnatis Titij, cuius persona fuit clarè expressa à testatore & si is tanquam mortuus amplius talis dici non posset. Et ideo ex mẽte testatoris est supplenda dictio, quondã. vt in simili videmus quãdo nominatur † quis filius, cuius pater est mortuus, supletur dictio, quondam, vel olim. Ita glossa vbi Barto. Iason & cæteri in l. eius, qui in prouincia ff. si certum petat. & Antonius Corsetus, quẽ mox referã. Diuersum est in casu nostro, in quo hæc testatoris dispositio in altero agnato sine aliqua suppletione & impropriatione verificari potest. Et hanc explanationem optimè cõfirmat quod respondi multorũ auctoritate in consilio 97. numero 77. 78. 79. 80. & clarius nume. 81. Cum Ioanne Sadoleto & Socino Iuniore scripsi in ea dubitatione, qua ãbigitur, an nascituri cõprehendantur inter agnatos ad fidei commissum vocatos. quod aut aliqui agnati iam extant, in quibus testatoris dispositio verificari potest, tunc nascituri non cõprehenduntur Aut. nulli extant, & tunc cõtinentur nascituri; quia aliàs hæc testatoris dispositio verificari non posset. Et qua de re dixi etiam §. Ita nostro in casu dicẽdũ, ꝙ nisi suppleretur in his verbis testatoris hæc dictio Quõdã illa sua dispositio effectũ nõ haberet, & verè hac in Bartoli quæstione, & facti specie dicere possum°, min° fuisse scriptũ, quã dictũ. vt in simili dicim° in l. cũ au° ff. de cõ. & demo. & alibi sæpe. Prætereà accedit ꝙ testator appella uit hos agnatos Titij causa † solius demõstrationis, non autẽ ꝙ propriè essent tales, sicuti apertè probat. l. itẽ ptor. in prin. ff. de suis & legit. Ita etiam insula appellatur ille lo-

cus, qui iam desijt esse insula, causa demonstrationis. l. in sula. in fin. ff. de acq. rerum dom. Ita etiam in cap. Raynaldus. de testa. appellatur filius Peponis, qui tamen Pepo iam mortuus erat. Et alia recenset Ant. Corsetus in singulari in verbo. Instrumentum incipit, Instrumentum. Et secundum sermonis proprietatem non dicitur propriè filius, vel agnatus illius, qui defunctus, & in rerum natura non est. Ergo retorquetur hæc doctrina in aduersarios, vt Marchio Franciscus propriè dici non possit agnatus proximior, & primogenitus testatoris, cum testatore ipso mortuo talis esse cœperit. Et è contra talis fuerit Comes Io. Firmus. Ergo dispositio verificatur in Comite Io. Firmo, & non in ipso Marchione Francisco. Et his accedit doctrina Ruini consi. 174. numero 9. lib. 2. Cùm declarando Bart. in d. l. si cognatis. in fine, respon-
243 dit, quòd si testator † vocat agnatos alicuius tertij, putà Titij, illi omnes ita simpliciter vocati succedunt ordine tamen succesiuo, & gradatim: sicuti etiam declarant 248
Socin. Sen. ibidem. nu. 32. & clarius consi. 37. col. 2. lib. 3. & Soc. Iun. consi. 126. in fine. lib. 1. Si verò (ait Ruin.) testator vocat agnatos hos Titij, aliqua alia qualitate adiecta aliquibus eorum, illi soli succedũt, quibus illa qualitas conuenit. Ita hic admisso, quod ex simplici vocatione comprehenderetur etiam Marchio Franciscus: attamen ob alias qualitates adiectas, quæ solum conueniunt Comiti Io. Firmo, is solus succedere debet. Atque ità his apertè constat hanc argumentationem nil obstare.

Nono argumentantur doctissimi Consultores aduer-
244 sarij hac argumentatione, quam ita deduco. † Proprietas sermonis cedit voluntati disponentis. Bar. in l. in ambiguo. ff. de reb. dubijs. Alex. in l. 3. num. 4. C. de liber. præter. & alios retulimus supra in quinto argumento aduersariorum. Et in specie pronominis, meum, ita respondit
245 Bellonus consi. 5. num. 8. 11. & 15. Ea est ratio, quia † voluntas testatoris est, quæ totum facit & dominatur. l. in conditionibus. ff. de cond. & demonstr. At hic constat de voluntate testatoris, qui voluit vocare non solùm agnatos existentes tempore mortis testatoris, sed etiam futuros. Ergo illa verba, agnatum meum, impropriari debent, vt intelligantur etiam de futuro post ipsius testatoris mortem. Illa minor propositio probatur (aiunt præfati DD. Consultores) per vltimam illam clausulam testamenti. ibi, Et vbi nulli reperirentur agnati masculi, ei substituo.
246 Illa dictio, † nulli, est vniuersalis negatiua, & non patitur restrictionem. Bart. in l. si is, qui ducenta. §. vtrum. de reb. dubijs. col. 1. idem in l. si ita. de leg. 2. Ias. in l. scriniari. ös. C. de testam. milit. & alibi sæpe. Hæc ergo vniuersalis negatiua, quæ priuationis est, præsupponit habitum an tecessisse; quod scilicet omnes vocati sint. Hoc idem si-
247 gnificat dictio † proximiorem, quæ est gradus comparatiui demonstratiua. l. vbi autem non apparet. ff. de verbo. oblig. & Bart. in l. cũ filius. §. pater. de legat. 2. sed cum omnes agnati ipsius testatoris, tpe cõditi testamẽti essẽt in pari gradu, vt ex genealogia apparet; ad hoc vt illud cõparatiuũ; proximiorẽ aliquid operetur, dicendũ est, & alios nõ existẽtes tẽpore mortis testatoris fuisse vocatos. Et sic illud pronomẽ, meũ, nõ restringit ad tẽpus præfcs.

Respondeo, hanc argumentationem posse in aduersarium retorqueri, vt etiam dixi suprà in responsione ad quintum argumentum. Nam verius est, mentem testatoris esse, quod solus Comes Io. Firmus existens tempore testamenti succederet; excluso Marchione Francisco. Et ideò cum huic menti conueniat etiam sermonis proprietas, ab ea non est recedendum. Non repeto copiosius iam explicata. Non ob. nunc illa minor propositio relatis considerationibus firmata; quia respondeo, & dico esse animaduertendum, nec nos negare. quin præter Comitem Io. Firmum primo loco vocatum sint vocati & alij nascituri post mortem etiam ipsius testatoris. Alioqui verè negaremus, quod asserimus, Comitem Georgium, qui effectus est primogenitus mortuo ipso testatore nunc esse admittendum. 251
Sed dicimus quòd ex duobus illis agnatis, nempè Comite Io. Firmo & Marchione Francisco, qui reperiebatur in rerum natura tempore cõditi testamenti, fuisse vocatum ipsum solum Comitem Io. Firmum. Quocircà duæ vocatio- 252
nes à testatore fieri solent. Vna est generalis simplex: vt puta, quãdo testator vocat simpliciter agnatos. Hac vsus nõ est testator iste; vt mox dicemus. Altera est vocatio generalis qualificata; exemplum est in casu nostro, cùm vocauit testator agnatos primogenitos. Hæc quidem generalis est
vocatio, quia nõ solùm vocat° est primogenitus natus pro 253

ximior tẽpore cõditi testamẽti, & mortis testatoris, verũ etiã multò post nasciturus. Atque ita verificatur illa vniuersalis negatiua, & illud cõparatiuũ. Quę à cõsultoribus partis aduersæ cõsiderãtur. Nõ tamẽ hinc fit, vt etiã Marchio Franciscus dicatur esse vocatus ante Comitẽ Io. Firmũ; ex quo Comes Ioan. Firmus tẽpore testamẽti habebat requisitas à testatore qualitates. Et eo tẽpore eas nõ habebat Marchio Frãciscus. Quocircà nos dicimus testatorẽ respexisse tẽpus illud præsens cõditi testamẽti, vt significat ꝓnomẽ, meũ, quo vsus est: & per cõsequẽs demõstrasse ipsum Comitẽ Io. Firmũ, & è cõuerso excluſisse Marchionẽ Frãciscũ. Atque ita pronomẽ, meũ, in hac generali dispositione operatur, vt primo loco vocatus cẽseatur agnatus ille, cui cõpetebãt eo tẽpore qualitates requisitæ: & è cõtra exclusum esse eũ, qui qualitates illas eo tẽpore non habebat. Quibus cõstat hãc argumẽtationẽ nil penitus vrgere.

Decimò mouentur aduersarij hoc argumẽto; ea, quæ ad
ijciuntur gratia † frequẽtioris vsus nõ restringunt dispositionẽ. ita not. gl. in l. 1. in princ. C. de ijs, qui ad eccles. cõfug. & in cle. 1. vbi Card. & Imola de rescrip. & egregiè gloss. in l. 2. §. sed & si extraneũ. ff. de vulg. & pup. substit. copiosè Iason in dicta l. 2. in princ. col. 2. & ibidem Ripa. nu. 10. Accedunt Ant. Corse. in singulari in verb. Frequenti. incipit, Dominus feudi. Curt. Iun. consil. 107. in fine. & Soc. Iun. cõsi. 8. nu. 11. lib. 2. alios sciens prætereo. Atqui modus iste loquendi; substituo agnatũ meũ mihi &c. est communis, & frequens vsus ipsorũ testatorũ, & notariorũ scribentiũ vltimas voluntates; qui dum nominant agnatos & cognatos, liberos & descẽdẽtes, solẽt adijcere ꝓnomina illa meos, suos, vel æqpollẽtia verba. Ergo ꝓnomẽ illud, meũ, nõ debet in casu nostro posse restrigere substitutionẽ istã proximioris agnati ad tẽpus testa. perinde ac si adiectum non esset.

Respõdeo primò, hîc nõ cõstare de hoc † frequẽti vsu, qui cum facti sit, probari debet, iuxtà doctrinã Bar. in l. Labeo. num. 8. ff. de suppel. leg. cũ ait, cõmunẽ vsum loquẽdi esse ꝓbãdũ ab eo, qui illum allegat. Et idẽ scribũt omnes in rubri. ff. de operis noui nunc. clarè Socinus Iunior cõsil. 6. num. 26. lib. 2. qui Alexandrum & alios recẽset. & Cravet. consil. 208. col. 3. versi. sed dicet aliquis.

Respõdeo secundò, quòd illa, Doctorum assertio; qua di-
cimus, casum expressum † ratione frequẽtioris vsus nõ excludere casum minus frequẽtẽ, & intelligitur, & procedit in eadispositione, quæ apta est vtrũq; casu cõtinere frequẽtẽ scilicet, & minus frequẽtẽ. Et ob eandẽ rationẽ vtrũque casum æqualiter respicit. Exempla adferri possunt multa. Iussit Federicus Imperator publicari in Italia suam illam cõstitutionẽ auth. Cassa. C. de sacrosanct. eccles. qua cõstituit, leges omnes ciuiles oppugnantes libertatẽ ecclesiasticam cassari & annullari. Illa publicatio facta est solũ in Italia, idq; ratione frequẽtis illius vsus quo Itali ecclesiasticã libertatẽ opprimebant. Non tamẽ excluditur, quin illa cõstitutio ligauerit cæteras omnes prouincias, in quibus frequẽs ille vsus cessabat. Ita censuit gloss. in d. auth. Cassa. & ibi Bart. nume. 2. Qui quidẽ ait, hoc ob id dici, quia eadẽ est ratio tã in casu minus frequẽti, quàm in frequẽtiori. Ita pariter respõdit Cur. Sẽ. consil. 11. Statuto Parmẽsi. col. 3. quòd statutũ Parmæ, quo, phibetur vxor aliquid legare marito, vel eum hæredẽ instituere; cẽseri prohibere & viro, ne aliquid possit relinquere vxori. Cũ statutũ ratione frequẽtioris vsus virum prohibuerit. Diuersum est in casu nostro, in quo apparet vnum tãtùm agnatũ primo loco esse vocatũ. Et ideò dũ testatoris dispositio in duob° verificari nõ potest; dicendũ est, de eo intelligi, qui iuxtà proprietatẽ pronominis meum, significatur.

Respõdeo tertio, & esse diligẽter animaduertẽdũ cẽseo, quòd altero de duplici iure inspecto testator exprimere p-
tuit hoc ꝓnomẽ meũ. Primò, inspecto iure cõmuni. Secundò, frequẽtiori vsu. sicq; cõsuetudine cõsiderata (vt nũc aduersarijs hoc de frequẽti vsu cõcedamus. Dubiũ modò est, quorũ alterũ testator † magis cõsiderauit: vt cũ eo suã dispo sitionẽ cõformasse dicatur. Dixeri ego respexisse ius ipsum cõmune: & ei magis accõmodasse volũtatẽ suã. quàm illi vsui frequẽtiori. Hoc vt dicã mouet me, quòd vbi ꝓprietas sermonis disponẽtis cõuenit cũ iure cõmuni; præsumitur † disponentẽ voluntatem suã accõmodasse ipsi iuri cõmuni; etiã si aliàs ipsiusmet disponẽtis mẽs alia præsumeretur. Ita declarat Alcia. in tract. præsũp. reg. 3. præsũp. 32. nu. 1. Quod fortius hic dicẽdũ est, vbi & ipsa mens testatoris est, ꝙ agnatus tẽpore testamenti omniũ primus succederet. Et his accedit, quod scripsi consi. 97. nu. 61. Cum † verbum duobus

modis exponi poteſt: & vna expoſitio conuenit proprietati ſermonis, altera improprietati: illa eſt recipiẽda, quæ, ꝓprietati adaptatur: id quod auctoritate Alciati & Tiraq. comprobaui. Ita ergo eſt hic ſumenda interpretatio, quòd voluerit teſtator vti illo pronomine, meum, vt conueniret iuri communi, ob ipſius pronominis proprietatem. Et tãtò magis hoc dicendum eſt; quia aliàs hoc pronomen eſſet fruſtrà appoſitum. Et tamen ſumenda eſt interpretatio, 254 †ne fruſtra teſtator verba ꝓtulerit. l. ſi quãdo. in prin. ff. de leg. 1. Quinimo ſcribit Crau. conſi. 272. nu. 7. hoc procedere etiam in diſpoſitione odioſa, & ſtrictiſſimæ interpretationis. Et verba † impropriantur, vt aliquid operentur, 255 ſicuti reſponderũt Curtius Iun. conſi. 93. nu. 20. lib. 3. Cætera his ſimilia de induſtria prætereo.

Vndecimò argumentantur aduerſarij ab abſurdo, ab inani, atque inextricabili diſpoſitione euitanda. Nam (inquiũt hi (ſi volunt aduerſantes pronomẽ illud, meum, reſtringere nomẽ illud appellatiuũ, agnatum; cur non quoque dicimus, nomen agnatum, ampliare pronomen meũ? Cum ipſa ampliatio ſit cõſona menti teſtatoris, faciliorẽque præbeat exitum voluntati ipſius teſtatoris. Reſtrictio autem repugnat menti, ac diſpoſitioni teſtatoris, illiuſque exitũ, aut oppugnat, aut inextricabilẽ reddit, aut inutilis 256 fit, inanis, atq; abſurdus. Non ergo ab ampliatione † recedendũ eſt. arg. l. ſi pars. ff. de inofficio. teſtam. l. 1. vbi Doct. C. de ſacroſanct. eccleſ. l. omnimodò. C. de inoffi. teſtam. & cap. vltimo, de re iudic. Idq; (aiunt aduerſarij) ſuadetur ex eo, quòd cum teſtator deſignauerit agnationẽ proximiorem per modum fiendi, & ita continuatiuè, ac ſucceſ- 261 ſiuè, non autem per modum eſſendi, & ita momentaneè, non poteſt pronomen, meum, reſtringere diſpoſitionem ad tempus conditi teſtamenti: quia operaretur, vt ſuſtine- 257 retur diſpoſitio, deficiente qualitate † requiſita, tempore quo actus conſumatur, contra l. ſi quis ita legauerit. ff. de cond. & demonſtr. Alexand. cõſi. 53. num. 12. lib. 6. & in lege ex facto. num. 37. ff. de vulg. & pup. ſubſt.

Reſpondeo, & retorqueo argumentum, quòd, cum reſtrictio ſit cõſona voluntati teſtatoris, & ampliatio illi repugnat, recipiẽda eſt reſtrictio, ampliatione reiecta. Quòd hæc ſit voluntas teſtatoris iã ſuprà demõſtrauimus: & infra planius aperiam. Nec reſtrictio hæc (vt malè opinãtur aduerſarij, oppugnat exitũ voluntatis teſtatoris: cum verius ſit faciliorem ei præbere viam, ex quo ſolus, Comes Io. Firmus, & poſt eum Comes Georgius ſuccedant, reiecta illa perplexitate, atq; volubilitate, ꝙ modò ſit vocatus Comes Io. Firmus. modò Marchio Franciſcus. Rectiore enim fine, atq; exitu diſpoſitio progreditur, incipiendo ab vna linea, hoc eſt à Comite Ioan. Firmo, & ſequendo eam in primogenitos à ſe, & ſuis deſcẽdentibus, iuxtà iuris cõmunis diſpoſitionem, ſicuti ipſimet Cõſultores partis aduerſæ ſuo in reſpõſo cõcedunt, & in frà nos repetemus nu. 350. quàm incipiendo à Comite Io. Firmo, & mox reuertendo ad Marchionem Franciſcũ; & deinde ad Comitem Georgium. Id quod adeò clarũ eſt, vt maiori explanatione non indigeat. Ex his etiã conſtat, nec inutilem, nec inanem reddi teſtatoris diſpoſitionem. Non etiã abſurda inde oritur interpretatio: cum ſit ſecũdum ipſam ſermonis proprietatem. Immò (ni fallor ego) ſi eam extenſionẽ, quã aſtruunt aduerſarij, admittimus, inde vium ſit, ꝙ omniũ pene ſcientiarum regulis repugnat. Nam (vt hoc primùm dicam) vapularent, & ſanè grauiter pueri, ſi in ludo literario ludi magiſtro reſponderẽt nomen hoc appellatiuum, agnatus, ad ſe trahere, & extendere hoc pronomen, meus, 258 cum Grammaticorum contraria ſit regula, vel ipſo † Priſciano auctore lib. 2. de octo partib. orat. in illo capite, quod incipit, Nomẽ eſt pars. &c. cùm ſcribit, hoc intereſſe inter nomen proprium & appellatiuum. Quòd appellatiuum naturaliter eſt cõmune multorum. Proprium ve- 259 rò caret communione naturali. Si † ergo pronomen iungitur nomini appellatiuo, illud quod erat cõmune reſtringitur, & propriũ efficitur. Id quod ſignificat idem Priſcianus lib. 12. de octo partib. oratio. cap. de omnibus pronominibus. qui de hoc pronomine, meus, ſcribit in hæc verba: Et ſciendũ, quòd intrinſecus proprij loco funguntur, extrinſecus verò magis appellatiui. Nec ſolùm in pronominibus deriuatiuis, ſed etiã in omnibus poſſeſſiuis, & quæ à ꝓprijs deriuantur, infinitę poſſunt intelligi poſſeſſiones, niſi adiectione nominis alicuius diſcernantur: vt meus filius. Telamonius natus. Euandrius enſis. Et vide, ꝙ appellatiua magis aſciſcunt, quę communis ſunt qualitatis. Hactenus Priſcianus. Quem mihi meus bene eruditus bona 260 rum literarũ præceptor ita interpretari cõſueuerat. † Pronomen, meus, inti inſecus ꝓprij nominis loco, id eſt. munere fungitur. Nam ſi dico, meũ filiũ, ſignifico mei Iacobi propriũ filiũ. Cùm verò ſimpliciter dico, meũ, infinitam poſſeſſionem profero, Non enim magis filius, quàm liber, quàm pater, quàm equus, quam aliud eiuſmodi, quod meũ ſit, intelligi poteſt. Vt nomen appellatiuum determinet, quę ſit, ſeu qua de re ſit poſſeſſio. Pronomẽ verò declaret, cuius ſit poſſeſſio. Ecce ergo, ꝙ ſi ꝓnomen, meus, declarat, cuius ſit, reſtringit illud appellatiuũ indeterminatũ, vt ſi dico meũ filium, pronomẽ, meũ, reſtringit appellatiuũ, filiũ, vt de filio mei Iacobi intelligatur: cùm aliàs, & de tuo intelligi potuiſſet; ex quo nomẽ appellatiuũ: vt dixit Priſcianus, eſt naturaliter commune multorũ. Et ipſemet Priſcianus eodem cap. 2. repetit. cùm ita ſcribit. Et vide, quòd appellatiuum magis, quæ ſunt communis qualitatis. &c. Et hanc ipſam præceptoris mei explanationem agnoſcit idẽ Priſcianus loco cõmemorato ſubſequenti tamen capite, quod inſcribitur; Communia pronomina: dũ in hæc verba ſcribit. Differunt nomina poſſeſſoria, quæ ab appellatiuis deriuãtur à pronominibus poſſeſſiuis, Dubitatur numerus poſſeſſoris in nominib. poſſeſſiuis, quæ ab appellatiuis deriuantur: vt ſi dicam; taurina veſtigia; poſſunt, & vnius, & multorũ intelligi taurorũ. In pronominibus verò non; quia, tã per ſingularem, quàm per pluralẽ numerum poſitiones ſunt. Hęc ille. Ecce, dicebat meus ille ludi literarij magiſter; ꝙ in nominibus appellatiuis numerus, nec ſingularis, nec pluralis determinatur. † In his verò 261 pronominibus eſt determinatio tã ſingularis numeri, vt mea veſtigia, ſic enim ſignificantur vnius tãtùm veſtigia, quàm pluralis numeri, vt noſtra veſtigia, ideſt, multorum veſtigia; ita, vt pronomina poſſeſſiua determinent partim numerũ ſingularẽ. partim pluralẽ; quod non faciunt nomina poſſeſſiua, quę ab appellatiuis deriuantur. Cũ ergo ꝓnomina poſſeſſiua determinent numerũ ſingularẽ, & pluralẽ aliàs indeterminatum, demonſtrat pronomen 262 coanguſtare indeterminatũ. Ita híc; cum † nomẽ agnatus, appellatiuum ſit, adiecto pronomine meus propriũ (vt re ipſa conſtat, & iã demonſtrauimus) efficiatur, manifeſtè apparet nomen appellatiuũ agnatus, coanguſtari à ꝓnomine meus, & non è contra. Nec hoc ſolùm docuit Priſcianus ille, ſed & Aldus Manutius Grãmaticorum facilè princeps, cũ agit de ꝓnominibus ſcribit. pronomẽ loco proprij nominis poni, vt certã ſignificet perſonã. Ea ratione vtitur, quoniã omne appellatiuũ nomen tranſit in proprium iunctum pronomini; vt meus liber, tuus filius, ille homo. Ecce ergo nomen appellatiuũ, quod ſui natura eſt commune multorum, coangũſtatur ob adiectum pronomen, & propriũ vnius efficitur. Sed fortè dicent eruditiſſimi hi Cõſultores, ſunt hęc puerilia, & digna, quę pueris explicentur, non nobis, qui grauiora & altiora quærimus: cum maximè horum, quæ multis ab hinc annis reliquimus, obliti etiam ſimus. Rectè, ſanè, ſi ita eſt. At videamus an alteri diſciplinæ repugnet. Et cùm è ludo literario egredimur ad dialecticæ ſtudia, quę verũ à falſo diſcernere docẽt, nos cõferre ſolemus. Qui ergo in dialecticis eſſet bene verſat⁹ diceret, hanc tantorũ patrũ traditionẽ repugnare ipſius dialecticæ regulis. Quibus quidẽ regulis traditum eſt, genus reſtringi adiectiuo adiecto. Si enim dico, ſubſtantiã, genus generaliſſimũ oſtẽdo; at ſi adijcio adiectiuũ, vt cùm dico, ſubſtantiã corpoream, genus ſubalternum demonſtro. Ita etiam, ſi dico animal, genus ſubalternum ſignifico: ſi verò dico, animal rationale, ſpeciem profero. Ita pariter ſi dico, hominẽ, ſpeciẽ de noto, ſi tamen dico, aliquẽ hominẽ, indiuiduũ ſignifico. E cõuersò autẽ dialecticorum nemo diceret; indiuiduum extendere ſpeciem, & ſpeciẽ genus ſubalternum: & tandeni genus ſubalternũ extendere genus generaliſſimũ. Ea (vt mihi videtur) adferri poteſt ratio, quòd alioqui adiecta qualitas, vel quãtitas vel nomẽ generi, vel ſpeciei eſſet ſine effectu operãdi. Cũ itaq; (vt etiã ex Priſciani & Manutij ſentẽtia diximus) nomẽ hoc appellatiuũ, agnat⁹, ſit nomẽ cõmune id eſt generis; ſi ei adijcitur pronomen, meus, efficitur ſpecies. Genus ergo reſtringitur ad ſpeciem: non autẽ ſpecies à genere ampliatur. Quòd, ſi huius partis aduerſæ alioqui doctiſſimi Conſultores etiã regulas dialecticorum hac in re ſeria non admittent; tandẽ dicam; hanc ipſorum argumentationẽ repugnare regulis iuris noſtri; quod ignorare turpe illi eſt qui in eo verſatur. Eſt enim & iure noſtro certum,

264 tum pronomen, † meus, reſtringere. Quod vel hoc vno exemplo planum fieri poteſt. ſi teſtator ita legat. Lego tibi domum, legatum eſt generis: atque ita incertum, ob id legatario electio tribuitur. vt mediocrem eligat. l. legato 271 generaliter. de legat. primò, At ſi teſtator ita diſponit, lego tibi domum meam, legatum eſt ſpeciei, atque ita certum, & ſine dubitatione, cum ſit demonſtrata domus ab illo pronomine, meam. Et ita genus ab adiecto pronomine reſtringitur. Prætereà, ſi pronomẽ meum regulari, ſeu reſtringi deberet à ſuo nomine, cui adijcitur, fruſtrà apponeretur: id quod repugnat manifeſtis iuribus. Rurſus, quàm incerta & abſurda eſſet illa teſtatoris diſpoſitio, qua ita legauit, lego Stichum, qui meus erit, cùm moriar: iuxtà l. Stichum, qui meus erit. de leg. 1. Quàm inquam eſſet abſurda hæc diſpoſitio, ſi illud pronomen, meus, adimeretur; & legatum ita ſolummodò eſſet conceptum. Lego Stichum, qui erit cùm moriar. Eſſet equidem abſurda & inutilis diſpoſitio; quia poſſet intelligi legatus Stichus homo liber, & qui ſub alterius dominio non eſſet. Cætera exempla híc prætereo, quibus facilè demonſtrare poſſem, pro nomen, meum, reſtringere nomen, cui adijcitur; & non ab illo ampliari. Et hoc illud eſt, quod paſsim ſcri- 272
265 bunt Doctores, † qualitatem adiectam ſubſtantiæ, & actui principali, illum qualificare, ideſt, reſtringere. l. filio quem pater. vbi Aretin. de liber. & poſthu. Illud quoque addere placet, quod nomen, agnatus, etiam tempus futurum ſignificat; pronomen verò, meus, ſignificat præſens; vt ſuo loco iam demonſtraui. Si ergo diceremus, nomen, agnatus, extendere, atque ampliare pronomen, meus, opus eſſet dicere, quòd nomen ſignificans tempus futurum ad ſe traheret pronomen ſignificans tempus præſens. Et ta-
166 men verius eſt, quòd quando duo † verba, vnum præſentis temporis, aliud futuri ſunt ſimul iuncta, præſens quidem trahit ad futurum, non autem futurum ad ſe præſens. Ita ſcribit Afflictus deciſ. 5. nu. 4. ex ſententia glo. in ca. vnico, de iniurijs. lib. 6.

Non etiam híc repugnat, quòd teſtator vocauerit agnationem per modum fiendi, atque ita continuatiuè ac ſucceſsiuè. Nam & nos hoc concedimus, ſed dicimus, hoc cõtinuationis initium à Comite Ioã. Firmo, & continuare in Comitem Georgium, & eius primogenitum, & ſucceſsiuè: non autem incipere à Marchione Franciſco, qui iam à Comite Ioan. Firmo fuit excluſus, & nunc etiam excluditur à Comite Georgio. Quod verò dicitur, qualitatem adeſſe debere tempore quo actus conſumatur. iuxtà d. l. ſi quis ita legauerit. ff. de cond. & demon, & doctrinam Alex. d. conſi. 53. num. 12. lib. 6. iam ſatis declaraui ſuprà.

Duodecimò ita argumentari voluerunt aduerſarij, Pro-
267 nomen, † meum, ſui natura nil ſignificat, ſed à verbo, cui adijcitur regulatur, vel etiam à ſubiecta materia. Atqui in caſu noſtro & verba, & ſubiecta materia, quibus adijcitur hoc pronomen, meum, tempus futurum quoque reſpiciunt, atque ſignificant. Ergo pronomen, meum, reſtringitur ad 274 tempus futurum. Illam maiorem propoſitionem, ratione verbi, probãt aduerſarij auctoritate Caſtren. conſi. 132. Vi-
268 detur dicendum. colum. 1. li. 2. dum dixit, cum † pronomini tempus non accidat, ſecundum Grammaticos, ſed tantùm genus, numerus, figura, perſona & caſus: participio autem accidat, non poteſt pronomẽ, meum, de ſe tempus præſens ſignificare, ſed tantùm virtute participij exiſtens, illi pronomini ſubaudit, & ita declarat. l. ſi ita. ff. de auro. & argen. lega. Ratione ſubiectæ materiæ probant aduerſarij ſuam 275 illam maiorem propoſitionem auctoritate Baldi in conſi.
269 112. num. 4. lib. 2. cùm reſpondit, † immunitatem bonis meis conceſſam comprehẽdere etiam bona poſt conceſsionem hanc acquiſita. idque ratione ſubiectæ materiæ. Illam verò minorem propoſitionem probant aduerſarij, quòd teſtator digreſſus eſt ad plures gradus ſubſtitutionũ, quos concepit vſque in infinitum. Tum etiã ob clauſulam illam. Et 276 vbi nulli reperirentur agnati maſculi. Tum etiam per illa verba. Et vbi deficeret. Et illa Et eo caſu. &c.

Reſpondeo primò illam maiorẽ propoſitionem in ſpecie noſtra non cõcludere, quod vt planũ faciam duos caſus ita
270 diſtinguo. Primus eſt, quãdo † pronomẽ, meũ, eſt iunctũ expreſsè ſuo verbo, tunc dubiũ nõ eſt, quin verbo accedat, & ſecũdum illud tẽpus intelligatur, ſi iungitur verbo præſenti, vt ſi dictũ ſit, relinquo agnato, qui meus, eſt intelligitur de eo qui de preſẽti agnatus reperitur. Si verò iungitur verbo futuro, vt relinquo ei, qui meus erit agnatus, intelligitur de agnato futuro. ita declaraui in cõſ. 97. nu. 60. poſt Alciatũ & Brẽcheũ in l. ver. erit. de ver. ſignifi. Et hoc in caſu procedit illa maior propoſitio. Quæ quidem & locum habet, vt rectè in ea fuit dictum, quando ſubiecta materia id ſuadet. Cum vere omnis diſpoſitio ab ipſa materia † ſubiecta interpretationem recipiat etiam impropriando verba. l. ſi inſulã. ff. de præſcript. verb. Iaſon in prælud. feudo numero 13. & in l. is qui putat. columna vltima, ff. de acquiren. hæred. Et copioſè ſcribunt Dec. in l. non vult hæres eſſe. numero octauo, de regu. iuris. Alciatus in Tractat. de prẽſum. regul tertij, prẽſump. 36. in fine & lib. ſecũdo. de verbor. ſignifi. numero quarto, & latius Craue. conſi. 231. numero ſeptimo, & conſi. 245. numero 6. Et egregiè docuit Aret. in l. 1. §. ſi quis, ita de verb. obli. ad cognoſcendũ naturam actus potiſsimum iudiciũ reſultare a ſubiecta materia. Verùm hic non eſt caſus noſter, quia nos non contẽdimus de ſignificatione huius pronominis, meũ, ratione verbi adiuncti, vel ratione ſubiectę materię: quia ſi de hoc diſputaremus, demonſtraremus (vt ſuis locis fecimus) & verba adiuncta, & ſubiectam ipſam materiam ſuadere hoc pronomen ſignificare agnatum illius temporis conditi teſtamenti, atq; ita præſentis tẽporis, non autẽ futuri.

Secundus eſt caſus, cum † pronomen, meũ, fuit ſimpliciter prolatum ſine aliquo verbo, nec adeſt ſubiecta materia, quę aliquod tempus ſignificet: vt putà, cum teſtator ita diſponit. Lego centũ agnato meo; ſubſtituo agnatum meum. Dubitatur híc, cũ illi pronomini, meũ, poſsit adijci tempus præſens, vel futurum: atque ita altero de duobus modis exponi, ſubſtituo agnatum meũ, ideſt, qui meus eſt: vel agnatum meũ, ideſt, qui meus erit; Dubitatur inquam quod verbum adijci debeat, an præſens, vel futurũ. Et hic eſt caſus noſter, In quo quid ẽdicẽdũ eſt, adijciendum eſſe verbum præſentis temporis: non autem futuri. Hoc apertè probat d. l. ſi ita. ff. de auro & arg. leg. cùm Paulus, reddendo rationem, quare, ſi teſtator ſimpliciter ita legat: lego veſtem meam, intelligatur de veſte præſenti, & non de futura; ait; Quia præſens tempus ſemper intelligitur; ſi aliud comprehenſum non ſit. Neſcio ab apertius dici hoc potuerit. Ita etiam clariſsimè probat. l. vxorem. §. teſtamento il. l. de legat. 3. Quæ ſanè & ſupra deduximus pro noſtra ſententia, & explanauimus. Ratio autem ratio-
273 nis illa eſt, quia † teſtator præſentia quidem videre, & proſpicere poteſt, non autem futura diuinare. Et hac ratione vſus eſt Soc. Senten. conſ. 6. nume. 2. lib. 1. cùm reſpondit, quòd interpretatio voluntatis teſtatoris ſit ſecundum tẽpus, quo diſpoſitio applicatur ad actũ: atque ita tempore mortis teſtatoris: attamẽ hoc fit habita ratione ad intellectum verborum tempore conditi teſtamenti. Quam doctrinam probaui in conſ. 97. nu. 50. Et certè, ſi diligenter perpendantur omnia, rediculũ eſſet, ſi teſtator veſtem habens, ita legat, lego veſtẽ meam; quòd illa veſtis nõ eſſet legata, ſed futura; quã habiturus, an ſit incertũ eſt. Prætereà ꝙ magis adijciẽdũ ſit pronomini, meum, tempus præ-
274 ſens quàm futurũ; ſuadet illa ratio; ꝙ † tẽpus præſens diſpoſitionem puram oſtendit, futurũ verò conditionalem. ſicuti vtrumque probat. l. ſtichũ, qui meus erit. ff. de lega. 1. Atqui in dubio diſpoſitio interpretari debet; vt ſit pura, non autẽ cõditionalis. vt probat. Soc. in l. 1. ff. de cond. & demõ. & ipſi aduerſarij hoc iam ſupra conceſſerunt. Ergò in dubio pronomini, meũ, adijci debet tempus præſens, & non futurum.

Tertiodecimò aiunt aduerſarij, hoc pronomẽ, meũ, nõ operari reſtrictionẽ: cum adiectũ ſit à teſtatore, † vt oſtẽderet, ſibiipſi velle in fidei commiſſaria hac ſubſtitutione ſuccedi, & non grauato. Et ob id tolleret cõtrouerſiam omnẽ, quæ in his ſubſtitutionibus fieri ſolet, ex his quæ ſcribit Io. Dilectus de arte teſtãdi. tit. 5. caut. 21. ad finẽ.

Reſpondeo, ꝙ intelligẽdo hoc modo ſequeretur maior reſtrictio iuris communis. Nã contendunt aduerſarij hic eſſe fideicõmiſſum † conditionale; & ideo ſuccedens dicitur ſuccedere grauato & non teſtatori: vt Dilectus d. cautela. 21 aſſerit. ſi ergo hoc pronomen referimus, vt voluerit teſtator ſibi ſuccedi, non dicitur voluiſſe conformare ſuã voluntatẽ cũ diſpoſitione iuris cõis. Et tamẽ ſi recipimus aliã interpretationẽ, ꝙ ſcilicèt voluerit teſtator intelligere de agnato tũc exiſtẽti, ꝙ verè ſuus dicebatur, ſua diſpoſitio erit cõformis iuri cõi. & iã diximus in dubio teſtatorẽ voluiſſe ſuã voluntatẽ eſſe cõmuni legi cõformẽ. l. hęredes mei. §. cũ ita ff. ad Trebellianũ. Et hoc ipſimet partis aduerſæ Conſultores in eorum reſponſo fatentur.

Vltimò ad hanc coniecturam confutandam à nonnullis

partis aduersæ Consultoribus adferunt aliquorũ autoritates: qui in specie huius pronominis, meus, à Baldo & sequacibus dissentire videtur. Et omnium primus Ruinus consil. 96. nu. 16. & 17. lib. 2. qui respondit, testatorem vocando proximiores suos, censeri vocasse illos, qui tempore euenientis cõditionis proximiores reperiebantur. Et cũ Ruino consuluit in illa ipsa facti specie Parisius cõsil. 36. lib. 2. Eiusdẽ opinionis citantur Rubeus in repe. l. non solùm. §. morte nu. 22. ff. de operis noui nunt. Torniellus in repe. l. Gallus. §. quidam rectè. nu. 34. ff. lib. & posthu. ac etiam Euerardus consil. 5. nu. 2.

Responderi facile põt dupliciter, Primò, ꝙ etiam si relati iuris interpretes id, ad ꝙ allegãtur affirmarent, nõ tamen illis esset deferendũ: quandoquidẽ illis aduersatur recepta magis opinio: sicuti iam supra demonstraui. Secundò respondetur † Ruinum, & cæteros relatos non
277 affirmare assertionem aduersariorum. Nam Ruinus in d. consil. 96. nu. 17. lib. 2. solùm eum defendit, qui dicebatur à suis aduersarijs ob id à testatore non vocatus, quòd non esset agnatus proximior tempore conditi testamenti, vel mortis testatoris, iuxtà l. si cognatis, de rebus dubijs. Ruinus autem illum defendendo ab hac obiectione (& si deinde contra eum alijs rationibus responderit) dixit, ꝙ imò vocatus dicebatur, ex quo conditionalis erat vocatio, quæ etiam comprehendit agnatos proximiores tempore euenientis conditionis. sicuti fuit opinio Lambertini à multis recepta, quã explicaui ſ nu. 28. & multis alijs in locis. sed hæc nõ est disputatio nostra: quia nec nos negamus futuros agnatos proximiores existẽtes tẽpore euenientis cõditionis esse admittendos: sed dicimus prio- 282 re loco esse admittendos existentes tempore conditi testamenti, & mortis testatoris; deinde eius filios: & tandẽ eos, qui effecti sunt tales tẽpore euenientis conditionis. iuxtà ordinẽ legis cum ita. §. in fideicõmisso. de lega. secundo. Non ergo Ruini traditio Baldo & sequacibus repugnat. Quinimmò, si rectè perpendantur verba Ruini, is
278 nobis fauet: cum & ipse admittat illud † pronomen, suos, restringere. vt testator vocans proximiores suos, vocasse dicatur proximiores respectu suæ personæ: non autẽ respectu personæ grauatæ, vt regulariter intelligitur, & hoc suprà declaraui in quarto nostræ opinionis argumẽto. nu. 180. 181. quo loci, & Ruinum in dicto consil. 96. nu. decimosexto, recensui. Non etiã vrget illud responsum Parisij d. consil. 36. lib. 2. quia & si responderit idem in casu Ruini: attamen de hoc pronomine, meus, ne uerbum quidem. Ita pariter Rubeus in dicto §. morte. nu. 202. nullũ verbũ de hoc pronomine facit. Ita pariter nõ obstat do-
279 ctrina acutissimi † Tornielli in d. §. quidã rectè. nũ. 34. si quidẽ (si ita loquitur, vt eã aduersarij recitant) repugnat cõmuni aliorũ traditioni. Verùm existimo diuersũ in casu eum loquisse: vt & rationes ab eo perpensæ significãt. Et omissa secunda ratione, quã ipsemet Torniellus eo loci nu. 34. vers. secunda ratio differentiæ &c. parui facit. Illa
280 prima hæc est, quòd pronomen, † meũ, adiectũ rebus ob id restringere ad res, quæ testatoris sunt tẽpore suæ mortis; quod solùm adiectũ est ad demonstrandũ res, de quibus testator intendit disponere: non autẽ est aptum demonstrare rationẽ & causam propter quam facta est illa dispositio. (vt patet ad sensum.) Et cũ subiecta materia demonstrationis (subiungit Torniellus) pertineat ad ostendẽdũ rẽ factã, nõ autem futurã, & rẽ certã, non autẽ incertã. l. si nominatim. ff. de cond. & demon. Idcirco nõ põt esse aptũ ad demonstrandũ tẽpus futurum, sed solùm præsẽs. Quã sanè rationẽ sensit (ait Torniellus) Iurisc. in d. l. si ita. de auro & argen. leg. in illis verbis. hac demõstratione meum. &c. Illa enim verba significant, pronomen meũ, fuisse adiectũ solùm ad demonstrandũ: & illã demõ
281 stration em solùm tempus præsens respicere. Diuersum est inquit ipse Torniellus) cùm † pronomen, meum adijcitur his personis, agnatis scilicit, vel cognatis; vt quando testator dicit, relinquo agnatis meis, vel meis cognatis. Nã tunc pronomẽ illud, meis, nõ stat demõstratiuè, vt stat quãdo adijcitur rebus: sed potius stat causatiuè quippè, quòd ea causa & ratione, quòd illi agnati sint sibi testatori illis reliquerit, ac si dixisset, relinquo, quia sũt agnati, vel cognati mei. Et quoniã subiecta materia (inqt Torniellus) huius cãusæ & rationi respicit etiã futuros agnatos: idcircò hæc demõstratio nõ impedit, quin vocati etiã sit futuri agnati. Hæc Torniellirratio valdè acuta est. Attamè nil obest. Nã nõ negat ipse Torniellus, quin pro pronomen, meũ, personis adiectam stare possit demonstratiuè: cùm ipsemet scribat, quòd potius stat causatiuè, quàm demonstratiuè. sensit enim ex hoc comparatiuo potius, etiam stare aliquãdo demõstratiuè: & si in dubio causatiuè stare videatur. Si ergo planum faciam nostroin casu stare nõ posse causatiuè, sed demõstratiuè; cessabit ipsius Torniellicõsideratio. Quòd ergo nõ stet causatiuè, vel ex eo cõstat, quòd testator ita disposuit. Substituo agnatum meũ masculũ legitimũ; vt ſ. mihi in gradu proximiorem. Hic pronomen meũ, non stat necessariò causatiuè: quia iã testator dixit, mihi in gradu proximiorẽ. Hæc enim verba significant causam, ob quã testator hunc vocauit: quia scilicet est sibi proximior. Illud ergo pronomen meũ, necessariò non stat causatiuè: sed verius demonstratiuè. Demõstrat enim testator, quod ex duobus, vel tribus agnatis, vocauit illũ ſuũ, qui eo tẽpore primogenitus erat, cũ dixerit, agnatũ meũ masculũ legitimum vt ſ. ideſt, primogenitũ. Cum enim singularis numerus in vno solo possit verificari, dicendũ est demonstrare voluisse illius temporis primo genitum. Cum de eo, quẽ præ oculis habebat, quàm de alio magis cogitauerit testator. Et diuersũ est in casu Torniellí, quando scilicet testator vocauit plures, vt quia legauit suis agnatis. Nam tunc vocati etiã censentur nati post conditũ testamentũ: atque ita pronomen illud non stat de monstratiuè quo ad eos, qui tempore conditi testamenti sunt agnati, sed causatiuè, vt etiã futuros comprehendat. Quos sanè casus ita clarè distinguit Torni. loco iã citato nu. 36. Et hoc idẽ explicauimus suprà nu. 26. 27. iunctis his, quæ diximus num. 31. & subsequentib. Quæquidẽ ad huius doctrinæ Torniellí declarationẽ videda, atque perpẽdeda sunt; Præterea, si rectè traditiones Torniellí † cõsiderabimus, illæ nobis fauẽt. Nã is duas explicat quæstiones, nẽpè secundã & tertiã. Et nos cum illo ita duos casus distinguimus. Primus est, cùm agimus de dispositione pura, vt puta testator purè legauit agnatis suis: & dubitatur, an vocati etiam sint nati post cõditum testamẽtum tẽpore tamẽ mortis testatoris. Et cõcludit Torniellus ibi in secũda illa quæstione num. 28. 29. & alijs subsequẽtibus; vocatos cẽseri etiam illos, qui effecti sunt agnati post conditũ testamentũ, tẽpore tamen mortis ipsius testatoris. Et hic casus procedit secundũ Torniellũ etiã quando testator vocauit hos agnatos adiecto pronomine, vt quia ita dixit, Lego agnatis meis. Nam, & tunc nati post conditũ testamentũ, ante tamen mortẽ testatoris vocati ad legatũ censentur. Eã ergo existimo, vltrà Torniellũ, esse clarã rationẽ, quòd ita hi dicuntur agnati testatori, sicuti illi, qui iã nati erant tẽpore conditi testamenti: iid ꝙ à fortiori probat eorum receptissima opinio, qui dixerunt, conceptos viuente testatore censeri illi agnatos, etiã si deinde nati sint eo testatore mortuo, vt omnes admittũt ex l. Titius. de suis, & legi. cũ similib. Et ideò rectè hoc in casu scriptũ reliquit Torniellus, illud pronomen meus, non restringere, vt intelligatur legatũ factũ solum agnatis existentibus tẽpore conditi testamenti: cũ nulla sit hoc casu differentia inter tunc existentes, & natos post testamentum tempore tamen mortis testatoris, ex quo & hi agnati propriè sunt. Et hic casus non est ille, de quo nos contendimus: iuspecta scilicet persona Marchionis Frãcisci. Cum tempore mortis testatoris eam à testatore requisitam qualitatem non habuerit. Atque ita ex hac parte sub ea dispositione nõ continetur, quanquam vice versa contineatur Comes Io. Firmus, vt aliàs suis locis admonui.

Secundus est casus, quando dispositio est conditionalis & dubitatur, an etiam concepti & nati post mortem testatoris vocati sint? Et hoc in casu Torniellus in d. l. Gallus. q. 3. num. 44. ver. Ego cõcludo, visus est distinguere duos alios casus. Quorum primus est, quando testator vocauit agnatos tertij, non autem proprios: vt putà ita legauit.

Lego centũ Caio & eius agnatis, si hæres meus decesserit sine liberis. Hoc in casu (ait Torniellus) vocati cẽsentur etiã agnati ipsius Caij, quimortuo testatore concepti & nati sunt: modò nati sint tẽpore euenientis conditionis. Ea est ratio (etsi nõ animaduerterit Torniellus) ꝙ hic testator nõ respexit suã personã; sed ipsius Caij. Et ideò non est, ꝙ adhibeatur differẽtia, quo ad testatoris personã, an sint illi agnati concepti & nati viuente ipso testatore, vel eo mortuo. Cũ sola Caij persona cõsideratur. Qua ex re infertur quod si, Caio illo mortuo, aliquis aliàs ei agnatus esset cõceptus & natus, is inquam non censeretur vocatus: cum testator vocauerit agnatos Caij, inter quos non potest cõnumerari iste natus & conceptus eo Caio mortuo. iuxtà. lege Titius. ff. de suis & legi. & lege 1. §. si quis proximior. ff.

vnde

vnde cog. Et cum hic casus non sit de quo contendimus, non esse diutius immorandum duxi. Alter est casus à Torniello consideratus, quãdo scilicet testator vocat agnatos proprios, vt qui dicit, Lego centum agnatis meis, si hæres meus decesserit sine liberis. Hoc in casu (ait Torniell') cõcepti & nati mortuo ipso testatore vocati nõ dicuntur. Ita is intelligit. l. si cognatis de reb. dubijs, vt ipse Torniellus apertè scribit in illis quæstionibus ad dictam l. Gallus. nu. 45. versicu. colligitur mocò. Ea est ratio, quòd concepti & nati post mortem testatoris non possunt dici testatoris agnati. d. l. Titius. & dicto. §. si quis proximior. Et ideò in eis non potest verificari pronomen, meum. Hoc itaque casu, in quo versamur, inspecto, Marchio Frãciscus est exclusus. Cum ei superuenerit qualitas illa primogenituræ, 289 mortuo ipso testatore. His constat traditiones eruditissimi Tornielli non modò non obesse Comiti Ioan. Firmo. Verùm etiam pro eo pugnare aduersus Marchionem Franciscum. Non etiã repugnat auctoritas Euerardi dicto cõsi. 5. quandoquidẽ de vi & effectu pronominis meus, vel suus, ne verbum quidẽ faciat. Et quanquã dissentiat ille in simplicibus terminis: attamen iam suis locis admonui illi repugnare receptam aliorum opinionem: & infirmas eius rationes & argumenta. Hæc satis ad primã hanc cõiecturam.

Secunda est coniectura, qua dicimus Comitem Ioan. Firmum fuisse à testatore vocatum, & per cõsequens fuisse exclusum Marchionem Franciscum. Est inquam coniectura,
284 quę dicitur ab illo † pro nomine, mihi, cùm scilicet testator ita disposuit. substituo agnatum meum, masculũ legitimũ, vt suprà, mihi in gradu proximiorem. Hęc verba significãt, testatorem voluisse demonstrare personã Ioan. Firmi, quã vocauit; & personam Marchionis Frãcisci, quam excluſit. Hoc demonstratur vna hac cõcludenti ratione, quòd hæc
285 verba, † mihi proximiorẽ, referri nõ possunt propriè, nisi ad vitam testatoris. l. i. §. si quis proximior. ff. vnde cognati Cum post mortem non detur proximitas, vt suo loco diximus. Atqui tempore mortis testatoris, Comes Io. Firmus erat testatori proximior, qui posset succedere, iuxtà alias qualitates à testatore requisitas, Marchio verò Fran. cratre motior (vt suis etiãm locis fuit abundè demonstratũ.) Ergo Comes Io. Firmus vocatus est: & Marchio Franciscus exclusus.

Non obstant nunc considerationes, quas faciunt eruditissimi partis aduersę Consultores. Et primò, cùm scribũt,
286 hoc † pronomen, mihi, nil operari, quia potest non esse necessaria. l. i. §. qui neque ff. de hære. instit. quo loci scriptum est, testatorem tribus verbis ita posse testari. Lucius hæres esto. Nam (ait Iurisc on.) illa dictio, mihi, abundat. Ita ergo hic abũdat dictio, mihi; quia satis potuit testator ita substituere: substituo agnatum meum proximiorem in gradu.

Respondeo non abundare in specie nostra, cum iam demonstratum sit quo in casu multum operetur. Non etiam est verum, quòd referatur ad verbũ substituo respectu vul-
287 garis & fideicommissariæ, † quia relatio esset ad multum re motã, contra. l. talis scriptura. §. vlti. vbi Iason & cæteri. de leg. 1. Quod verò subijciunt ex Socino Iuniore cõsilio. 126. num. 49. lib. 1. & consi. 18. num. 34. Non video quid hac de re loquatur Socinus ille. Cęteris verò deterior est consideratio, quæ subijcitur vltimo loco, cùm dicunt, posse intelligi mihi proximiorem, mediante scilicet persona grauati. Quorsum ita interpretari, quando verba à testatore prolata possunt verificari in agnato proprio, eiq; proximiore, qui
288 eo tempore existebat. Cum maximè sit iuris regula, † verba esse intelligenda de actu immediato, & non de mediato. l. sociũ qui in eo. §. 1. ff pro socio. Et egregiè respõdit Alciatus respon. 609. nu. 5. in dubio actum censeri celebratum ex causa immediata, ad quam in dubio omnia referuntur, copiosè Crau. consil. 264. nu. 3. & Tiraquell. in tract. Quòd cessante causa cesset effectus. limitatione 20. num. 4.

Tertia coniectura, qua asserimus Comitem Iean. Firmũ fuisse vocatum, excluso Marchione Francisco, est illa, quæ ducitur ex illis verbis substitutionis. Et ei substituo eius primogenitum vsque in infinitum, ordine quo suprà. &c. Quibus quidem verbis apertè videmus testatorem illi suo primo substituto agnato proximiori substituisse eius primogenitum. Ex his verbis duæ coniecturæ eliciuntur, quibus demõstratur Marchionem Franciscum omninò excludi. Vna est coniectura considerata in personam immediatam Comitis Georgij, vt scilicèt dicamus, ꝙ, quemadmodum Comes Ioan. Firmus eius pater fuit præpositus Marchioni Francisco, ita etiam eidem Marchioni præferendus nunc sit ipse Comes Georgius ex sua ipsamet persona, illis rationibus. quib. vtemur suo loco. De hac coniectura nunc non disputamus; sed eam oportuniore loco infrà reseruamus pertractandam. Altera est coniectura perpensa in personam immediatam. Comitis Ioa. Firmi, vt scilicèt dicamus ex relatis verbis substitutionis conijci, eũ fuisse antepositum Marchioni Francisco; etiã si solùm extiterit tẽpore mortis testatoris quod sanè tempus testatorem respexisse ex præcitatis verbis credimus. Hæc coniectura ita declaratur, atq; explanatur. Huius enim substitutionis verba; Et ei substituo &c. sunt vulgaris substitutionis: siue modò dicamus esse expressam vulgarem, siue tacitam comprehẽsam sub compendiosa. vt suo loco clarius explicabimus
289 Cum itaque substitutio vulgaris sit. Habet hæc † vulgaris interpretationem hanc, vt duos casus contineat, si hæres in stitutus adire noluerit, vel non potuerit. Et hic secundus casus impotentiæ; duas impotentias respicit; vnam ratione mortis, alteram ratione alicuius impedimenti. Ita declarat Bar. in l. i. in prin. nu. 9. in fi. ff. de vulg. & pup. substit. cum Bartolo sentiunt omnes ibi.

Si ergo hanc vulgarem substitutionem ita exponimus. Et ei agnato proximiori, & natu maiori, si fideicommissum agnoscere, vel noluerit, vel non potuerit propter aliquod impedimentum, vel propter mortẽ ei superuenientẽ, substituo eius primogenitum. Ecce, quòd cùm testator dixit, vel propter mortem, &c. considerauit ipsum agnatum existentem tempore testamenti, non autem tempore euenientis conditionis. Et hęc cõsideratio multum ita probari potest. Primò argumento ducto ab absurdo euitando. Nã absurda esset conditio substitutionis (si non potuerit propter mortem, illi adiecta; si tempore euenientis conditionis viuere necessariò præsupponendum esset. Res hæc ita facilius declarari potest. Secundò accedit ratio considerata ad obseruãdum mentem testatoris. Fingamus hic Comitem Io. Firmũ in humanis nunc esse: is certè sine controuersia succederet; quia vtroque tempore idoneus ad succedendum extitisset, tẽpore scilicèt testamenti, & tempore euenientis conditionis. Si modò testator vult, quòd vbi Comes Ioan. Firmus non possit propter mortem ei superuenientẽ succedere, eius loco succedat Comes Georgius eius filius. Ergo significat testator, ꝙ non considerauit, atque respexit tẽpus euenientis conditionis: quia tunc diceretur non Comitem Georgium, sed ipsum Marchionem Francisco voluisse succedere; quod est manifestè falsum, & contra verba expressa testatoris à quibus (vt iam sæpius dictum fuit) non est recedendum.

Tertiò confert † similis doctrina Castren. consil. 164. col. 290 1. versi. secundò dico, lib. 2. quã ita declaro. In illa facti specie, Princeps quidã concesserat Petro, & post Petri obitũ eius filio maiori, & aliis ſiliis ab eo descendentibus. Et his verbis vsus est. Quòdque post obitum vestrum succedat, & hæreditet dictam medietatẽ &c. vester filius maior, quem habueritis de legitimo matrimonio; & alij filij, & filiæ, & hæredes, qui ab ipso, vel à vobis descenderint ex recta linea. &c. Ait Castrensis, quod illa verba. Et alij filij, & filiæ &c. non possunt intelligi, nec locum habere, nisi eo casu, quo filius maior, de quo primo loco fuerat locut' ipse prĩceps concedens præmoriatur viuente eius patre, ad quem sermo dirigebatur. Ecce, ꝙ Castrensis propter illa verba. Et alij filij &c. considerat, quòd testator respexit tempus dispositionis, vt is primogenitus succederet. Et eo tũc deficiente eius loco filij sui. &c. Castrensem secuti sunt Socin. in l. si cognatis. colum. 2. versicu. 2. infertur, de reb. dub. Alex consi. 4. colum. vlt. lib. 4. Abbas consi. 85. nume. 1. lib. 1. Alcia. lib. 8. paręg. cap. 15. in fin. Bero. cõsi. 71. num. 57. lib. 1. Celsus Vgo consil. 49. nume. 22. Portius consi. 55. nume. 91. & egregi. Iacobus Asaa Lusitanus in tract. de primogenitura. nu. 44. Ita etiam in casu nostro considerauit testator, ꝙ si Comes Ioan. Firmus decessisset ante euẽtum conditionis, eius loco succederet Comes Georgius. Ergo non cõsiderauit testator tẽpus euenientis conditionis. ¶ Illius suæ doctrinæ rationẽ hanc attulit Castrensis, cùm dixit. Et hoc patet manifestè, quia si superuiueret patri, voluit Rex cõcedens, ꝙ ipse solus hęreditaret nõ autẽ filij eius, vel alij filij minores. Vnde esset cõtradictio (inquit Castrẽsis inverbis, quã euitare debemus. Contradictionẽ ita voluisse considerare Castrensem opinor: quia si intelligerentur illa verba cõcessionis de superuenientẽ primogenito, & alij filij deberẽt admitti, implicaret cõtradictionẽ; ꝙ scilicet deberet admitti, & non admitti primogenitus, sed de his suo loco.

Nec aduersus hanc coniecturam obstant multa, quæ ab eruditissimis aduersæ partis Consultoribus adferri videntur. Nam illa huc non spectant sed oppugnãt potius coniecturam illam, de qua infra suo loco dicemus, Comitem Georgiũ ex sua immediata persona excludere Marchionem Frãciscum. Eo igitur in loco dissoluemus obices hos omnes, qui aduersus illam coniecturam auctoritate Castren. d. consil. 164. & sequaciũ roboratã adferuntur.

Quarta est cõiectura, qua dicimus, testatorem respexisse tempus conditi testamenti, non autem euenientis conditionis, vt scilicèt ille agnatus, qui à testatore requisitas qualitates haberet eo tempore conditi testaméti, seu mortis testatoris, vocatus censeretur: & per consequens Comes Io. Firmus, qui talis erat, vocatus fuit: non autẽ Marchio Franciscus. Coniectura inquam hæc ducitur ob eo, quòd ipse testator Comitem Ioan. Iacobum hæredem sibi instituit, & ei substituit eius primogenitũ, & alios deinceps in infinitum. Hic apertè constat, testatorem non considerasse eũ, qui haberet qualitates tẽpore euenientis conditionis, & sic, qui tunc esset primogenitus, vel maior natus, vt is cæteris præferreretur: sed voluit filiũ primogeniti iã mortui præferri illi, qui tẽpore euenientis conditionis esset proximior, & natu maior. Quam quidẽ substitutionis interpretationem agnoscunt & eruditissimi Marchionis Francisci Consultores, qui scribunt, in ea prima substitutione, ob primogeniti vocationem, testatorem respexisse tempus mortis, & non euenientis conditionis. Immo nos infrà in cõfutatione quartæ rationis diuersitatis, quam aduersarij hi tentarunt assignare inter hanc secundam substitutionem, & illam primam, demonstrabimus argumento ducto à fortiori magis in hac secunda substitutione testatorem respexisse, & considerasse tempus conditi testaméti, vel mortis suæ, quàm in ea prima substitutione. Non híc illa refero, quæ oportuniore loco explicaturus sum. Interim monendi sumus (ne, quod aduersarios fecisse video, in æqui voco laboremus,) nos híc contendere de prælatione atque vocatione inter Comitem Ioan. Firmum & Marchionem Franciscum: non autem de persona Comitis Georgij primogeniti præfati Comitis Io. Firmi disputare: cum de persona Comitis Georgij alia futura sit disputatio Dicimus ergo (vt in viã reuertar) in casu illius primæ substitutionis factæ Comiti Io. Iacobo hæredi instituto testatorẽ considerasse qualitates primogeniti substituti tempore mortis, & non euenientis conditionis. Cum ita sit in ea substitutione, idem est dicendum in hac secunda multis rationibus & argumentis.

Primò, quia secunda hæc substitutio, qua vocati sunt agnati hi, continuatiuè venit ad illã primam, qua vocati sunt descendentes à Comite Ioanne Iacobo hærede instituto, id quod significãt illa verba. Et vbi deficeret linea descen-
291 dentium dicti hæredis mei. &c. Illa † copula, &, est coniunctiua, & repetitiua præcedentis orationis cum sequenti, vt est clarus tex. l. vlt. ibi. Et coniuncta scriptura ita cauerat. Sabinæ & Cyprogeniæ darivolo. ff. de reb. dubijs. l. Sæiæ. §. Caio. ff. de fundo instr. & instr. leg. copiosè Neuiz. consi. 72. nu. 14. qui idcò efficit esse vnam orationem continuatiuã, vt scilicèt copulata, iunctaque omnia ita esse dicãtur,
2 2 vt idem de vltimis † copulatis quòd de præcedentibus, quibus copulatio fit iudicium sit. l. cum de lanionis. §. afinam, ibi, primis quibus que proxima copulata procedunt. ff. de fundo instr. & instr. leg. Quo textu adductus ita in claris terminis respõdit Ancha. cõs. 37. Principaliter ponderandum est, nume. 2. Testator instituerat hæredẽ Mengucium filium suum: & eo decedente ante ipsum testatorem, instituit filios ipsius Menguci). Deindè ita etiam disposuit. Et si contingeret dictum Mẽgucium & filios Mengucij decedere sine filijs substituo pauperes. &c. Euenit casus, quòd Mengucius superuixit testatori, & reliquit Iacobum filium, qui deinde decesit sine liberis. Dubitatũ fuit, an pauperes cõferentur substituti ipsi Iacobo decedẽti post Mengucium, qui testatori superuixit. Respondit Ancharanus, quòd, cum ipse Iacobus, solùm fuerit vocatus præmoriente Mengucio ipsi testatori; ita ipsi Iacobo substituti sunt pauperes; eo scilicèt in casu; quòd moriente ipso Mengucio ante testatorem, Iacobus efficeretur hæres; & deinde sine liberis decederet. Et perpendit Ancharanus, quòd substitutio illa facta pauperibus est facta continuatiuè his verbis. Et si contingeret. &c. Quæ sanè verba idem significant, quod hæc, de quibus agimus. Et vbi deficeret. cum & in vtroq; sit copula, ac etiam casus cõtingentia. Et
297 tem pariter suam † clausulam absolutam, & perfectum sensum

ait ipse Ancharanus qualitates † præcedentis substitutionis
293 esse repetitas in subsequentem. Cum Ancha. sensit Crauc. consil. 208. num. 5. & perpendit etiam Ancha. d. consi. 137. col. 2. vers. Et verè ista. &c. illa verba, vt dictũ est. &c. quæ à testatore prolata in ea secunda substitutione fuerãt. Quæ quidẽ significãt, ac si dixisset, vt supra, sicuti hic dixit, ordine quo supra, vt infra dicemus.

Secundò accedit hæc non parum vrgens ratio. Aut concedunt aduersarij pares esse terminos illius primæ substitutionis factæ scripto hæredi. Et res clara est, idem in hac quod in illa esse obseruãdum, vt scilicèt tempus mortis sit magis à testatore consideratum quàm euenientis conditionis. Aut negant (vt verè negant, aduersarij pares esse termi-
294 nos, ob id ꝙ vocati in illa prima substitutione sunt † magis dilecti, quippè qui primò loco sunt vocati, iuxta l. Publius. §. vl. ff. de cond. & demo. & mox alia adferam. post ab aduersarijs allegata. Et tunc immo prius nũc supposito quòd ipsimet aduersarij concedunt, (& si nos vt minus verum iam suo loco confutauimus.) testatorem velle potius succedere habentem qualitatem tempore euenientis conditionis quàm mortis: atque ita magis illum, quàm hunc diligere; Et tunc inquam ita argumentor. Quò testator magis enixe studet, semper à se magis dilectos præferri minus dilectis, eò etiam magis præsumitur voluisse potius succedere habentes qualitates tempore euenientis conditionis, vt magis dilectos (secundum aduersarios) quàm habẽtes qualitates tempore mortis, vt minus, dilectos. Atqui in ea substitutione prima testator vocauit habentes qualitates tempore mortis (vt diximus) Ergo à fortiori idẽ est dicendum in casu nostro, in quo, secundum aduersarios, disposuit de minus dilectis.

Tertiò mouet me vis illius clausulæ, quæ ita scripta est in hac substitutione secũda. ibi, Et ei substituo eius primogenitũ, ordine quo supra. Hæc verba ordine quo supra, significant, testatorem voluisse eos succedere, qui à se requisitas qualitates habebant, tempore mortis, nõ autem euenientis conditionis; vt in ea prima substitutione hæredi scripto
295 facta disposuit. Cum † dictiones illæ, quo supra, sint repetitiuæ præcedentium. vt ait Bart. in l. hoc edicto. §. 1. num. 3. ff. de postula. & in terminis substitutionis Decius consi. 227. num. 3. & idem de his verbis, vt dictum fuit; respondit Ancha. consi. 137. col. 2. vers. Et verè ista.

Nec huic tertiæ solidæ argumentationi repugnant considerationes partis aduersæ. Et primò, cùm dicitur; hæc verba significare ordinem, non autem virtutem & efficaciam vocatiõis factæ in prima substitutione. Et cum (aiunt hi) duo diuersa, substantia vocationis, ab ipso vocationis ordine: nonsatis benè ab vno ad alterum infertur. l. Papinianus exuli. ff. de minoribus. cum vulgatis similibus. Hęc consideratio nullius certè est ponderis. Nã vtriusque substitutionis pares sunt termini. Sicut enim in prima duo hęc considerantur, substantia vocationis, & ipsius vocationis ordo. Ita etiam eadem duo in hac secunda substitutione considerantur. Substantia vocationis illa est, qua in vniuersum descendentes ab hærede primo scripto succedere voluit: & eorum linea extincta, hos agnatos. Ordo autem vocationis est, vt priore loco primogeniti proximiores testatori succedant, & deinde successiuè alij. Illum ergo ordinem, quem dedit testator illi substantiæ vocationis factæ in prima substitutione, eundem voluit esse repetitum in hac secũda substitutione. Cum voluntatis & dispositionis
296 † variatio minus quantũ fieri potest, admitti debeat. l. nam ad ea. vbi gl. de cond. & demon. Non etiam vrget secunda consideratio, qua dicunt, hæc verba, ordine quo suprà respicere substitutionem factam agnato proximiori vocato in defectũ lineæ primi hæredis scripti in hæc verba. Et ei substituo eius primogenitum vsque in infinitum, ordine quo suprà. Nam his verbis (aiunt aduersarij) voluit testator repetere ordinem succedendi inter descẽdentes agnati proximioris prædicti, quantum ad primogenitos. quem ordinem suprà dederat inter descendentes à primo hærede, vt scilicèt post defectum linearum omniũ primogenitorum vocatorum, ex ipsis proximioribus agnatis admissis, rursus admittatur sequens proximior agnatus ipsius testatoris qui talem se reperit tempore defectus lineæ dictorum primogenitorum. Vnde (subijciunt aduersarij) verba illa, ordine quo suprà, posita ad qualificandam substitutionem prædictam, habentem orationem distinctam, & per se, nulla ratione trahi debent ad vocationem præcedẽtem habentem pariter suam † clausulam absolutam, & perfectum sensum

sum seiunctum, vt ostendit Iason in l. 1. col. 2. in 6. limit. C. de libe. præter. ex doctrina Bart. in l. vlt. ff. de reb. dubiis. scribunt Curt. Sen. consi. 63. col. 11. vers. secundò & melius, & vers. quintò respondemus. Decius consi. 180. num. 9. Felin, in c. causam, quæ. col. 5. versi. limita tertiò. de rescript. Neque est verum (aiunt aduersarij) quòd in persona proximioris agnati primo lego admissi agatur de qualitate primogeniti, etiã si de vnico ex proximioribus admittendo intelligamus: vt suprà ostensum est. Consideratio hæc aduersariorum in multis peccare mihi videtur. Nam in eo primùm deficit, quòd sibi parum cõstat: cum initio affirmet, hæc verba, ordine quo suprà, repetere ordinem
303 succedendi iam datũ inter descendentes à primo illo hærede scripto, ad descendentes huius agnati secundo loco substituti. Et tamen subiungit; quòd hæc verba, ordine quo suprà, sunt posita ad qualificandam substitutionem hanc secundam, habentem orationem distinctam, & per se; & propterea nulla ratione trahi debent ad præcedentem substitutionem habẽtem pariter suam clausulam absolutam, & distinctam, & perfectũ sensum. &c. Ecce modò admitti ab aduersarijs relationem, modò negari. Nec dicatur relationem admitti quò ad ordinem: quia respondetur, quòd si vera est aduersariorum assertio, clausulas esse distinctas, & nulla ratione hanc secundam trahi ad illam primam; dicendum equidem est, nec etiam trahi ratione ordinis. Cum ob clausularum separationem arguatur & separatus ordo. Si verò dicimus clausulas non esse omninò separatas (vt verè non sunt ratione relationis) dicendum est, quòd non solùm fieri debet relatio ratione ordinis quò ad primogenitos, sed etiam quò ad cæteros vocatos. Cum probabilis differentię ratio allegari nõ possit. Præterea, & secundo hæc cõsideratio vera nõ est. Cum hæ clausulæ non sint omninò separatæ, sed vna est alterius continuatiua. Nam posteaquam testator substituit omnes descendentes ab ipso hærede primo; subiunxit in hæc verba. Et vbi deficeret linea descendentium. &c. Illa copula,
298 † &, quæ coniungit sequentia præcedentibus, iuxtà. l. ea tamen. de leg. 3. ostendit continuationem orationis. vt dicta in præcedentibus censeantur in sequentibus, id, quod in specie respondit. Anc. consi. 137. Principaliter ponderãdum. col. 1. versi. sed subtilius. & alios retuli suprà in præcedentib. argumẽtis. Et ideò hoc in casu cessat, quod aiũt
299 aduersarij, non esse locum repetitioni, cum † clausulæ sunt separatæ. Nam id procedit, cùm sunt penitus distinctæ & separatæ; vt declarat Anch. consi. 361. Visa plena facti, nu. 2. qui ita interpretatur Bar. in l. prætor. ff. vi bõ. rapto. Quæ quidem separatio omninò facta hic non reperitur. Hic etiam cessat, quod aiunt aduersarij, esse diuersam rationem. & ob id hæc verba, ordine quo suprà, nil operari: quia suprà diximus non modò esse eandem, sed fortiorem rationem, & alia infrà considerabimus.

Quarto admisso, quòd res hæc dubia sit, ob multa, quæ ab aduersarijs obijciuntur, quibus tamen mox satisfaciam: adhuc in dubio, dicendum est idem esse in hac substitutione: quod in illa prima. Quod argumento ducto à fortiori
300 ita probo, facilius est, quòd secundat substitutio recipiat interpretationem à prima substitutione, quàm ab institutione: cum in habentibus symbolum facilior sit transitus. l. in rem. §. item quæcunque. ff. de rei. vind. & egregiè scribunt Bar. & cæteri in l. Centurio. ibi Ripa num. 31. de vul-
301 ga. quòd † pupillaris substitutio facilè transit in directã militarem, non in fideicommissariam: quia pupillaris & directa militaris habent inter se magnam similitudinem. Et eo loci Ripa hoc comprobat alijs doctrinis. Quibus addo Dec. consilio vndecimo numero secundo & consi. 610. in fine. Gozad. consilio 20. & numero 61. Curt. Iunior consilio 6. numero 12. Atqui in dubio substitutio recipit declarationem & interpretationem ab institutione. Ergo à fortiori ipsa substitutio sequens recipere debet interpretationem á substitutione præcedenti. Illa maior probatur in l. cohęredi. §. qui discretas. & l. si plures. ff. de vulga. & pup. substi. & in l. 1. C. de impuber. & alijs subs. quæ in hanc sententiam citauit Alex. consi. 24. num. 5. in. fine. lib. 3. qui eiusdem opinionis retulit Bart. in l. vlt. num. 1. ff. ad Treb.
302 Cum scribit † substitutionem, qua liberos vocauit, intelligi de liberis hoc est filijs masculis, non de fœminis: cũ iam fœminas, ideſt, filiã in institutione excluserit sicq; (ait Bartolus) substitutio recipit declarationẽ ab institutione. Bartolũ secuti sunt Ruinus consi. 150. num. 5. consil. 158. num. 9. & cõs. 168. num. 80. lib 2. Deci. clarè & apertè cõsi. 480. nu. 12. consi. 495. nu. 13. cõs. 514. nu. 2. & cõs. 574. nu. 5. Curtius Iunior consi. 11. num. 7. & consi. 69. nũ. 2. & Socin. Iun. consi. 75. num. 24. lib. 3. Cæteros sciens prætereo. Et conferunt, quæ scripsi in consi. 95. num. 80. Cum dixi illa verba, si decesserit sine filijs, posita conditionaliter intelligi de masculis, posteaquàm de masculis intellexit, & disposuit in institutione.

Non obstant nunc illæ multæ argumentationes, quibus vsi sunt doctissimi partis aduersæ cõsultores ad prosternendam hanc efficacem coniecturã. si quidẽ illis respondebimus, & ex ordine cõfutabimus.

Primò hi mouentur ꝙ † substitutio secunda non recipit interpretationem à prima, quando inter vnam & alteram adest diuersa ratio. ita respõdit Decius cõsi. 442. col. 2. in fi. & cõsi. 593. nu. 3. Atque illa prima substitutio habet permultas rationes diuersas ab hac secunda. Ergo hæc secunda non declaratur, atque interpretatur ab illa prima. Illa minor probatur. Nam (aiũt aduersarij) in prima illa substitutione, primogenitus hæredis scripti in quocunque casu voluntatis, vel impotentiæ, si superstes fuisset, prælatus fuisset ex vulgari substitutione, agnato, qui tempore euenientis conditionis illas qualitates, habuisset, eo quia certa erat persona hæredis scripti; & certa etiã persona substituti: & substitutio simpliciter ac generaliter facta. Quapropter ex illa certitudine personæ, & generalitate dispositionis vulgaris, illa substitutio omnes casus comprehendere poterat: & operatur, vt primogenitus ex vulgari illa substitutione cuicunque proximiori agnato præferendus esset. Quod cessat (aiunt aduersarij) in terminis quæstionis nostræ: quia neque certa erat persona proximioris agnati, sed certificãda ex futuro euentu. Quæ res faciebat, vt nec certa quoq; esset persona substituti. Et ita cum Comes Io. Firmus non esset nomine proprio, neque ea demonstratione, quę nominis proprij vice fungitur, demonstratus, non potuit dici Comes Georgius sub nomine primogeniti illi vulgariter substitutus. Cum enim (dicere voluerunt aduersarij suis satis perplexis verbis) Comes Ioan Firmus nunquam fuerit ille proximior agnatus, quem requisiuit testator in ista substitutione. est consequenter dicendum Comitem Georgium non esse illum primogenitum, qui post agnatum vocatus fuit: neque illi esse vulgariter in compendiosa substitutum: neque substitutionem illam, vti generalem, potuisse casus omnes etiam prædecessus comprehendere: quia (aiunt aduersarij) substitutio illa erat restricta ad casum, quo illi agnato proximiori facultas acceptationis fideicõmissi delata fuisset & ipse postea aut noluisset, aut non potuisset adire. Quæ sanè res in casu nostro effectum non habuit: quia cum decesserit Comes Io. Firmus ante euentum conditionis, nullum ius radicati potuit in eius persona, quo potuerit fieri locus prætensæ vulgari substitutioni.

Hæc ratio ab his alioqui doctissimis viris (eorum pace dixerim) considerata, apertè demõstrat, eos, assecutos non fuisse vim huius coniecturæ, quam nos ducimus ex forma illius primæ substitutionis Comiti Io. Iacobo hæredi factę. Non enim nos coniecturã facimus hanc, vt in specie persona immediata Comitis Georgij, excludamus Marchionem Franciscum. Nam de hac agemus infrà in secunda parte cõsultationis nostræ. Sed hoc loco contendimus Comitem Io. Firmum ex sua persona excluisse iam ipsum Marchionem Franciscum. ex quo tempore mortis testatoris Comes Io. Firmus habebat qualitates requisitas à testatore; quas eo tempore non habebat Marchio ipse Frãciscus & si ipse Marchio habuerit illas tempore euenientis conditionis. Et nos asserimus testatorem non considerasse tempus euenientis conditionis, sed tempus suę dispositionis. Et hoc quidem inter cætera asserimus ex hac coniectura. Quamobrem frustrà etiam conantur hi aduersarij demonstrare, quòd in prima illa substitutione primogenitus hæredis scripti quocunque in casu si fuisset superstes, excluisset omnes hos agnatos quouis tempore existentes. Nam & nos hoc facile concedimus, cum clarum sit, testatorẽ prætulisse totam lineam descendentium à Io. Iacobo suo hærede cęteris omnibus agnatis. Et quod subiiciunt aduersarij, in casu nostro certam non fuisse personam ipsius agnati proximioris, sed certificanda ex futuro euentu. Dicere hic ego possum, me ignorare quò hæc cõsideratio spectet, cum nil penitus concludat. Quin, si rectè aduertatur, idem dicendum est in casu illius primæ institutionis, in quo pari ratione, post mortem Comitis Io.

Iacobi hæredis instituti, primogeniti vocati eadem incertitudine, qua hi agnati, incerti erant. Nonne euenire potuisset similis casus in illis, qui nunc in his contingit? Præterea, quod subijciunt ipsi aduersarij, esse consequenter dicendũ Comitem Georgium non esse illum primogenitum, qui post agnatum vocatus fuit. Hoc ad rem istam nil confert. Non enim (vt initio huius responsionis dixi) est nunc disputatio de persona immediata ipsius Comitis Georgij, cum de ea futura sit disputatio. Non ergo in hoc tantopere laborandum fuit ad aduersarijs, quorũ munus fuit, est que demonstrare rationem diuersitatis, qua casus hi duo diuersi omnino appareant in puncto, de quo agitur; iuxta ea, quæ scribunt Doctores in cap. translato . de constit. quòd tunc
304 duo † casus dicuntur esse pares, quando pares sunt in puncto, de quo agitur. Et scripsi lib. 2. de arbitrar. iudicum. &c. casu. 84. num. 6. Ita etiam dicendum est, quòd tunc duo casus sunt omninò diuersi, nec de vno ad aliud infertur, quãdo vnius ratio differt à ratione alterius: alias secus. Nam & si casus, quantum in se est, diuersi essent: attamen si ratio
305 vnius conueniret alteri, † vnus casus alterum determinaret. iuxtà l. illud. in princ. ff. ad legem Aquiliam. & l. à Titio. ff. de verb. oblig. & scripsi in d. casu. 84. nu. 8. Et hinc declaratur † illa iuris regula. l. Papinianus exuli. ff. de minor. & l.
306 vlt. C. de calum . cum similibus. quod scilicet ex diuersis non fit illatio. Nam intelligitur cùm diuersa est ratio (vt dixi) vnius & alterius casus.

Ratio ergo hæc prima explodenda omninò est.

Secundam rationem diuersitatis considerant aduersarij ob id, quòd maior fuit affectio, quam habuit testator ad primum hæredẽ scriptum & eius lineam, quàm ad proximiorem agnatum & eius descendentes: quod (aiunt aduersarij) hunc in modum deducitur. Nam (prout apparet ex Genealogia huius agnationis Triualtiæ) in remotiore gradu agnationis ipsi testatori erat Io. Iacobus primo loco hæres scriptus, quàm alij, quos proximioris agnati appellatione inuitauit ad eius successionem. Cum igitur Ioannem Iacobum & eius descendentium lineam prætulerit proximiori agnato & eius lineæ, hæsitandum non erit, quia affectionẽ maiorem ad eum habuerit, quàm ad proximiorem agna-
307 tum & eius descendentes. Quia qui cæteris prælati † reperiuntur à testatore, etiam magis fuisse dilectos præsumuntur. l. Publius. §. vl. ff. de cond. & demon. l. cum ita legatur. §. vlt. de leg. 2. cum similibus. Craue. cõsi. 62. num. 7. Non igitur (inquiũt aduersarij) par ratio esse poterit vnius substitutionis ad aliam. Hæc ratio nil penitus cõcludit, si quidem & nos (vt iam diximus) fatemur ipsum Ioannem Iacobum & eius lineam magis dilectam à testatore fuisse, quàm dile-
308 cta fuerit hæc secũda agnatorum: & ita comparatiuè, cùm illa fuerit hic præposita. Verum isthæc disputatio non est de qua nunc cõtendimus. Dicimus enim nos, quòd quemadmodum testator in illa prima substitutione facta ipsi Io. Iacobo considerauit, atque vocauit ab eo Ioa. Iacobo descendentes habentes à se testatore requisitas qualitates tẽpore mortis, & non euenientis conditionis, quòd à fortiori idem fecisse dicitur in hac secũda substitutione: vt argumentum à fortiori deduxi suprà in secundo argumẽto nostrę sententiæ: voluit testator, hos secũdo loco substitutos eo ordine succedere inter se, quo illi primi inter se successissent. Quibus confutantur ea, quæ scribunt aduersæ partis Consultores.

Tertiam rationem diuersitatis hoc modo considerant aduersarij hi Consultores. Voluit enim (aiunt hi) testator maioratum seu primogenitum deferri gradatim primogenitis descẽtibus à primogenito primi hæredis instituti per lineam rectã, donec ipsa duraret: posteà transiret ad secundogenitum & illius primogenitos, eodem modo recta linea descendentes à secundogenito, & ita deinceps fieret, donec perseueraret linea descendentium primi hæredis: vt nihil mirum, si in quauis linea descendẽtiũ disposuit quoque filiũ primogeniti prædefuncti patri in eius linea, succedere, in verba suprà recitata. At deficiẽte tota linea descendentium primi hæredis, voluit testator primogenitum transire in transuersales, hoc seruato, vt qui tempore defectus lineæ proximior esset agnatus, is admitteretur: & ei substituit eius primogenitum vsque in infinitum, seruato deinceps ordine inter descendentes illius proximioris agnati vocati, vt supra, quem præstituerat inter descendentes Io. Iacobi primi hæredis scripti. Qua in vocationis forma obseruamus testatorem, cum transitum fecit ad transuersalem lineam, non cõsiderasse, an is, qui primo loco admittendus esset, foret primogenitus inter agnatos: sed an proximior agnatus. Quo quidẽ proximiore admisso deinceps vocauit illius primogenitos vsque in infinitum. Et ita videmus (aiũt hi) inspecta ratione quoque & forma dispositionis testatoris obseruata, vt supra, ab anteriore parte testamenti, ad hanc posteriorem circa diuersa constitutam nullo modo posse inferri. Et ad prædicta (subijciunt isti) factũ quæ scribũt Didacus Pract. quæstio. cap. 38. num 6. vers. vndecimò illud. & Celsus Vgo cõsi. 49. nu. 22. à quibus non abhorrent quæ tradit Alciatus resp. 96. num. 27. & seq.

Hæc ratio plus habet verborum quàm effectus & veritatis. Eam ego facilè concesserim vsque ad versum illum, At deficiente tota &c. concedo inquam testatorem ordinem illum obseruare voluisse. Quòd verò subijciũt aduersarij in eo vers. At deficiente &c. testatorem, vocãdo hos trãsuersales agnatos, de quibus nunc agimus, voluisse seruare, vt qui tempore defectus lineæ proximior agnatus reperiretur, succederet. Hoc inquã nos negamus: imò contrarium asserimus argumento (vt diximus) ducto à forma & ordine primæ substitutionis ad hanc secũdã; inter quas quidem hactenus aduersarij nõ ostendunt aliquam diuersitatis rationem. Ita etiam falsum est, imò nil ad rem confert, nunc quod idem aduersarij subijciunt ibi, vers. Qua in vocationis forma. &c. Est enim falsum. quòd testator non considerauerit in hac secunda substitutione, vt is agnatus esset primogenitus. Cum hoc apertis verbis testatoris repugnet, & iam hoc pro absoluto habuerunt Reuerendissimi Auditores Sacræ Romanæ Rotæ, & Illustrissimus atque Excellẽtissimus Senatus ipse Mediolanensis; vt in facto relatum, & præsuppositũ mihi fuit. Præterea (vt dixi) nil ad rem hanc, de qua nunc agimus, confert: quia solùm nos disputamus, an ista qualitas proximitatis sit considerandа inspecto tempore mortis, vel euenientis conditionis. Quod verò subijciunt aduersarij, ad hoc facere, quæ scribũt Didacus, Celsus & Alciatus, alij viderint quãtum ad hanc rem faciant.

Quartam rationem diuersitatis hoc modo considerant aduersæ partis Consultores inter casum huius secũdę substitutionis & casum illius primæ. Ratio enim, cur (aiunt hi) in prima substitutione, dum testator vocauit primogeniti filium, non considerentur qualitates alterius natu maioris nati post primogenitum, est quoniam, cum maiorem natu natura primogenitor testator postposuerit; non mirum si alium filium natu maiorem natum post primogenitum minus dilexerit. (Credo enim hos aduersantes ita suis
308 perplexis & sub obscuris verbis dicere voluisse) † l. Publius. §. vlt. de condi. & demonstr. Bal. in l. pen. C. de verb. signif. Angel. & Imol. in l. qui soluendo. ff. de hæred. insti. Craue. consi. 62. col. 2. & Tiraq. de iure primigen. q. 19. num. 3. Et cum testatoris dispositio sit lex. §. disponat. in auth. de nuptiis. ideo non debent considerari eius qualitates, vt præferatur prius nominato & vocato: quia esset cõtra verba & voluntatem testatoris, vt minus dilectus præferatur magis dilecto. Hæc ratio, quæ ad rem proprius accedit, nostram sententiam cõtra aduersarios confirmat. Nam & in hac secunda substitutione vocauit testator agnatũ proximiorem primogenitum sicuti abũdè fuit disputatũ & pro comperto habetur, vt significant illa verba. Agnatum meũ masculum legitimum, vt suprà mihi in gradu proximiorem. Illa enim dictio, Vt suprà, repetit præcedentes qualitates. Et deinde subiungit testator: Et ei (agnato scilicet) substituo eius primogenitũ, &c. siuè ergo inspicimus ipsum primum agnatum vocatum, siue eius filios, semper apparet & in hac secunda substitutione testatorem vocasse & prætulisse primogenitos: quemadmodum & in prima illa substitutione. Quocircà, sicuti affirmant aduersarij in ea prima substitutione, ob primogeniti vocationem, testatorem respexisse tempus mortis, & nõ euenientis conditionis: idẽ est dicendum in casu huius nostræ secũdæ substitutionis. Quinimò, si rectè & diligenter omnia perpẽdantur, à fortiori dicendum est hic, testatorem respexisse & considerasse tempus mortis, & non euenientis conditionis. Nam si concedunt aduersarij, testatorem in illa prima substitutione respexisse tempus mortis, ob id quod vocauit primogenitum, quanto fortius est hic dicendum: vbi Comes Firmus eo tempore conditi testamenti erat & primogenitus & maior natu? Fingamus rogo (si modo dari potuisset hic casus) quòd Comes Io. Firmus fuisset primogenitus tantum; & Marchio Franciscus ipso Comite Io. Firmo maior natu, certum est secundum

secundum aduersarios interpretantes primam illam substitutionem, quòd testator vocasset ipsum Comitem Ioan. Firmum, sicque eum existentem tempore mortis prætulisset Marchioni Francisco natu maiori. Si ergo duo hæc concurrunt in Comite Ioa. Firmo primogenitura & maior ætas: à fortiori est dicendum testatorem eum respexisse eumq; prætulisse Marchioni Francisco. Cum maior sit vis duplicati vinculi quàm solius, ut vulgata est iuris regula.

Quintam rationem diuersitatis cõsiderant aduersæ partis consultores ℘ in fideicommissis & maioratu, vno no-
309 minatu & vocato. prius vocantur † & admittuntur omnes ab eo descendentes, quibus extinctis, fit reuersio ad alios secundum ordinem, qui tunc reperitur in gradu proximitatis, seu ad aliam lineam, vt in terminis fideicommissi tradit Bar. in d. l. cum ita. §. in fideicommisso. de leg. 2. Corn. consi. 230. col. 10. lib. 3. Soc. Iun. consi. 188. col. 4. lib. 2. & in terminis primogenituræ Card. Alex. in cap. 1. num. 10. de feudo marchię. Soc. Sen. consil. 252. colum. 8. lib. 2. Alciatus inter consilia Grati consil. 8. lib. 1. & suis in responsis resp. 96. ad finem. Didacus libro Pract. quęstio. 3. c. versi. quartò licèt. & Tiraq. de iure primigen. q. 10. nume. 18. & q. 14. nu. 7. Cum igitur (subijciũt aduersarij) in dicta prima substitutione, sit post Ioa. Iacobum primum hęredem scriptum vocatus primogenitus vel primogeniti filius, & deinceps in infinitum: meritò non attenditur qualitas secundogeniti seu tertiogeniti, etiam si essent maiores natu & proximiores ipsi testatori. Sed diuersum est in casu huius substitutionis (Credo potius hos aduersarios ita voluisse scribere, quã vt reperitur in hęc verba, In casu hui⁹. &c.) in qua post defectum lineæ descẽdentium ab ipso hærede instituto, fundatur altera primogenitura in descendentib. ab agnato proximiore masculo, & de legitimo matrimonio. &c. Substituit enim testator (subijciũt aduersarij) dictũ agnatũ masculum legitimũ vt supra sibi in gradu proximiorẽ, qui tempore purificatæ conditionis, scilicet dicti defectus lineæ dictorũ descendentium ab ipso hærede instituto, dictas qualitates habuerit, cui agnato masculo legitimo vt supra habenti dictas qualitates prædicto tempore defectus lineæ substituit idem testator eius primogenitum vsque in infinitum, vt in recitata substitutione legitur, & latius supradictũ fuit. Vnde non potest (aiunt isti) aliquis primogenitus alicuius proximioris dicti testatoris tempore conditi testamenti, vel eius mortis tantũ, qui proximior non sit id reum natura tempore defectus dictæ lineæ, insurgere contra proximiorem dicti testatoris tempore purificatæ conditionis, prout hodie insurgit Comes Georgius contra Comitem Io. Iacobum. Propterea, & meritò illi obiicitur defectus qualitatũ tam respectu personę propriæ, quàm eius patris tempore requisito. Et existentes dictæ qualitates in persona Comitis Ioan. Iacobi tempore requisito contra prædictum Comitem Georgium optimè considerantur. Ratio ista non merebatur, mea quidem opinione, adferri. Nam concedimus & nos vera esse ea omnia, quæ scripta sunt vsque ad versiculum, Substituit enim. &c. Non negamus in specie nostra, omnes descentes ab illo Ioan. Iacobo hærede, si superstites aliqui fuis-
310 sent, præferendos fuisse cæteris agnatis, & ab eis descẽdentibus. nec erat, quòd Doctorum auctoritatibus hoc comprobaretur: cum vel ipse testator hunc ordinem expressè constituerit. Quod verò subiiciunt hi in eo versi. Substituit enim. &c. negamus nos esse verum: nec hoc ab aduersariis pro constanti erat præsupponendum: cum hoc illud sit, quod nunc venit in controuersiam. Et quod de Comitis Georgij persona consideratur, extra disputationem nostram est: vt iam sæpius demõstrauimus. Confutatis itaque rationibus his, apertè constat primum hoc argumentum partis aduersæ nil penitus vrgere.

Secundò, mouentur partis aduersę Consultores ad confutandum hanc solidam coniecturam hac ratione, & argumento ducto à verbis testamenti: quæ quidem (aiunt hi) sunt clara, & aperta. Nam vocant in defectum lineę primi hæredis instituti, via substitutionis agnatum masculum proximiorem: cui substituitur eius primogenitus vsque in
311 infinitũ. Illum planè videmus vocatũ, qui extiterit tempore euentus conditionis: non cum, qui prius extitisset, & postea esse desijsset, & ei quidem sic vocato dixit testator, sic substituere eius primogenitum. Nihil est igitur (aiunt hi) ℘ in verbis, quæ sensum habent apertum, etiam iuris interpretatione, in dubium velimus per coniecturas ambulare, iuribus vulgaribus. Hæc argumentatio leuis admodũ mihi videtur. Immò in aduersarios eam retorquemus. Nam nos dicimus, clara esse verba huius substitutionis, vt vocatus cẽseatur agnatus, qui proximior fuit tẽpore conditi testamẽti, & mortis ipsius testatoris: quem admodum abundè suprà demonstrauimus.

Tertiò subijciũt aduersarij ipsi, eo magis esse secundum eos dicendum: quoniam & si respectu casus, qui euenit, ille sensus verbis contrarius posset aliquo modo adaptari, certa existente persona Comitis Firmi, qui extabat tempore conditi testamenti (quæ tamen nunquam fuit certa) nullo tamen modo fuisset adaptabilis casui: vbi scilicet durasset linea hæredis scripti aliquã diu. Quomodo enim vellemus testatorem. post defectum lineæ primi hæredis, decursis ducentis annis, vocasse agnatũ suum proximiorem, qui extitisset ante lineæ defectum, ita vt aduenięte conditione illius, deinde primogenitus substitutionis vulgaris via succederet, excluso agnato: qui tẽpore, & in puncto defectus lineæ primi hæredis se reperiret proximiorẽ; Certè istud esset vnum dicere, quod esset aduersus aperta testamenti verba, & testatoris sensum: & quod impossibile esset quodãmodo deduxere ad praxim. Hæc sanè (aiunt ijdẽ aduersarij) cessant in præcedenti parte, vbi & verba diuersimodo concepta optimè deseruiũt: & mens testatoris clara est: & sensus casui optimè adaptabilis. Quando quidem testator Ioan. Iacobo substituit eius primogenitum, vel eius primogeniti filium, si aderit, sin minus alium filium natu maiorem natum est primogenitum Hic enim (vt suprà dictum fuit) certa considerata fuit persona primo loco vocata, cui commodè fuit substitutus eius primogenitus, si extasset tempore mortis ipsius Ioan. Iacobi: sin verò eidem Io. Iacobo substitutus fuit filius eiusdem primogeniti; sin minus alius filius vt suprà.

Argumẽtatio hæc illa est, qua etiam vtuntur ipsimet aduersarij suprà: & quæ quidem non diluit hanc coniecturam; quæ ab his aduersarijs erat confutanda inspecta prima illa substitutione; cuius quidem interpretationem eam esse agnoscunt, quã & nos verè esse contendimus. Solum negant hi in secunda hac substitutione non posse considerari hunc casum, vt persona proximioris tempore mortis testatoris inspiciatur: cum res hæc ad praxim deduci non possit. Verùm dicerem híc, si mihi liceret, illud Terentianum, quod hi faciunt, næ intelligendo nihil intelligant. Nam, quod nostri iuris interpretes scribunt, substitutum illum proximiorem succedere, qui proximior reperitur tẽpore mortis testatoris: altero de duob⁹ modis intelligitur. Vno quãdo agitur de eo proximiore, qui reperitur tẽpore mortis ipsius testatoris. Cum enim reperitur, is excludit alium habentem qualitatem hanc proximitatis tempore euenientis cõditionis. Et de hoc casu nec apud aduersarios potest, aut debet esse dubitatio respectu impossibilitatis ab eis cõsideratæ. Secundo modo intelligi hoc potest, quado nõ reperitur hic proximior immediatus, qui tẽpore mortis testatoris erat proximior, sed extant eius descendẽtes, tunc distinguunt Doctores: quòd aut ipse testator substituit directò per vulgarem, aut per fideicõmissariam. Quando substituit per † vulgarem (aiunt hi) ille proximior censetur substitutus, qui inspecta persona testatoris proximior est. Ita scribit Socin. in l. si cognatis. nũ. 33. ff. de reb. dub. & idem consi. 249. nume. 22. versi. circa primum. lib. 2. & Rolan. à Valle consi. vlt. nu. 12. & 18. lib. 1. Et ita relatiuè & gradatim de vna persona in alteram ascendimus donec prima illa reperiatur. Atque ita nec impossibile: nec absurdũ est, quòd, etiam si testator & primus illius proximior, qui primo loco erat tanquam vocatus successerit, ducentos ante annos fuerint vita functi, ad eos respiciamus, cũ agitur de vltima persona debentis succedere. Et hic est casus noster, quo (vt suo loco dicemus) descendẽtes à Comite Io. Firmo vocati sũt. De hoc tamẽ nũc nõ disputam⁹: sed referre ea tantũ ratione volui, vt intelligant Illust. huius causæ Iudices, vanã esse illam ab aduersarijs confictam impossibilitatẽ, atque absurditatem. Quæ quidẽ vel ex eo etiã apertè explodenda est, quod subijciunt Doctores in secundo membro distinctionis relatæ, cum dicunt: Aut testator substituit † per fideicommissum proximiores agnatos. Et hoc casu, scribunt Doctores, attẽditur proximitas respectu vltimo loco grauati. Et hæc opinio videtur magis recepta, vt scribit Socin. in d. l. si cognatis. col. pen. & d. consi. 249. num. 16. 18. 20. lib. 2. & alibi sæpe. Qua de re nunc non disputamus. Hanc assertionem relati Doctores defendunt ea ratione, quod præsumpta voluntas testatoris hæc sit, vt inspiciatur

ſpiciatur proximitas reſpectu perſonæ vltimò loco grauatæ reſtituere. De qua quidem præſumpta voluntate tam acriter hinc & inde non diſputarent hi interpretes, ſi daretur impoſsibilitas hæc conſiderata ab aduerſarijs,in ſpiciendo perſonã teſtatoris iam multis antè ſæculis defuncti. Et cum hac de re alia dicturus ſim infra inſecunda parte reſponſi,non amplius hic immorandum eſſe duxi.

Quintò, ad proſternendam hanc coniecturam hac ratione vtũtur aduerſæ partis Conſultores. Quorum verba ad literam adſcribam. Poſſet inſuper dici,hãc conſiderationem in oppoſitum poſſe retorqueri hunc in modum. Quia cum ſatis clarè & apertè explicauerit in iſta ſubſtitutione reſpectu eorum, quæ noluit dicere,mẽtem ſuam: cur eſt,ſi aduerſantes volunt hanc poſteriorem ſubſtitutionem per ſuperiorem declarationem recipere, nõ dicamus nos quoque è conuerſo,omnẽ declarationẽ reijciendam eſſe;cum teſtator nihil dixerit eorum, quæ aſtruuntur in hac tertia limitatione:cum tamen,ſi noluiſſet,facilè illi fuiſſet hæc omnia exprimere. Ergo, quod non dixit
312 † intelligimus eum noluiſſe. l. vnica. §. ſin autem ad defi- 322
cientis.C.de cadu.tollen.l.cum prætor.ff.de iudicijs.cap. nono. de præſump.Alexand.conſil.38. colum.pen.lib.6. & Alciatus reſpon.96.nu.29.præſertim cum verſemur in
313 † claris,vt patet ex ſupradictis,à quibus reijciũtur omnes declarationes,interpretationes & gloſſæ Doctorum,vt dicit Bal. conſil.174.Caſus talis eſt.lib. 2. & poſt eum Crauet.conſi.11.num.6.Hæc illi.

Cæterùm conſideratio hęc parũ aduerſarijs fauet. Nam & ipſimet(vt iam admonui,& infra repetam)hanc ipſam ſubſtitutionem ſecundam ab illa ſecũda interpretari voluerunt,ſed hæc ſit eorum inconſtantia. Nos ſecundo loco nunc reſpõdemus,quòd quando militat eadem † ratio
314 in caſu non expreſſo,quæ in expreſſo,tũc quod eſt dictum in caſu expreſſo,ſufficit, vt ex eo declaretur caſus non expreſſus; ita Dec.conſi.480. num.4.& conſi. 515.nu.6. vbi
315 ita declarat † regulam.d.l.vnicæ.§. ſinautem ad deficientis.C.de caduc.tollen. Et idem cenſuit Crauet. conſi.62. num.14.qui ait,dicta in vno caſu extẽdi ad alterum.Idem Crau. conſi.130.num.7. Quòd eadem ſit ratio in ſecunda hac ſubſtitutione,quæ fuit in prima,iam diximus.Et eodẽ modo declaratur regula.l.cũ prætor.in princip. ff. de iud.
316 Nam vbi † eſt eadem ratio: vnius incluſio nõ eſt alterius excluſio. Ita declarat Pariſius conſi.111.nu.36.lib.1.Ita e-
317 tiam ceſſat hæc regula, cùm caſus qui videtur † excluſus ex mente veriſimili includitur. Ita declarãt Gratus conſi. 5.num.83.lib.2. & Socinus Iunior conſi.121.num.22.lib.1. Quòd autem mens veriſimilis teſtatoris fuerit,vt ſecunda hæc ſubſtitutio idem diſponeret, quod prima, iam ſuprà declaraui.

Sextò mouentur aduerſę partis Conſultores hac ratio-
318 ne; quòd vbi extat perſonarum diuerſitas, † qualitas & ordo poſitus inter aliquas non refertur vel repetitur ad alias,vt loquuntur Bar.in l.vlt. ff. ad Treb.& Doct. in l. 1. C. de impub. & alijs ſubſt. Atqui noſtro in caſu diuerſæ 323
ſunt perſonæ vocatæ in prima ſubſtitutione à vocatis in hac ſecunda; vt re ipſa patet. Ergo qualitatis, ordiníque repetitio non conceditur. Hęc argumentatio primò non concludit,quòd ad maiorem propoſitionem:quę intelligitur atque procedit, quando perſonarum diuerſitas eſt in orationibus & clauſulis penitus ſeparatis;non in clauſulis continuatiuis,vt hæc ſunt(ſicuti demonſtrauimus ſuprà.) Et ſi ob ſolam perſonarum diuerſitatẽ ceſſaret relatio & repetitio qualitatis,dicendum eſſet,quòd ceſſaret etiam in ipſa prima ſubſtitutione, quę vocat diuerſas perſonas ab vno quidem hærede deſcendentes.

Septimò,mouentur aduerſarij ea ratione,quòd quando
319 † ſubſtitutiones habent diuerſas qualitates, ſeu conditiones,tunc vna ab altera interpretationem non recipit.l.ſub conditione.ff.de hęred.inſtit.& l.quę cõditio.ff.de cond. & demon.Decius in l. 1.ad finẽ.C.de impub. & alijs ſubſt. Atqui(aiunt hi)ſubſtitutio illa prima facta hęredi ſcripto 324
habet diuerſas conditiones & qualitates ab hac ſecunda. Ergo hæc ſecunda non recipit ab illa prima declarationem. Non poſſum non mirari hanc aduerſariorum inconſtantiam,qui in eo ipſo reſponſo pro Marchione reddito, argumentãtur à prima illa inſtitutione ad declarationem huius ſecundæ. Quo circa audiendi non ſunt, quippè qui
320 † varia loquuntur. l. qui falſò vel variè. ff.de teſtib. & l.1. 325
C.de furtis.

Accedit ſecundò, quòd cõditiones & qualitates illius primæ ſubſtitutionis nõ ſunt diuerſæ ab his relatis in hac ſecunda ſubſtitutione.Nec hanc diuerſitatem demonſtrãt aduerſarij,quod tamen facere debuerant.

Octauò,hac ratione vtuntur ijdem partis aduerſæ Conſultores. Quando ſumus † in capitulis diuerſis & ſeparatis, vnum ab altero interpretationem non recipit. Bart. in l.in repetendis.de leg.3.l.Sciæ.§. Caio.ff. de fundo inſtruct.Ioan. de Ana. conſi.22. in fi. Iaſon in l.qui filiabus. col.3.de lega.1.communem aſſerit Socin. Iun.conſil.100. num.20.lib.1.Craue.conſi.289.colum.6.Atqui(aiunt aduerſarij,)capitula harum ſubſtitutionum ſunt diuerſa. Ergo hæc ſecunda non recipit interpretationem ab illa prima. Hæc argumentatio facilè diluitur ex ſuprà relatis. Et accedit, quod iam ſuprà demonſtrauimus, non eſſe hæc diuerſa capitula; ſed vnum ſolum, vt copula ipſa coniungit.Sunt quidem vocatæ diuerſæ perſonæ, vt diuerſos euentus & caſuum ſucceſſus teſtator conſiderauit.

Nonò & vltimò, hi partis aduerſæ Conſultores mouẽtur hac argumentatione. Cùm ſit extenſio de perſona † ad perſonam, non conceditur interpretatio vnius ſubſtitutionis ad alteram.l.ſi Titius vbi glo.ff.de lib.& poſthum.Aret.in l.Gallus.§.& quid ſi tantũ.eo.tit. Iaſ.conſi. 66.col.pen.lib.3. & conſi.228.col.2.lib.2. Decius conſil. 214.col.2.Gratus conſi.26.col.5. & conſi.38.colum.3.lib. 1.Atqui noſtro in caſu fieret extenſio de vna perſona ad alteram. Ergo non eſt recipienda hæc interpretatio. Cæterùm poſterior hæc argumẽtatio vel ex eo facilè corruit, quòd falſum eſt,quod hic fiat extenſio de vna perſona ad aliam. Eſt enim verius ex illa prima ſubſtitutione declarari quæ ſit perſona, quã vocare voluit teſtator. Et quod dicunt relati Doctores,procedit,quando conſtat perſonam non eſſe vocatam, & fit extenſio, ex qua deinde includeretur.

His clarè & apertè conſtat,non ſolùm loquẽdo in ſimplicibus terminis vocationis, quæ à teſtatore fieri ſolet, cùm vocat agnatum,intelligi de agnato exiſtẽti(ſi modò tunc in humanis eſt, vt noſtro in caſu) tempore conditi teſtamenti,vel mortis teſtatoris: Verù etiã ex multis coniecturis ductis à verbis teſtamenti, teſtatorem hunc vocaſſe ſolùm Comitem Io.Firmum eo tempore cõditi teſtamẽti & mortis teſtatoris agnatum proximiorem primogenitum: & è contra teſtatorem excluſiſſe ipſos Marchionem Franciſcum & Comitem Io.Iacobum.

Nunc ſupereſt,vt diluamus ac cõfutemus aliquas coniecturas,quas alioqui doctiſsimi ipſius Marchionis Franciſci Conſultores conſiderant ex verbis teſtamẽti. Quas quidem coniecturas reieci hunc in locum confutandas, ne perturbarem ordinem argumentationũ & coniecturarum,quæ hactenus pro Comite Io.Firmo recenſui. Et iam ſuprà non in vno loco pollicitus ſum me in hoc loco de his pertractaturum.

Prima itaque coniectura eſt quam Conſultores Marchionis Franciſci perpendunt ex verbis illis teſtamenti: eo caſu &c. Quam ſanè coniecturam ita deducunt.† Diſpoſitio cõſideranda eſt eo tempore, in quot confertur l.Titio cum moriretur.ff. de vſufr.Bart. & Bal.in l. quod ſponſæ C.de donat.ante nupt.Bal.in l.ſi res.C.de iu. dotium.& Tiraq.in Tract.de iure primigen. q. 40.nu. 174. ſed in caſu noſtro ſubſtitutione de proximiore facta confertur in tempus defectus lineæ aſcendentium ab hærede inſtituto.Ergo diſpoſitio hęc conſiderari debet tempore defectus lineæ aſcendentium: atque ita tempore euenientis conditionis, non autem mortis,ſeu diſpoſitionis teſtatoris. Ex quo ſit conſequens, quòd, cum Marchio Franciſcus tempore euenientis cõditionis habeat requiſitas à teſtatore qualitates,is ſit,qui à teſtatore fuit vocatus,excluſo Comite Io.Firmo. Illã propoſitionẽ minorem probant partis aduerſæ cõſultores ex verbis illis teſtamenti,ibi,Eo caſu ſubſtituo agnatum meum. &c. Eſt idem dicere, eo caſu, quòd eo tunc. Nam ſicuti dictio, † Tunc,reſpicit tempus futurum,vt infra dicemus.Ita & dictio,Caſus.vt probat gloſſ.l.diuortio.§.ſed & ſi, in verbo.ſed & ſi.ff.de nego.geſt.confert.l.5.vbi Bar.in ſummario.ff.de vſufructu legato, & l.2.§.eo tẽpore.ff.de adm. rerum ad ciuit.pertinen.clarè Baldus in l.cum anterioribus. num.5.C.de tempo.appell.qui ex Ariſtotele in 2.Phyſico ſcribit † caſum eſſe euentum ſine intentione. Quemadmodum ergo dictio, Tunc,futurum tẽpus reſpicit,& diſpoſitionem ad illud reſtringit:vt ſcribunt Baldus in l.lecta,col.vlt.ff.ſi certum peta.in auth. cõtra rogatus.C.ad S.C.Trebell.

S.C.Trebell.& in cap.1.de milite vaſallo qui contumax eſt.Alex.in l.huiuſmodi.col.1.de verbo. obliga. & conſi. 111.col.vlt.lib.6.Curtius Senior conſi.42.num.51 Iaſon in l.hæreditatem.col.vlt.C.de hæred.inſtit.& in l. vlt. C.de
326 codicill.ita quidem huius † clauſulæ, Ex nunc prout ex tunc,& è contra,ex tunc prout ex nunc,vim hanc eſſe, vt 333
priore caſu præſens tempus ad futurum trahatur: poſterio re verò futurũ ad præſens, cũ reſtrinctione diſpoſitionis, deducatur.Et in ſpecie clariſque terminis verborum,eo caſu &c.ita reſpondit Alciatus reſp.594. numero ſecundo, qui ait, verba hæc reſtringere diſpoſitionẽ ad caſum illum futuri tẽporis,& non admittere extenſionẽ. Idẽ Alciatus reſp 528.numero quarto, Gratus conſi. 124. col. 4. libro primo & conſilio 16 col.3.& col.4.libro ſecundo. Idem etiam reſpondit Euerardus cõſilio quinto,col.6.verſi. proiſta parte etiam.Quæ ſanè aſſertio(aiunt ijdem partis aduerſæ Conſultores)confirmatur ex doctrina Ancha.cõſi. 356.col.2.verſ.tertiò probat hoc.quem ſecutus eſt Decius in l.quamuis.numero ſecundo C.de impuberum & alijs ſubſt.& in l.vlt.col.ſecũda C.de inſtit.& ſubſt. Et eãdem
327 vim eſſe horũ † verborũ, Tunc & eo caſu,ſignificat apertè Decius inconſil.215.numero tertio,dum in ea facti ſpecie, de qua reſpondit,cõſiderat illa verba,Tũc & eo caſu, eſſe geminata.Ita etiã ſenſit Alciatus reſp.528.numer. quarto. Si ſunt geminata,ergo eadẽ eſt vtriuiq.ſignificatio.Quem 334
admodum ergo verba illa;eo caſu &c.reſtringunt diſpoſitionem prædictæ ſubſtitutionis ad illud futurum tempus: &ad caſum illum euenturum defectus lineæ,ita neceſſe eſt, 335
quòd qualitas proximioritatis in id tempus cum ipſa diſpoſitione & ſubſtitutione collata,debeat eo quoque tempo
328 re inſpici,vt verba † dictę ſubſtitutionis intelligantur vniformiter reſpectu temporis:ſicuti reſponderunt Anch. cõſi.291.col.4.& Craue.cõſi.9.nu.27.Et cõfert regula.l. iam hoc iure.ff.de vulg.& pup.& l.quamuis.C.de impu.& alijs ſubſt.qua dicimus,ꝙ clauſula reſpiciens plura determinabilia,æqualiter determinat.

Hãc coniecturã nec verã nec iuri conſentaneã eſſe credò. Nam cum aliquando interrogatus eſſem,an teſtator, qui ſubſtituit primogenitũ tũc cùm morietur inſtitutus ſine filijs.argumẽtabar prius in cõſilio 97.num.tertio,teſtatorem ex illis verbis videri reſpexiſſe tempus euenientis cõditionis.vt ſcilicet verba illa intelligi deberent de primogenito exiſtente tempore euenientis conditionis, ob illam dictionem.Tunc.quæ reſtringit diſpoſitionem ad illud tempus.ex.l.pen.ff.de teſta. tutela.qua adductus Bar.in l.ſi ita nu.primo ff.de auro & arg.leg.ita declarat regulam illam,quòd verba debent intelligi in actu præſenti.Reſpõdi 336
329 huic obiectioni eo conſilio 97.numero 149.quòd verè † interpretatio voluntatis teſtatoris ſit ſecundum tempus, quo diſpoſitio applicatur ad actum:&ideò in teſtamentis ſit interpretatio ſecundum tempus mortis teſtatoris: quo
330 tempore ſua † diſpoſitio perfectionem recipit. l. j. C. de Sacroſanct.eccleſ.&.§.poſteriore.Inſtit.quib.mod. teſta. infir. Attamen hoc ſit habita ratione ad intellectum verborum temporis conditi teſtamẽti. Ita eo loci dixi in ſpecie declarare Soc. Sen. conſilio 6.Prædicta conſultatio. nu.2.lib.1.qui ita declara doctrinã Bar.in d.l.ſi ita de auro & arg.leg.Ea ratione perpulchra vſus eſt Socinus; quòd
331 interpretatio † verborum non poteſt ſumi poſt actum perfectum,atque ita inſpecto tempore futuro. Cùm diuinare nõ potuerit ipſe diſponens,quod illa ſignificatio variaretur atq;mutaretur.Eſt enim futurum incertum & ſoli Deo cognitum.Voluntas ergo teſtatoris ſua morte cõfirmata interpretatur iuxta tempus ſuę diſpoſitionis.Et id quod ipſe Socinus,clarè & in ſpecie prius docuit Goffredus in l. in- 337
teruenit.ff.de leg.præſtandis.Ita noſtro in caſu voluit teſtator,quòd agnatus primogenitus proximior ſibi ſuccederet,cùm eſſet extincta illa linea deſcendentiũ maſculorũ ſui inſtituti hæredis.Quò itaque ad caſum & tẽpus ſucceſsionis huius agnati primogeniti attenditur quidem tẽpus extinctionis lineæ ipſius inſtituti hæredis.Sed quis ſit iſte agnatus primogenitus proximior attenditur tempus conditi teſtamenti:cum (vt diximus)obſeruari debeat interpretatio verborum illius temporis, non autem futuri.
332 Quocirca intelligimus † d.l.pen.ff.de teſta.tutel. loqui de tẽpore ipſius actus ſuſcipiendi tutelam; quam quidem eo ſuſcipiendi deſignato à teſtatore tempore ſuſcepit ille,cui 338
teſtator onus illud iniunxit.Quemadmodũ ergo illius perſona,quæ erat tempore conditi teſtamenti non mutatur tempore ſuſceptionis tutelæ:ita hic agnatus proximior primogenitus demonſtratus à teſtatore quãdo cõdidit teſtamentũ,non debet eſſe mutatus in aliũ agnatum,qui reperitur hoc tempore euenientis conditionis,cum de eo non ſenſerit teſtator.Qua ex re declaratur natura illius dictionis,Tunc,ac illarum dictionum,Eo caſu.Quas quidem nihil hic obeſſe demonſtrabitur.Hæc enim † dictio, Tunc, & hæ dictiones,Eo caſu; ſolùm operantur reſtrictionem temporis & caſus ad eum effectum, vt perſona iam demonſtrata eo tempore & caſu conſequatur id,de quo teſtator diſpoſuit.id quod ſenſit clarè Portius Imol. conſi. 54. num.38.& 39.& alij,quos infra referam. Exemplum ſit in ſpecie ſubſtitutionis.Ait teſtator: Inſtituo Caium; & ſi Caius deceſſerit ſine liberis,tunc & eo caſu ei ſubſtituo Sompronium. In hac ſubſtitutione duo conſiderantur. Primò,perſona Sempronij ſubſtituti,quæ à teſtatore demonſtratur.Secundò conſideratur tempus & caſus, quibus euenientibus Sempronius habet ſuccedere. Ita hic, cùm teſtator inſtituit Ioan.Iacobum hæredem, & eo decẽdẽte ſine filijs,eo caſu ſubſtituit agnatum &c. duo demonſtrat.Primò,agnatum,quẽ vult ſuccedere;& hoc ſtat demonſtratiuè.Secundò,tempus & caſum,quibus euenientibus,vult illum agnatũ ſuccedere:& hoc ſtat reſtrictiuè. Nam reſtringit ſolùm,vt ille Sempronius,ille agnatus ſuccedat eo tempore & eo caſu tantùm,quibus is hæres inſtitutus moritur ſine filijs. Atque ita hæc dictio,† Tunc, reſtringit tãtùm ad caſum euenientem, non aũt ad perſonæ exiſtẽtiã:Sicuti egregiè ſimili in caſu cõſiderat Bar.in l. ſi
ita.nu.5.ff.de auro & arge.lega. Cùm ſcribit,† verbũ Poſſunt,non eſſe extẽſiuũ ad res futuras,quia ad rerum exiſtẽtiã nõ refertur,ſed ad actũ reperiendi:& ſimul eſſe poteſt, quòd in futurũ reperiantur,res nũc exiſtẽtes.Et hanc Bartoli doctrinam aliquando conſideraui conſi.97.nume.128. quo loci eiuſdem opinionis cũ Bartolo alios multos recẽſui.Et illis accedit nunc Gerardus Mazolus conſilio 3.numero 27.Et ſi diligenter perpẽdãtur verba Cõſultorũ partis aduerſæ,nõ aliter & illi ſenſerunt,cùm ſuo in argumẽto hanc faciunt inductionẽ,quã ita ad verbũ refero. Cum igitur verba illa,eo caſu,reſtringant prædictam diſpoſitionem prædictæ ſubſtitutionis ad illud futurũ tempus & ad caſum euenturum defectus lineæ,neceſſe eſt, vt qualitas proximioritatis in id tẽpus cũ ipſa diſpoſitione & ſubſtitutione collata,debeat eo quoque tẽpore inſpici:vt verba dictæ ſubſtitutionis intelligantur vniformiter reſpectu tẽporis.Ancha.conſilio 291.col.4,Craue. conſi. 9. numero 27.& facit regula l.iam hoc iure. ff. de vulg. & pup. ſubſt. Cum inquam hi Conſultores hanc inductionem faciunt
336 apertè ſentiunt,illa verba,† Eo caſu, ſignificare caſum, quo eueniente habet is agnatus ſuccedere: & in hoc rectè ſentiunt.Et idem ſcribit Socinus Sen. conſil. 250. col. vlt. verſ.quarta ratio lib.2.& Boer.q.38.numer.34.& Soc.Iuñ. conſi.145.numero 29.in fi.li.3.Portius conſilio 54.numero 38.39 .Verùm dum deinde ex hoc inferunt, quòd ſicut dictio,Eo caſu,reſtingit diſpoſitionem ad illum caſum euenientem,ita etiam(aiunt hi) reſtringit qualitatem hanc agnati proximioris, vt de ea intelligatur, quæ erit tempore euenientis caſus.In hoc minus rectè ſcripſerunt. Nam(vt admonui)& ſi caſus ſpectetur quando euenit,attamen non immutatur perſona iam ab initio tempore diſpoſitionis demonſtrata.Nec illa ratio ab his Conſultoribus perpenſa,me mouet,cùm dicunt,quòd verba debent vniformiter intelligi & operari.Si quidem multis & facilè reſpondetur.Primò, hunc ſermonem non eſſe vniformem reſpectu duorum actuum, vel rerum,ſed vnum tantùm reſpicit.Nam quando Doctores dicunt, quòd ver-
337 bum † vnum æqualiter determinat plura determinabilia, iuxta l.iam hoc iure ff. de vulg. & pup. ſubſt. loquuntur cùm illud verbum eſt poſitum inter duo:& ita duo determiniabilia reſpicit:tunc ne detur diuerſa determinatio æqualiter determinata: vel quando dicunt duo eſſe ſub vno verborum conſtructu.vt ſcribit Neuiz.lib.1. Syluæ nupt. numero 188.& ita etiã ſuo in caſu loquitur Craue.d. cõſi. 9.nu.27.Sed in caſu noſtro,verba illa,Eo caſu, ſolùm reſpiciunt determinabilem,nempè caſus determinationem; quo ſcilicet eueniente haberet ſuccedere ſubſtitutus: nõ autem reſpicit aliud determinabile,nempè perſonam ſubſtituti:ſed eam ſuo in eſſe & ſtatu relinquit;ſicuti & ſuprà verius.Secũdò reſpõdeo,quòd † verba eiuſdẽ diſpoſitionis differmiter intelligũtur,cũ adeſt diuerſa ratio,ita declarãdo regulã.d l.iã hoc iure,ſcribũt Imola in l.Cai°col. 4.ff.ſol.matr.Angel.in §.hinc nobis,in auth.de hæred. &

falcid. Alex. in l. si quis maior. num. 7. vers. non obstat. C. de transact. Decius consi. 394. nu. 3. & consil. 456. num. 12. vers. secundò responderi. Picus in repe. l. Titia. §. Titia cum nuberet. nu. 33. de leg. 2. Ripa. l. miles. §. decē. nu. 6. de re iud. Neuiz. lib. 1. syluæ nupt. numero 189. vers. 4. intellige. & Gomes. in §. item si quis postulante. nu. 19. insti. de actio. Quorum authoritatibus apertè cōstat, hanc esse receptam opinionem: & si Iason in d. l. iam hoc iure. col. pen. cum alijs nōnullis dissentiat. Et ipsimet aduersę partis Consultores hanc doctrinam esse veram concedunt. In casu nostro diuersa ratione debent intelligi hæc verba, Eo casu, vt quò ad casum & tempus stent restrictiuè: quò verò ad personā nihil immutent, sed stent demōstratiuè. Ea ratione quò ad casum & tempus stāt restrictiuè: quia non prius, nec alio casu respicit dispositio suū effectum. Et ita futurum euentū omnino respiciunt. Quò verò ad personam stant demōstratiuè, cùm effectum suū sortiantur eo tēpore, quo proferuntur: quando scilicet iam extat persona, quæ demonstratur. Ita enim videmus apertè hanc difformitatē verborū in casu. l. si cognatis. de reb. dub. & illi similibus. Cùm testator legat cognatis, legati effectus habet locū mortuo testatore, vt est clarum. Et ita effectus legati cōfertur in futurū, & tamen is, qui fuit cognatus tempore conditi testamenti, & deinde tempore mortis testatoris esse desijt, legatū consequitur. Ecce ergo quòd casus euenientis effectus dispositionis non trahit atque ita non restringit qualitatem personæ.

Rursus & tertiò coniectura, quæ sumitur ab vnitate
339 † sermonis cedit præsumptioni, quæ ducitur à mente testatoris. ita declarant Soc. in l. cum auus. nu. 54. de cond. & demon. Decius consi. 456. num. 12. & Picus in repet. l. Titia. §. Titia cum nuberet. nu. 33. vers. vel dici potest. ff. de leg. 2. egregiè Soc. Iun. consil. 121. nu. 28. lib. 1. Atqui nostro in casu iam multis demonstrauimus, & latiùs j. com probauimus mentem testatoris hāc esse, vt agnatus proximior tēpore testamenti vocatus priore loco cēseatur. Ergo cessat illa coniectura ducta ab vnitate sermonis.

Non etiā hic repugnant auctoritates in specie pro hac coniectura adductæ, nēpè auctoritas Alciati respon. 594. num. 2. Nam si rectè Alciati traditio cum re hac nostra conferatur, potius suffragatur Comiti Io. Firmo, quàm Marchioni Frāciſco. Scribit duo eo loci Alciatus. Primò quòd, quando testator substituit filium maiorem natum, intelligit de præsenti nato, non autem de futuro. Hactenus Alciatus nobis fauet. Secundò, scribit Alcia. ℣, si is filius natus & substitutus non reperitur tēpore euenientis conditionis, non succedit. Hoc dictū nobis nil obest, quia & si Comes Io. Firmus non viuit hodie, non tamen hinc fit, vt vocatus sit eius loco Marchio Frāciſco sed suo loco demōstrabimus esse vocatum Comitē Georgium. Et Alciatus ipse in suo illo secundo dicto loquitur, quando testator solùm vocauit illum filiū natum, nec ei vulgariter substituit; vt substituit hic testator ipsi agnato proximiori eius primogenitum. Non etiam vrget doctri
340 na † Alciati resp. 560. nu. 3. 4. quia ille loquitur, quando verba sunt concepta in futurum, & respiciunt personam, hæc habet succedere. Nostro verò in casu hæc verba, Eo casu, solùm respiciunt contingentiam casus. Cæteræ auctoritates nil ad rem hanc verè faciunt.

Secunda est coniectura, q̄ pro Marchione Frāciſco illius Cōsultores faciunt, & deducūt, ex verbis testamenti. Dispositio testatoris (aiunt hi) intelligi debet, vt testator putabat, vt scribit Bar. in l. quo loco. §. si iā mortuo. & in l. quoties. §. si duo. ff. de hęred. insti. Cū in dependentibus ab animo stetur opinioni & nō veritati. ita Bar. in l. 2. §. si sub cōditione. ff. de vſucap. pro emp. Decius cōſ. 14. col. 5. & consi. 127. col. vlt. Et maximè in vltimis volun
341 tatibus, in quibus animus † testatoris totū facit. l. ex facto. la grande. ff. de vulga. & l. in cōditionibus primū locum. de cond. & demon. cum similibus. Atqui hoc in casu testator putauit, cogitauitq; ex illo verbo, Deficeret, quo vſus est, lineam descendentiū hęredis sui à se instituti quandoque incepturā & deinde defecturam: quia stri
342 ctè & propriè † deficere non potest, quod nō incipit, vt ait Parisius consi. 74. nu. 3. lib. 3. Quamuis largo modo dicatur deficere, quod nunquam fuit. Roccus Cur. in trade cōſuetudine pag. 4. col. 2. Parisius cōſ. 19. nu. 158. lib. 2. & SocSen. consi. 181. col. 3. lib. 2. In casu nostro verbū hoc,
343 Deficeret, verificatū fuit ex cōiecturata † mente defuncti, cui satis est, vt verba saltē impropriè deseruiāt. Alex. in l. 3. in fi. C. de lib. præter. Ruinus consi. 177. col. pen. & consi. 183. col. 2. lib. 2. Hoc idem se cogitasse significauit
344 testator ex illa dictione, † Linea. Quæ quidē est sursum & deorsum. l. Iurisconsultus. §. cognatis. ff. de grand. Decius consi. 379. col. 2. Et dicitur incipere à primo descendente. Paris. consi. 74. col. 2. lib 2. Item demonstratur ex
345 dictione, † Descendentiū quod intelligitur de descendentibus in infinitū. l. vlti. C. de suis & leg. hæred. §. 1. in authen. de hęred. ab intesta. venien. Alex. consi. 160. lib. 2. Dec. consi. 223. & consi. 414. col. vlt. Quorum vtrumq; est nomen collectiuū in disparitate gradus pluriū personarum: vt scribūt Angel. cōſ. 38. & Aret. in l. Gallus. §. quidam rectè. in fi. de lib. & posthum. Ergo interpretari debemus hāc ipsam dispositionē, vt ipse testator cogitauit, nempè hæredem à se institutū habiturum esse lineam & descendentes. Et per cōsequens, necesse est dicere, testatorem voluisse intelligere de proximiore agnato, qui esset proximior tēpore euentus cōditionis, licèt in rerum natura non fuisset tēpore conditi testamenti, vel mortis testatoris. Ratio est (aiunt aduersæ partis Consultores) quia, admissa dicta aliquali descendētia, debuit verisimiliter dictus testator cogitare oēs, qui tēpore conditi testamenti reperiebātur ei cōiuncti in proximiore gradu agnationis tēpore defectus lineę prænarratę mortuos exturos, & sic tempore euenientis cōditionis non futuros & superstites. Quæres facit, vt substitutio ista restringi nō posit ad eū proximiorē qui solum tēpore cōditi testamenti eius qualitas erat: quia esset absurda & cōtra cogitationē ipsius testatoris. Quod absurdū est euitandū &c.

Hæc cōiectura, quam penè ad verbum libenter ob id retuli, vt clarior mea reddatur responsio, nil penitus vrget. Nam facilè concedimus testatorē considerasse etiam casum hunc deficiētis lineæ sui hæredis scripti. Sed dicimus quòd pariter cōsiderauit casum, quando ipse hæres decederet sine liberis, vt casus iste nunc euenit. Quocircà dicimus testatorem considerasse duos casus. Primus est, quando ipse hæres institutus decederet sine liberis. Casum hunc cogitasse atq; cōsiderasse testatorē omninò dicendum est, tū quia aliàs de omnibus casibus, & hoc præsertim, qui euenire ita poterat, vt quiuis aliud, prouisionem nullā fecisset testator: tum etiā, quia si voluit prouidere remotiorib. hæredibus à primo illo descēdentib. multò fortiùs dicendū est, voluisse prouidere ipsi primo vocato, quē prædilexisse dicitur. iuxta l. Publius. §. 1. de cond. & demonstr. Hoc ergo casu cōsiderato cessat illud absurdū ab aduersarijs confictum. Cū facilè euenire potuit, quòd prius decederet ipse hæres institutus sine liberis ante Comitem Io. Firmum. Et si hic casus euenisset, & solùm consideraremus (vt aduersarij malè considerāt) testatorem prouidisse in casu deficientis lineæ descēdentiū ipsius hæredis; hic ipse casus, vt prætermissus ab ipso testatore, efficeret locū amplius nō fore ipsi successioni ex testamēto. id quod est contra mentē testatoris, qui voluit perpetuò, si fieri potuit, sibi de hęrede prouidere. Et hinc etiā fieret, quòd nec ipse Marchio Franc. posset aliquod ius prętendere: quia euenisset casus secundū aduersarios, in quo testator noluisset habere amplius hęredem ex testamēto. Hoc itaq; casu cōsiderato, conuellitur hęc coniectura ab aduersarijs malè conjecta. Secundus est casus, quē cogitasse & considerasse testatorem concedimus cū ipsis aduersarijs, quando scilicet tota linea descendentium deficeret. Hoc inquā in casu concedimus, quòd vbi non extaret eo tempore euenientis casus is primus, qui vocatus fuit nēpè Comes Io. Firmus, quòd deberet succedere ille, qui haberet qualitates à testatore requisitas. Attamen prius sumendū est initium à persona illius primi vocati, & post eum venire debent ordine successiuo vnà cùm eo per vulgarem substituti, & ita Comes Georgius, vt suo loco dicemus. Et hoc modò cessabit omnis impossibilitas & absurditas ab aduersarijs cōsiderata. Nā satisfactum hoc modo erit cogitationi testatoris, qui (vt aiunt aduersarij) quidem cogitauit omnes, qui tempore conditi testamenti reperiebantur, mortuos futuros tempore defectus lineæ. Est inquā satisfactū, quia & si mortui sint illi primi, siue is primus, nēpè Comes Io. Firmus, suum locum ingreditur ex eiusdem testatoris voluntate Comes Georgius. Quemadmodum suo loco dicemus. Et verè hæc coniectura adferri nō merebatur, quippè & apertè voluntati testatoris repugnat.

Tertia est cōiectura, quam pro ipso Marchione Franciſco

ciſco faciunt atque considerant partis aduersæ Consultores ex dispositione testatoris in prima illa substitutione pri
346 mo hæredi facta; & quam ita deducunt. Vna pars † testamenti aliam declarat. l. qui. filiabus. l. si seruus plurium. §. vlt. de leg. 1. & l. 1. vbi Bart. ff. de rebus dub. & Dec. consi.
347 333. colum. 5. Et vna † substitutio aliam declarat, iuxtà l. vlt. ff. ad Trebell. Ded. consil. 227. & Cur. Iun. consi. 70. numero primo. Atqui testator iure in prima substitutione facta primo hæredi instituto, non inspexit tempus à se conditi testamenti, vel suæ mortis, sed tempus mortis hæredis scripti & grauati. Ergo hoc idem tempus mortis hæredis scripti inspexisse dicitur in hac secunda substitutione facta de proximiore agnato. Illa minor propositio probatur primò: quia testator in ea prima substitutione vocauit eiusdem hæredis instituti filium primogenitum, illumque ei substituit: Et successiuè vocauit alios de gradu in gradum; & de persona in personam. Ecce, quòd, dum vocat successiuè de gradu in gradum, respicit tempus successionis & euentus conditionis; non autem mortis ipsius testatoris. Ex qua substitutione infertur (inquiunt hi) testatorem illum magis dilexisse non existentes tempore testa- 350 menti, quàm existentes. Hinc quoque infertur (inquiunt hi) seu (vt ego hoc dicam) secūdò probatur prædicta minor propositio: quòd substitutio prima facta hæredi instituto, de filio primogenito masculo legitimo, & de legitimo matrimonio nato ac procreato, intelligitur de filio primogenito masculo, & de legitimo matrimonio nato & procreato, & etiā concepto post mortē dicti testatoris. Idē pariter est dicēdū in hac substitutione, de qua agitur, proximioris agnati masculi, quæ subrogata est in locū illarū substitutionū, quæ factæ fuerāt à testatore in linea descēdētiū eius hęredis scripti, vt scilicet ilia intelligi debeat de agnato masculo proximiore existēte tēpore euentus cōditionis, etiā si non adfuisset tempore conditi testamenti. Et tāto ma
348 gis (aiunt aduersarij) propter illa verba † Legitimum, vt suprà, hoc est de legitimo matrimonio natum & procreatum. iuxta explicationē factam in dicta prima substitutione, secūdum notata per Bart. in l. §. hoc edicto. ff. de postula. cum vulg. Ad ea enim verba referri debet dictio illa, Vt suprà: vt mox dicetur. Et eò magis, quod dicta verba Legitimum, & de legitimo matrimonio natum ac procreatum, intelligenda sunt in hunc modum, id est, si fuerit legitimus & de legitimo matrimonio natus & procreatus. Quæres facit, vt cum neque ad præteritum neque ad præsens tē
349 pus relata, possint significare † conditionem propriam, vt fuit de mente testatoris, ad futurum præcipuè referri debeant: quia sic significabunt propriam conditionem. l. cum ad præsens. ff. si cert. per Bar. in l. prima, col. prima, ff. de cond. & demon. Et confirmatur (dicunt aduersarij) quia nisi verba illa Legitimū vt suprà, intelligerētur de procreandis etiam post mortem ipsius testatoris: essent superflua: 351 cū nullus esset ex proximioribus agnatis eo tēpore existentibus, qui non esset legitimus & de legitimo matrimonio procreatus, quod ētet testator sciebat. Ergo qualitas prædicta ad futurū omnino referenda etiam facit, vt tempore euenientis conditionis debeat considerari.

Cæterùm, re diligenter perpensa, existimo ego nullius ponderis esse hanc coniecturam, quam certè nec ipsi partis aduersæ Consultores fecissent, si memores fuissent eorum, quæ postmodum ipsimet considerarunt non vno in loco, cùm dixerunt à prima illa substitutione non esse sumendam declarationem huius secundæ, vt potè quod diuersæ admodum sint, & diuersas contineant personas. Et quamquam ad conuellendam hanc coniecturam sufficere possit hæc ipsa aduersariorum inconstantia: Attamen quo plenius satisfactum sit; respondeo & secundo, quod argumētatio nō cōcludit in ea minori propositione, cùm dicunt hi aduersarij, testatorem in ea prima institutione non respexisse tempus conditi testamenti. Non enim quo ad hoc conuenit ille casus cum hoc nostro. Nam ea casu non considerauit in ea parte testator personas illius tēporis conditi testamēti, respectu hæredis instituti, quia is hęres nullū habebat filium. quemadmodum è contrà in casu nostro tempore cōditi testamēti extabat agnatus iste proximior primogenitus; quem præ oculis habuit. Et quemadmodum si eo tempore extitisset aliquis primogenitus ipsius primi hæredis instituti, is censeretur omnium primus vocatus. Ita etiam in hac nostra substitutione dicendum est fuisse vocatum hunc proximiorem agnatum, qui eo tempore aderat: vt suo loco abundè demonstrauimus. Qua ex re cessant illæ omnes considerationes, quas aduersarij faciunt ex illis verbis, filium legitimum & de legitimo matrimonio natum. Nam hæc verba respectiuè ad futuros relata sunt, nō tamen excluſi videtur iam nati. Testator etenim inspecto præsenti & futuro tempore prouidere voluit; & idcò licèt quò ad personas tunc existentes, necesse non fuerit eas significare vocando legitimos & de legitimo matrimonio natos, cùm iam sciret quales illi essent; Attamen habito respectu futurorū fuit opus ita eos denotare. Nō ergo hinc fit, quin primo loco vocatus sit is agnatus, qui tunc proximior erat primogenitus. Et post illum eius primogenitum, vt suo loco dicemus. Hæc ergo coniectura corruit.

Quarta est coniectura, quam pro Mar. Fran. faciunt eius Consultores. Et dilucidius eam ita deduco. Testator post primam substitutionem factā de primogenito hæredis instituti, duos alios gradus substitutionum fecit: dum scilicet vocauit proximiorem agnatum, & successiuè eius primogenitum, vsque in infinitum, deficiente linea primi hæredis instituti & eius primogeniti. Et deficiente linea huius agnati iam admissi, succedat altera linea. Atque
350 ita quandiu fuerint † superstites agnati illius primæ lineæ, quæ successit, non fiat transitus in aliam (credo ita esse legendū negatiuè, & si in ipso responso aliter sit, im; ressū) lineam: vt egregiè respondit Anch. consilio vigesimoseptimo, numero nono, & 10. quem secutus est Rom. consi. quadrigentesimotrigesimooctauo, numer. decimotertio, decimoquarto. Et p.strēmo loco voluit testator esse admittendum primogenitum agnatæ proximioris, sicque linea fœmininæ. Atqui hic ordo à testatore datus effectum habere non posset, nisi qualitas illa proximioritatis consideraretur tempore euentus conditionis. Ergo tempus hoc euenientis conditionis spectari debet, vt qui eo tempore proximior erit agnatus succedat. Illa minor propositio probatur ea ratione: quia res seu voluntas testatoris facile tunc influit & effectum sortitur, si respicimus tempus euenientis conditionis: quod non continget, si vellemus respicere tempus mortis testatoris. Nam fingamus (scribunt aduersarij) lineam ascendentium primi hæredis instituti, quam testator prædilexit, fuisse in rerum natura, & perdurasse quingentos & eo amplius an nos, deinde defecisse: si nos dicimus, qualitatem hanc proximioritatis referendam esse ad tempus conditi testamenti; cum agnato proximiori sint postea substituti successiuè illius primogeniti vsque in infinitū: oportet tempore defectus ipsius lineæ, vt nos percurrendo ad agnatum illū, qui erat proximior tempore conditi testamenti & successiuè de gradu in gradum & de persona ad personam, ad illius primogenitos vsque in infinitum; admitteremus testatorem scienter voluisse substituere eos, quos sciebat, aut scire poterat à cōmuniter cōtingētibus nō superfuturos esse tempo
re euētus cōditionis. Et sic frustrà tot annos † inanē fecisse substitutionem; quæ pro non scripta haberetur, iuxta. l. vnicam. §. & cum triplici. & §. in primo. C. de cad. toll. scribunt Io. And. ad Spec. in Rub. de testamen. in verbo, Filios autem postea. & Alex. consi. 13. colum. 2. & lib. 4. Quod equidē dicēdū non est, alioquī suam dispositionem subuerteret, contra ipsius testatoris voluntatem. l. 3. ff. de milita. testa. Conueniret enim tantùm (aiunt hi) hæc substituendi formula in eum sensum excepta, quando testator putasset primū eius hæredē lineā nō habiturū, aut multos annos duraturā. Quæ sentētia tātū abest, vt testatoris animo federit, vt immò totū è cōuerso testatorē cogitasse demōstratū fuerit. Ergo vt exitū habeat volūtas defuncti secundū illius mentem, inspiciendum tempus purificatæ conditionis, non autem conditi testamenti.

Hæc coniectura satis confutata fuit à nobis supra in illa quarta coniectura, quam pro ipso Comite Io. Firmo fecimus, vbi respondendo quartæ argumētationi, quam eo loci faciunt partis aduersę Consultores, demonstraui non esse absurdū nec incōueniens, quòd gradatim substitutione facta reuertamur ad stipitem primū, quo inspecto dignoscitur, quis proximior dici possit tempore euentis conditionis, Et cum abundè hac de re eo loci disserierim amplius non repetam, ne ex scriptis scripta conficiam.

Quinta & vltima est coniectura, quam pro Marchione Franciſco faciunt ipsius Consultores, distinguendo prius quatuor casus. Primus est, si volumus inspicere proximiorem agnatum simpliciter. Secundus est, si volumus considerare agnatum cum qualitate maioris natu. Tertius est casus, si volumus considerare hunc agnatū cum qualitate

primogenituræ. Quartus eſt,ſi volumus intelligere agnatum promiſcuè. Primo caſu (aiunt hi) ſatis apparet ex his, quæ dicta ſunt ſuprà, eſſe inſpiciendum tempus euentus conditionis.

352 Secundo caſu quando ſubintelligitur † qualitas maioris natu,idem eſt,quia attendi debet tempore delatæ ſucceſsionis.vt reſpõderunt Caſtren. conſil.164.col.6.verſ. ad ſecundum.lib.2.Alex.conſ.4.lib.4.Tiraq.de iure primige.q.40.nu.159.Soc Sen.conſi.88.col.2.lib.3.Qui quidem Socinus loquitur in terminis maioris natu vocati ad feudũ Carpi,& reſpõdit,eſſe inſpiciendum tempus delatę ſucceſsionis.Tertio caſu,ſi cõſiderare volumus hũc agnatum cũ qualitate primogenituræ: tunc (aiunt hi) dicitur; Aut illam non eſſe applicabilem ad caſum noſtrum; quia, cũ in ea fiat tranſitus ad lineam tranſuerſalem,non poteſt dari primogenitura,neque ratione grauati,neq; etiã gra- 359
tia aliorum agnatorum qui ſunt in diuerſa linea,cùm illa
353 † primogenitura ſit tãtùm in linea deſcendentiũ.vt ſcribunt Caſtren.d.conſi.164.col.6.verſ.ad ſecundũ reſpondetur.lib.2. & Tiraq.de iure primige.d.q.40.nu.161. Aut ſi hæc qualitas primo genituræ eſt quoquo modo applicabilis caſui noſtro ſaltem impropriè: tunc quoq; inſpiciendum erit tẽpus euenientis cõditionis. Quia diſpoſitio loquens de primogenito intelligitur de eo,qui repe-
354 ritur † primogenitus tempore quo defertur ſucceſsio.vt ſcribũt Baldus in l.2.nu.5. C. de iure emph.Alex.in l. ex facto.ſ.ſi quis autem.in primo notab.ff.ad.S.C. Trebel. Decius conſ.443.nu.14. & Tiraq. de iure primigen.q.34. nu.7.& nu.28.Quarto caſu ſi cõſideramus hunc agnatum promiſcuè, nẽpè cum illa qualitate maioris natu, ac illa primogenituræ ; dicendũ eſt ſine dubio eſſe inſpiciendũ tẽpus euentus conditionis: quia ſi ſingulæ illæ qualitates
355 † id operãtur,idẽ,multò fortius ambæ ſimul operari debent,iuxta regulã auth.itaq;.C.Communia de ſucceſſ.&
356 cap.primo de tregua & pace. Et quia † qualitas qualificans aliquod verbũ in diſpoſitione intelligitur qualificare omnia cõprehenſa in dicta diſpoſitione.Bar.in l.Prætor.ſ.erit differentia ff.vi bono.rapto. Alex. conſil. 152. col.1.lib.2.Soc.Sen.conſi.27.num.13.lib.4.& Pariſ.con. 18.num.27. lib.2. Cum igitur appareat qualitatem iſtam proximitatis inſpiciendam eſſe tempore euentus conditionis & delatæ ſucceſsionis, nõ erit quoque dubium Ill. Com. Theodorum eſſe anteferendum Ill. Com. Georgio,qui qualitatem hanc non habet.

Hæc coniectura nõ modò non ſuffragatur aduerſarijs, verùm etiã in eos facilè retorquetur. Quod,ſingulos caſus ab eis diſtinctos percurrendo,demonſtratur. Primo caſu inſpecto , res clara eſt, quòd ſcilicet Comes Io.Firmus fuit vocatus & Marchio Frãciſcus excluſus;vt demõſtraui ſ.in primo articulo principali. Et multis cõiecturis fuit confirmatũ.Non repeto iam dicta. Secundo caſu conſiderato dicimus,quòd quò ad vocationem,quam de agnato proximiore facit teſtator,inſpicimus tẽpus conditi teſtamenti,quò ſanè in caſu (vt ſæpius diximus) nos 361
verſamur. Et ita declaraui copioſè in conſil.97. nu.109. & multis ſubſequentibus. Hic etenim vocauit per verbũ præſentis temporis,Subſtituo.vt ſuo loco dixi:& ideò ſignificauit agnatum tunc exiſtentẽ, vt ſcripſi.d.conſ.97. num. 105. Et in caſibus Caſtrenſis , Alexandri & Socini illi teſtatores non reſpexerunt tempus conditi teſtamenti,ſed totam ſuam diſpoſitionem ad tempus ſucceſsionis retulerant ; vt apertè loquuntur Alexander & Socinus. Tertio caſu perpenſo, res eſt clara, quòd qualitas primogenituræ eſt applicabilis ad caſum noſtrum, vt iam declaratum fuit ab Illuſtriſsimo Senatu Mediolanenſi. Quod
257 verò dicitur, † qualitatẽ primogenituræ eſſe ſpectandam tempore euenientis conditionis ex ſententia Baldi in d.l. 2.nu.5. C.de iure emph.ſatis reſpondi ſuperiore caſu, ex his quæ ſcripſi d.conſ.97.nu.109.vbi in ſpecie eam Baldi traditionem declaraui. Quartus ille caſus ab aduerſarijs conſideratus ſatis ſuperque ex iam deductis refellitur.Nã
358 cum † ſingula non proſint , nec ſimul iuncta iuuant, iuxta regulam.l.ſpadonum.ſ.qui iura.ff. de excuſa.tuto. cum ſimilibus. His concludo teſtatorem hunc vocaſſe ſolùm illuſtrem Comitem Ioan. Firmum & per conſequens excluſiſſe Illuſtres Marchionem Franciſcum , nec non & Comitem Ioan.Iacobum.

Secundam huius conſultationis partem aggredimur; in qua quidem dubitatur,an loco Comitis Io.Firmi, qui deceſsit ante euentum conditionis, nempè antequam deceſſerit Comes Io. Iacobus hæres ſine liberis , hodie ſuccedat Marchio Frãciſcus ſeu Comes Io.Iacobus, vel potius Comes Georgius primogenitus dicti Comitis Io.Firmi. Quæ ſanè dubitatio ſatis diſſoluta eſt tã verbis teſtamenti inſpectis, quàm iure ipſo cõmuni cõſiderato. ſi modò concedimus(vt concedendum eſt ex iam dictis) Comitem Io.Firmum illum eſſe,quem teſtator priore loco vocauit poſt ſuum hæredem & ab ipſo teſtatore fuiſſe prælatũ Marchioni Franciſco & Comiti Io.Iacobo.Hoc etenim præſuppoſito,clarè apparet ex verbis teſtamenti, Comitem Georgiũ ſuccedere nunc loco deficiẽtis Comitis Io. Firmi. ſi quidem teſtator , poſt agnatum illum ſuum proximiorem,id eſt , poſt Comitẽ Io.Firmum,vocauit ipſius Comitis Io.Firmi primogenitũ, qui quidem eſt ipſe Comes Georgius. Eſt enim iure cõmuni cautum, quòd,admiſſo † agnato ad fideicommiſſum eius deſcendentes gradatim poſt illum admittuntur: vt probat.l.cũ ita.ſ. in fideicommiſſo.de le.2.Quo circà in ſpecie ſcribit Didacus libro Prac. quæſtionum cap. 38. num. 6. verſic. Nam quòd iure traditur &c.quòd quãdo teſtator fideicommiſſum relinquit, vt deferatur † primogenito tãtum: 360
primo admiſſo,cæteri oẽs primogeniti ab eo deſcendentes gradatim ſuccedunt , excluſo patruo & cæteris tranſuerſalibus:cum gradus deſcendẽtiũ ordinem efficiant atque conſtituant. Quod ait ex mente teſtatoris hoc eſſe. Voluit enim teſtor, quòd vni & primogenito maioriq; patrimonium detur. Quæ quidem ratio (ait Didacus) educitur à mente teſtantium obſeruata ratione tex. l. vlt. C.de verbo.ſignifi. ac etiam d.ſ.in fideicommiſſo. Quæ ſanè iura eandem hac de re habẽt deciſionem. Et his accedit tex.in cap.1. de natura ſucceſſ.feudi. quo probatur, feudum acquiſitum vni primogenito; ei primùm,& deinde gradatim primogenitis à ſe deſcendentibus defertur, excluſis tranſuerſalibus. Quam quidem feudalẽ conſtitutionem in hanc retulit ſententiam Didacus præcitato loco poſt Caſtrenſem conſi.164.lib.1. de quo ſ. dicemus, & poſt Præpoſitũ & Sociũ Seniorem, quos ille recenſet,necnon & poſt Alciatũ inter reſponſa Grati cõſi. 8.lib 1.Quibus addo Rolandum à Valle conſi. vlt.nu.13. lib.1.& præter eos Iaſo.conſi.182.lib 2. Et hãc eſſe receptam omniũ ſententiam atteſtatur eruditiſsimus Iulius Clarus lib.4.ſenten.ſ. feudũ.q.79. Cæteros ſciens prætereo.Verùm(vt iã admonui) exiſtimo hoc probabili dubitatione carere,cùm teſtator,vocato agnato ſuo proximiore primogenito,ſubſtituerit eius primogenitũ in hęc verba, Et ei ſubſtituo eius primogenitũ &c.Quod promomen,Eius,ſignificat perſonã ipſius agnati iam vocati, & per conſequens excluduntur cæteri oẽs tranſuerſales:donec linea huius agnati perdurabit. Sola autem dubitatio in hoc verſatur : ꝙ cùm Comes Io. Firmus primo loco ſubſtitutus ipſi hæredi ſcripto deceſſerit ante ipſummet hæredẽ, ꝙ inquã ſua ſubſtitutio effecta ſit caduca, & conſequenter cæteræ oẽs ab ea dependentes: quia vbi deficit prima † ſubſtitutio , & aliæ ſequentes corruere vĩr. l. ſi mater.ſ.vlt.de vulg.& ſcribũt Dec.in l. poſt aditã.nu.2. C.de impuberũ & alijs ſubſt.Rui.conſ.153. nu.5.lib.2. & Poriſ.cõſ.18.nu.44.conſ.44.nu.4.& conſ.86.nu.5.lib.2. Cuius ſententiæ nõ eſt,ꝙ ſubſtitutio ſequẽs à præcedẽti regulatur; vt declarat Alex.conſ.24.nu.5.lib.3. Et ex his cõſequens fit,Comitem Georgiũ videri excluſum. Hæc equidem eſt tota dubitatio,quæ Comitis Georgij partes oppugnare vĩ. Quo autẽ hic obex, qui alioqui ab aduerſarijs fortiſsimus exiſtimari põt,facilè diſſoluatur ; cẽſeo eſſe animaduertendũ,hęc ſubſtõnis verba,Et ei ſubſtituo eius primogenitũ vſque in infinitum , ordine quo ſ. &c. tria ſignificari. Primum ſignificant, ſubſtitutionem hãc eſſe factam primo hæredi ſcripto,id eſt,Comiti Io.Iacobo; non autem proximiori,id eſt Comiti Io.Firmo. Secundum ſignificant hæc verba,ſubſtitutionem hanc eſſe compendioſam. Tertium demonſtrant , ob id non eſſe effectam caducam,& ſi hæredi ipſi ſcripto prædeceſſerit Comes Io. Firmus ſubſtitutus primus.

Quò ad illud primum,nempè,hanc ſubſtitutionem eſſe factam primo hæredi ſcripto,ita dicendum, eſt aliquot rationibus & Doctorum auctoritatibus.

Primò,mouet me,quòd iuris regula hæc eſt, in dubio ſecundum † ſubſtitutũ dici ſubſtitutũ primo inſtituto, 362
non autem ſubſtituto immediato. Exẽpli cauſa; ait teſtator: Inſtituo Caium,& ſi Caius hęres nõ erit,ei ſubſtituo Semproniũ Hic Sẽpronius dicitur ſubſtitutus Caio,non autem

autem Seio.Hoc in ſubſtitutione vulgari probat l. ſi Titius.ff.de vulga.& pup.ſubſt quo loci ita ait Iulianus: Si Titius cohæredi ſuo ſubſtitutus fuerit:deinde ei Sempronius:Verius puto in vtramque partem Sempronium ſubſtitutum eſſe,Ecce quòd & ſi Sempronius fuerit illis verbis,Et ei ſubſtituo &c.ſubſtitutus poſt Titium: attamen illi primo hæredi ſubſtitutus dicitur.Id quod annotarunt eo loci Alexander & Iaſon.

Secundò confirmatur à fortiori ex doctrina Bar. in l. Centurio. nu. 37. in ſi. verſ. modò dubitatur. ff. de vulg. Cùm ait,quòd ſi teſtator ita ſubſtituit per fideicommiſſum:Inſtituo filium meum;& ſi filius meus deceſſerit ſine liberis,vel eius liberi ſine liberis, deveniat in Sempronium:fideicõmiſſum hoc dicitur relictũ à filio primo vocato.clarius ſcribit idẽ Bar.in l.codicil.in prin.nu.4.de vſu-
363 fructu leg.Et ait,quòd in dubio † fideicommiſſum videtur relictũ à primo inſtituto.cùm à ſecundo grauato tantũmodòvalere nõ poſsit.Atque ita apertè ſentit Bar. etiã in fideicommiſſo vltimo loco ſubſtitutum,cẽſeri ſubſtitutum primo inſtituto. Et idẽ quod Bar. ſenſit Baldus in l. ab eo.numero 4.C.de fideicomm.&in l.ex tribus.in fi.C. de in off. teſtam. Aret.in l.1.ſ.vlt.col.pen.ff.de vulg.clarè Ruinus conſi.58.num 11.lib.2.Et in ſpecie noſtra declarat idem Ruin.cõſi.21.nu.14.lib.3.Eſt ergo dicẽdũ in caſu noſtro,hũc primogenitũ,ideſt,Comitẽ Georgiũ nõ fuiſſe ſubſtitutum illi agnato proximiori,ideſt Comiti Io. Firmo immediatè,ſed ipſi Comiti Io.Iacobo.primo hæredi, à quo moriẽte ſine filijs voluit teſtator relinquere fideicõmiſſum ſuis agnatis præſtandum.

364 Tertiò,confirmatur auctoritate multorum,ac primò † Guidonis Papæ.q.550.qui recenſet teſtatorem ita diſpo- 366
ſuiſſe:Inſtituo filios meos mihi hæredes.Et ſi ambos decedere contingat ſine liberis maſculis , Titium, eius agnatum eiiſdem ſubſtituit:& ſi dictum Titium decedere contingat ſine leberis maſculis,Caium & Sempronium fratres eidem Titio ſubſtituit.Decidit eo in caſu ipſe Guido Papæ,Caium & Sempronium ceſeri ſubſtitutos filijs illis teſtatoris primo loco inſtitutis:non autem Titio. Et hic eſt aduertendum,quòd Guido Papę ſequitur in fortiori caſu,quàm ſit hic,de quo agimus. In illo enim caſu teſtator nominatim demonſtrauit perſonam Titij,cùm dixit, Et eidem Titio.&c.in caſu autem noſtro ſimpliciter dixit,Et ei ſubſtituo.&c Illa enim dictio,Ei,facilius hic referri poteſt ad perſonam primi hæredis,quàm poterat in caſu Guidon.Papæ.Eiuſdem ſententiæ addo Rubeum in repetitio.l.Gallus.ſ.quidam rectè. nu. 25. verſ. ſecundus caſus.ff.de liber.& poſth.qui ex Alberico docuit, quòd hæc verba,Titium inſtituo;& ſi hæres nõ erit eidẽ ſubſtituo Caium.&c.ſignificant ſubſtitutionem eſſe vulgarem & factam;vt loco Titij ſuccedat Caius immediatè teſtatori.Et verè idẽ quod Guido Papæ,ſi diligenter perpẽdã-
365 tur omnia,reſpondit Aret.† cõſi.155.Viſis & cõſideratis teſtamento &c.in primo dubio , Teſtator ita diſpoſuerat, ſcribẽte notario:In omnibus autẽ ſuis bonis &c.inſtituit: Et quandocunque Franciſcus decederet ſine filijs legitimis & naturalibus;tunc dictis ſuis bonis eidem ſubſtituit vulgariter & per fideicommiſſum D. Agnetẽ;& poſt ipſius D. Agnetis mortem eidem ſubſtituit dicto modo dictum Petrum Nicolaum in dictis bonis&c.Deceſsit Franciſcus ſine filijs & ideò ſucceſsit Agnes. Dubitatum fuit, 168
cui cenſeretur ſubſtitutus ille Petrus Nicolaus,an Agneti, vel Franciſco.Et videbatur dicendum,ſubſtitutum cenſeri ipſi Frãciſco,ob illã dictionẽ,Eidẽ.Attamẽ cõtrariũ decidit Aretinus,quòd imò cenſeretur is Petrus Nicolaus 169
ſubſtitutus illi Agneti,eo quia ipſa Agnes iam defuncto Franciſco ſine filijs ſucceſsit,atq;ita fuit admiſſa.Ita Aretinum intellexit Ruinus conſi.83.nu.7.lib,2. Cum citando illum conſiderat, ab vltimis cenſeri relictum fideicõmiſſum,ſi ſuperuiuãt hæredi & ſuccedãt.Et clarius idẽ Ruinus cõſ.104.nu.13.lib.2. & Cur. Iunior conſ. 33. col. pen. verſ.Sextò moueor.&c.Sentit ergo Aret. quòd vbi non ſucceſsiſſet illa Agnes,quòd ipſe Petrus Nicolaus dicere- 370
tur ſubſtitutus ipſi Franciſco,vt ſcilicet ab eo,vel eius hærede conſequi poſſet fideicommiſſum.Et quòd ita intellexerit Aretinus ex illius verbis col.4.verſ.Nec obſtat &c. Quæ ſanè verba hæc ſunt Nec ob.quòd ſi ſubſtitutio videretur facta D.Agneti,non poſsit habere locum in omni caſu poſt mortẽ ſuã,vt dictũ eſt Quia ad hoc reſpondetur,& breuiter, quòd iſta ſubſtitutio videtur facta in eũ caſum,in quo fieri poteſt ,ſcilicet ſi D.Agnes moriatur poſt acquiſitũ.legatũ.&c.Hæc Aretinus,qui paulo poſt. verſ. Vnde ſi aliquis diceret &c.idem repetit.Quocirca apertè eo loci reſpõdit Aretinus,quòd ſi illa Agnes deceſsiſſet ante Frãciſcum hæredem primum,ille Petrus Nicolaus tanquam ſubſtitutus ipſi Franciſco hæredi ab eo,vel eius ſucceſſore conſequitur fideicommiſſum,ex doctrina Bar.in l.quãdiu.la vltima.in ſi.de acq.hæred.Atque ita manifeſtè apparet Aretinum idem concludere,quod Geido Papæ, qui pariter decidit vltimo loco vocatum cenſeri ſubſtitutum primo,quando ſecundus ſubſtitutus nõ ſuccedit:& illam dictionem,Eidem, non impedire hanc ſubſtitutionem. Nam ille ſecundus ſubſtitutus,dum non ſuccedit, vt quid vtioſum,non impedit extrema coniugi;Non inquã impedit quominus vltimo loco vocatus ſuccedat primo.Et quæ de re infrà ſuo loco.Eſt ergo hoc loco concludendũ,Comitem Georgium eſſe hoc caſu ſubſtitutum Comiti Io. Iacobo hæredi primo,ex quo Comes Ioannes Firmus admiſſus non fuit. Et per conſequens eſt dicendum ſubſtitutionem non eſſe effectam caducam ob mortem Comitis Ioannis Firmi Qua tamen de re vberius infrà ſuo loco diſſeremus.

Quò autem ad illud ſecundum dum diximus, hanc ſubſtitutionem,qua vocatus fuit Comes Georgius eſſe compendioſam,dicendum eſt,idfacilè ex ipſiſmet verbis ſubſtitutionis colligi:ſed illud prius dicam,quod ſine controuerſia illa prima ſubſtitutio,qua proximior agnatus,i. Comes Io.Firmus fuit vocatus, eſt compendioſa. Ita enim teſtator ſubſtituit:Et vbi deſiceret linea deſcendentium dicti hæredis mei &c.Hæc verba idem ſignificant , ac ſi dixiſſet teſtator:Et vbi hæres meus deceſſerit ſine liberis &c. Quæ quidem conceptio verborum demonſtrat ſubſtitutionem 366
eſſe † compendioſam,ob tractũ tẽporis ſucceſsiuũ, vt ſcribũt Bar.in l.Cẽturio.nu.26.verſ.tertia fuit opinio , & nu. 32.verſ.ſecundò oppono.ff.de vulg. & pup.ſub. Bellamera conſ.26.col.2.Guido Pap.q.550.Alex.conſ.71.nu.3. lib. 2.& conſ.3.col.1.lib.7.Soc.Sen.cõſ.144.col.1.lib. 1. Iaſon conſ.144.col.1.lib.1.Iaſon conſ.132.nu.2.lib. Decius cõſ. 572.nu.1.& conſ.642.col.1. Curtius Iunior conſ. 86. nu.3. qui aſſerit,hanc eſſe receptã opinionẽ,etiã ſi adiecta nõ ſit dictio,Quandocunque.idem Curtius Iunior cõſ.172.col. 1.Neuiz.conſ.53.nu.2.& Pariſius cõſ.25.nu.15.& conſ. 73. co.1.lib.3.& in terminis his Soc.Iun.conſ.114. nu. 11.lib.1.
167 Et in ſpecie magis ſubſtitutionẽ eſſe † cõpẽdioſam, quando teſtator ita ſubſtituit. Et vbi inſtituti & ſubſtituti deficerent &c.reſpondit Dec.cõſ.227.nu.3.Hoc itaque poſito,quòd ſ.ſubſtitutio,qua vocatus fuit Comes.Io.Firmus, cõpendioſa ſit:dicimus ẽt eſſe cõpẽdioſam hãc.qua his verbis,Et ei ſubſtituo eius primo genitum &c.vocatus eſt Comes Georgius.Id quod ratione,verbis ſubſtitutionis,nec non Doctorum auctoritate probatur.

Primò probatur ea ratione.Nã vbi ſequens ſubſtitutio eſt dubia à præcedenti,interpretationẽ recipit: vt multis probauimus ſuprà in prima parte huius conſultationis,in quarta coniectura,quã pro Comite Georgio conſideraui-mus.& in ſpecie reſpondit Decius conſilio 227. nu. 3. quẽ etiam infrà referam. Atqui præcedens ſubſtitutio (vt demonſtrauimus)eſt compendioſa.Ergo & talis iudicari debet hæc ſecunda.

Secundò,hoc facilè etiam demonſtratur ex illis verbis, Et ei ſubſtituo eius primogenitum vſque in infinitũ &c.
168 Hæc verba † vſque in infinitum ſignificant tractum temporis ſucceſsiuum:vt reſpondit Alba conſi.54.num.2.& re ipſa apparet.Ergo ſignificat ſubſtitutionem cõpẽdioſe factam,ex iam ſupra dictis.
169 Tertiò,conſidero illa † verba Ordine quo ſuprà &c. quæ ſunt relatiua qualitatum præcedentis ſubſtitutionis: vt aliàs ſuprà in d.quarta coniectura dictum fuit. Et in ſpecie ita reſpondit Aretinus dicto conſi.155.num.1. At præcedens ſubſtitutio eſt compendioſa.Ergo & hæc ſecunda talis iudicari debet.

Quartò accedit in ſpecie multorũ auctoritas. Ita enim in ſpecie reſpondit Dec.d.conſ.227.num.3.quòd ſecunda
370 † ſubſtitutio dicitur compendioſa,ſi prima talis fuit;& ad eam habetur relatio per dictionem, Vt ſuprà. Ita etiam reſpondit Aret.d.conſi.155.num.1. Et clarius idem cenſuit Crauc. conſi. 208. numero 6. poſt Baldus conſilio 17. Præteritio.lib.2.Si teſtator (ait Crauatta cum Baldo) ſubſtituit filios inter ſe vulgariter, pupillariter & per fideicommiſſum,(eſt enim hæc ſubſtitutio compendioſa verbis extenſa)& ipſis omnibus decedentibus ſubſtituit ſimpliciter Titium:intelligitur is Titius pariter ſubſtitutus vulgariter, pupillariter & per fideicommiſſum. atque ita

compendioſè,Idem in ſpecie ſenſit ipſemet Craue.con. 283.col.2.verſ.ſed præmiſsis &c.iuncta facti ſpecie ab eo propoſita.

His ſatis planum fecimus,quod ſecundo loco propoſuimus,hanc ſcilicet ſubſtitutionẽ,qua vocatus fuit Comes Georgius,eſſe cõpendioſam. Cuius quidem cõpendioſæ ſubſtitutionis effectus & natura eſt,vt cõtineat vulgarem ante aditã hæreditatẽ, vt relati omnes ſuprà admittunt. Et etiam † fideicõmiſſariam poſt aditam hæreditatẽ: maximè vbi adeſt clauſula codicillaris, vt in hoc teſtamẽto in ſui initio adſcripta eſt. Ita ſcribunt omnes in l.Cẽturio.ibi Ripa.n.54.de vulg.& pupil.ſubſtit. omnes in l. precibus.C.de impub.& alijs ſubſtitutionib.ibi Decius col.12.verſi.Et prædicta concluſio. Guido Papæ quæſt.513. Soc.Sen.conſi.144.col.1.lib.1. Nexizan.conſi. 53.nu.11.& Pariſius conſi.93.num.11.lib.2,Cẽteros ſciens prætereo. Ita etiã † ob vim clauſulæ, Omni meliori modo &c. quæ etiam eſt appoſita in hoc teſtamento, Nam & hæc efficit ſubſtitutionem hanc compendioſam continere fideicommiſſariam etiam eo fortiori in caſu cum verbis directis concepta fuit.Ita reſpondit Soc.Sen.con. 173.col.3.lib.2.Corneus conſi.298.col.1.lib.1. Ripa.in l. Centurio.nu.87.de vulga.& Pariſius conſil.62.num.16. lib.2.& Curtius Iunior conſi.71.nu.12.

Quò verò ad illud, quod tertio loco propoſuimus, nempè hanc ſubſtitutionem, qua vocatus fuit Comes Georgius,non eſſe effectam caducam,& ſi Comes Ioan. Firmus deceſſerit ante hæredem inſtitutum; dicendum ita & declarandum eſt vnà cum noſtris iuris prudẽtiæ interpretibus. Qui quidem cùm dubitant,an † effecta caduca prima ſubſtitutione, propterea quòd primus ſubſtitutus deceſsit ante primum hæredem, vel non adita alio modo hæreditate,an inquam ſecundo loco ſubſtitutus admittatur,aliquot caſus diſtingunt. Et inter cæteros Soc.Sen.conſ.52.colum.pen.lib.1.& Boer. q.38.num.21. 22.quatuor caſus diſtingunt. Ego autem plures alios,vt occurram obiectionibus illis, quæ ab aduerſarijs objici poſſent,non obſeruato Soc.& Boerij ordine,recenſebo. Et poſteriore loco caſus illos reſeruabo, qui, ex noſtra, vel ex aduerſariorum opinione huic noſtro,de quo nunc contendimus,adaptantur atque conueniunt.

Primus eſt caſus,cùm ambo † ſubſtituti, nempè primus & ſecundus ſunt per ſimplicem vulgarem vocati. vt puta teſtator ita diſpoſuit: Inſtituo Caium: & ſi Caius hæres eſſe noluerit, vel eſſe non potuerit, ſubſtituo Sempronĩ: & ſi Sempronius hæres eſſe noluerit, vel eſſe nõ potuerit,ſubſtituo Sæium. Hoc caſu ambo Sempronius & Sæius dicuntur vulgariter ſubſtituti. Et ideò ſi contingeret Sempronium decedere ante Caium hæredem,& deinde mori ipſum Caium, hæreditate non adita, Sæius ſecundo loco ſubſtitutus ſuccedit,atque ita à ſua perſona incipit teſtamentum habere vim & effectũ ſuum.Ita concludunt poſt alios Soc.Sen.in d.conſi.52.col. pen. verſic. primus eſt caſus. lib.1.& Boerius d.q.38.nu. 21. Eiuſdem opinionis fuerunt Caſtren. conſil. 152. Præſens dubium col.1.lib.1.Ruinus conſi 94.nu.1.lib.2.Decius conſi.529. num.3.Curtius Iunior conſil. 83.col.2. & Socinus Iunior conſi.181.num.47.lib.2. Et locum habet hic caſus etiam in ſubſtitutione vulgari, quæ ſub compendioſa continetur,vt ex relatis multi ſcribunt, & in ſpecie Baldus conſilio 170. quidam Nicolaus. colum. 2. lib. 5. de ea enim vulgari comprehenſa in compendioſa idem iudicamus, eueniente caſu,quod de ſimplici vulgari.Huius noſtri caſus ſententiam probat.l.ſi Titius.& l.coheredi.in prin.ff. de vulg.& pup.ſubſt.& tex in §.ſed ſi inſtituto,in Inſt.de vulg.ſubſt.Quæ ſanè iura claram rationẽ habent: quia ſcilicet ſecundus ſubſtitutus dicitur æquè immediatè ſubſtitutus hæredi inſtituto,ac primus ille ſubſtitutus. id qđ in ſpecie ad rem noſtram ſcripſit Iaſon in d.l.ſi Titius & §.admonui. Sed clarius caſus iſte noſter probatur in l. vnica.§.pro ſecundo.C.de cad.tollen.vbi Accur.& ceteri. cùm dicunt teſtamentum non effici caducum deficiente primo ſubſtituto,cum incipere illud poſsit à ſecundo.Ita etiam videmus † teſtamentum, quod eſt nullum in primo gradu, nempe inſtitutione, incipere poſſe à ſecundo gradu,hoc eſt à vulgari ſubſtitutione.l.3.§. vlt.ff.de lib. & poſt. vbi Aret. in primo notab. & egregiè confert l. Thais.§. Splendophorus.ff.de fideicom. liber,quò probatur,quòd moriẽte inſtituto viuo teſtatore,teſtamẽtum incipit à ſubſtituto vulgariter. Quo reſpõſo adductus ita etiam argumẽtatur in ſpecie Aret. in l.quandiu.la vltima. col pen verſ. ſed adiſtam.ff.de acq. hæred.& Decius.d. conſi 529 num 3. Et adeo vera eſt huius caſus ſententia,vt nemo ſit qui ab ea diſſentiat. Excipio Lancellotum Politum nouitatis ſtudioſum,qui in Trac.ſubſtitutionum,ti. de vulgari ſubſtõne,part icula ſexta.num.15.16.leui ratione quadã,cui breuitatis ſtudio & tædij leuandi cauſa non reſpondeo,ab hac omnium vera opinione recedit. Et hic ipſe caſus locum etiam habet, cùm † ſubſtitutio prima fuit facta cohæredi.Ita probat d l.cohæredi in prin.ff.de vulga. & ibi annotauit Alciatus nu.2. qui ſcripſit & hãc aſſertionem probari in l.mulier. in fin.ff. de condit. inſt. Idem reſponderunt Corneus conſi.35.nu.13. lib.1. Ruin. conſi.94.col.1.verſi.tertius caſus.lib.2. qui rationem adfert.& Socinus Iunior conſi.94.num.43.lib.1. Hic caſus non eſt propriè ille,de quo nos contendimus.Non enim in caſu noſtro ſubſtitutio proprie fuit vulgaris ſimpliciter,ſed compendioſa,vel,ſecundũ aduerſarios, fideicommiſſaria. Conuenit tamen hic caſus illi compendioſæ, quatenus & illa reſoluta fuit in ſimplicem vulgarem, vt ſuo loco dicemus.

Secundus eſt caſus, quando ambo † ſubſtituti tam primus, quàm ſecundus ſunt pupillariter ſubſtituti: vt putà cùm teſtator habet duos filios impuberes & eos ita inſtituit & ſubſtituit; Inſtituo Caiũ filiũ meum: & ſi ipſe hæres erit & in pupillari ætate deceſſerit, ei ſubſtituo Sempronium filiũ etiam meum: & ſi ipſe Sẽpronius hæres erit,& in pupillari ætate deceſſerit,ei ſubſtituo Seiũ. Hoc in caſu, ſi moritur Sẽpronius ante Caium, is Seius ſecundus ſubſtitutus non ſuccedit. Ita Soc. Senior d.conſi.52. colum. penult. verſic. ſecundus caſus. lib. 1.Boer.quæſt. 38.numero 21.verſiculo 2.caſus. Qui quidem huius opinionis recenſent Bart.Baldũ,Caſtren.& alios in l.qui habebat.ff.de vulg.& pup ſub.ex illo textu, quem ita interpretantur. His accedunt Decius conſi.427.in fin.Pariſius conſi.18.nu.45.lib.2.& conſ.73.nu.40.lib.3.clarè Soc.Iunior conſ.114.num.25.lib.1.Ea ratione vtuntur,qp † ſpes ſubſtitutionis pupillaris nõn tranſmittitur. Hæc tamen ſententia locum non habet,qñ apparet de cõiecturata voluntate teſtatoris,qui voluit trãſmitti. Ita declarãt Bart. & cæteri in d.l.qui habebat.& in l.ſi mater.§.1.ff. de vulga.& pub.ſub.& clarius Pariſius conſ.73.nu.41.lib.3.Prętereà & ſecundò hic caſus locum † non habet, quando is pupillariter ſubſtitutus non adiuit hæreditatem; atque ita factus eſt locus vulgari tacitæ comprehenſæ in ea expreſſa pupillari: tunc is ſecundus ſubſtitutus ſuccedit ex hac tacita vulgari. Ita Bar.in l.qui habebat,in prima appoſ.& in fi.& clarius Imo.in l.quandiu.la vltima. ad fi.ff. de acq.hæred.quos ita intellexit Soc Sen.d.conſi.52.col. pen.verſi.prætereà,vt ibi dicũt.lib.1.Quibus addo Caſtr. conſi.152.Præſens.col.1.lib.j.Cæterùm de huius declarationis veritate non diſputo. Hic caſus non conuenit noſtro,vt re ipſa manifeſtè apparet.

Tertius eſt caſus,cùm primus † ſubſtitutus fuit pupillariter,ſecundus per meram fideicõmiſſariam.Exẽpli gratia ita diſpoſuit teſtator: Inſtituo Caium filium meũ impuberem,& ſi ipſe hæres erit & in pupillari ætate deceſſerit,ei ſubſtituo Sempronĩ, quem grauo reſtituere Mæuio. Hoc caſu,ſi Sẽpronius moritur ante Caium hęredẽ, & deinde moriatur is Caius in pupillari ætate iam hæres factus,non ſuccedit Mæuius. Ita docuit Bar.in d.l.quandiu.la vltima.ad fin.ff.de acq hęre.qui ſcribit in hæc verba: Sed ſi prima fuiſſet directa pupillaris,ſecũda merè fideicommiſſaria: tunc ſecunda non poſſet habere locum, niſi ex ſubſtitutione adeatur hæreditas: vt l.apud Iulianum.§.idem Iulianus.ad Trebell.& l.ita tamen.§.qui ſuſpectam eo.tit.Hæc Bart.cuius doctrinã probarunt Soc. Sen.in d.conſi.52.col.pen.in tertio caſu verſ.aut non poteſt.lib.j. & Moderni Pariſien. in annotationibus ad Alex.conſi.j.nu.27 lib.j. Qui quidẽ Moderni intelligunt † Bartolum hoc in caſu loqui & de fideicommiſſaria, quæ in forma communi non eſt facta,ſed verbis merè obliquis,vt ſi teſtator dicat(vt admonui §.)Et ipſe Sẽpronius reſtituat Mæuio. Atq; ita conſtituit iſte differẽtiam inter hunc caſum,& caſum, quem deinde ſubiungit idem Bart.in vltimis verbis,dum allegat l.vnicã.§. pro ſecundo. C. de cad.toll. Quem ſanè vltimum caſum intelligit ille,quando ſubſtitutiones fideicõmiſſariæ non ſunt merè fideicõmiſſarię,ſed in forma cõmuni: vt ſi teſtator dicat. Inſtituo Caium filium meũ impuberẽ:& ſi ipſe hæres erit

res erit & in pupillari ætate deceſſerit, ei ſubſtituo Seium: & ipſi Seio ſubſtituo Sempronium;ſi eueniente caſu pupillaris Seius non adit hæreditatem, Sempronius ſuccedere poteſt.Cum hæc vltima ſubſtitutio fideicommiſſaria ſit in forma communi.Quemadmodũ conſiderauit & Corneus conſil.298.colum.5.verſ.ſecus autem ſi vltimus,li.3.quem & infra referam in vltimo caſu.Et idẽ ſenſit Alciatus in. coheredi.in prin.num.10.verſ.qua tamen in re. ff. de vlt. & pup.ſubſti.Cæterùm hæc interpretatio repugnat aper-
383 tis verbis † Bartoli idem in fine,dum loquitur de duabus ſubſtitutionibus merè fideicommiſſarijs.Non enim Bart. appellat illas ſubſtitutiones ſimpliciter fideicommiſſarias,ſed vocat merè fideicommiſſarias.Et cum eo cæteri omnes,quos infra referam in vltimo caſu,ſentiunt.Credo ita
384 que ego † differentiam eſſe inter hũc caſum & illũ vltimo loco relatũ à Bartolo de duabus fideicommiſſarijs meris. Quod hoc in caſu factum ſit, quia,ſi deficit pupillaris ſubſtitutio, corruit ipſum teſtamentũ nomine pupilli factum:& ideò fideicõmiſſum præſtari nõ poteſt:quia nemo hæres reperitur,qui præſtare illud poſsit.Ita hãc rationem ſenſit Ruinus cõſi.99.num.14.verſi.ſed tamẽ iudicio meo, li.2.Diuerſum eſt in duabus merè fideicommiſſarijs.Nã in 189
his præſupponitur, quòd hæres primus directò vocatus hæreditatem adierit;& ideò eueniente caſu reſtitutionis, ſi vni non poteſt reſtituere,alteri poteſt. Qua ex re conſtat
385 † Alex.d.conſi.1.num.7.& num.15.lib.1.malè reſpõdiſſe, cum ſuo illo in caſu ſubſtitutio illa ſecunda non modò fideicommiſſaria eſſet in forma communi,verùm etiam cõpendioſa,cum téſtator vltimo loco ſubſtituiſſet vulgariter, pupillariter & per fideicommiſſum. de qua quidem compendioſa dicã ſuo loco.Alexandrũ tamẽ tueri conãtur Ruinus in d.cõſi.99.nu.14.lib.2.& Curtius Iunior cõſi.83.num.2.Cùm illum loqui intelligũt eo in caſu,in quo 390
ſubſtitutio erat ſõlum vulgaris directa,quæ iam hæreditate adita expirauerat.Hæc paulo vberius dicere volui, vt planum facerem,nos nullo modo verſari vel hoc in caſu, vel in caſu Alexandri,ſi quidẽ hæc pupillaris nõ fuit cum merè fideicommiſſaria:Sed vel duplex cõpendioſa,vt nos credimus,vel prima compendioſa & ſecunda(ſecundũ aduerſarios)fideicõmiſſaria. Quæ quidem fideicommiſſaria non eſt concepta verbis merè obliquis, ſed communibus. Cum dixerit teſtator:Et ei ſubſtituo eius primo genitũ&c. Quo ſit,vt hinc intelligamus illam Cornei,Alciati & Modernorum Pariſienſium interpretationem (etiam ſi verã eſſe concedimus)Comiti Georgio fauere.
386 Quartus eſt caſus quando † primus fuit ſubſtitutus pupillariter,& ſecundus compendioſè,vt putà ita dixit teſtator:Inſtituo Caium filium meum impuberem:& ſi ipſe hæres erit & in pupillari ætate deceſſerit,ei ſubſtituo Sempronium:Et quandocunque Sempronius deceſſerit,ei ſubſtituo Mæuium.Hoc caſu ſi deficit pupillaris; & dubitatur. an ſecundus ſubſtitutus debeat admitti.Soc.Sen.in d.cõſi. 52.col.pen.verſ.tertius caſus.lib. 1. diſtinguit duos caſus. Vnus eſt,quando vulgaris cõprehenſa ſub compendioſa locum habere poteſt:vt puta,quia adita non ſit hæreditas: tunc iſte ſecundus ſuccedit.Et cum Socino idem ſentiunt Iaſon conſi.132.col.3.lib. 1. & Pariſius conſ. 73. num. 40. lib.3.Et omnium primus Caſtren.conſi.152.Præſens.col.1. verſ.Bart.autem,lib.1.Ea eſt ratio quia idem de hac vulgari comprehenſa ſub compendioſa iudicamus,quod de ipſa ſimplici vulgari; quam diximꝰ parere effectũ, vt ſi primus non ſuccedit,alter eius locum ſubintret.Alter eſt caſus,ſecundum Socinum, quando illa vulgaris locum habere non poteſt.Id quod(ait Socinus)duobus modis contingere poteſt.Vno,quando is ſubſtitutus primus adiuit hæreditatem:quo caſu expirat vulgaris.l.poſt aditam.C.de impub.& alijs ſubſt.Et de hoc ſatis dictum.Altero, quando ſecũdus ſubſtitutus eſſet vocatus per meram fideicommiſſariam.Nam & hoc caſu caducata prima ſubſtitutione,hic ſecũdus nõ admittitur:ſicuti de hac merè fideicõmiſſaria dixi ſuperiore caſu.Hic caſus,vt re ipſa apparet, à noſtro maximè diſtat.
387 Quintus eſt caſus,quando prima † ſubſtitutio eſt vulgaris & ſecũda merè fideicommiſſaria: fideicommiſſum autem à ſolo ſubſtituto eſſet relictum.Exempli cauſa,ita diſpoſuit teſtator:Inſtituo Caium:& ſi ipſe Caius hæres non erit,ei ſubſtituo Sempronium: quem quidem Sempronium reſtituat poſt mortem ſuam Mæuio.Hoc caſu, ſi Sem- 391
pronius moritur antequam Caius adierit hæreditatem, & deinde moriatur Caius hæreditate non adita, is Mæuius ſuccedere non poteſt ex fideicommiſſo. Ita deduci facilè poteſt ex doctrina Bart.in d.l. huandiu,dum loquitur de ſubſtitutione prima pupillari & ſecunda merè fideicommiſſaria,vt retuli ſuprà in tertio caſu.Et illa ratio, qua ibi vſus ſum huc ſpectat.Et in ſpecie reſpondit Ruin.conſilio 99. nume.14.lib.2.idem docuit Alciatus in l. cohæredi. in prin.num.10.verſ.ſed & quoties.ff.de vulga.qui ita intelle xit Alex.conſi.1.num.7.& nu.15.lib.1.& Corn.conſi.298. lib.2.& ſi aliter eos interpretetur,Ruinus loco iam citato. Et idem eſt dicendum,quando prima ſubſtitutio fuit compendioſa,quæ in vulgarem fuit reſoluta: Et ſecunda fuit
388 merè fideicommiſſaria. Nam de ea compendioſa † idem iudicamus, quod de ipſa vulgari ſimpliciter facta, ſicuti reſpõdit Alex.in d.conſi.1.num.15.lib.1.&ſcripſi conſi.85. num.100.Et in ſpecie ita reſponderunt Corneus conſi. 35. num.23.lib.2. & Crau. conſi. 283. num. 1. Hic caſus non eſt ille,de quo contendimus.Nam verè hic onus fideicommiſi non ſolùm fuit iniunctum ſubſtitutis, ſed & ipſi hæredi primo loco vocato.Et ideò(vt reſpondit Ruinus d. conſi.99.num.14.lib.2.)ſi.ſubſtitutus non reſtituit,onus remanet apud hæredem, vel eius ſucceſſorem.

Sextus eſt caſus, cùm prima † ſubſtitutio eſt vulgaris, ſed ſub conditione,quæ à poteſtate ipſius ſubſtituti pendet.Et ſecunda ſubſtitutio eſt merè fideicommiſſaria;vt putà;ſi teſtator ita diſponat:Inſtituo Caium:& ſi ipſe hæres non erit,ei ſubſtituo Sempronium:& ſi Sempronius hæres nõ erit &inteſtatus deceſſerit,reſtituat meã hæreditatẽ Mæuio.Hoc in caſu, ſi Sempronius non ſuccedit, & deceſſerit teſtatus,is ſecundus ſubſtitutus per fideicõmiſſum non ſuccedet.Ità in ſpecie reſpondit Ruinus conſi.113. nu. 14.lib.3.qui rationem adfert.Hic caſus non conuenit huic, de quo agimus.

Septimus eſt caſus, quando † ambo ſubſtituti vocati ſunt per compendioſam.Exempligratia;teſtator ita diſpoſuit:Inſtituo Caium mihi hæredem:& quandocunque ille deceſſerit,ei ſubſtituo Sempronium:& quandocunque deceſſerit Sempronius,ei ſubſtituo Mæuium. Hoc in caſu, dubium non eſt, quin mortuo Sempronio ante Caium, ſuccedat Mæuius.Nam ſi concedunt Doctores omnes,(vt diximus ſuprà in primo caſu) quòd, quando ambo ſunt ſubſtituti vulgariter,Primo deficiente,teſtamentum vires conſequatur à ſecunda ſubſtitutione.Si etiam concedunt (vt diximus ſuprà in tertio caſu) quando ſecũda ſubſtitutio eſt compẽdioſa,ſi vulgaris locum habere poteſt quòd ſcilicet à ſecunda ſubſtitutione teſtamentum incipere poſsit:idem fortius dicendum eſt in caſu noſtro, vbi & primus & ſecundus ſubſtitutus compendioſè vocati ſunt.Hanc veram ſententiam probarunt Bald. conſi. 149. Quamquam prudenter lib.4.Caſtren.conſilio 152. Præſens. colum. 2. verſicu.ſecundum caſum.conſil.375. Viſis omnibꝰ punctis. colum.3.verſicu.dicet aliquis.lib.1.& conſi. 267. Viuentibus,num.2.lib.2. Ruinus conſi. 140. in 2. dub. lib. 2. Dec. conſi.238 nu.2.Pariſ.conſi.73.num.32.lib.3.Soc.Iun. conſi.42.num.18.20.& conſi.94.num.50.lib.1.quo loci ſequitur deciſionem Guidonis Papæ.q.550.quod facit & Boer. q.38.num.18.19.& nu.20.idem Soci.Iũ.conſi.101.colum. vlt.qui ait ita aliquando fuiſſe iudicatum, & conſi. 114. nu. 24.lib.1.Eiuſdem opinionis addo Craue.conſi.283.colum. 2.qui ait hùnc caſum minus dubitationis habere, quàm illum de ſimplici fideicõmiſſaria.Et rectè mea quidẽ ſentẽtia.Nam in compendioſa duplex conſiderari poteſt ratio, qua ſecundus ſubſtitutus addmitti debet.Vna,quia expreſsè vocatus eſt per vulgarem comprehenſam in compendioſa.Altera,quia aliàs fideicommiſsi commodum indebitè remaneret apud hæredem hæredis grauati. Quæ ſanè duplex ratio ita apertè non cõſideratur in ſola fideicommiſſaria, vt mox ſubijciam. Hic caſus verè noſtro conuenit, Quandoquidem ſuprà demonſtrauimus,non ſolum ſubſtitutionem illam qua Comes Io.Firmꝰ ſubſtitutus fuit Comiti Io. Iacobo hæredi,eſſe compendioſam:ſed & compẽdioſam eſſe hanc, qua Comes Georgius vocatus eſt poſt Comitem Ioann.Firmum.Verùm quia audacter contendunt aduerſarij,(& malè certè)hanc ſubſtitutionem poſteriorem,qua vocatus eſt Comes Georgius,eſſe merè fideicommiſſariam,volo ſubij ciamꝰ caſum fideicommiſſariæ; qui ſanè caſus eandem aduerſus ipſos aduerſarios deciſionem habet.

Octauus eſt caſus,ac nunc vltimus, Quando † ambo ſubſtituti vocati ſunt ex mera fideicommiſſaria:vt quia teſtator plures gradatim vocauit & grauauit, vt vnus alteri

restituere: vti opinantur aduersarij hic à testatore fuisse factum. Hoc in casu, si primo loco substitutus moritur ante heredem, vel secundus substitutus ante primum substitutum; vel tertius ante secundum &c. Hoc inquam casu admittitur secundus, vel tertius &c. Ita Soc.Sen. in d. consi.52.col.pen.verſ.quartus casus. & Boer. q.38. num. 22.verſi.quartus casus, qui alios eiusdem opinionis recenset. Et in specie fideicōmissariæ substitutionis ita respondit Bald.consi.81. Quamuis primus.lib.4.Et multò clarius idem Baldus consi.464. Incipiendo à primo.colum. 1.verſi.sed pone,quòd legatum.li.2.clarius Castren.consi. 152.Præsens dubium videtur.col.2.verſ.secundum casum tangit.li.j.qui apertè hunc casum diffinit. Id quod apertius facit idē Cast.con.422. Videtur quòd filij dictę.lib.2. qui ait,quòd etiam si essent tres vel quatuor & plures substitutiones fideicommissariæ primis,vel secundis caducatis,vltimi succedunt. Idem respondit Are.consi.155.nu.4. verſi.nec tamen quia. Ita etiam Caccialupus inter consi. Corn.consi.298.lib.3. qui subscribendo consilio Soc.Sen. d.consil. 52. idem respondit. Atque ita pariter intellexit responsum Baldi d.consi.81. quod supra retuli. Idem responderunt in eadem facti specie Iason consil.148.in primo dubio.lib.2.& Curt.Senior consil. 52. colum. vlt. Idem placuit Ruino consi.83.num.9.consi.94.nu.1. verſi. secundus casus, consil. 96.num. 14. vbi rationem adfert, idem consi.140.num.10.& consi.185. & nu. 7.lib.2. Idem respondit Decius consil. 238. numero 2. & consil. 427. 395
num. 10. Et in casu huic nostro valdè simili respondit Rubeus consil.104.in fine. Curtius Iun. consil. 135. num. 2.Pariſ.consi.18.num.38.lib.2.Soc.Iun.consi.114.num.14 lib.1.con.181. num.47. lib.2.qui eiusdem opinionis alios plures recenset.Idem consi.122.num.36.lib.3.idem sensit Craue.consi.283.colum.ij.ver. hoc ita præsuppositio &c. Cum ait,hunc casum habere plus dubitationis, quàm illū substitutionis compendiosæ.Atque ita affirmat Crauetta hanc opinionem in simplici fideicommissaria, clarius idē Craue.consi.295.columna prima.Ea ratione vtūtur,quòd
392 cum † fideicommissum remaneat apud primum hæredem institutum,vel,eo mortuo,apud eius successorem cum illo onere restitutionis; si restitutio fieri non potest primo substituto,quippe qui iam decesserit,fieri debet secundo: & si secundo fieri non potest,fiat tertio,& ita singulatim 396
vt euenit casus. ita probat. l.vnica.§.pro secundo.C. de cad.toll. quem ita intellexit Bart.in d.l.quandiu. la vltima. in fine. de acquir. hære. Et ratio rationis fortè est, 397
quia quando duo sunt substituti gradatim in fidei commisso,licèt vnus videatur grauatus alteri restituere.Attamen ex persona testatoris id prouenit.Et ideò ipse testator singulatim omnes vocare dicitur actiuè,vt vnus loco deficientis succedat: & passiuè,vt post mortem suam restituat sequenti. Atque ita illa actiua vocatio dicitur esse
393 vulgaris substitutio. Et hoc est,quod dicunt omnes † in fideicommissis & legatis substitui vulgariter. l. vt hæredibus.de leg.2. Et huius opinionis multos recēsui consi. 85.num.75. Quibus accedunt Cor.consi.44.num.4.lib.3. & Dec.consi.416.num.5.Et in specie respondit Soc. Iun. consi.122.num.36. in fin.lib.3. secundum substitutum per fideicommissum censeri vocatum à testatore,primo substituto non succedente. Et hoc idem clarè affirmauit
394 † Corn.consi.298.col.5.verſ.secus autem si vltimus.lib. 3.Quod responsum Cornei est subscriptio ad consi. Soc. Sen.d.consi.52.lib.1.Cornei verba hæc sunt: Secus autem si vltimus gradus substitutionis fideicommissariæ est factus sub forma communi substitutionis ; vt quia dicatur: Tali secundo substituto Titium substituo. Tunc enim, si secundò substitutus fuit per fideicommissum substitutus,nō potest censeri in persona Titij directa substitutio, sed obliqua:ex quo est subrogatus in locum fideicommissarij substituti:quia in fideicommisso primo hærede relicto sunt facti plures gradus substitutionum. Vnde ex quo omnes factæ sunt in fideicommisso,non possunt esse nisi fideicommissariæ:quia substituti omnes ad fideicommissum inuitātur. Nihilominus in illo fideicōmisso possunt cadere substitutiones vulgares. Nam & in fideicommisis & legatis datur substitutio vulgaris.l. vt hæredib. de leg.secundò,& d.§.1. Hæc Corneus. Cuius quidē verba,vt mox subijciā,casui nostro satis conueniunt. Et verè dicūtur hi capere ex propria persona:quod animaduertit Are.in l.quandiu.la vltima.col.pen.in prin. de acqui. hæred.& clarius Parisius consi.73.nu.37.lib.3. Hic casus, si est is,de quo contendimus, vt aduersarij affirmāt, iam satis definitus est.Nam,si Comes Io.Iacobus primus hæres fuit rogatus adita hæreditate restituere agnato proximiori,eueniente casu cōditionis adiectæ, si scilicet more retur sine filijs:& agnatus proximior,id est,Comes Ioan. Firmus fuit rogatus restituere suo primogenito , id est, Comiti Georgio:res clara est,Comitem Georgium fuisse actiuè,hoc est per vulgarem à testatore vocatū,vt succedat loco Comitis Io. Firmi patris deficientis ad illud fideicommissum , quod restituere tenetur primus hæres, vel eius successor:Nam testator(vt in casu Cornei iam relati)sub forma communi ita dixit: Et ei,id est,Comiti Io. Firmo (si modò hanc expositionem admittere volumus cum aduersarijs,quod non esse admittendā diximus) substituo primogenitum,id est,Comitem Georgium.Et hoc præsertim est dicendum in casu nostro,vbi testator(sicuti & supra dixi)voluit succedere primogenitos vsque in infinitum.Quæ quidem verba significant enixam voluntatem testatoris , qui voluit nullo tempore & casu dispositionem suam effici caducam. Et hæc verissima opinio alio ineuitabili fundamēto comprobatur. Nam extat hoc in testamento in sui initio clausula codicillaris, qua testator voluit sua dispositionem omnino valere & sustineri.Cum ita dixit: Quod volo valere & tenere iure testamenti nuncupatiui:& si non valeret,nec teneret iure testamenti nuncupatiui , volo valere & tenere debere iure co-
dicillorum &c. Atqui quando in testamēto adest † clausula codicillaris,testamentaria dispositio caduca non efficitur,etiam si is, qui habet succedere ; moritur ante testatorem,atque ita ante euentum successionis. Ita declarādo in specie l.vnicam.§.pro secundo. C. de cad. tollen. censuit Marsilius sing.544.omnibus iuris.post Baldum consi. 170.Quidam Nicolaus.col.2.lib.2.Alex.consi.17.num.19. lib.3.Soc.Sen.consil.140.nu.5.lib.1. qui Socinus loquitur in terminis nostris. Ita etiam citatus à Marsilio Decius consil.242.col.1. Quibus addo Parisium consi.62.nu.15.& consi.64.num.14.lib.2.

Et ex his apparet , nos non versari in casu transmissionis fideicommissi,cum hic tam primogenitus, id est, Comes Georgius,quam ipse agnatus proximior, id est, Comes Io.Firmus,vocatus fuerit à testatore. Ideoque(vt dixi)cessat disputatio † de trāsmissione:quemadmodum & in specie responderunt Corn. consi.35.nu.16.17.18. lib.2. Rubeus consil. 104.in fi. & Soc.Iun.consi.122.nu.36.in fi. lib.3.Et hoc illud est,quod etiam dicere voluit † Castr.in d.consi.164. In præsenti causa quæ vocatur.col.2.verſic. sequitur quòd etiam eo casu.lib.1. Cuius verba libenter, quò res clarior reddatur , adscripsi;sequitur etiam , quòd eo casu,quò decesit , viuente auo , præfatus filius maior relicto filio eodémque nepote, quòd ipse nepos debeat præferri patruo , non ex vi transmisionis , sed ex forma concesionis &c. Et Castrensem ita loqui etiam intellexit Didac. Couar. lib. Pract. quæst. cap 38. versic. Nam quod iure.Et quò ad vocationem res est clarior nostro in casu,quàm in casu Castr.sicuti suprà demonstrauimus.Et ipsimet partis aduersæ benè eruditi Consultores concedunt.Quò verò ad casum caduci est etiam dicendū,quòd, non obstante,quòd Comes Io.Firmus decesserit ante hæredem : substitutio non est effecta caduca in præiudicium Comitis Georgij,iam planum fecimus. Et res hæc pariter magis clara reddita est quàm in casu Castr. d. consil. 164. col. 2.versic.vel saltem negari non potest &c. quandoquidem & ipse considerat simile de compendiosa substitutione, de qua suprà actum fuit. Nec hic repugnant multæ illæ considerationes , quas faciunt partis aduersæ Consultores. Cum ad euitandam Castrēsis auctoritatem scribunt, Castrensem loqui in terminis à nostris valdè diuersis,nempè in concesione facta primogenito:nos verò in substitutione facta proximiori agnato. Quę sanè qualitas diuersa admodum est à primogenitura. Hæc consideratio apertè repugnat verbis testamēti, quæ primogenitū agnatum proximiorem vocant. Sed esto rem,vt illis placet,ita esse; non ex hoc tamē euertitur ratio, qua Castrensis vsus est ; & quam nos suprà confirmauimus, q scilicet hæc substitutio non sit effecta caduca in detrimentum Comitis Georgij. Erat enim opus adferre diuersitatis rationem,qua in specie demōstraretur in casu Castr.causam caduci nocere minimè potuisse illi secundo loco vocato, & nostro in casu obesse posse Comiti Georgio. Nam casuum & rationum diuersitas demonstrari debet in eo puncto,

puncto,de quo agitur; sicuti & æquiparationes,vt iam alijs suprà admonui ex omnium sententia in cap.translato. de constit.Quod verò subiiciunt iidem Consultores,idem esse iudicādum de primogenitura, quod de fideicōmisso; facilè & nos concedimus,& iam supra probauimus. Quo circà in eos argumentum refellimus:quòd scilicet substitutio hæc fideicommissaria loquitur nostro in casu primogenituræ, ob quā Comes Georgius vocatus est. Et quæ quidem ad sui detrimentum non venit in causam caduci. Quod verò subiiciunt iidem Consultores,nō hîc licere argumentari ab vna parte testamenti ad alterius declarationem;confutari facilè potest ex his,quæ ipsemet paulò inferius & alibi sæpe scripseruūt. Non enim vno in loco ita argumentum ducunt , vt vnā huius testamenti partem ex alijs declarēt. iuxtà. l. qui filiabus. vbi Scribentes omnes de leg.1. Quibus corruūt & aliæ eorundem Consultorum considerationes quæ cum eodem laborent morbo , eisdem indigēt pharmacis. Quod verò ab eisdem subiicitur huc non pertinet.Nam versantur illa omnia circa personā Comitis Io.Firmi,de quo superiorem habuimus disputationem.Ita pariter satisfactum est his,quæ scripta sunt ab ipsis consultoribus,cùm dixerunt. Com.Georgium fuisse vocatum eo casu, quo ipse Co.Io. Firmus successisset. Est inquam huic obiectioni satisfactum,quia iam demonstrauimus,quòd & si Co. Io. Firmus non successerit,non tamen substitutio effecta est caduca in detrimentū ipsius Co.Georgij.Quæ autē ab eisdem Consultoribus de certitudine personæ in casu respōsi Pau. Cast.considerantur, nil ad rē hanc spectant. Illudēt quod subiiciunt iidē Consultores,Com.Georgium ope transmissionis non iuuari, nil(vt iam dixi)nos moratur: Cum non ex transmissione; sed ex ipsamet vocatione ius suū metiatur Co. Georgius. Quod si de transmissione nostra esset disputatio, idem foret dicendum: quòd scilicet Com. Georgius esset admittendus.

398 Nam & si fideicommissum † conditionale non transmittatur:Attamen transmittitur ad substitutū substituti. Ita scribunt Bal.in l.si pater,num.19.C.de inst.& subst. & terminis his nostris Castr.consi.152.Præsens.col.3.verſi.si autem extitisset.lib.1. Cor.consi.249.nu.3. lib. 2. Iason in l. Lucius.§.1.ff.de vulg.& pup.subst.Rui.consi.94.in fi.li.2. & Pariſ.consi.73.num.41.lib.3.qui fortiori in casu loquū-
399 tur,nempè in substitutione † pupillari,quę difficilius trāsmissionem admittit. Et nostro in casu sine controuersia
400 † transmissioni locus esset,cū de primogenitura agatur:sicuti scribit copiosè Tiraq.in tract. de iure primig. q. 40. nu.29.38.& nu. 40. Cæteros prætereo.His concludo, nil esse impedimento, quominus perillustris Comes Georgius succedat,excluſus per illustribus Marchione Francisco & Comite Io.Iacobo. Ex vrbe Patauio.

Iacobus Menochius.

SVMMARIVM.

1 *Iniuria vt illata censeatur & de ea agi possit ciuiliter vel criminaliter, constare debet illatam esse animo iniuriandi.*
2 *Marty Coriolani exemplum egregium.*
3 *Luxuria ex copia & inerti abundantia nascitur.*
4 *Facti causa non ipsum factum considerari debet.*
5 *Ignorantia & simplicitate is agit,qui sine causa quid facit.*
6 *Domum vicini dissipans vt suam conseruet non iniuriandi animo,ad aliquid non tenetur.*
7 *Inimicitia vel odium vbi non existit , si quid dictum ab vno fuit,non præsumitur dictum , vt damnum aut iniuriam alteri inferret.*
8 *Iniuria non infertur cum dolus non adest.*
9 *Dolus cessat in eo,qui agit,vt sibi & rebus suis consulat.*
10 *Iniuria non dicitur inferri personæ incertæ.*
11 *Generalitas obscuritatem incertitudinemque significat.*
12 *Testes de negocio generaliter attestantes non probare.*
13 *Idem de assertione iudicis.*
14 *Petitio generalis obi incertitudinem & obscuritatem reyicitur.*
15 *Actus vbi aliquis prohibetur , consetur prohibitum omne id quo ad actum ipsum deuenitur.*
16 *Militem deferentem stationis munus esse plusquam emansorem.*
17 *Lucy Pinarij factum præclarum apud Liuium.*
18 *Duci vel militiæ præfecto decertare cum hoste prouocante inconsulto Principe non licere*
19 *Ratio vbi eadem ibidem idem ius.*
20 *Actori non licet,quod reo non permittitur.*
21 *Magistratu aliquo fungens si quid per iniuriam aduersus aliquem agit,non vt magistratus sed vt priuatus id agit.*
22 *Qualitas iuncta verbo intelligitur secundum tempus verbi.*
23 *Mentita data Principis officiali ab aliquo ob inimicitiam priuatam non ipsius Principis odio , maiestatem illius non læsit.*
24 *Mentitæ significatio est , quòd mentitus ille scienter falsum dixerit.*
25 *Credulitatem nil prodesse credenti ad præiudicium tertij,quando credens fidem adhibuit viro indigno.*
26 *Iniuria facta subdito , Domino illata dicitur,quando est facta in contumeliam Domini.*
27 *Vindicta serò facta in re non permissa.*
28 *Via tutior in dubio est amplectenda.*
29 *Veritas immutari non potest per nostrum affirmare vel negare.*
30 *Dictum semel,non potest fieri,non dictum.*
31 *Declaratio non est necessaria in his, quæ per se sunt clara.*
32 *Conditio est de re dubia,quæ esse & non esse potest.*
33 *Actoris declarationi stamus declarantis suum libellum obscurum.*
34 *Conditione purificata perinde est ac si ab initio actus ipse fuisset purè gestus.*
35 *Conditio quando deficit actus sub ea gestus resoluitur.*
36 *Conditio nihil ponit in esse.*
37 *Mandatum à ciuitate quomodo celebrandum.*
38 *Tempus ignoranti non currit.*
39 *Vindicta & propulsatio iniuriæ illatæ satis dicitur in continenti fieri,cum is propulsans facere potuit.*
40 *Iniuriam incontinenti eum dici propulsasse,qui die sequenti conuocatis amicis interfecit eum à quo verberatus fuerat.*
41 *Iniuria affectus vbi consulere potuit adeundo superiorem, & probando sibi illatam iniuriam.id facere debet.*
42 *Nemini licet propria auctoritate se vindicare , solum permissa est iniuriæ propulsatio incontinenti facta.*
43 *Certamen inter duos solos iniri non posse inconsulto Principe.*
44 *Scandalum per quem venit Væ ei.*
45 *Excommunicationis sententiā aduersus ciuitatem & vniuersitatem ferendam non esse.*
46 *Error iustus ille dicitur causatus ex relatione eius , cui fides probabiliter adhiberi potuit.*
47 *Sapientiæ magnæ , est reuocare hominem , quod malè locutus est.*
48 *Fidem fungere non dicitur,qui fidem dare non potuit.*
49 *Fides dari non potest ad multorum detrimentum.*
50 *Fidem rescindere in malis promissis.*
51 *Delicti ex sola scientia licet quis non puniatur , tamen punitur , cum scit delictum perpetrandum , & ei obuiam non vadit.*
52 *Filium puniri pœna parricidy , si sciuit futurum homicidium patris,& ei obuiam non iuit.*
53 *Modo is consentire dicitur , qui illud futurum scit , & non obuiat.*
54 *Malo qui consentit,malum ipse facere dicitur.*
55 *Iuramentum est fortius ipsa simplici promissione.*
56 *Iuramentum tertio detrimentum adferens non est obseruandum.*
57 *Delictum puniri publicè interest.*
58 *Boni præmijs inuitentur,mali pœnis coerceantur.*
59 *Veritatis proditor nemo esse debet.*
60 *Scandalum permittitur potius , quam quòd veritas occultetur.*
61 *Supplicium melius est pro veritate pati, quàm pro mendacio beneficium.*
62 *Charitas maior erga seipsum quàm erga proximum.*
63 *Monetam falsam qui impendit , præsumitur ipsum cussisse , nisi detegat à quo habuit.*
64 *Superioris auctoritas semper dicitur excepta in quacunque promissione & actu etiam iurato.*
65 *Secretum quis tenetur detegere,ne efficiatur inobediens.*
66 *Secretum reuelare sibi commissum quis tenetur , cum imminet aliquod malum,vel princeps iubet detegi.*
67 *Sacerdoti si quid fuit dictum secretò extra confessionem sacramentalem,productus in testem tenetur reuelare.*

68 *Secretum sub sigillo confessionis sacramentalis sacerdos nullo modo tenetur reuelare.*
69 *Secretum sub sigillo simplicis secreti, quod est de delicto in futurum perpetrando, reuelari potest.*
70 *Persona non est detegenda, cum agitur de secreto alicui commisso sub sigillo simplicis secreti de delicto committendo, & dubitatur, an eius persona debeat reuelari atque detegi.*
71 *Secretum reuelari atque detegi non debere de delicto iam commisso.*
72 *Arcana reuelat qui ambulat fraudulenter, qui autem fidelis est celat amici commissum.*
73 *Alteri oportet fieri id, quod sibi vellet fieri.*
74 *Vtilitatis communis ratione & boni multa conceduntur, quæ aliàs non concederentur.*
75 *Bonum commune priuato bono antefertur.*
76 *Proximus æquè diligendus ac nos ipsos.*
77 *Societati humanæ nil magis congruit quàm fidem & promissa seruare.*
78 *Nemo tenetur se in aliquod periculum conijcere.*
79 *Qui scit, aliquem moliri aliquid aduersus sui principis maiestatem non tenetur reuelare eum, si factum illud probare non potest.*
80 *Iudices huius seculi æquare non debent propria iudicia diuino iudicio.*
81 *Deus ipse cordium scrutator est.*
82 *Scandalum ob euitandum multa de bono iustitiæ prætermittuntur.*
83 *Scandalum est factum vel dictum minus rectum, præbens alys occasionem ruinæ.*
84 *Caium qui scit, aliquem velle occidere, non debet illi reuelare personam eius, sed admonere, vt caueat.*
85 *Delicta occulta, quæ probari non possunt, relinqui diuinæ vindictæ.*
86 *Mala penitus extirpare impossibile est.*
87 *Nocentem satius est absolui, quàm innocentem condemnare.*
88 *Zizaniam non esse extirpandam, ne & frumentum eradicetur.*
89 *Excommunicatorum ossa exhumanda non esse, si cum fidelium ossibus ad mixta sunt.*
90 *Interrogatus etsi mentiri non debeat, tamen recusare potest se velle respondere.*
91 *Fama si non præcedat de aliquo interrogari non potest.*
92 *Intellectus.c. quidam maligni. 5. q. 1.*
93 *Inobediens dicitur & peccat, qui non detegit, quod in detrimentum religionis vel illius cedere potest.*
94 *Pœnam pro aliquo facto non esse indicendam, nisi expressa lege sit cautum.*
95 *Consiliarij iurantes non detegere acta consilij, detegens tanquam periurius esset puniendus.*
96 *Homicida quandoque excusationem habet, si ira accensus occiderit.*
97 *Furem interdum excusat necessitas.*
98 *Blasphemus habet linguæ labricum, quo tueri videtur.*
99 *Calumniator improbus, qui malorum omnium causa est.*

FACTI SPECIES.

Illustrissimus atque excellentiss. Dux Vrbini noua quædam vectigalia cupiens suis ciuibus indicere rogauit singulas ciuitates & vrbes, vt libenter tantum oneris, quod inuitus ipse, coactus tamen necessitate, indicebat, susciperent. Aliquæ ipsarum ciuitatum onus susceperunt: aliquæ verò non. Vna earum, nempè Senogallia, quæ nondum, quid sibi foret agendum, statuerat, consilium conuocauit atque coegit: in eo variæ dictæ fuerunt sententiæ. Ex multis vnus, Excellentissimus Iurisconsultus D. Aurelius Passera cùm magna vi eloquentiæ sententiam diceret suam quò facilius ciues suos in sui opinionem adduceret; vt scilicet libenter imperatum vectigal vrbs ipsa susciperet; commemorauit, quòd si in eam vsque diem vrbs ipsa summâ erga principem suum exercuit liberalitatem; & si multa benevolentiæ ac amoris signa dedit, tẽpus illud ipsum præsens postulare; vt id sedulò & alacriter præstet ac faciat. Eo maximè accedente è contra duritie, & (vt ille materno sermone dicebat) La disamoreuolezza aliarũ vniuersitatum, quæ recusabant onus hoc suscipere. Hæc verba aliter relata fuerunt extra consilium, quod scilicet is D. Aurelius Consiliarius dixerit, vniuersitates, vrbésque illas, quæ hoc noui vectigalis onus suscipere recusabant, esse infideles principi suo. Quo factum est, vt non multis post diebus, eo Aurelio Consiliario effecto vno ex Ancianis ipsius suæ ciuitatis, ac etiam euecto ad dignitatem ac officium Consalonierij, Capitaneus Ventura Vrbinas (Ciuitas erat vna ex illis, quæ suscipere onus vectigalis, recusabant,) qui stipendijs ipsius. D. Ducis militabat in ipsa Consalonerij patria eo Consalonerio absente, (vt asseritur) eius nomine proprio Aurelio Passera expresso, dixit, quòd mentitus erat, Cùm dixit, alias vrbes esse infideles? & quòd ipse & eius familia erat, quæ infidelitatis nomen merebatur. Deinde tribus post diebus in eandem ciuitatem se contulerunt duo missi nuntij publico confecto mandato ex eadem Vrbini Ciuitate, qui pariter absente ipso Consalonerio, extra vrbem coram aliquot testibus, dixerunt ipsum Consalonerium (eum tamen proprio nomine appellando) fuisse mentitum. Hoc autem factum fuit à nuntijs his, sermone habito cum ipsomet Capitaneo, cui iam iusserat ipse D. Dux, ne pateretur, hos nuntios mentitam illam dare. Postmodum Capitaneus ipse aliquot post dies coram multis dixit, se suam illam mentitam dedisse ea sub conditione, si ipse Consalonerius (nomine proprio semper expresso) dixerat ciues suos esse suo principi infideles, non autem se simpliciter mentitam dedisse. Hæc eadem Consalonerij Ciuitas, hoc est Senogallia requisiuit ab ea Vrbini ciuitate, quæ nuntios miserat, vt copiam faceret eius scripturæ, quam nuntij illi conficere à notario curarunt, vt illius series & verba cerni atque considerari possent. Hoc efficere cum recusassent Vrbinates, alia diligentia adhibita scripturæ copia facta est à notario illo. Euenit etiam quòd cum is Capitaneus Ventura intellexisset, fratrem ipsius Consalonerij cupere ac velle vlcisci illatam sibi iniuriam ab ipso Capitaneo, cùm dixit, Consalonerium & familiam seu domum eius totam esse infidelem, conuenit fratrem hunc & coram duobus testibus dixit; se memorem non esse, quòd sua illa conditionali mentita dixerit, Consalonerij domum esse infidelem: id quod si dixisset (aiebat Capitaneus iste) quòd mentitus erat: cum verè id dicere non potuisset. Ex hac facti serie proponuntur variæ hæ multiplicesque dubitationes dissoluendæ.

Prima est, an licuerit illi Capitaneo Venturæ cũ sui principis nomine eo munere fungerent, suo ipso principe inconsulto mentitam illam dare.

Secundò ambigitur, an vice versa licuerit Consalonerio, dum in eo esset magistratu illi mentitæ respondere & vindictam sumere principe ipso inscio.

Tertiò, dubitatur, an is Capitaneus ob mentitam Consalonerio datam mereatur puniri pœna aliqua: & an sit pœna criminis læsæ maiestatis, cum Consalonerij dignitas approbata sit à principe, vt magistratus titulum obtineat.

Quartò, an Capitaneus mereatur puniri & qua pœna cum aduersus principis mandata passus sit ciues illos suos Consalonerio mentitam dare.

Quintò quæritur, si verè is Consalonerius cum consiliarius esset verba illa non dixit, an censeatur affectus iniuria; & an possit se vlcisci & quomodo.

Sextò dubitatur, an Ciuitas, cuius Consalonerius is mentitus est, sit affecta aliqua iniuria, & quomodo eam possit vlcisci.

Septimò

Septimò, si is Consalonerius eiusque Ciuitas affecti sunt iniuria, an vlcisci se possint aduersus Capitaneum; qui mentitam dedit, principe inscio & inconsulto. 1

Octauò, an Consalonerius exoneratus dici possit ex eo, quòd Capitaneus asserit, se eam mentitam dedisse sub con ditione & non simpliciter; & an is Capitaneus censeatur (vt est in prouerbio) palinodiam cecinisse.

Nonò, an is Consalonerius, ob id quòd statim, quo duo illi nomine suæ ciuitatis mentitam dederunt, non est vltus illatam iniuriam, cum ignoraret illam fuisse datam, vel saltem eius tenorem, sibi ipsi præiudicauerit.

Decimò, si Consalonerius est ob eam mentitam affectus iniuria, an eam vlcisci possit, dum magistratu illo fungitur, etsi differt, an notam aliquam subeat.

Vndecimò, si Consalonerius & eius ciuitas sunt ob illas mentitas affecti iniuria, quomodo vlcisci se possint aduersus eam vniuersitatem, quæ duos illos nuntios misit.

Duodecimò, si is Capitaneus & eius ciuitas satisfacere vellent illis illatis iniuriis ob datas mentitas, quæ esse possit congrua satisfactio. 2

Decimotertiò, an Capitaneus ille compelli possit detegere illum, qui falsò retulit verba à Consalonerio prolata in consilio.

Decimoquartò, an is falsus relator mereatur puniri aliqua pœna, ob id quòd detexit verba & acta consilij; ac etiam quia falsum retulit.

Decimoquintò, an Consalonerius vlcisci se possit aduersus falsum relatorem.

Decimosextò & vltimo, an Consalonerius censeatur exoneratus ob illa verba prolata à Capitaneo, qui coram testibus & fratre ipsius Consalonerij ipso tamen Consalonerio absente dixit, se memorẽ non esse, quòd dixerit illa verba, quòd scilicèt Consalonerius & eius domus tota erat infidelis; & quòd si illa dixisset, mentiebatur; cum verè id dicere non potuerit. Et an necesse fuerit hæc verba proferri à Capitaneo eisdem testibus præsentibus, qui aderant tempore datæ mentitæ. 3

Initium à Domino.

RECTE & prudenter (mea quidem sententia) illi fecisse videtur, qui, priusquam sua ipsa manu illatam iniuriam propulsare cogitent, responsum à Iurisconsultis habere volunt, ne vel Deũ ipsum Opt. Maxi. qui hominum vindictam omnem detestatur, cum suũ sit munus: vel principis auctoritatem, qua solus audaces reprimere potest, inconsultè temeréque offendant. Prohibet & summa ratione Sacrosanctum œcumenicum Cõcilium Tridendinum omnem monomachiæ, quod duellum appellant, causam: cum iniquè agant homines, qui se mutuo gladio confodere aduersus Dei mandata conantur. Vtinam is iurisconsultus sim, qui æquitatem & iuris rectitudinem ob oculos habens, responsum reddere possim, quo iure bonorum salus protegatur, & impiorum audacia comprimatur. Et verè antequam propositis ex ordine dubitationibus satisfaciam, prius dicam (re ab initio ipso repetita) illata verè an sit aliqua iniuria illi Ciuitati, ac illi Capitaneo à Consiliario & nunc Consalonerio, qui verba faciens in consilio suæ Ciuitatis, de cæteris ciuitatibus recusantibus subire nouum vectigalis onus, aliqua dixit. Qua sanè in re opinor nullam esse illatam iniuriam. Nam (admisso quod consiliarius seu Consalonerius illa verba dixerit, quæ non protulisse verius est) id multis demonstrari ita potest. 4 5 6 7

Primò, vt † censeatur illata iniuria, & vt de ea agi vel ciuiliter, vel criminaliter possit, constare prius debet eam illatam fuisse animo iniuriandi. Ita probat textus l. sed si quacunque §. iniuriam. & §. si magister. ff. ad l. Aquil. in l. illud & in l. quod Reipub. ff. de iniurijs & in l. qui in iure. in princip. ff. de furtis. Et hoc passim nostri affirmant. Cœpolla consil. 71. num. 11. in criminalibus & Craue. consil. 9. num. 36. Et in specie duelli Lancellotus Conradus in tract. de duello. parte prima capit. 17. num. 11. & prius Decius consil. 487. in fin. Atqui quando is Consiliarius protulit illa verba non fecit animo inferendi iniuriam aliis ciuitatibus. Ergo illata non censetur iniuria. Illa minor propositio probatur. Nam quemadmodum ille qui magistratu fungitur & quid contra aliquem facit, non præsumitur id facere animo inferendi iniuriam sed vt munus & officium suum exerceat vt respondit Cœpolla consil. 71. num. 11. in criminalibus. & probat d. l. quod Reipub. ff. de iniurijs. Ita etiam hîc est dicendum, Consiliarium hunc voluisse solùm vti suo officio, vt scilicèt consuleret suæ ciuitati, quid ab ea esset statuendum. Quare ei licuit quibuscunque rationibus vti, vt ciues suos in suam adduceret sententiam. Vbi enim vlla loquendi licentia, si non in deliberando ac dando consilio? Et † huc optimè spectat egregium illud exemplum Martij Coriolani, Cuius meminere Dyonisius Halicarnasseus libr. 7. antiq. Roma. & T. Liuius libr. 2. decadis primæ. Cùm de frumento ex Sicilia Romam aducto in Senatu ageretur, an gratis, vili, aut immenso prætio Plebi diuideretur: inter alios Martius Coriolanus extitit, qui aduersus Plebem grauem sententiam diceret. Nihil per largitionem Populo tribuendum, his artibus lasciuiorem ac petulantiorem effici. Satius esse hanc vel cariore annona domari ac reprimi, quo fiat ex necessitate modestior, & ad ciuilia munera obeunda paratior: agros hac iniuria, non seditiones colat. desidia, otio & luxuria maximè † quæ ex copia & inerti abundantia nascitur, iura, leges, instituta negligi. Hæc liberè dicta à Coriolano in Senatu, sententia non fuit à patribus cæterisque sapientibus improbata: Tribunos tantum Plebis, qui Plebi fauebant, offendit. Non tamen fuit in hoc Coriolani damnatio, sed (vt auctores sunt Dionysius & Liuius) à Tribunis ad Populum vocatus non paruit: ministros eorum, Cùm iussi eum prænderent, ducerent, pulsauerat ceciderat que. Et huc optimè facit, quod in specie respondit Dec. consil. 487. in fin. Euenerat ex facto, quod cum pro christianissimo Galliarum Rege aduersus Serenissimum Dominum Venetorum militaret D. Ludouicus Balbianus, & de militibus ipsorum Venetorum pro quibus militabat D. Aluisius Gonzagha, verba faceret, dixit, suos milites cohortando, ne timerent inimicos, eos qui pro Venetis militabant esse ignauos. Respondit Decius hac de re consultus, verbis illatam non fuisse iniuriam D. Gonzaghæ: cum animo iniuriandi non fuerint prolata, sed vt significaret, se non timere aduersariorum potentiam: atque id dixit, vt suos milites hortaretur & in suam sententiam traheret ad alacriter pugnandum, & resistendum inimicis. Præterea his accedit, quòd † causa facti non ipsum factum considerari debet: l. verùm la 2. ff. de furtis. Qui (ait Vlpianus) ancillam alienam rapuerit vel celauerit, furtum non committit. Nec enim factum quæritur, sed causa faciendi; causa autem faciendi libido fuit, non furtum. Hinc censuit Craue. consil. 75. num. 15. quòd is † qui sine causa aliquid agit per simplicitatem & ignorantiam facere præsumitur, & ideo non peccat. Et huc pertinet tex. notab. in leg. 3. §. quod ait Prætor. vbi glossa. ff. de incend. ruina & naufrag. quo loci ait Vlpianus eum † qui ob causam incendij domus suæ, vicini domum dissipauit, non tenetur vicino nec criminaliter, nec ciuiliter: cum id non egerit vt illi domino dissipatæ domus iniuriam, vel damnum adferret, sed vt propriam tueretur, & textum illum vt notabilem annotauit ibi Bart. & in l. si alius. §. est & alia ff. quod vi aut clam. Ita nostro in casu dicendum est, hunc Consiliarium ea verba protulisse, vt Ciues suos in suam traheret sententiam, non autem, vt alias ciuitates læderet. Et eo textu. d. §. quod ait prætor. adductus similem facti specie diffinit Craue. consil. 319. num. 6. in fine. Et hoc vel ex eo confirmatur, quòd † vbi non extat

inter aliquos inimicitia & odium, ſiquid dictum ab vno fuit non præſumitur dictum vt damnum & iniuriam alteri inferret. Ita Antonius Capicius deciſ. 130. num. 13. poſt Iſerniam, quem recenſet. Ita noſtro in caſu eſt dicendum: cum hic nullum odium & inimicitiam extiterit inter hunc Conſalonerium & Vrbem illius Capitanei.

Secundò comprobatur hæc ſententia ea ratione, quòd
8 † iniuria non infertur cum dolus non adeſt. l. illud §. 1. ff. de iniurijs. & ibi gloſſa & tradunt Baptiſta à Sancto Blaſio in tract. actionum. Centuria ſecunda. num. 84. in fine Baldus conſil. 177. In cauſa Guielmi lib. 5. Boſsius in tract. cauſarum crim. tit. de iniurijs. num. 13. Atqui noſtro in caſu ceſſat dolus in hoc Cõſiliario. Ergo iniuriam non intulit. Illa minor probatur; quia dolus non præſumitur. l. dolum. C. de dolo & ideo manifeſtis coniecturis & probationibus probari debet vt eo loci ſcribunt omnes & e-
9 gregiè tradit Craue. conſi. 8. num. 1. Præterea † dolus ceſſat in eo, qui agit, vt ſibi & rebus ſuis conſulat d. l. 3. §. quod ait Prætor. ff. de incend. ruina & naufra. & ſcribit Craue. in dicto conſil. 319. numero 6. in fin. poſt alios iam relatos.

Tertiò accedit quòd etiam ſi illa verba eſſent iniurioſa: attamen adhuc non potuit dici illata iniuria. Nam iniuria
10 † non dicitur inferri perſonæ incertæ. l. itẽ apud Labeonem. §. cui non ſine. ff. de iniurijs & ibi Bart. & in ſpecie duelli idem reſpondit Alciat. reſp. 253. nu. 7. Atqui verba à Conſiliario prolata ſunt de perſona incerta prolata. Ergo iniuria re ipſa nõ dicuntur intuliſſe. Quòd de perſona incerta fuerunt illa verba prolata, vel ex eo cõſtat, quòd ge-
11 neraliter is Conſiliarius eſt locutus: Et † generalitas ob-
12 ſcuritatẽ incertitudinemq; ſignificat. l. ita fidei. ff. de iure fiſci. & ideò dicimus, teſtes † de negotio generaliter atteſtantes non probare, cum incertum & obſcurum ſit teſti-
13 monium. ita ait Craue. conſi. 262. nu. 3. Idem † de aſſertione iudicis generali cenſuit idẽ Craue. conſi. 265. nu. 4. Et
14 † petitio generalis ob incertitudinem & obſcuritatem reijcitur. ita omnes in l. edita C. de eden. Barba. cõſ. 6. col. pen. lib. 1. Et incertũ adhuc erat, quænã eſſent illæ omnes ciuitates, quæ recuſabant, hoc onus ſubire. His manifeſtè conſtat. Conſiliarium nullã ſuis verbis intuliſſe alteri ciuitati. vel vniuerſitati iniuriam. Nunc propoſitis ex ordi- 19
ne dubitationibus ſatisfacio.

Quòd itaque ad primam illam dubitationem, an licuerit illi, Capitaneo, cum ſui principis nomine eo munere fungeretur, ſuo ipſo principe inconſulto mentitionem illam dare; dicendum eſt, non licuiſſe eam mentitam dare; donec ſcilicèt cuſtodiæ illius ciuitatis præerat. Hęc ſentẽtia multis cõprobari poteſt. ſed paucis in re clara agam.
15 Primò ſuffragatur quòd † vbi actus aliquis prohibetur, cẽſetur etiam prohibitum omne id, quo ad actum ipſum deuenitur. l. oratio. ff. de ſponſa. cum vulgatis ſimilibus. Et ideò vbi prohibetur ſingulare certamen ob detrimentum, quod ſuo principi adferri poteſt, eſt etiam prohibita 20
omnis prouocatio, qua ad ipſum certamen deueniretur: ex d. l. regula. l. oratio. Atqui is Capitaneus non potuiſſet duellum inire, donec illi officio cuſtodiæ præerat, ne princeps ſuus aliquid detrimenti caperet. Ergo nec etiam ei licuit dando mentitam prouocare Conſalonerium. Illa minor probatur ea ratione, quòd ſuſcipiẽdo ſingulare certamen ſuæ fidei mandatam prouinciam deſereret. & ideo principis maieſtatẽ læderet. l. 3. ff. ad l. Iul. maieſt. Et Mo-
16 deſtinus in l. 3. §. qui ſtationis. ff. de re milita. ſcribit, † militem deſerentẽ ſtationis munus; id eſt, præſidia, eſſe pluſquam Emãſorem: Et idò pro modo delicti caſtigari, aut
17 gradu militiæ deijci. Hinc † ſcribit. T. Liuius lib. 4. decadis. 3. L. Pinarium cum arcem exire nollet Aemenſibus reſpõdiſſe præſidio decedere apud Romanos capitale eſſe. Quem locum ad rem hanc cõmemorat Alciatus reſp. 253. nu. 19. & alijs exemplis comprobat idem Alciatus in eruditiſsimo libello de ſingulari certamine cap. 27. quo
18 loci oſtendit † non licere Duci, vel militiæ præfecto de- 21
certare cũ hoſte prouocante. inconſulto principe. Et his accedit egregium exẽplum Cl. Aſelli Romani cuius meminit Liuius lib. 3. decadis tertiæ ad finem propè. Is Aſellus cum ſub Marcello Conſſ. aduerſus Campanos militaret à Iubellio Taurea Campano ad ſingulare certamen prouocaretur; non prius oblatam pugnã ſuſcepit quàm conſulem ipſum percunctaretur; & eius permiſſu, pugnaret. Ita etiam, auctore eodem Liuio lib. 5. decadis tertiæ non prius. T. Quintius Criſpinus ſingulare iniuit cum Badio Campano, quàm Imperatores conſuleret, permittentẽtuè ſibi extra ordinem in prouocantem hoſtem pugnare. Eſt & notiſſimum illud T. Manlij Torquati, qui ſine permiſſu conſulis aduerſus Gallum pugnauit. Ea eſt huius ſententiæ ratio, quòd ſi miles eſt, dum ſtipendijs Ducis ſui militat, ei addictus eſt; nec liberum ſe poteſt dicere, vt pugnæ ſe exponat & hoc damni adferat principi ſuo ſi fortè è viuis excedat; ſi verò arcis vel cuſtodiæ ſtationisque præfectus eſt, aliud imminet periculum; ne ſcilicèt vrbs ipſa aliquod detrimentum ſentiat, ſicuti ſentire potuiſſet vrbs hæc Senogalliæ. Quid ſi hæc ipſa ciuitas. quam honoris maximè cupidam eſſe opinor, ad arma proſilijſſet, audito nuntiõ, Capitaneum auſum fuiſſe virum innocentem verbis his impetijſſe; an non facilè eſt credere magnos tumultus magnumque excitatum fuiſſe certamen inter ciues ipſos & milites, qui ſub eo Capitaneo militabant; Crediderim ego mala inde multa potuiſſe euenire quæ & principem ipſum ſummoperè læſiſſent.

Accedit præterea, quòd ſi Capitaneus ille præpoſitus erat cuſtodiæ ſeu præſidio illius ciuitatis ſuum erat munus cauere, vt quietè ciues viuerent ne inde princeps ſuus aliquid detrimenti caperet; ſi ergo non modò id egit, ſed potius in cauſa fuit, vt ad arma propè deuentum ſit, nemo ſani erit capitis, qui non iudicabit, haud ſatis prudenter, ne dicam temerè illum mentitam dediſſe. Nec excuſari omninò meretur Capitaneus, quòd à Conſalonerio fuerit prouocatus. Siquidem facilè ei erat audito nuntio, omnia ad principem ſuum referre, &, quid opus ſibi eſſet facto, eum percunctari acconſulere; interimque differre prouocationẽ ſua mentita. Quòd autẽ illi nuntio crediderit, malè referenti Conſalonerij prolata verba in conſilio, non improbo: is enim referens eius eſſe potuit conditionis, cui adhiberi potuit aliàs fides, quamquam falsò verba hæc retulerit. Hæc de prima dubitatione.

Secunda eſt dubitatio, an vice verſa licuerit Conſalonerio, dum in eo magiſtratu eſſet illi mentitæ reſpondere, & vindictam ſumere, principe ipſo inſcio atque inconſulto? Qua in re idem eſt dicendum, quod ſuperiore quæſtione diximus; nempè, non licuiſſe dicto Conſalonerio reſpondere: cum & ipſo publico munere, à principe ipſo approbato, fungeretur. Eadem † enim ratio erat de eo, quę & de ipſo Capitaneo, & ob id idem ius, iuxtà vulgatam regulam. l. illud. in princ. ff. ad l. Aqui. debuit enim expectare Conſalonerius tempus, quo depoſuiſſet ſui magiſtratus inſignia, & deinde experiri, non quidem armis poſteaquàm, quid actum in illud vſque tempus fuerat, ſatis eſſet comperturn. Vel ſaltem principem ipſum adire debebat & eum de omnibus cõſulere. Et eo maximè cum ſciret ſe uerbis quẽquam non læſiſſe iniurianuè intuliſſe.

Accedit quod Conſalonerius actoris partes ſuſtinebat, cum prius ipſe verba iniurioſa (ſi nõ verum id eſt) protulerit, vt reſpondit Alcia. reſp. 246. nu. 6. ſi ergo Capitaneo †reo & prouocato non licuit vt iam diximus. Ita nec huic actori, iuxta regulam l. non licet actori. ff. de reg. iuris. vbi ſcribentes.

Tertia eſt dubitatio, an is Capitaneus ob mentitam Conſalonerio datam mereatur puniri pœna aliqua: & an ſit pœna criminis læſæ maieſtatis, Cum Conſalonerij dignitas approbata ſit à principe, vt magiſtratus titulum obtineat. Huic dubitationi reſpondetur; Capitaneum puniri aliqua pœna non poſſe. Nam cùm eam mentitam dedit Conſalonerio, non dedit vt Conſalonerio, ſed vt perſonæ priuatæ, à qua exiſtimauit ſe fuiſſe iniuria affectum, ob verba illa ſibi relata. Quod autem tanquam perſona priuata Conſalonerius dixerit verba illa in conſilio ſuæ ciuitatis, vel ex eo conſtat; quia tunc non erat Conſalonerius, ſed perſona priuata, etiam ſi eſſet Conſiliarius, cuius officium dignitatem a principe non habet. Et vbi etiam habuiſſet, adhuc tanquam perſona priuata eſſet conſideranda. Quando quidem, is † qui aliquo magiſtratu fungitur, ſi quid per iniuriam aduerſus aliquem agit, non vt magiſtratus id agit, ſed vt priuatus, & ideò iure ei reſiſti poteſt. Ita Decius in l. vt vim. num. 24. ff. de iuſt. & iure. & multis comprobaui in tract. de recuperanda poſſeſſ. Remedio octauo nu. 8. quo loci ſimilia recenſui.

Nec dicatur mentitam fuiſſe datam eo tempore, quo is effectus eſt Conſalonerius. Quia reſpondetur, verba mentitæ debere referri ad tẽpus illatæ iniuriæ. Nã dicendo, quòd is qui dixit hæc verba iniurioſa mentitus eſt, hoc eſt quòd ſcienter falſum dixit, refertur hoc ad tempus prolatorum

verborum

22 verborum. Cum † qualitas iuncta verbo intelligatur ſecundum tempus verbi. l. in delictis. §. ſi damnũ extraneis. ff. de noxa. actio. & tradunt Decius conſi. 37. num. 8. & conſi. 443. numero 16. Pariſius conſilio 62. numero 37. libr. 4. & Comes. in §. Rurſus. numero. 25. inſtit. de actio. Et admiſſo, quòd dici poſſet, Conſalonerium fuiſſe offenſum ac iniuria affectum eo tempore, quo ea dignitate Conſalonerij fungebatur; non tamen dicere poſſumus Capi-
23 taneum incidiſſe in crimen læſæ maieſtatis. Si † quidem Capitaneus dando mentitam Conſalonerio eam dedit ob inimicitiam priuatam, quam cum eo gerebat, non autem odio & cauſa ipſius principis; & ideò non læſit principis maieſtatem. ita multorum auctoritate abductus reſpondit Rolandus à Valle conſil. 1. numero 32. lib. 3. & alios addidi in conſil. 99. numero 9. tametſi in ea facti ſpecie, in qua reſpondit Rolandus ab eo in d. conſil. 99. numero 87. diſſenſerim. Et conferunt ea, quæ dicemus infra ad ſextam dubi- 29
tationem.

Quarta eſt dubitatio, an Capitaneus mereatur puniri & qua pœna, cùm aduerſ. princ. mandata paſſus ſit, ciues illos mentitam dare Conſalonerio. Et dicendum eſt hac 30
in re, Capitaneum puniri poſſe tanquam inobedientiam. Pœna autem principi arbitraria eſt. quemadmodum abundè explanaui lib. 2. de arbitrarijs iudicum &c. caſu. 365. nõ repeto quæ eo loci ſcripſi, facile enim ea legi poſſunt.

Quinta eſt dubitatio, ſi verè is Conſalonerius cùm eſſet Conſiliarius, ea verba non dixit, an cẽſeatur affectus iniuria, & an poſſit ſe vlciſci & quomodo. Huic dubitationi reſpõdetur, Cõſalonerium non eſſe affectum aliqua in-
24 iuria. ſi conſtat, non protuliſſe illa verba. Cum † enim mẽ- 31
titæ ſignificatio nil aliud ſit, quàm q̃ mentitus ille ſcienter falſum dixerit, vt multis probaui inconſil. 41. nu. 4. ſi nil dictum fuit, mentita nil operatur, cũ referri non poſſit ad id quod non eſt. Et ideò ipſemet Capitaneus potius di
25 ci põt credulus quàm iniurioſus. vt in ſpecie reſpõdit Decius in conſi. 487. num. 12. qui etſi ſcribat † credulitatem illam nil poſſe prodeſſe credenti ad præiudicium tertij: Attamen id intelligitur, cum is credens fidem adhibuit viro indigno, cui fides adhiberetur de re maximi ponderis; vt euenerat in caſu illo Decij, vbi ille D. Aluiſius fidem adhibuerat Tubicini, qui retulerat verba iniuriosè dicta à D. Ludouico; ſecus eſt cum vir referens eſt aliàs perſona honeſta, & cui fides adhiberi ſolet, vt eſſe potuit in caſu noſtro. Nam tunc credens excuſatur, ita cenſuit glo. in l. Titio fundum ff. de cond. & demon. quam probaui li. 2. de arbitra. iudicũ. caſu. 177. nn. 13. & accedunt Alex. conſ. 28. nu.
6. lib. 1. & Curt. Iun. conſi. 19. num. 5. cæteros ſciens præ- 32
tereo.

Sexta eſt dubitatio, an ciuitas, cuius Conſalonerius is mentitus eſt, ſit affecta aliqua iniuria, & quomodo eam poſſit vlciſci? Paucis etiam huic dubitationi reſpondetur; ciuitatem illam non eſſe affectã aliqua iniuria. Quãdo qui-
dem (vt dixi ſupra. q. 3. ad finẽ) mentita nõ fuit data Cõſa- 33
lonerio vt Cõſalonerio, ſed vt priuatæ perſonæ: & ideò is Capitaneus non offẽdit, nec tantillũ quidẽ læſit dignitatẽ Conſalonerij. & per cõſequens nec ipſam ciuitatem, cuius
26 Conſalonerius is erat. Nam † tunc iniuria facta illataque ſubdito & ſeruo, illata dicitur domino quando eſt facta in contumeliam domini, non autẽ ſi ipſius ſerui cauſa tãtùm ita Decius conſi. 686. nu. 15. qui In materia duelli loquitur, ſequitur Lãcellotus Cõradus in trac. de duello. parte prima. c. 17. nu. 19.

Septima eſt dubitatio, ſi is Conſalonerius eiuſque ciuitas affecti ſunt iniuria, an vlciſci ſe poſſint aduerſus Capitaneum, qui mentitam dedit, principe inſcio & inconſulto. Hæc dubitatio diſſoluta eſt ex iam relatis. Cum enim nec Conſalonerius, nec minus eius ciuitas affecti ſint aliqua 35
iuiuria, non eſt amplius quærendum de ſumenda vindicta & ſe vlciſcendo.

Admiſſo autẽ q̃ illata eſſet iniuria, conſulerẽ non debe 36
re ſummi vindictam inconſulto principe illis rationibus, quibus vſus ſum in diſſolutione primæ & ſecundæ dubita-
27 tionis. Et eo maximè hîc, vbi hæc † vindicta eſſet ſerò facta, & ideò iure nõ permiſſa, vt omnes ſcribũt in l. vt vim. ff. de iuſt. & iure, quo loci Decius nume. 10. & copioſè Boerius, q. 168. nu. 6. ſcribunt, tunc licere ſua manu reſiſte re inferenti iniuriam, cùm incontinenti id fit. Hæc autem vindicta eſſet ſerò facta, cum iam multis ab hinc menſibus Conſalonerius ipſe ac eius ciuites certiores facti ſint, Capitaneum mentitam dediſſe.

Præterea † in dubio via tutior eſt amplectenda. cap. iuuenis. deſponſa. cum ſimilibus, via autem ſecurior ac magis tuta eſt, omnia ad principem referre, qui pro ſua iuſtitia & prudentia, quid agendum erit, iudicabit.

Octaua eſt dubitatio, an Conſalonerius exoneratus ex eo dici poſſit, q̃ Capitaneus alieruit, ſe eã mẽtitam dediſſe ſub condõe, & non ſimpliciter; & an is Capitaneus ob hoc cẽſeatur (vt eſt in puerbio) palinodiam ceciniſſe? Quò facilius hæc dubitatio diſſoluatur, prius eſt dicendũ, an illi aſſertioni Capitanei credendum ſit, vel non; Qua in re diſtinguendi ſunt duo caſus.

Primus eſt, ſi conſtat ex teſtibus, qui aderant prima illa vice; cùm ipſe Capitaneus mẽtitã dedit, quòd Capitaneus non conditionaliter, ſed ſimpliciter & purè mentitam dedit. Et tunc credendũ non eſt ſuæ aſſertioni, cùm deinde dixit, ſe conditionaliter fuiſſe locutum, ſi † quidem non poteſt per noſtrum affirmare vel negare immutari veritas. l. cum falſa. C. de iuris & facti igno. & ibi ſcribũt Bartolus Iaſon & reliqui. Non enim ex hac ſecunda aſſertione efficere poteſt, quin id dixerit. Nam † quod ſemel eſt dictũ, fieri non poteſt, non dictum. Quin? & ſummus Deus hac poteſtate caret, cum ſcilicèt facere non poſſit, vt quod eſt dictum, vel factum, non ſit dictum; vel factum, vt ſcribunt Alex. de Ales in prima parte ſummæ. q. 21. membro 5. art. 4. D. Thomas. in 1. 2. q. 25. art. 3. & 4. & ex noſtris copioſè Tiraquellus in tract. de iure conſtituti. parte. 3. limita. 7. nu. 7. 8.

Accedit, quòd hæc aſſertio non eſt animi declaratoria; cũ † in his quæ per ſe ſunt clara non ſit neceſſaria declaratio. Et ideo illa aſſertio non habet nomen declarationis, ſed nouæ diſpoſitionis. ut ſcribit Dec. in l. ed ita, nu. 49. C. de ediend. poſt Caſtren. in l. hæredes palam. §. ſi quid poſt. col. 2. ff. de teſta. idem Decius in l. in ambiguis orationibus. num. 4, de reg. iuris. Soc. Sen. in conſi. 260. nu. 10. libr. Pariſius in conſi. 50. in fine. libr. 4 & Soc. Iun. in conſi. 65. nu. 22. lib. 3.

Hoc ita poſito, ſequitur dicendum ſecundum hunc caſũ, quòd ipſe Capitaneus dicitur palinodiam ceciniſſe. Nam cum prius dixerit quòd ſimpliciter dederit mentitam, & deinde dicit ſe dediſſe ſub conditione, conſtat non ſolùm fuiſſe locutũ diuerſa, ſed etiã omninò contraria. Nam hęc inter ſe repugnant, quòd Capitaneus ſciuerit Conſalonerium dixiſſe falſum ſcienter, atque ita quòd mentitus ſit, & quòd ipſe Capitaneus hoc ignorauerit. Ignorantiam enim præſupponit hæc conditionalis locutio; ſi Conſalonerius ita dixit, mentitus eſt. Quandoquidem † conditio eſt de re dubia, quæ eſſe & non eſſe poteſt, vt l. ſi quis ſub conditione dandorum decem. ff. ſi quis omiſſa cauſa teſta. & ſcribunt omnes in l. 1. ff. de cond. & dem.

Secundus eſt caſus, ſi non conſtat verè, quomodo is Capitaneus dederit mentitam. Hoc caſu eius declarationi credendum eſt; ſicuti † ſtamus declarationi actoris declarantis ſuum libellum obſcurum l. ſi quis intentione ambigua. ff. de iudicijs. Ita etiam reſponſio obſcura declaratur ſecundum intentionem reſpondentis. ita conſuluit Socinus Sen. in conſi. 112. num. 20. lib. 4. Eſt ergo idem dicendum de hac mentita. Et in ſpecie materiæ duelli ſenſit Pariſius conſi. 31. num. 127. lib. 1. Et hinc ſequitur, quòd ſi conſtat Conſalonerium ea verba iniurioſa contra ciuitatem Capitanei non dixiſſe, illa ſua mentita nil grauat nullamque infert iniuriam Conſalonerio. Nam † ſicuti quando conditio purificatur idem eſt ac ſi ab initio actus ipſe fuiſſet purè geſtus. l. potior. §. 1. ff. qui potio. in pig. habea. & reſponderunt Rui. conſi. 139. nu. 7. li. 2. Soc Iunior. in conſi. 41. num 5. conſi. 96. num 6. conſi. 71. num. 9. lib. 3. & Neuiz. conſi. 82. nu. 5. ita † quando conditio deficit, actus ſub ea ge ſtus reſoluitur. l. neceſſariò. §. 1. ff. de pericul. & commodo rei vend. & l. pecuniam quam. vbi Alex. num. 4. ff. ſi certum peta. Ea eſt ratio, quia † conditio nil ponit in eſſe. l. ſi quis ſub conditione dandorum decem. ff. ſi quis omiſſa cauſa teſta. & ſcripſi in conſi. 99. num. 139. Ergo mentita hæc conditionalis reſoluta eſt & nil operatur; cum reſoluta ſit conditio, quia ſcilicet conſtat, verba hæc à Conſalonerio non fuiſſe prolata. Et in ſpecie mentitæ ita reſpondit Decius conſi. 487. num. 6. quem in ſpecie etiam ſecuti ſunt Soc. Iun. conſi. 122. num. 18. & conſi. 123. num. 32. lib. 2. Alciatus reſp. 248. nu. 5. in fine & num. 6. verſi. potuit etiã reſp. 253. nu. 12. Et in ſpecie idem reſpondit Pariſius conſi. 31. nu. 128. li. 1.

Nona est proposita dubitatio,an is Confalonerius ob id quòd statim,quo duo illi nomine suę ciuitatis mentitam dederunt, non est vltus illatam iniuriam, cum ignoraret eam fuisse datam,vel saltē eius tenorem,sibi ipsi præiudicauerit? Respondetur huic dubitationi. Primò non esse hic quærendum de vindicta ob iniuriam illatam nomine illius ciuitatis,quæ duos illos nuntios transmisit: quia verè nulla est illata iniuria. Ex quo duo illi nō habebāt sufficiens & idoneum mādatum ab ea ciuitate. Nam † non
37 fuit confectum mandatum conuocato consilio more solito & in loco solito,& data non fuerūt suffragia.Et ideò quod fuit actum, dici non potest actum nomine vniuersitatis,vt disserui post alios in tract, de recuperanda possess.Remedio.9.num.centesimouigesimotertio,124.

Præterea, cum hic ageretur de re maximi ponderis, & de causa capitali,requirebatur non solùm mandatum specialissimum & singulare; verùm etiā in indiuiduo ad dandum mentitā ita & ita.sicuti in casu maximè simili scripsi post multos lib.2.de arbitra.iudicum. casu. 316. num. vigesimoquinto.

Admisso tamen fuisse illatam iniuriam,dico Confalonerio nullum allatum esse ex dilatione hac præiudicium,
38 † tempus ignoranti non currit. Ita in specie respondit Alciatus resp.253.num. 17. secūdum impressionem Lugdunensem.

39 Accedit,quòd † vindicta & propulsatio illatæ iniuriæ satis dicitur incōtinenti facta,cùm is propulsans facere potuit.vt scribunt oēs in l.vt vim ff.d e iust.ibi Iason nu. 12. Decius nu.10.& Claudius de Seyssellio nu.37.& respondit
40 Bernardinus Bombinus consi.9.nu.13.eum † dici incontinenti propulsasse iniuriam, qui die sequenti conuocatis amicis interfecit eum, à quo in præcedenti die verberatus fuerat,& sensit in specie Lancellotus Conradus in tract. de duello.parte prima.conclus.18.nu.1.

Decima est dubitatio, si Confalonerius est ob eā mentitam affectus iniuria,an eam vlcisci possit dum magistratu illo fungitur: & si differt,an notam aliquā subeat? Dubitatio hæc superuacanea ex iam dictis apparet. Non e- 46
nim amplius est quærendum de sumenda vindicta posteaquam apparet nullam esse illatam iniuriam. & si illata est, differenda est vltio finito magistratu, vt diximus supra ad secundam dubitationem. 47

Vndecima est dubitatio,si Cōfalonerius & eius ciuitas sunt ob illas mentitas affecti iniuria, quomodo vlcisci se possint aduersus eā vniuersitatē,quæ duos illos nūtios misit? Hæc dubitatio verè cessat, cum nec Confalonerius, nec eius ciuitas affecti sint iniuria, Admisso tamē illatam esse iniuriam, dicendum est vindictam sumi posse proposita principi suo querela, qua Cōfalonerius eiusque ciuitas conqueratur, se ab vniuersitate illa fuisse affectos hac iniuria: & princeps ipse ex sua prudentia & iustitia,re cognita,statuet quod sibi iustum & æquum videbitur. Hoc vt dicam hæ me mouent rationes.

Et primò, quòd † vbi affectus iniuria sibi consulere potest,adeundo superiorem & probando illatam sibi iniuriam,id facere debet,vt scribūt multi relati à Decio cōsi. 487.num.8.& à Conrado in dicto tract.de duello.parte.
42 3.cap.62. Non † enim alicui licet se vindicare propria au- 48
ctoritate; solùm permissa est iniuriæ propulsatio incontinenti facta, vt est omnium sententia in l. vt vim. ff. de iustit.& iur. & in specie post alios ita scribit Conradus.d. 49
parte.3.q.55.num.4.

Secundò ea est ratio, quòd si Confalonerius & eius ciuitas vellēt vindictā sua manu sumere aduersus eam vni- 50
uersitatem maximè læderet ipsum principem, cuius est vniuersitas illa,quod iure permissum non est.vt sentiūt Alciatus.d.resp.253.nu.19. & Conradus.d. cap.55.nu.3. quo
43 loci à fortiori ait, nec † inter duos solum iniri posse certamen principe inconsulto: ex quo ea de causa eis iurisdictio lædtur,si homicidium committitur.

Tertiò, accedit, quòd si de facto vellent hi se vlcisci, scandalum summi detrimenti oriretur inter duas has v- 51
niuersitates, quod omninò prohibendum est. cap. si quis
44 scandalizauerit.de reg.iuris. Vhe † enim sait Seruator no ster, ei per quem venit scandalum.Matthæi cap.18,& disserunt D.Thomas.2.2.q.43. art.1. & 2. & Felinus in cap. nihil,de præscrip. ac Didacus in cap.peccatum.parte pri- 52
ma.de reg.iuris in 6.

Quartò suffragatur, quòd si Confalonerius & eius Ciuitas vellēt sua manu armis sumptis se vlcisci,dāno affi-
cerentur permulti innocentes, nempe illius vniuersitatis incolæ,pueri,infantes & mulieres, qui non consenserunt, vt iniuria afficeretur Confalonerius & eius Ciuitas.Ita simili in casu dicimus† aduersus ciuitatem & vniuersitatem non esse ferendam sententiam excommunicationis, ne innocentes ea pœna afficiantur, ita Felinus post alios in capit. responso.numero tertio, de senten. excommun. Et præsertim in casu nostro,in quo non constat illos nuntios ab ea vrbe missos fuisse electos conuocato ciuitatis consilio solenniter & in loco solito, & quòd datis suffragijs fuerit ordinatum debere hos nuntios creari atque constitui ad dandum mentitam hanc, vt erat necesse id facere. iuxta ea quæ scripsi post alios in tract. de recup. possess.remedio. 9.num.centesimouigesimotertio, & ibi nu. centesimouigesimoquarto, retuli Corneum consilio ducētesimouigesimoquarto,num.decimotertio,lib.quarto,qui enumerat requisita, vt actus nomine vniuersitatis dici possit factus,& dixi etiam supra.

Duodecimò quæritur,si is Capitaneus & eius ciuitas satisfacere vellent illis illatis iniurijs ob datas mentitas, quæ esse possit congrua satisfactio? Crederē ita agendum esse, quòd prius ciuitas Confalonerij legitimè fidem faciat à Cōfalonerio ipso nullū verbū iniuriosum,nempè quòd aliæ ciuitates essent infideles, fuisse prolatū. Et deinde quòd Capitaneus & eius ciuitas suo iuramento assereret,se ex relatione alterius, cui ipsi vt viro bono fidem habebant,accepisse, Confalonerium dixisse verba illa iniuriosa; quibus deinde ipsi permoti eam mentitam dederunt: Et quòd nunc, cognoscentes nullum verbum iniuriosum fuisse à Confalonerio aduersus se ipsos prolatum, reuocant eam mentitam, asserendo ipsum Confalonerium esse virum probum,qui non mentiri sed vera loqui consueuit, Hæc satisfactionis forma colligitur à benè erudito Conrado in tract. de duello parte sexta, capit.centesimoseptimo, numero tertio. Et est(mea quidem opinione) satisfactio iuri & æquitati consentanea. Si quidem ex parte Confalonerij veritas eluceſcet: Ex parte etiam Capitanei nullum supererit improbitatis ac mendacij vitium,cum † iustus ille error fuerit, ex quo causatus est, ex relatione eius, cui fides probabiliter adhibere potuit;vt iam diximus.Et quòd dicent se reuocare quod dixerunt,erit sapienter dictum,teste D.Augustino,in capit. magnæ 22.q.4.Magnæ† sapientiæ(ait Augustinus) est reuocare hominem quod malè locutus est.Erit etiam optimum,quòd ipse Capitaneus dicat erga ipsum Confalonerium,quòd si eum offendit, veniam concedat. Et eo maximè si constabit mentitam fuisse conditionalem.

Decimatertia dubitatio est,an Capitaneus ille compelli possit detegere illum, qui falsò retulit verba à Confalonerio prolata in consilio? Hæc dubitatio non parum difficultatis habet.Si quidem dicendum videbatur,hunc Capitaneum cogi posse reuelare atque ita detegere relatorum illorum verborum;etsi (vt facile est credere) subsecreti sigillo ipsi Capitaneo illa retulerit. Et vt ita responderem mouebant me multa.

Primò,si is,cuius secreto aliqua sunt commissa, non tenetur seruare fidem comittenti, sed secretum detegere atque referare potest:cum† fidem frangere non dicatur,qui fidem dare non potuit. Atqui Capitaneus iste non potuit dare fidem de secreto seruando. Ergo detegere & referare debet. illa minor probatur; quia † fides dari non potest ad multorum detrimentum,cum esset frangere fidem, quā multitudini debet.vt ait.D.Thomas.2.2.q.70.art.1.in reponſ.ad secundum.Et dicebat Isidorus† in malis promissis rescindere fidem cap.in malis.22.q.4. Quod autem hîc de multorum detrimento agatur, ex eo constat, quòd hæ vniuersitates illius relatoris ratione mala ad seditiones & tumultus excitatæ sunt, & timor est futuræ maioris seditionis.

Secundò confirmatur præcedens argumentatio, quòd quā do agitur de delictis perpetrandis multa specialia à iure sunt introducta.Nam videmus, quòd† licet quis ex sola scientia delicti non puniatur;attamen punitur cum scit delictum perpetrandum, & ei obuiam non vadit.ita multorum auctoritate scripsi lib. 2. de arbitra.iudicum &c. casu.355 num 2.Et illis accedit,q̄ ex l. vtrum.ff.ad l.pom.de parricid.dicimus,filium † puniri ea pœna si sciuit futurum homicidam patris sui,& ei obuiam non iuit.Ita & de Vasallo dicimus,qui non obstitit ei,eum saltem detegendo,qui dominum occidere volebat. ita scribunt Abbas in capit.
1.colum

1.colum. pen.de restit.spolia. & Iason in l.vult.nu.5.C.de
53 his quib.vt indig.Ea est ratio,quòd† is malo consentire dicitur, qui illud futurum scit & ei obuiam non vadit. ita glossa interpretatur illud Apostoli ad Roma. cap. 1. Qui
54 Timalo consentit,malum id se facere dicitur,& apertius legitur Leui.cap.1.si audierit anima vocem iurantis testisque fuerit,quod ipse vidit,aut conscius est,nisi indicauerit portabit iniquitatem suam.Quæ lex diuina de peccato occulto intelligitur à D.Augustino vt relatum in cap.hoc videtur.22.q.5.Atqui iam supra diximus,hîc multa delicta exoriri posse,ob excitatam seditionem.Ergo hic verborū relator videtur detegendus.

55 Tertiò accedit,iuramentum† est fortius ipsa simplici promissione. vt scribunt omnes in l. siquis pro eo.ff.de fide iuss.& in auth. sacramenta puberū C.si aduers. vend & res
56 clara est.Atqui† iuramentum tertio detrimentum adferēs non est obseruandum. cap. sicut literis. de iureiuran. vbi Abbas & cæteri & omnes in cap.tua.eo.tit. Ergo simplex promissio de secreto commisso non detegendo nō debet obseruari: & per consequens secretum reuelari atque detegi potest.

Quartò cōfert,quòd saltem ratione publici interesse detegi atque reuelari debet,hîc relator verborum.Nam † pu-
57 blicè interest delicta puniri.l.ita vulneratus.ff.ad l. Aquit. cap vt famæ.de sent. excom. & ipsi legi naturali hoc con-
58 uenit;vt scilicèt boni† præmijs inuitentur, & mali pœnis coerceantur.vt ait D.Thomas.2.2. q.85.art.1. conuenit & hoc humano bono,nempè vt qui sunt scandalizati de cul pa ædificentur de pœna.ita. D. Thomas in 4. senten. dist. 29.ar.3.q.1.Atqui hæc locum habere non possent, si impediretur reuelatio huius mali relatoris.Ergo,cogi posse vi- 68
detur hic Capitaneus detegere atque reuelare.

59 Quintò suffragari videtur,quòd† nemo proditor veritatis
60 esse debet,cum super omnia diligi illa debeat. Nam† potius scandalum permittitur quam quòd veritas occultetur D.Thomas.in 4.sen.dist.vigesimaprima, quæst.tertia,art. tertio, & fuit dictum Bedæ in omelijs super Matthæum cap.9.& est relatum in c.qui scandalizauerit. extra de reg
61 iuris †. Et melius est pro veritate pati supplicium quàm pro mendacio beneficium cap.nemo peritorum.11.quæst. tertia.Atqui si Capitaneus iste in testem producitur iurabit de dicenda veritate eorum, de quibus interrogabitur; si non respondeat;quis sit ille;qui ea verba retulit;erit veritatis proditor cap.quisquis.11.q.3.Ergo cogi urhunc relatorem detegere atque reuelare.

Sextò non parum vrgere videtur textus in cap. quidam maligni.quinta quæst.prima,quo loci Gregorius excommunicauit eum,qui famosum libellum ediderat aduersus suum à secretis,nisi se ipsum detexisset,si ergo timore excommunicationis cogi quis potest se ipsum prodere:Ergo multò fortius videtur posse cogi detegere proximum
62 suum;cū† maior sit charitas erga seipsum quàm erga proximum.l.Præses.vbi gloss.C.de seruit.& aqua,quod asse- 69
rit & Aristoteles li. 9. Ethico. cum ita scribit. Amicabilia ad alterum referuntur,ad amicabilia in ordine in nos: & dilectio suiipsius est mensura dilectionis proximi. Et hoc confirmatur;quia nisi hic detegatur persona illius relatoris,Capitaneo dici potest,ipsum Capitaneū nomen illius relatoris confixisse: atque ita omni periculo subiacebit.Quemadmodum in casu non dissimili dicimus,quòd
63 † nisi is,qui falsam monetam impendit,detegat à quo habuit monetam illā, presumitur ipsemet impendentem eā cussisse.Ita scripsi li.2.de arbit.iud. casu 316.nu.53. 70
64 Septimò accedit,quòd † in quacunque promissione & actu etiam iurato excepta semper dicitur auctoritas superioris.l.vlt.ff.qui satisd.cog. vbi Iason nu. vigesimo, post Bald.& Ang.ait, quòd quando alicui est concessa aliqua credentia cum iuramento,quòd eam potest reuelare iussu superioris.Et idem scribit Marsilius sing.424.Si ergo superior & princeps imperabit Capitaneo, vt detegat relatoris personam, dicendum videtur debere detegere.Et in specie ita affirmant Alex.de Ales in quarta parte summę. art.vlt.ad.finem,in respōsione ad secundum:qui ait, quòd
65 † quis tenetur detegere secretum,ne efficiatur inobediēs. Ita & D.Bonauentura in 4.senten.distinct.21.art.3.versi. 71
ad illud,quod obijcitur.D.Thomas quod libe.& art.12.& idem sensit ipse D.Thomas.2.2.q.69.art.1.in responsione ad primum.& Cardinalis à Turrecremata in c.quidā maligni.5.q.9.

Octauò & vltimò mouebat me multorum auctoritas, qui affirmare videntur,eum † teneri detegere & reuelare secretū sibi commissum; cū imminet alicp malū,vel princ. iubet detegi,vel necesse esset ipsum nō detegētē mētiri,vel aliqs innocens dānaretur.Ita Alexan.de Ales. Diui Thomas &Bonauētura,quos iam retuli.Ita etiā aliqui sentiūt scripsit.de Inno.in cap.omnis vtriusque.de pœniten. & remissio. Illum secuti sunt Cardinal. Zabarella consilio trigesimoquinto, columna secunda, versicul. sed etiam est temerarium. & Felinus in cap. intimauit. de testibus. Ita etiam scripsit Abbas in dicto cap.omnis.de pœniten. & remiss. & in capit.si sacerdos. de off. ordina. quòd
67 † si quid dictum fuit secretò sacerdoti, extra tamen confessionem sacramentalem, & sacerdos deinde producatur in testem, quòd tenetur reuelare atque detegere illud secretum. Ita etiam scripserunt Baldus. Angelus & alij in l.vlt. ff. qui satisd. cog. vbi Iason numero vigemo, idem Baldus in l. si ad excludendam. in fine. C. de reb. cred.Roma.singul.606.Cùm dicunt secretum alteri damnosum reuelari posse & Marsilius sing.424. His videbatur respondendum, hunc Capitaneum compelli posse detegere falsum illum relatorem.

Re tamen ipsa diligentissimè perpensa atque examinata contraria sententia visa est verior, nempè hunc Capitaneum cogi non posse, vt inuitus detegat personam illius mali relatoris.Hoc vt dicam multa me impellunt.Verùm quò clarius eluceſcat id, de quo agitur prius è re visum est aliquot casus,ne in æquiuoco versetur disputatio, distinguere.

Primus est,quando dubitatur de reuelatione secreti positi sub sigillo confessionis Sacramentalis.Qui quidem casus non est is(vt re ipsa cōstat)de quo disputamus.Et† hoc in casu nullo modo sacerdos tenetur illud secretum reuelare.cap.sacerdos de pœniten.distinct. 6.& cap.omnis vtriusque,de pœnit.& remiss.Quod intelligitur siue agatur de delicto commisso siue de committendo. Ita scribunt omnes in c.sacerdos.de pœnit.distin.6.vbi omnium latissimè Nauarius.& oēs in c. oēs vtriusque, de pœnit. & remissio.Angelus Clauasius in sua summa.in verbo. Cōfessio, l'ultimo. & Sylvester Prierius in sua summa in verbo. Confessio,l'ultimo.Cæteros prætereo.Est enim hoc clari & aperti iuris.

Secūdus est casus, cùm agitur de secreto alicui commisso sub sigillo simplicis secreti,atque ita extra sacramentalem confessionem: secretum est de delicto in futurum perpetrando,vt putà, si quis mihi secretò dicat adhibito etiam iuramento, Volo cras occidere Caium. & agitur de solo ipso facto reuelando. Hic etiam casus non conuenit huic nostro, quia in casu hoc nostro agitur de actu præterito,nempè de verbis iam prolatis ab ipso relatore, ac etiam de dictis ab ipso Confalonerio: Nec hîc dubitatio est,relatorem sub secreto dixisse aliquid, quod esset facturus. Hoc autem secundo in casu recepta Theologorum &Canonistarum sententia est,quòd† quò ad futurū ipsum factum reuelari possit secretum. Ita affirmarunt relati supra in vltimo argumento partis aduersæ, nempè Alex. de Ales Gabriel Bicleius, Ricardus, Paludanus & Cardinalis de Turrecremata.

Tertius est casus, cū agitur de secreto alicui commisso sub sigillo simplicis secreti de delicto cōmittendo; & dubitatur, an eius persona debeat reuelari atque detegi. Qui quidē casus nō cōuenit nostro in ea parte,q̄ hic agatur de delicto & actu cōmittendo;in casu verè nostro (vt iā diximus)de præterito & iā perpetrato. Et† hoc in casu recepta videtur sententia,personā non esse detegendam.Ita affirmat glossa in c.nerui 13. dist.quàm dixi ĩ in vltimo nostræ sententiæ argumento à multis probari.

Quartus est casus,cùm agitur de hoc secreto alteri commisso sub sigillo simplicis secreti de delicto iam perpetrato;quod sanè delictum aliunde probari non potest,vt puta si mulier fuit adulterio corrupta, & ignoretur hoc factum:ac aliundè non possit probari. Hic casus non est is, qui nunc venit in controuersiam; cum factum sit cogitū, siue consideremus factum mali relatoris, siue factum ipsius Confalonerij, sermone scab eo habito in consilio. Hoc autem quarto in casu affirmant Doctores† secretum reuelari atque detegi non debere,ita tradunt Scotus in 4. sentent.dist.21.q.2.versi.de quinta cōclusione, & apertius multi relati à Soc.Sen.consi.102.col.1.vers.aliquādo & secundò lib.4.citat Io.Andreæ,Henricum Boic & alios plures.Et omnium apertius ad rem nostrā eruditissimus Domini-

minicus Soto lib.5.de iuſtitia & iure q.6.art.2.col.5.verſic. Quo fit,vt ſolum.

Quintus eſt caſus,cùm agitur de hoc ſecreto alteri cõmiſſo ſub ſigillo ſimplicis ſecreti de delicto iã perpetrato & cognito,ſed perſona ipſius delinquentis eſt incognita,an perſona hæc detegi poſsit. Hic caſus verè conuenit huic noſtro.Nam hoc noſtro in caſu verè agitur de delicto iam perpetrato nempè de mala relatione; quæ ſanè mala relatio cognita eſſe poteſt teſtimonio eorũ, qui tunc aderant in conſilio, cum Conſalonerius eo tempore Conſiliarius verba fecit: atque ita ſolùm hic diſputatur,an huius mali relatoris perſona detegi debeat à Capitaneo iſto. Et verè arbitror eam detegi atq; reuocari non debere. Et vt huius ſim ſententiæ multa me (vt dixi) impellunt.

Primò diuina ipſa auctoritas,qua nulla maior eſſe poteſt. Eſt enim ſcriptum à Salomone ſapientiſsimo Prouerb. cap.11. Qui † ambulat fraudulenter reuelat arcana: qui autem fidelis eſt cœlat amici commiſſum. Ne ergo fraudulẽter ambulet hic Capitaneus aduerſus relatorem illum, dicendum eſt, non teneri detegere relatoris perſonam.

Secundò accedit ratio ducta à iure ipſo naturæ, quod dictat † alteri oportere fieri id, quod ſibi vellet fieri, ſicuti legitur Matthæi cap.7. & Lucæ cap. 6. Atqui dubiũ non eſt, quòd ſi ipſe Capitaneus retuliſſet ſimilia verba ſecretò huic relatori nullo modo ab eo detegi vellet.Ergo pari ratione dicendum eſt,Capitaneum detegere non debere hunc relatorem, ne ei tantum adferat detrimenti.

Tertiò ſuffragari viderur ratio hæc, quòd † ratione communis vtilitatis & boni multa conceduntur, quæ etiam aliàs non concederentur, vt notiſsimi iuris eſt. Eo maximè quòd † commune bonum bono priuato antefertur.l.1.vbi omnes.ff ſol.matr.& clarè probat l. vnica. §.hæc autem.C.de caduc.tollen.

Atqui in hoc verſatur bonum cõmune, ne alteri ſecretò mandata pandantur; nempè quia aliàs nil alteri fideret,atque ita humana ſocietas & vnitas diſſolueretur.Ergo huius relatoris perſona detegenda non videtur.

Quartò mouebat me ratio ducta à charitate fraterna; quæ quidem vult,quòd † æquè diligamus proximum, vt nos ipſos. quemadmodum ſcriptum eſt Matthæi cap.22. Atqui ſi Capitaneus ipſe fuiſſet horum verborũ relator, ſeipſum nõ reuelaret atq; detegeret; cum nemo ſeipſum prodere teneatur. cap. quis aliquando. §. item illud. de pœn.diſtinct.1. Ergo nec etiã tenetur reuelare relatorem illum proximum ſuum;à quo tanquam à fratre fuit commiſſum ſecretum ſuæ perſonæ. Et ſi eius famã habet deligere, debet etiã illũ tegere:quia reuelando infamabitur.

Quintò confert,quòd † niſi magis cõgruit humanæ ſocietati quàm fidem & promiſſa ſeruare. l.1. ff. de pactis. Atqui Capitaneus iam dedit fidem de non reuelando. Ergo cogi non debet poſſe detegere, atq; ita fidem frangere, & veritatem promiſsionis violare.

Sextò vrgere nõ parum videbatur.quòd † nemo tenetur ſe in aliquod periculũ cõijcere.l.3.C.ad l.Iul.maieſta. l.vlt.C.de accuſa.& l.noſtris.C.de calumnia.Atqui ſi Capitaneus detegeret relatorem illũ ſubiret periculum, ꝙ ſi ille negaret ſe hæc retuliſſe.& hic Capitaneus affirmaret, ſubiret inquam periculum infamiæ ob mendacium; ac etiam periculũ, quòd quæſtionibus ſubijceretur vnà cum eo relatore,ſicuti in ſimili poſt Baldũ ſcribunt Marſilius fing.164.Nemo debet.Neuiz lib.1.ſyluæ nupt.nu.170. & copioſè Natta conſi. 629.lib.3.& Soc.Iunior conſi. 105. num.43.lib.3. cùm ſcribunt,ꝙ † is, qui ſcit aliquem moliri aliquid aduerſus ſui principis maieſtatem nõ tenetur eum reuelare, ſi factum illud probare non poteſt: ne ſcilicet ſe ſubijciat periculo tormentorum,vt tueatur,quod aſſeruit. Ergo dicendum hic videtur, hunc Capitaneum non teneri detegere relatorem illum.

Sextò non mediocriter conferre videtur, quòd † iudices huius Sæculi æquare non debent propria iudicia iudicio diuino:nec indignari,ſi iudiciũ Dei ſuũ excellit.cap. quæ omnia.6.q 1.& cap.qualiter & quãdo il 1.de accuſa. Atqui iudicio diuino conuenit,hominũ ſecreta ſcrutari; cum † Deus ipſe ſit cordium ſcrutator. vt ſcriptum Regum lib.1.cap.16. Ergo nemo iudex debet poſſe compellere Capitaneum hoc perſonæ ſecretum aperire: ſed debet illius occultum delictum relinquere diuinæ vindictę, vt probat textus notab.in cap.ſi omnia.9.q.1.

Octauò huc nõ leuiter facere videtur argumentum hoc ductum à ſcandalo euitando. Ob † euitandum ſcandalum multa de bono iuſtitiæ prætermittuntur: & de ſeueritate detrahuntur etiam permulta eadem de cauſa.cap. vt conſtitueretur. 50. diſtict. ca diſpenſationes. & cap.exigunt. 1. q. 7. Et ob euitandum ſcandalum occultari, vel differri multa debere ait.D. Thomas.2.2.q.43.art.7.Atqui ſi Capitaneus iſte cogeretur detegere atque reuelare relatorem illorum verborum,ſcandalum oriretur.Ergo dicendum vi detur non debere cogi. Illa minor probatur ex eo, quòd † ſcandalum eſt factum,vel dictum minus rectum, prębẽs alijs occaſionem ruinæ. ita diffinit. D. Thomas. 2. 2. q. 43. art. 1. & cum ſecuti ſunt cæteri in capit. nihil, de præſcrip.Hic autem præberet ruinam alijs, nempè illi relatori, qui graui pœna eſſet plectendus, ſcandalum ergo oriretur.

Nonò & vltimò,vt huius eſſem opinionis mouebat me aliquando auctoritas multorum. Et primò vrget à fortiori auctoritas gloſſæ in c.nerui. 13. diſtin.in verbo à tranſgreſſione, in fine.cùm ait. Quòd † ſiquis ſcit ſecretò aliquem velle occidere Caium, non debet Caio reuelare perſonam cupientis homicidium facere:& ſi (inquit gloſſa) detegere poſſit futurum factum, & admonere ipſum Caium, vt caueat,ne occidatur.Si in futuro delicto non eſt reuelanda perſona; multo minus in iam commiſſo. Et gloſſam illam ſecuti ſunt ibi Geminia. & Archid. & alios recenſet Soc. Sen.in conſ. 102. num. 2. in fine libr. 4. Immo fortius ex ſacris Theologis multi ſcribunt.nec ipſum factum eſſe ab iſto reuelandum. Ita Gabriel Bielcius in 4. ſenten. diſtin.21. q.vnica.colum. 6.verſi.ideò ad rationem. Et in eadem diſtin.21.art.5.q.4.idem affirmat Ricardus de mediauilla,Scotus ibidem. q. 2. verſi. de quinta concluſione. & Petrus de palude eodem in loco. queſt.3.col.8.verſi.ad tertium dicitur.Idem cenſuit Cardinalis de Turrecremata in cap.quidam maligni.colum. 1. verſi. reſpondetur iuxtà.5. q. 1. qui clarè ait, crimen manifeſtum non eſſe reuelandum ab eo,qui illud commiſit, cum iam ſit perſona occulta.

Non obſtant nunc adducta in contrarium, quibus & ſi exiſtimem eſſe ex iam dictis ſatisfactum: & præſertim ex illa diſtinctione caſuum, quam ſupra fecimus: Attamen quo in ſpecie illa diſſoluam,ita duxi ſingulatim reſpõdere. Ad primum itaq; reſpondeo, quòd hic non agitur de alterius detrimento futuro,quàm ipſius mali relatoris. Nam quò ad ciuitatem vel Conſalonerij,vel Capitanei, nullum imminet periculum, ex quo iam omnia patent; & ipſarum ciuitatum princeps prudentiſſimus facilè efficere poteſt,ne ſcandalum aliquod oriatur. Hæc enim argumentatio verſatur circa eum caſum,quando periculum ſubeſt in futurum & iam imminet niſi detegatur ab eo,cui ſecretum fuit commiſſum. Quem ſanè caſum noſtro longè diuerſum eſſe iam ſupra in ſecundo noſtræ diſtinctionis caſu diximus.

Non obſtat ſecunda argumentatio; quia eadem reſponſione diluitur: Non enim hic agitur de detegendo delicto in poſterum perpetrãdo:& cuius immineat periculum:ſed de iam commiſſo,nempè detegẽda mala relatione,ſeu relatore falſo. Nec illa ratio, quæ in ea argumentatione conſiderata fuit vrget: quandoquidem procedit, quando ſecretum ſibi commiſſum continet aliquid quod de ſe eſt ſtatim detengendum, vt quando graue periculum immineat.ita declarat Soc.Sen.conſi.102.nu.3.lib.4.poſt D.Thomam.2.2.q.22.ar.1.quòd nõ contingit in caſu noſtro. Vel etiam procedit quando hic ſcit aliunde quàm ex relatione delinquentis, vt declarat idem Socinus d. conſi.102.nu.2. poſt Io.Andreæ & alios,quos ſupra retuli,atque ita intelligitur illud Leui.c. 1. declaratum à Diuo Auguſtino relatum in c.hoc videtur!22.q.5.

Non obſtat tertium argumentum, quia pari modo reſpondetur,hic nullum verſari alterius futurum detrimentum quàm ipſius mali relatoris. Et ceſſat ratio ipſius argumenti.

Non obſtat quartum,quod mea opinione magis vrgere videbatur; quia reſpõdeo vnà cum eruditiſſimo Dominico Soto lib.5.de iuſtitia & iure.q.6.art.2.col.5.verſi Quòd ſi quis forſan &c.quòd etſi delictum hoc remaneat impunitum ab humano iudicio, mirum non eſt, cum multa diuinæ ipſi vltioni relinquantur. vt ait Anacletus Papa in c. ſi omnia.6.q.1.& ibi annotarunt Geminia. Archiacenſis & Cardinalis de Turrecremata, ac etiam Propoſitus, qui ex eo

ex eo textu ſcribũt, occulta † delicta,quæ probari nõ poſſunt(vt verè probari hic nõ poſſet hunc eſſe relatorẽ illum malum) relinqui diuinæ vindictæ. Et huc ſpectat quod ſcribit Plato in Theeteto,cùm ait.Impoſsibile † eſt mala penitus extirpare.Hinc Vlpianus in l.abſentem ff. de pœnis,ait,eſſe † ſatius nocentem abſolui, quàm innocentem cõdemnari.Et ideò Matthæi cap.3.ſcriptum eſt,† eſſe exſtirpandam zizaniam,ne & frumentũ eradicetur.& in cap. nolite recedere.11.q.3.& confert ca. quia magnũ. 23. q. 4. & textus notab.in cap.ſacris.de ſepul. dum vult † non eſſe exhumanda oſſa excõmunicatorum, ſi cũ fideliũ oſsibus admixta ſunt.

Non obſtat quintum argumentum,quia reſpõdeo, negando præſuppoſitũ illius minoris propoſitionis; cùm dicitur, quòd, ſi Capitaneus producetur in teſtem, neceſſe habebit fateri veritatem.Hoc præſuppoſitum, quòd produci poſsit in teſtem,negatur verificari poſſe.Nõ enim in teſtem produci poteſt:ex quo id quod habet, fit quid omnino occultum,& non detegendum,& idcò rectè ſcripſit D.Thomas.2.2.q.69.art.1.in reſponſione, quòd † etſi interrogatus mentiri non debeat:attamen recuſare poteſt,ſe velle reſpondere,& poteſt vel per appellationem, vel aliter ſubterfugere iudicium;cùm cõtra iuris ordinẽ interogatur à iudice, vt hic interrogaretur Capitaneus, ex quo ius non concedit,vt perſonam ſecretam detegat.Nam † de aliquo interrogari nõ põt, niſi fama præcedat,cap. inquiſitionis,de accuſa.& clarius in ca. ueniẽs, de teſti. cap. nemini.15.q.3. & l.vlt.C.de accuſa. Et ad rem hanc ſcribunt Caietanus. 2.2.q.69.art.1.in principio,& opuſculo.16.q.5. & Soto lib.5.de iuſtitia & iure.q.6.art.2.colum.6. Et ideò nec ſe ipſum prodere quis debet,etiam à iudice interrogatus,niſi contra ſe ſint indicia & fama.Ita Caietanus d. 2.2. q.69.art.1.in reſponſione ad ſecundum.

Non obſtat ſexta argumentatio † ex illo capit. quidam maligna.5.q.1. quia reſpondeo vnà cũ doctiſsimo Dominico Soto lib.5. de iuſtitia & iure q.6.ar. 2. co. 5. in fi.ver. Textus ergo &c.ꝙ quod in.d.ca.quidãnon fuit ille maledicus excõmunicatus à Diuo Greg.vt eum occultum diffamatorem detegeret atque in publicũ produceret. Neque etiam pro delicto ipſo præterito, niſi ſe ipſum reuelaſſet; vt minus rectè exiſtimauit Caietanus in 2. 2. q. 69. art. 2. quem rectè reprehendit Soto.Sed vbi lata fuit excommunicationis ſententia, quia iuſſerat diuus Gregorius diffamatori, vt faceret, quod iure naturæ vere facere nõ iuſſus etiam tenebatur,iuſſerat inquam;quòd vel produceret ſe,vt probaret crimẽ,quod ſuo famoſo libello ſecretario impoſuerat;vel famam ei reſtitueret:quod ſi id nõ faceret, ſe à ſuſceptione Sacroſanctæ Euchariſtiæ,ſub excommunicationis pœna,abſtineret.Excõmunicatus ergo fuit diffamator ille,nõ pro delicto præterito,neque ſi ſe nõ proderet:ſed pro futuro ſacrilegio, ſi ab Euchariſtiæ ſuſceptione,in peccato exiſtens:non abſtineret. Quæ quidẽ ſanctiſsima ſententia fuit.

Non obſtat ſeptimum argumentum quia reſpondeo, ꝙ hoc in caſu non tenetur Capitaneus obedire ſuperiori ſuo iubenti,vt detegat illum falſum relatorem. Nam † tunc inobediens quis dicitur & peccat,quando eius prælatus iubet,vt detegat,quod poteſt cedere in detrimentum religionis,vel alterius,aliàs non tenetur obedire. Ita traditionem diui Bonauenturæ declarat ac limitat Angelus Clauaſius in ſua ſumma. in verbo confeſsio. l'ultimo. numero 22.in fine.poſt Henricũ de Gandano in quolibeto.9.Cum itaque noſtro in caſu nec religionis, nec alterius detrimẽtum verſetur; & ex quo iam factum hoc cognitum eſt, & veritas,vel verius,falſitas relationis malæ eſt detecta: ſequitur dicendum,Capitaneum obedire non teneri,vt relatorem illum detegat. Et hoc idem confirmatur auctoritate Soc.Sen.conſi.102.num.3.lib. 4. poſt D. Thomam, Henricum Boic &alios,quos recenſet;quòd iuſſus à prælato ſuo vt aliquem detegat, non tenetur obedire,cum illud peccatum non eſt de his quæ ſtatim detegenda ſunt ab eo, qui illa nouit;vt quia ageretur de damno ſpirituali multorum;vel alio graui alterius perſonæ:id quod hic non contingit;vt diximus.

Non obſtat vltimum argumentum, quia reſpondetur,ꝙ ille multorum auctoritates loquuntur in caſibus longè diuerſis ab hoc noſtro. Nam (vt in ipſo argumẽto fuit relatum)illi Doctores loquuntur,primo quando imminet aliquod malum:vel ſecundò, quando princeps iubet detegi; vel tertiò,quãdo is non detegens neceſſariò mẽtiretur; vel quartò, quando aliàs reuelatione non facta innocens aliquis damnaretur. Nihil horum contingit noſtro in caſu;ſicuti ex ſuprà relatis facile colligi poteſt; paucis ita repeto. Non enim hic imminet aliquod malum & periculum,cum iam detecta ſit veritas rei,& ſi detrimentum aliquod eſt,ſolum eſt reſpectu perſonæ Capitanei; qui poſſet dici confixiſſe huius mali relatoris nomen, vt dixi ſupra in reſponſione ad primum partis aduerſæ argumentum. Non etiam locum habet illud ſecundum,quia hic principi obedire quòd ad hoc non tenetur, vt dixi ſupra in præcedenti reſponſione.Quinimò princeps ipſe non debet hoc imperare; ne is Capitaneus datã fidem malo relatori violet.Ceſſat & illud tertium, quia Capitaneus non poteſt tacendo mentiri cum interogari non poſſit, vt dixi ſupra in reſponſione ad quintum.Ita etiam corruit quartum;quia hic non ſubeſt timor aliquis,quòd innocens aliquis apprimatur; ſicuti re ipſa conſtat. Præterea loquuntur relati Doctores in futuro delicto;nos autem in præterito,qui ſanè caſus inter ſe maximè diſtant;vt ſuprà declarauimus. Rurſus loquuntur de facto ipſo detegendo atque ita reuelando,non autem de perſona. Nos verò de ipſa perſona quærimus.Concludo itaque,Capitaneum hunc compelli non poſſe detegere perſonam illius falſi relatoris.

Decima quarta dubitatio diſſoluenda nunc eſt,an is falſus relator mereatur aliquam pœnam,ob id quòd detexit verba & acta conſilij:ac etiam,quia falſum retulit;Hæc dubitatio habet duo capita. Vnum,an is puniri poſſit, quia reuelauit ſecreta conſilij ſuę ciuitatis. Alterum quia falſum retulit.Quò ad primum in ea opinione ſum,ꝙ,niſi ex ſtatutis ipſius ciuitatis ſit ſpecificè indicta aliqua pœna, quò adius ipſum cõmune puniri non meretur:cum aliqua pœna à lege ciuili,quod ſciam,indicta non ſit. Et nos dicere ſolemus, pœnam † non eſſe pro aliquo facto indicendam, niſi expreſſa lege ſit cautum. l.at ſi quis §.diuus. ff. de religio.& ſump.fune.id quod infinitis propè doctorũ auctoritatibus,varijs recenſitis caſibus, exornaui lib.2. de arbitrarijs iudicum,caſu.275. Erunt ergo perſcrutandæ leges ipſæ municipales.Excipio hic caſum,quando † ſcilicèt cõſiliarij omnes iuraſſent non detegere acta conſilij: Nam tunc detegens tanquã periurus eſſet puniendus,ita in terminis tradunt Bar.in tit.de pace Conſtantiæ, in verbo,ergo.in fine.& ibidem Baldus in verbo,credentia. Idẽ Bald. in l.vlt.ff.qui ſatiſd.cog.& in l.nullum. col.j. C.de teſtib. & Patris Puteus in tract.de ſyndicatu.in rub.de exceſſibus cõſiliariorum. Periurij autem pœna quæ ſit explicaui lib. 2.de arbitrarijs iudicum.caſu 319. Quò verò ad ſecundum, an puniri mereatur tanquã falſus relatator;ſum in hac ſententia,eſſe puniendum: & pœna erit illa, qua calumniator plecti ſolet,vel qua afficitur falſus delator. Quæ quidẽ arbitrariæ ſunt,ſicuti de pœna calumniatoris ſcripſi lib.2.de arbitrarijs iudicum.caſu.322. Et ſi ego ipſe hac in re iudicis perſonam aduerſus hos calumniatores, quos bipedum nequiſſimos ſoleo appellare,ſuſtinerem,grauiſſima pœna feriendos eſſe iuberem. Nam & lex ipſa Sanctiſſimorum Pontificum grauius hos impios puniendos eſſe ſanciuit quouis altero delinquente.vt ſancium legimus in cap.vlt. de calumnia.vbi Inno.& Abbas. Quod æquiſſima ratione factum exiſtimo.Nam cæteri delinquentes aliquibus cauſis mouentur ad delinquẽdũ,& ſaltem inconſideratã quãdam affectionem habẽt.l.2.ff.de legatio. ob id excuſationem quandã quandoq; habere videtur.Homicida † ꝙ ira accenſus aliquando acciderit,vt fumeret vindictam, Furem † interdum excuſat neceſſitas.ca.ſi quis ꝓpter de furtis.Blaſpheinus † habet linguæ lubricũ,quo tueri videtur. l.famoſi.ff.ad l.Iul.maieſt. At † improbus ipſe calumniator,qui malorum omnium cauſa eſt, deliberatè & præmeditatè calumniatur,& ſine aliqua cauſa multorum ſalutem in maximum diſcrimen ponit.

Decimaquinta dubitatio eſt, an Conſalonerius vlciſci ſe poſsit aduerſus falſum relatorem? Et dicendum eſt poſſe:iuſta vindicta eſſet(ſi cognita illius perſona eſſet)eum vt calumniatorẽ accuſare, & iam relata pœna iudici arbitraria puniri curare.

Decimaſexta & vltima dubitatio eſt, an Conſalonerius ſit exoneratus ex verbis vltimo loco à Capitaneo prolatis. Et opinior eum eſſe omnino exoneratum; poſtea quã is Capitaneus dixit,quòd ſi dixiſſet, Conſalonerium & eius domum eſſe infidelem, quòd fuiſſet mentitus. Id quod credo carere probabili dubitatione. Nec fuit opus proferri hæc verba à Capitaneo coram eiſdẽ teſtib.coram

D. 1. quibus

quibus dedit mentitam:cum idem sit effectus detegendi veritatem.Hæc mea est hac de re grauissima qualisqualis sententia,quam acerrimo prudentissimorum iudicio subentissimo animo subijcio.

SVMMARIVM.

1 *Legitimatione quis efficitur legitimus.*
2 *Legitimandi potestas alteri mandari potest,quamuis sit ex reseruatis Principi.*
3 *Legitimare potest summus Pontifex ad præiudicium cognatorum, quando nullum certum ius illis quæsitum est.*
4 *Actus omnis humanus potestate, voluntate & solennitate conficitur.*
5 *Filius non potest patre inuito, vt ei succedat postmodum, legitimari,sic nec agnatus vel cognatus inuitis agnatis vel cognatis.*
6 *Successorem vt quis inuitus habeat,iniquum admodum est.*
7 *Pater quando facit legitimare filium viuo auo,debet auus consentire,vt illi nepos agnascatur.*
8 *Illegitimus quando legitimatur, vt ad feudorum successionẽ admittatur,consensus domini directi feudi requiritur.*
9 *Legitimatum cæteris agnatis etiam non consentientibus agnasci quoad vinculum agnationis tantum, non quo ad successionem.*
10 *Natum ex vili coitu quamuis legitimatũ,non præsumitur voluisse succedere in bonis suis,cum sint viri nobilissimi.*
11 *Princeps nec comes Palatinus potest legitimare illegitimum mortuo patre ad præiudicium eorum, quibus ius quæsitũ est re,vel spe de præsenti.*
12 *Præsumptio non est,Comitem voluisse ea,quæ iniustè & iniquè facta sunt ad fraudem alterius.*
13 *Voluntatis defectus est non posse ea,quæ sunt iniusta & iniqua.*
14 *Deum ea facere non posse,quæ iniusta sunt.*
15 *Legitimatio facta de filio illegitimo,cum pater morti proximus erat, censetur facta ad fraudandum cæteros filios legitimos.*
16 *Pater stipulatus dotẽ reddi sibi soluto matrimonio morte filiæ maritus ad patris præiudicium,filia ægrotante, non potest mittere libellum repudij.*
17 *Renunciationem non valere tenuis præbendæ à constituto in mortis articulo, vt expectans pinguem acceptare habeat illam tenuem.*
18 *Renunciationem esse factam in fraudem expectantis, si cum esset infirmus renunciauit.*
19 *Emancipationem non valere filiæ habentis filium infantem,quando ipsa filia in extremis laborabat.*
20 *Locatio fundi dotalis per maritum facta in quinquennium vxore sua existente grauiter infirma non valet, tanquam facta in fraudem.*
21 *Legitimatio facta per subsequens matrimonium in mortis articulo contractum,non reddit filios legitimos quoad successionem.*
22 *Monasterium ingrediens in articulo mortis non excludit substitutum.*
23 *Permutationem beneficij factam ab eo,qui in mortis articulo laborabat non nocere patronis.*
24 *Rescriptum vbi vitiatur ob surreptiones & obreptiones vitiari dicitur defectu voluntatis ipsius rescribentis.*
25 *Naturalis in dubio potius præsumitur quàm filius spurius*
26 *Natos ex famulis non esse filios naturales sed spurios.*
27 *Generalitas confusionem & obscuritatem quandam parit.*
28 *Rescriptum reditur subreptitium ob confusam & obscuram narrationem*
29 *Qualitas & conditio matris narranda Comiti Palatino.*
30 *Rescripti legitimationis aliquo defectu nulli mentio fieri debet in secunda petitione alterius rescripti.*
31 *Auctor seipsum declarat in suo tract, de arb. iud. casu 230. numero 6.*
32 *Principem posse præiudicare agnatis & cognatis in iure sibi tantummodo delato,dummodo illius iuris sit certus.*
33 *Legitimari etsi possit illegitimus patre requirente, etiam cæteris filijs legitimis reclamantibus, pater tamen illorum mentionem facere debet, legitimationem requirens.*
34 *Præcibus mentio fieri debet cuiuscunque. qui ius aliquod coloratum habet in bonis illis.*
35 *Iuri alicuius vbi præiudicari à Comite Palatino potest,non esse faciendum illorum mentionem.*
36 *Illegitimus cum legitimatur patre viuente agnatorum facienda non est mentio, cum illis ius aliquod probabile non competat.*
37 *Substituti similiter non est facienda mentio.*
38 *Iuris alterius mentio fieri non debet,cum illud Comiti satis potuit esse cognitum.*
39 *Scientiam in genere sufficere,quæ arguitur,cum comes affirmatiuè & dispositiuè loquitur non dubitatiuè.*
40 *Legitimatio fieri debet causa cognita.*
41 *Comiti aliquid asserenti quando credi debet.*
42 *Iudici non credi asserenti actum solèniter factum, cum illa solennitas ob temporis breuitatem interuenire non potuit.*
43 *Legitimatio fieri debet causa iusta & probabilis.*
44 *Legitimandi causa iusta triplex.*
45 *Comes Palatinus num possit sine iusta causa legitimare.*
46 *Hæres succedit in vniuersum ius ipsius defuncti.*
47 *Morti proximus pro mortuo iudicatur.*
48 *Legitimatio agnatis nullum adfert detrimentum, quando ab eis hæreditas adita & bonorum hæreditariorũ possessio aprehensa fuit.*
49 *Legitimatio similiter detrimentum illis non adfert,si soluta fuit hæreditas adita.*
50 *Dominium quouis modo quæsitum à iure ciuili inuento, iurisgentium esse dicitur.*
51 *Filiorum successiones sunt de iure naturali.*
52 *Successio ex testamento est,ob voluntatem disponentis, iurisgentium.*
53 *Successio ex testamento & ab intestato effectu non differunt.*
54 *Tacita & expressi par est virtus.*
55 *Dispositio loquens de actu expresso, etiam in materia strictæ interpretationis locum habet etiam in tacito.*
56 *Dominium per sententiam translatum potest à principe rescripto auferri.*
57 *Dominium vtile ex præscriptione quæsitum mediante restitutione in integrum auferri potest.*
58 *Restitutione in integrum tolli infamiam, & in quandam consequentiam sententiam.*
59 *Princeps vel Comes Palatinus cum concedit legitimationem ex potestate iuris ordinaria, tunc ius delatum agnatis auferri non posse.*
60 *Spem habere probabilem,quæ sub conditione nobis debentur.*
61 *Ius adeundi hæreditatem purè delatam esse in bonis nostris.*
62 *Ius adeundi non est probabile,quando adhuc is, de cuius hæreditate agitur,potest disponere.*
63 *Ius & spes probabilis est illius, qui ius habet de præsenti ex contractu conditionali.*
64 *Spem succedendi in feudo esse probabilem & considerabilem.*
65 *Ius adeundi hæreditatem non esse in bonis nostris, cum seruus est hæres institutus,antequam ipse seruus adeat.*
66 *Princeps quando legitimat post mortem patris antè aditam hæreditatẽ,potest ex sua potestatis plenitudine præiudicare illis,quibus ius adeundi competit.*
67 *Clausulam,sine præiudicio succedere debentium ab intestato, in legitimationibus quòd apponatur, regulis Cancellariæ constitutum.*

FACTI SPECIES.

Excellentissimus iurisconsultus D. Nicolaus ab Armis Bononiensis intestatus decessit absque filijs legitimis & naturalibus,relictis tamen duobus filijs naturalibus tãtùm: vno masculo,altera fœmina: reliquit etiam Mag. Dominũ Hieronymum fratrem sibi vtrinque coniunctum, Qui quidem Dominus Hieronymus hæreditatem mortui fratris adiuit, bonaque hæreditaria multos annos possedit & præfatos filios naturales Domini Nicolai apud se retinuit ac aluit, & tandem fœminam ipsam matrimonio collocauit congruéque dotauit. Vita functus deinde est Dominus Hieronymus nullis relictis filijs: sed solùm ei superstitibus cognatis quarti gradus; quibus ab intestato successio debetur: reliquit etiam præfatum filium naturalem D. Nicolai & nepotem suum nomine M. Ant. Qui quidem D. Marcus

Marcus Antonius cum videret dictum D. Hieronymũ in extremis laborãtem ea infirmitate,quæ eum ægrum multos dies detinuerat,accessit ad illustres Dominos Campegios Vtriusque Aulæ comites Pontificiæ scilicet & Cæsareæ, vt legitimaretur. Verum ipsi Domini Campegij id facere recusarunt ob temporis breuitatẽ & quia sciebant quod agebatur de præiudicio eorum,qui ab intestato succedere debeant. Accessit deinde ipse D. M. Antonius ad illustrem. D. Laurentium Maluetium de Medicis Comitem Palatinũ,& ab eo vnius horæ spacio obtinuit legitimari; & de ea legitimatione confectum fuit instrumentũ. Dubitari nunc cõtingit, an hæc legitimatio iure subsistat in præiudicium præsertim ipsorum Cognatorum.

Initium à Domino.

NON ignoro quò studio & diligentia elaborandũ mihi sit, vt pro bono & æquo cognatorum partes aduersus legitimatum hũc tueat atque defendam: cum intelligã opulento de patrimonio apud iudices sapientissimos grauissimosque agi tractarique. Hac igitur in re animo constituì hęc non indiligẽter ita pro ingenij 6
mei mediocritate pertractare, vt(si fieri poterit,veritas in tenebris delitescens in lucem prodeat.

Respondendũ verè videbatur pro D.M.Antonio legitimato,vt scilicèt ꝓdecte ei deberet facta legitimatio. Satis enim superq; eius intẽtio videtur fundata ex legitimatione ipsa;cũ ꝑ legitimationẽ effectus sit legitimus, sitque restitutus natalibus suis à comite Palatino, cuius summa est in legitimando potestas & auctoritas. Nam ex ei data facultate id potest quod potest summus Põtifex, à quo eã potestatẽ consecutus est.sicuti responderunt Soc.Sen.cõsilio.63.nu.2.lib.3.& Parisius cons.1.nu.97.lib.1.ex sententia Baldi consi.373.Præmittẽdum.lib.1. & consi.214. casus 8
talis.lib.2 quos secutus sum con.20.nu.14.quo loci respõdi,quòd ꝑ & si legitimare filios illegitimos sit ex reseruatis
2 Princ.§.si verò is qui,in au.quib.mo.na.effic.sui &scribũt Bal.in l.1. C.de iure aureo. anu.& Purpura.in l.1.nu.373.ff. de officio eius,cui mãd.est iur.Attamẽ mãdari & alteri potest hæc potestas. Ita omnes in cap.per venerabilẽ. qui filij sint legit. Et ꝑ cum ipse summus Pontifex potuerit legi- 9
3 timare etiam ad præiudicium horum cognatorum,ex quo nullum certum ius quæsitum eis erat in his bonis D.Hieronymi,vt scribunt omnes ferè in l.Gallus.§.& quid si tãtum.de lib.& posth.ibi Bar.nu.14. Castren.num.9.Alex. nu.25. Galiaula num.92. & communẽm testantur ibidem Fortunius Garzia num.290.& Emanuel Costa in secunda parte.nu.177.Et hanc opinionem visus sum probare cons. 19.num.10.& consi.20.num.40.quo loci eiusdem opinionis retuli Alex.cons.187.lib.2.& Soc.Sen.cons.63.num.11. versi.ex quibus infertur lib.3.Et eò maximè procedere videtur hęc opinio,quòd data est facultas huic D.Comiti Palatino legitimandi vocatis & non vocatis agnatis, vel cognatis,de quorum interesse agi potest Et ipsemet. D.Comes omnem suam summam potestatem exercuisse videtur in hac legitimatione facienda. Atque ita his dicendum videbatur ꝓblatum fuisse omne ius horum cognatorum.

Re tamen ipsa diligenti accurato q; dubio examinata, contrarium visum est verius;nempe,legitimationem hãc non subsistere ad detrimentum horum cognatorum,quin ab intestato succedere habeãt.D.Hieronymo.Quam quidem sententiam demonstrabo veram triplici ex capite, ex deficienti scilicèt legitimantis potestate, voluntate & ipsius legitimationis solennitate formáque. Hæc enim tria
4 illa sunt,quibus actus omnis humanus conficitur. vt scribunt glo.l.si filiæ.C.de do.ante nup.& in cap. super abbatia. Vbi Abbas.de off.de l.Afflictus decis.305.nu.7.Socin Iun.consi.183.num.8.lib.2.& in specie consi.95.nu.4.lib.3. 10

Cæteros prætereo.

Primò mouet me hæc ratio & argumentũ.Filius ꝓ agnatus,vel cognat⁹ nõ patre inuito,vel agnatis cognatiue dissentiẽtibus,vt eis succedãt postmodũ legitimari.Sed eorũ voluntas & consensus requiritur. Atqui.D.M.Ant.legitimatus fuit inuitis & reluctãtibus eius patre & patruo. Ergo nullo modo succedere eis potest.

Illa maior propositio,quòd scilicèt legitimari nõ possit quis inuito eo,de cuius successione agitur,apertè probatur in l.nec filio.ff.de natal.restituen. Cùm respondit Paulus,libertum nõ posse suis natalibus restitui inuito patrono,de cuius iure agitur.Quo responso adductus ita cẽsuit Fortunius Garzia in l.Gallus.§.& quid si tantum.nu. 290.versi.Tertiò facit. & ibidem Emanuel Costa Lusitanus in secunda parte.nu.170.post Baldum consi.14. super legitimatione.colum.2.lib.2. Quibus addo Decium consi.343.nũ.1.vers.his præmissis. Hi vno ore scribunt filium legitimari non posse inuito patre,vt ei hæres efficiatur.Et si hæc traditio vera est (vt verissimam esse opinor in filio, qui plus iuris habet in bonis patris quàm agnatus & cognat⁹ in bonis agnati vel cognati,à fortiori procedit, cùm agnatus,vel cognatus legitimatur inuitis & reluctantibus agnatis &cognatis,de quorũ successiõe agitur.Et in specie probauit traditionẽ hanc Baldus cons. 361.Verba Bartoli. versi.item tẽpore.lib.5.Cùm de legitimatione facta mortuo patruo,de cuius successione agebatur,respondit. Ita etiam de legitimatione ad effectum vt alijs agnatis succedatur scribit Ludouicus Sardus in Tract.de legitimatione tit.de legitimationis per rescriptum effectu.num.14. post Iacobum de Beluisio. Ita quoque cum agitur de successione matris, vt legitimatio ea non consentiente nil prosit quò ad effectum succedendi,respondit Baldus cõsi.105. Primò est videndum,lib.5. Ea ratione vera & solida vtuntur omnes,quia ꝓ iniquum admodum est,quòd quis inuit⁹ habeat successorem & hæredem ignominiosum, & quem odio potius quàm amore prosequitur. Eadem ratione dicimus,quòd ꝓ quando pater legitimari facit filium viuo auo,debet auus cõsentire, vt is legitimatus ei nepos agnascatur.ita responderunt Iason consil.184.col.1.lib.2. Corneus consil.34.num.2.lib.1. Decius consi.338. nume 4.& consi.393..col.3.versi.tertiò respondetur.Ruinus consilio. 70.num.5.& consi. 71.num.3.lib.3. Socinus Iunior consi. 97.nu.3.lib.2.quos secutus sum consil.19.nu.4.vbi & alios retuli.Est enim)vt dixi,iniquum, quòd quis subijciatur alterius potestati,vt ei etiam inuito hæres aliquando efficiatur.Accedit & illud simile,quòd ꝓ quando illegitimus legitimatur, vt ad feudorum successionem admittatur consensus domini feudi directi requiritur,ea ratione, ne inuitus habere cogatur Vasallũ sibi odiosum & ignominiosũ. ita ex sentẽtia Hostien.Butrij,Salicceti,Alexandri & Curtij Senioris respõdit Soc.Iun.cõsi.95.nu.96.lib.3. Nec hic repugnat,quod scripsi.d.cõs.19.nũ.4.ver.Et cæteris agnatis &c. Cùm respõdi, legitimatũ ꝓ cæteris agnatis etiã non consentiẽtibus agnasci, vt adoptionc.l.cũ adoptio.ff.de adoptio. & in specie de legitimatione ita respõdit Corne⁹ d.cõsi.34.nu 4.lib.1.& Decius cõs.316.nu.7.Nam Respondeo,illa procedere solùm quò ad agnationis vinculũ, non autẽ quò ad successionẽ. Efficitur quidẽ hic legitimat⁹ illis agnatis agnatus,nõ tamẽ eis inuitis vt illis succedat. id quod scripsit Ludouicus Sardus loco supra allegato: & clarius Ruinus consi.93.nu.7.&cõs.94.nu.1.lib.3.qui alijs similib⁹ cõprobat.Et eodem modo declaratur, quod scripsi d. consi.19.nu.23.versi.præterea & secũdo.Cũ dixi, post Iasonẽ consi.184.col.3.ver.3.respondetur.lib.2. Comitẽ Palatinum posse legitimare nepotẽ auo inuito. Nam procedere potest solum quò ad coniunctionẽ sanguinis nõ autem quò ad successionẽ ex supra dictis.Præterea,cũ eo loci alias responsiones retulerim, demõstraui me nõ multũ detulisse opinionis Iasonis,cui alij multi supra relati aduersantur.Est ergo vera hæc propositio.

Illa verò propositio minor ꝙ scilicet DD. Nicolaus & Hieronymus pater & patruus.d.D.M.Antonij non cõsenserint huic legitimationi, sed potius ꝙ eis inuitis fuerit facta,facilè demonstratur. Nam primò expressè non consensit,vt apertè constat.& tamen necessaria erat eorũ expressa licentia. vt in specie respondit Paris. consi. 6.nu.33. lib.2 Secundò, ꝙ nec etiam præsumptiuè consencerit vel ex eo cõstat;ꝙ ꝓ cum essent viri nobilissimi, non præsumitur voluisse suis in bonis succedere natum ex vili coitu quãuis legitimatum,iuxtà doctrinam Angeli in disputa

Nobilis quidam genere. Ripæ in l. ex facto. §. si quis rogatus. num. 44. in prima fallentia. ff. ad. S.C. Trebell. Decius cons. 426. col 4. ver. tertiò in casu isto & eiusdem sententiæ alios recenset, in specie ferè nostra Cephalus consi. 111. nu. 20. lib. 1. Tertiò quod hi noluerint D. M. Antonium legitimari conijcitur clarè, quòd vterq; eorũ vixit multos annos: & tamen curarunt nunquam legitimari. Ergo noluisse dicũtur. Ita Soc. Sen. cons. 120. nu. 9. ver. sed in casu nostro lib. 3. Quartò accedit, quòd cum nec D. Nicolaus, nec D. Hieronymus hęredẽ instituerint. d. D. M. Antoniũ, demõstratur noluisse eũ legitimari, vt eis succederet. Ita in specie considerat Ant. de Rossellis in Tract. de legitimatione. lib. 2 tit. legitimationis effectus. nu. 23. ver. Nam exigit, & Parisius cõsi. 6. nu. 33. in fi. lib. 2. qui ait, hoc modo voluisse esse hæredes venientes ad intestato. iuxta l. conficiuntur. ff. de iure cod. & infra dicemus. Præterea & fortius dicendũ est, nec hanc licentiam censeri datã; cum dari nõ possit filio spurio, vt in specie respondit Alciatus resp. 206. nu. 2. secundum impressionẽ Lugdunensem. His constat solidũ esse & inconcussum hoc fondamentum.

11 Sècundò accedit, quòd †non potest princeps, nec Comes Palatinus legitimare illegitimũ, mortuo patre ad præiudicium eorũ, quibus, hæreditate adita & illius possessione apprehensa, quęsitum ius fuit. Immò etiam cùm sola hæreditas fuit adita, vel etiam delata. vt infra suo loco planũ 17
faciã. Atqui nostro in casu, mortuo. D. Nicolao, adita fuit hæreditas & appræhensa possessio bonorum per. D. Hieronymum; qui & diu possedit. Ergo ad præiudicium. D. Hieronymi nõ potuit D. M. Antonius legitimari. Et si dicatur híc non agi de præiudicio D. Hieronymi, sed potius co- 18
gnatorum, qui erãt ipsi D. Hieronymo successuri: Qui quidem cognati ius aliquod quæsitũ nõ fuit; tum quia adhuc D. Hieronymus viuebat; tum etiã quia, si erat mortuus, hæreditas à cognatis istis non erat adita: & cui quidẽ iuri delato ptæiudicari à Comite Palatino potuisse dicitur; vt dixi 19
supra. Nam respondeo, imò híc agi de præiudicio. D. Hieronymi: quoniam si tanquam legitimus D. Nicolao succederet. D. M. Antonius certè ab ipso. D. Hieronymo auferentur bona sibi acquisita ex hæreditate. d. D. Nicolai: & contractus ab eo celebrati, vt pote gesti à non hærede reuocarentur. Nec is potuisset tacitè hæredes facere suos hos 20
cognatos, decedẽdo intestatus. iuxta l. cõficiuntur. in prin. ff. de iure codicillorũ. Et in specie hoc sensit Castren. cõsi. 181. super eo, quod primo loco. col. 1. ver. Et primò de Antonio, lib. 1. à sensu contrario argumẽto sumpto. Et doctrina illa est diligenter híc perpendenda. Prætereà, admisso q̃ solùm agatur de præiudicio ipsorũ cognatorũ adhuc opinor eorũ ius esse considerabile, vt scilicèt ab eis inuitis au- 21
ferri non possit: quemadmodũ infra in responsione ad cõtraria demonstrabimus. Nec híc repugnat, q̃ Comes Palatinus habuerit facultatem legitimandi etiã mortuo patre: atq; ita eam potestatem hoc in casu exercuisse. Quia vnà cum Portio Imolensi cõsi. 106. nu. 39. post Baldũ & Deciũ, respõdeo, intelligi datam eam potestatẽ quò ad effectum, vt legitimatus restituatur natalibus: non autem, vt præiudicium adferatur succedere debentibus.

Tertiò hæc legitimatio corruit defectu voluntatis non modò expressæ, verùm etiã tacitæ ipsius comitis legitimãtis. Expressam comitis legitimantis voluntatem hic non adesse constat: quia non dixit, se legitimare. D. M. Antoniũ, vt posset succederè in hæreditate & bonis D. Nicolai, subla- 22
to iure à D. Hieronymo patruo. Nõ etiã dixit, se legitimare peremptо iure horũ Cognatorum succedere debentiũ ipsi. D. Hieronymo. Nõ enim hæc dixit, vt dicere potuit: cum hoc ignorauerit, vt mox subijciam. Nõ etiã adest ta-
12 cita voluntas. D. Comitis. si quidem †non præsumitur D. Comitẽ voluisse ea, quæ iniustè & iniquè facta sunt ad fraudem alterius, iuxtà glo. l. relegati. C. de pœnis. & copiosè
13 Iason consi. 236. col. 2. lib. 2. Est †enim defectus voluntatis 23
non posse ea, quæ sunt, iniusta & iniqua, quemadmodũ egregiè respondit Craue. consi. 241. nu. 20. Cum in peccando plena potestas posita non sit. Quo circa dicimus,
14 Deum †ea facere non posse, quæ iniusta sunt: cum hic sit voluntatis defectus. Nam dicimus, Deum peccare non posse, idest, nolle. cap. vlt. de pœ. distin. 2. Et hæc est recepta apud Theologos sententia; sicuti scribunt. D. Thomas in tertia parte summæ. Quod libeto. 5. q. 2. art. 3. & Zabarella consi. 142. col. 1. Atqui legitimatio hæc à D. M. Antonio requisita & impetrata, fuit ad fraudandum hos cognatos, quibus ab intestato debita est successio. D. Hieronymi. vt scilicèt 24
ab eis sine iusta causa auferretur. Ergo non præsumitur de voluntate. d. D. Comitis. qui si sciuisset hoc esse factum ad fraudem cognatorum non concessisset. Illa minor propositio, quod scilicèt legitimatio fuerit facta ad fraudendum hos cognatos, probatur multis modis.

Et primò auctoritate in claris his terminis Celsi Hugonis consi. 73 num. 32. qui fortiori in casu respondit, quòd † legitimatio facta de filio illegitimo cùm pater læthaliter vulneratus in lecto iacebat morti proximus, quippè qui post triduum decesit, censetur facta ad fraudandum cæteros filios legitimos, qui patri succedere habebãt & ob id (ait ille) legitimatio illis non obest.

Secundò probatur ex simili ducto à l. filiæ meæ ff. sol. matr. quam is Celsus citauit. Est in ea. l. filiæ diffinitum, quòd †si pater stipulatus sit dotem sibi reddi soluto matrimonio morte filiæ. Et quo casu videbatur donasse filiæ, si matrimonium solueretur diuortio: l. si cum dotẽ. in prin. ff. soluto matr. Cũ filia grauiter ęgrotaret, maritus ei misit repudiũ. Respondet Vlpianus, dolo & fraude missum fuisse repudium, vt scilicet dos, mortua filia, non reuerteretur ad patrẽ: sed remaneret apud ipsius filiæ hæredes. Et ideò (ait Vlpianus) illud repudium nocere non debet patri, nec prodesse illis hæredibus.

Tertiò accedit simile ex cap. 2. de renũtiatione. in 6. quo- loci constitutum est, non †valere renuntiationem tenuis præbendæ facta ab eo, qui est in mortis articulo, vt expectans pinguem necesse habeat acceptare tenuem illam renuntiatam.

Prætereà accedit doctrina Oldradi consi. 324. factũ tale. numero sexto, cùm respondit †renũtiationẽ censeri factã in fraudem expectantis, si dum grauiter esset infirmus, renuntiauit. Et eo loci Oldradus citauit. d. leg. filiæ & alia plura.

Quartò suffragatur doctrina Ancha. consi. 421 Cùm dixit, nõ †valere emancipationem filiæ habẽtis filium infantem, quando ipsa filia in extremis laborabat. Cũ facta præsumatur à patre in præiudicium succedentium ab intestato ipsi filiæ infanti. Et Ancharanũ secutus est, præter Celsũ iã relatum, Craue. consi. 82. num. 3.

Quintò cõfert simile ex Ale. in l. si filio. §. si vir in quinquennium ff. soluto matr. Cùm docuit, q̃ † locatio fundi dotalis per maritum facta in quinquennium vxore sua exi- stente grauiter infirma, nõ valet tanquã facta in fraudẽ. Et Tiraq. in Tract. de retractu conuentio. §. 3. glossa. 1. num. 19. alios recensetquì & de prælato in fraudem locãte prædia ecclesiæ idem scribit.

Sextò huc spectat. quod ad rem magis tradit Io. Andr. in cap. sine culpa. de reg. iur. in. 6. cùm dixit, quòd †legitimatio facta per subsequens matrimonium in mortis articulo contractum, non reddit filios legitimos quò ad successionem, vt bona à cæteris succedere debentibus auferantur. Et plures, qui Io. Andreæ sunt secuti recẽset Celsus. d. cõsi. 73. num. 32. vers. & licet ista. Quibus addo Ruinum consi. 163. num. 7. lib 3. & consi. 46. num. 8. lib. 2. Curtium Iuniorem consi. 26. num. 9. Et idem affirmarunt ex recentioribus Tiraquellus in l. si vnquam, in verbo susceperit. num. 74. C. de reuo. dona. qui alios recenset. Alciatus resp. 616. nu. 4. vers. Nec ab eo, Mantua cõ. 38. num. 14. lib. 2. & Cephalus consi. 239. num. 10. & 17 lib. 2.

Septimò accedit, quod docuit Io. Andreæ in ca. in præsentia. de probat. Cùm dixit, quòd †si quis ingreditur monasterium in articulo mortis, non excludit substitutum. Cum per fraudem ad illius exclusionem præsumatur ingressus. Io. Andreæ secuti sunt ibi multi relati à Decio num. 56. Quibus accedunt Ruinus consi. 211. num. 8. lib. 1. & consi 46. num. 7. lib. 2. & Alciatus resp. 616. num. 4. cæteros prætereo.

Octauò accedit doctrina Crauettæ consi. 82. nu. 3. Cùm respondit †permutationem beneficij factam ab eo. qui in mortis articulo laborabat, nõ nocere patronis, vt iure suo præsentandi priuantur. Et huius sententiæ fuisse Rotã scribit Crauett. Quibus in ea specie addo Barba. consi. 60. co. 1. & 2. lib. 4. Et his egregijs Doctorum traditionibus, quibus maiori ex parte vsus est ad rem nostram confirmandam Celsus, probatur & optimè firmatur hęc ipsa argumentatio; quam habere opinor vim maximam ad demonstrandum, hos cognatos ius optimum hac in causa fouere.

Quartò vel ex eo etiam defectu voluntatis. D. Comitis legitimãtis corruit hæc legitimatio. Nãt vbi rescriptũ vi-

tiatur

tiatur ob subreptiones & obreptiones, vitiari dicitur defectu voluntatis ipsius rescribẽtis. vt in specie respõdit Soc. Sen. consi. 120 nu. 5. lib. 3. Quandoquidem si rescribens ipse perfectè nouisset rei veritatem non ita rescripsisset. sicuti scribunt omnes in cap. super literis, de rescrip. Iason. in l. 1. nu. 2. C. si cõtra ius vel vtil. pub. Decius cõsi. 541. nu. 20. Gozad. consi. 6. nu. 6. Curt. Iunior cõsi. 27. in fine. Et in specie rescripti legitimationis Soc. Sen. d. consi. 120. nu. 5. vers. secundum quod si. lib. 3. Cur. Sen consi. 16. col. pen. Rolandus consilio 22. nu. 11. lib. 3. At hac in legitimatione plures extant subreptiones. Ergo defectu voluntatis corruit.

Primum vitium subreptionis vel ex eo colligitur, quòd non narrauit D. M. Antonius, an esset filius naturalis, vel spurius. d. D. Nicolai. Solùm enim narrauit se natum ex so- 32
luto & soluta. Et ideò facilè intelligere potuit. d. D. Comes. d. D. M. Antonium esse filium naturalem, vt †in dubio potius naturalis quàm spurius quis præsumitur, quemadmodum post Baldũ consi. 448. lib. 2. respondit Craue. cõs. 138 nu. 1. Et tamen hoc in casu verum non est. d. D. M. Antonium esse simpliciter naturalem: Cum apertè appareat. d. D. Nicolaum domi non habuisse. D. Lauram pro concu- bina. iuxta tex. §. si quis autem defunctus. in auth. quib. modis. natur. eff. sui. & scribũt omnes in l. si qua illustris. C. ad.
26 S.C. Orficia. Bar. in l. vlt. ff. de cõcub. qui scribit, natos † ex 33
famulis nõ esse filios naturales, seu spurios. & huius sentẽtiæ plures recenset Portius Imolensis. d. consi. 106. nu. 45. Quo circà dicendum est, subreptitium fuisse rescriptũ: quia si D. Comes sciuisset. d. D. M. Antonium non esse filium naturalem, certè legitimationis rescriptum non concessisset. quemadmodũ in specie ex sententia Alex. & Ruini respondit Portius. d. consilio. 106. nu. 49. Quibus addo Baldum consi. 361. Verba Bartoli. vers. item quia in dicto. lib. 5. idem placuit Rolando consi. 89. nu. 46. lib. 1. & consi. 22. num. 11. lib. 3. Hæc subreptio confirmatur ea ratione, quòd negari nõ potest, quin ista narratio sit nimirum generalis
27 † quæ sanè generalitas confusionem & obscuritatem quã- 34
dam parit. l. ita fide. ff. de iure fisci. Craue. consi. 265. nu. 4. copiosè Tiraq. de retractu. consang. §. 36. glo. 2. nume. 30. & in specie legitimationis. Curt. Sen. consi. 74. col. 26. sed
28 dubium non est, quin †rescriptum reddatur subreptitium, ob confusam & obscuram narrationem: sicuti scribunt in claris his terminis multi à me relati lib. 2. de arbitrarijs iudicum, casu. 203. nu. 3. quo loci scripsi ex multorum opinione, quòd legitimari petens narrare debet in specie oẽs qua- 35
litates illegitimitatis, nec sufficere si in genere illa narret.
29 Secunda subreptio in eo commissa fuit: quia †non narrauit. D. M. Antonius, cuius conditionis & qualitatis esset illa Laura eius mater. id quod erat omninò faciendũ. vt respondit Ruinus consi. 66. nu. 27. in fine. lib. 5. quem secutus 36
sum. d. lib. 2. de arbitrarijs iudicum &c. Casu. 203. num. 7. alios plures recenset Celsus consi. 73. nu. 27. vbi communem hanc esse sententiam scribit.

Tertia subreptio est; quia non narrauit D. M. Antonius, 37
quòd prius accessit ad Campegios, vt obtineret hanc legitimationem: & quòd illi recusarunt. Et tamẽ tota huius facti series erat narrãda, quia si narrasset huic. D. Comiti Palatino ea quæ fortè veri' & vberi' narrauit Dominis Cã- 38
pegijs, certè & hic Comes recusasset legitimare, quemadmodum recusarunt & ipsi Cãpegij. Et huc pertinet quod
30 scribunt multi quòd †si quis impetrauit rescriptum legitimationis, quod sanè rescriptum sit nullum aliquo defectu, & deinde requirat secundũ, debet in hac secunda petitione primi mentionem facere. sicuti scripsi lib. 2. de arbitra-
31 iudicum &c. Cas. 203. num. 6. Et †in illius loci declaratione est animaduertandum (ne quem ille locus fallat) me ita scripsisse. Prætereà, si semen requisierit legitimari, & nõ obtinuerit &c. intelligi hic locus põt duob. mo. primò q̃ nõ obtinuerit cum effectu, quia legitimatio à principe, vel Comite Palatino impetrata aliquo vitio irrita facta est. Et 39
ita verè loquuntur Doctores à me relati. Vel & secũdò intelligi potest nõ obtinuerit, idest, recusauerit princeps vel comes aliquo modo legitimare. vt euenit in casu nostro. Et licèt hoc in casu non loquantur Doctores à me eo loci relati: attamen extendi eorum doctrina potest ad hũc casum ea ratione, quàm supra consideraui.

Quarta est subreptio, quia non narrauit D. M. Antonius, patrem suum iam diu decessisse & eius hæredem extitisse. D. Hieronymum patruum, qui diu possedit bona illa hæreditaria. Nam si hoc narrasset fortè non obtinuisset hoc legitimationis rescriptum. Et ob id rescriptum reditur subreptitium. ita in specie respondit. Soc. Sen. consi. 120. nu. 5. in fin. & nu. 6. lib. 3.

Quinta & vltima est subreptio, quæ maioris põderis verè est, quòd scilicèt non narrauerit. D. M. Antonius. D. Hieronymum patruũ suum, de cuius hæreditate & successione agebatur, agitúrque tunc temporis laborasse in extremis & quòd amplius viuere non poterat. Et q̃ eo mortuo ab intestato, successio spectabat ad hos Cognatos. Hæc si narrata fuissent Comiti Palatino, verè credendum est, q̃ non concessisset hoc rescriptũ. vel saltẽ difficilius. Et ob id subreptitia redditur hęc cõcessio. Ita in specie scribit Soc. Sen. in. l. Gallus §. & quid sit tantũ. nu. 23. ver. tertia & vltima conclusio. ff. de liber. & posth. & ibidem Crottus nu. 130. Cum enim prius dixisset Socinus, Principẽ † posse prę- iudicare agnatis & cognatis in iure sibi tantummodò delato, subiungit deinde, q̃ huius iuris certus esse debet ipse princeps: & ideò narrari ei debet, alioqui non præsumitur illi velle derogare. & clarius hoc explicat Cephalus consi. 285. num. 24. lib. 2. Bero. consi. 177. num. 34. lib. 2. Celsus Hugo consilio 73. num. 38. & num. 41. vers. Ex quibus apparet. subijcit ille, legitimationem factam de filio illius, quem credebat Comes legitimans sanum & victurum, esse, non valere, cum laboraret in extremis. Idem videmus, quòd & si † legitimari possit illegitimus, patre requirẽte, etiam inuitis cæteris filijs legitimis: attamen pater requirens legitimationem fieri narrare debet alios extare filios legitimos: alioqui obtenta legitimatio erit subreptitia. ita responderunt Alex. consi. 25. nu. 10. lib. 1. & Curt. Sen. consi. 13. statuto Ianuæ. col. 3. versi. vel saltem secũdum præfatos. & consi. 35. statuto. col. 8. versi. prima ergo obreptio. Crottus in d. §. & quid si tantum. num. 130. & Gratus consi. 158. num. 38. lib. 2. Idem dicimus de substituto, cuius faciẽda est mẽtio, & si illius iuri aliquando Princeps vel Comes Palatinus legitimans præiudicare possit. ita Soc. Sen. consilio 251. num. 12. lib. 2. & alij permulti ex supra relatis, & alios retuli cõsi. 20. nume. 12. Ita † etiam dicimus faciendam esse mentionem in his precibus alterius cuiusc ũque, qui ius aliquod coloratum habet in bonis illis. ita in specie respondit Soc Sen. consilio 120. nu. 6. versi. confirmantur prædicta. lib. 3. Imò respondit Paris. cõsi. 12. num. 220. lib. 2. esse expresim nominandas personas agnatorum vel cognatorum, qui ius prætendunt, & eorum numerum exprimere. Nec híc repugnant quæ scripsi consi. 20. numero 45. 46. ex aliquorum sententia, quòd † vbi iuri alicuius præiudicari à Comite Palatino potest, non esse faciendam illorum mentionem: Non inquam officit, cum vix illam opinionem firmauerim, ex quo ad alias respõsiones descendi. Prætereà illa procedunt, quando ius aliorum nõ est considerabile: vt est † cùm illegitimus legitimatur patre viuente, agnatorũ facienda non est mentio; Cum illis ius aliquod probabile non competat, quod secus est in cæteris filijs legitimis; qui quasi domini sunt patre viuo. l. in suis. de liber. & posthu. Ita † etiam de substituto. cui præiudicari potest, cùm ex præsumpta mente sustituentis legitimatus ob gradus proximitatẽ legitimo agnato antefertur. vt in eo consi. 20. num. 27. 30. declarau. Nõ etiã repugnat, quod scripsi in d. consi. 20. num. 47. 48. & 49. necesse † non esse facere mentionem iuris alterius. cùm illud satis fuit cognitum ipsi Comiti Palatino legitimanti, vt quia sit Comes ille eiusdem ciuitatis, vicinus & familiaris ipsius legitimati: quia opinor in casu nostro hæc non concurrere. Prætereà, etiam si hæc adessent: attamẽ probabiliter non sciuit Comes, iam penè fuisse acquisitum ius ipsis cognatis ob mortem, vel grauissimam infirmitatem D. Hieronymi: cum hæc sint de his, quæ nec etiam vicinis ita facilè cognita esse possunt, vt scribunt Doctores in l 1. ff. si certũ peta. & scripsi in Tra. de recuperãda possessione Remedio 16. nu. 48. 50. 52. Nõ etiam repugnat, quod scripsi in d. consi 20. num. 50. sufficeret † scientiam in genere; quæ sanè scientia arguitur, cùm dixit Comes, quòd volebat legitimatũ admitti ad successionem patris & agnatorum; non obstante iure aliorum quorumcumque agnatorum & cognatorũ &c. ex doctrina Ruini consi. 68. nu. 4. lib. 3. & aliorũ, quos eo loci recensui. Nã respõdeo, Ruinum & cæteros à me allegatos l qui cùm Comes Palatin' affirmariue & dispositiue voluit præiusticare iuri ipsorum cognatorũ & agnatorum: secus quã do dubitatiue loquitur, vt verè nostro in casu loquitur, vt illa verba. Etiã q̃ adsint agnati, qui fortasse &c. Nã hoc casu non dicitur sublatum ius ipsorum cognatorũ. Ita egregiè in specie respondit Celsus Hugo consi. 73. nu. 40. quo

loci num.41.in claris his terminis ſcribit, Clauſulas has generales latius loquentes quàm præcedens gratia non comprehendere niſi præcedētia. Et idcò ait, quòd cum in precibus facta non eſſet mentio ſtatus patris, qui in lecto iacebat lethaliter vulneratus: & qui viuere non poterat, & cuius ſucceſsio iam penè alijs erat quæſita; generalis clauſula non extenditur, vt cæteris præiudicatum ſit, ſed legitimatio ſubreptitia eſt, & legitimato nō prodeſt. Ita is Celſus, cuius doctrina in ſpecie noſtra annotanda omninò eſt, cum præſertim ſit in fortioribus terminis; cum ex quo loquatur ille de patre, cuius ſucceſsio magis debita eſt filio illegitimo, ob ſanguinis coniunctionem, quàm ſucceſsio patrui patrueli, vt re ipſa conſtat. Non etiam híc repugnat, quòd ex virtute clauſulæ ex certa ſcientia & motu proprio, ac clauſula derogatoria, ſublatæ cenſeātur omnes obreptiones & ſubreptiones vt reſpondit in ſpecie Iaſon conſ. 184.col.3.verſ.ſecundò reſpondeo.lib.2.quem retuli conſ. 19.num.23.Reſpondeo, hanc Iaſonis traditionem non videri veram. Cum in eadem facti ſpecie aduerſus Iaſonem reſponderit Soc. Sen. inter conſilia Ruini.conſi.71. num. 32.lib.3.Et ideò ego in d.conſ.10.num 23. non multum Iaſoni detuli, ſed alijs reſponſionibus vſus ſum.

Quintò defectu ſolēnitatis corruit hæc legitimatio. De-
40 bet enim legitimatio fieri causa cognita. ita Baldus in l. ſi teſtamentum.num.3. C.de teſtam. Curtius Sen. conſi. 74. ſuper memorata, in.4.dubio.Soc.Sē.in.l.Gallus.§. & quid ſi tantùm.nu.24.de liber.& poſthū.Decius cōſi.425. num. 5.Pariſius conſi.14.nū.32.lib.2.& Cephalus conſ.117.num. 31.lib.1.quos ſecutus ſum cōſi.20.nu.8.& ibidem num. 37. declaraui. Atqui noſtro in caſu nulla interuenit, vel interuenire potuit cauſæ cognitio, quæ vt ſcripſi lib. 1. de arbitrarijs iudicum &c.q.19.multa requirit. Ergo corruit hæc legitimatio: debuit enim conſtare fuiſſe filium. D. Nicolai: quia cōtra ipſum.D.M.Antonium eſt præſumptio, vt reſpondit Cæpolla conſi.66.in ciuilibus, Ruin.cōſi. 109.lib. 3.& Pariſ.conſi.12.nu.228.lib.2.Nec huic ſolido argumēto 45
obſtat, q̄ dixerit Comes Palatinus, ſe optimè de omnib' informatū, id quod ſufficere videtur, ſicuti reſponderunt Pariſius conſi. 15. nume. 59.libr. 2. & Gozad. conſi. 48.
41 num.12.in fine, qui ſcribunt, credi huic Comiti ita aſſerēti. Et hos ſecutus ſum con.19.nu.15.Reſpōdeo, in caſu noſtro eſſe falſum, q̄ de omnibus fuerit rectè at plenè informatus ob temporis breuitatē: cū in vnius horæ ſpacio aſſeratur conceſſa & perfecta legitimatio. Et Principi, vel Comiti, alteriuè ſuperiori aſſerenti ſe informa cum creditur, cùm poſſibile eſt illum potuiſſe informari, ſecus cùm
42 non potuit. ſicuti dicimus, non credi iudici aſſerenti actū ſolenniter factum cùm illa ſolennitas ob temporis breuitatem intervenire non potuit. ita. Alex. conſi.179. num.8. lib.7.poſt Caſten.Comen.& alios. idem tradūt Ant.Corſetus. in ſing.in verbo.Minor.incipit. Decretum.Soc.Sen. conſi.29.nu.22.lib.1. Curtius Iunior conſi. 29.num. 16.& Ferratius caut.vltima.& egregiè Alc.in tract.de præſump. reg.3.præſump.10.num.6. Et ibidem ſubiungit, non præſumi pro facto & decreto iudicis, cum conſtat ex partis aſſertione non fuiſſe bene informatum, vt hic euenit, vbi in ſupplicatione hæc nō fuerunt expreſſa. Prætereà in cauſę cognitione præter ſimplicem facti ſcientiam alia etiam intercedere debent, vt in d.libr.1.de arbitr.iudicum q.19. annotaui.& relati Doctores maximè Decius.d. conſi.425. num.5.ſcribunt. Quæ quidem requiſita hic non interuenerunt. Nec obſtat quod dicitur in priuilegio legitimandi; quòd etiam nū citatis illis, de quorum intereſſe agitur poſſit Comes legitimare. Nam reſpondeo vnà cum Grato conſi.150.num.25.lib. 2.procedere cùm ſaltem ipſe comes legitimās eſt de omnibus benè informatus. Quod hic non contingit.

Sextò ac vltimò corruit hæc legitimatio defectu iuſtæ
43 & legitimæ cauſæ. Nam fieri illa debet cauſa iuſta & probabili, ſicuti ſcribunt permulti à me relati conſi.19 . num. 3.& conſi.20.num.9.nempè Iaſon conſi.184. col. 2. lib. 2. & conſi.127.col.6.lib.4. Decius conſi. 343. nu. 1. & conſi. 46
579.num.2 Ruinus conſi.96 nu.11.lib. 3. Pariſius conſi.6. nu.37.conſi.9.num.38.& conſi. 12.num.158. & num. 200. lib.2.Curtius Iunior conſi.75.num.4. Quibus addo Gratum conſi.65.numero 24.lib.1 Portium Imolenſem conſi.106.num.23.Rolandum con.89.num.51.lib.1.& Cephalum conſi.23.num.66.67.& conſi.111.nu.40.42.lib.1. Et ex relatis Curtius Iunior.d.conſi.75.nu.4.ſcribit, de cauſa iuſta debere conſtare, cum illa non præſumatur, quod expreſsim etiam fatentur Ruinus conſi. 96. num.11.lib. 3. & alij plures, quos retuli.d.conſi. 19.num. 3. Atqui noſtro in caſu nulla iuſta cauſa expreſſa fuit, nec etiam conſiderari potuit ſi quidē triplex conſiderari ſolet, cauſa iuſta legitimandi illegitimos, vt retuli in.d.conſi.19. num.3. poſt Præpoſitum & Brunū. Prima cauſa iuſta eſt neceſſitas, nēpè cùm pater legitimans non habet filios legitimos & naturales, quibus familiam ſuam conſeruare valeat, vt præallegati Doctores tradunt. Quæ ſanè cauſa non eſt probabilis nec iuſta in caſu noſtro. Nam ſi eam iuſtā exiſtimaſſent DD. Nicolaus & Hieronymus, certè, dum in humanis fuerunt, curaſſent ipſum. D. M. Antonium legitimari. Verùm id non fecerunt iudicantes, ipſum. D.M. Antoniū nūquam pro filio nominatum vel habitum à D. Nicolao poſſe nobiliſſimam familiam ab Armis conſeruare. Imò nec hæc cauſa eſt ſufficiēs, vt ſcribunt Decius & Pariſius, quos ſecutus eſt Cephalus conſi.285.num.32.lib.2. Quibus addo Gratum conſi.158.nu.33.34.lib.2. Rolandum conſi.89.nu. 54.lib.1. Secunda cauſa iuſta eſt vtilitas. Quæ quidem conſiderabilis non eſt hoc in caſu, cum vtile hoc nunquā exiſtimauerint pater & patruus. Et quemadmodum quando pro cauſa iuſta habetur patris enixa volūtas legitimari volentis filium, vt tradunt permulti à me relati conſ. 19. nu. 22. ita è contra, cùm conſtat (vt híc) patrem noluiſſe legitimari filium, dicendum eſt, nullam cauſam poſſe iuſtam & probabilem conſiderari. Tertia iuſta cauſa conſiderari ſolet, nempè perſonæ legitimandæ prærogatiua. Quæ quidem cauſa non eſt nec vera nec probabilis in caſu noſtro, cum de benemeritis d.D.M Antonij non conſtet: imò ſi aliqua extitiſſent à patre & patruo conſiderata fuiſſent. Et aliquod gratitudinis ſignum dediſſent vel illū legitimari faciendo, vel illis aliquid relinquendo: quod cum non fecerint; apertè demōſtrarunt nulla eſſe ipſius D.M. Antonij benemerita erga eos: & ob id ceſſare perſonæ ſuæ prær.

Nec huic argumento obſtat quod ſcripſi conſi.19. num. 20.verſ. Non obſtat ſecundum &c. quòd ſcilicèt Comes Palatinus poteſt ſine iuſta cauſæ legitimare ex opinione Lodouici Sardi in Tract. de legitimatione. tit. requiſita in legitimatione. nu. 2. Iaſonis conſ. 40. col. pen. in fine. lib. 3. Gozad. conſi. 6. num. 35. & conſi. 25. num. 15. & Pariſ. conſ. 1. num. 109. lib. 2. qui id affirmat, cùm à principe fuit conceſſum. Nam facilè reſpondetur, me eorum opinionē non firmaſſe. cum illorū auctoritati non adeò innixus ſim, quin ad alias reſponſiones pertranſierim. Et in d. conſi. 19. num. 20. aliter reſpondiſſe Pariſiū conſi. 9. nu. 33. & conſi. 12. num. 158. lib. 2. Et nūc reperio etiā diſſentire Socinū Iun. cōſ. 65. nu, 7. lib 2. & alios plures; quo ſupra retuli in principio huius argumentationis. Nec híc ſufficiunt generales illæ cauſæ; quia legitimatus nihil peccauit: pro conſeruatione familiæ: & alijs animum noſtrum mouentibus, vt in ſpecie reſpondit Gratus conſi. 158 nu. 33. lib 2.

Non obſtant nunc adducta in contrarium, quibus etſi exiſtimem ex iā deductis eſſe ſatisfactū: attamen quo clariora reddantur omnia in ſpecie magis & vberius reſpondeo. Et cū omnis in eo verſetur difficultas. quia diximus, principem vel Comitem Palatinū potuiſſe præiudicare his cognatis, quibus ius ſuccedendi. D. Hieronymo non potuit dici eo legitimationis tēpore delatum, cum adhuc in humanis eſſet ipſe D. Hieronymus. Et, ſi delatū fuit, ex magna eorum poteſtate ad legitimandum auferri potuit, vt cōis eſt Doctorum opinio, quam ſupra retuli & infra repetam. Reſpondendo huic fortiſſimo obici cenſeo eſſe animaduertendum, vt etiam attigi ſupra in ſecundo argumēto, perſonam duorum híc cōſiderari, nempè D. Hieronymi patrui & horum cognatorum, ſi cōſideramus perſonā ipſius D. Hieronymi ex legitimatione præiudicari ei nō potuit; Cum D. Nicolai hæreditatem adiuerit & illius bona diu poſſederit, iuxtà communem omnium ſententiam, quam infra referam. Et ſi præiudicare eius iuri nō potuit, minus iuri horum cognatorum quatenus tacitè ab inteſtato vocati ſunt ab ipſo D. Hieronymo, iuxtà. l. cōficiuntur. ff. de iure codicil. Cum hæres ſuccedat in vniuerſum ius ipſius defuncti. l. hæreditas. de verbo. ſig. & defuncti perſonam repreſentat, vt in auth. de iureiurand. à moric. preſt. in principio. Si ergo ius horum cognatorū conſidem⁹ ex perſona ipſius D. Hieronymi, dubio procul dicendū eſt, illis nō potuiſſe p̄iudicari, vt nec potuit D. Hieronymo. Si verò conſideramus ſolā perſonā ipſorū Cognatorū & ius ex illis tantum metimur, duo ſunt demonſtranda. Primum hoc eorū ius cenſeri ſatis delatum: ac ſi D. Hieronymus

nymus tunc fuiſſet vita functus. Secundum hoc ius ita delatū adeò eſſe cōſiderabile, vt auferri nulla ratione potuerit ab ipſo D. Comite Palatino.

Illud primum vel ex eo apertè demonſtratur quòd. D. Hieronymus eo legitimationis factæ tempore laborabat in extremis, & ideo pro mortuo, vt ius ſuccedendi proxi- 51
mioribus cenſeatur delatū, haberi debet. Ita in claris terminis reſpondit Celſus Hugo conſi. 73. num. 32. Nam (vt
47 ille poſt. Anchar. conſi. 421. ſcribit) proximus mortui pro mortuo iudicatur. l. huic ſcripturæ. ff. ad. l. Aquil. Et ideò cōcludit is Celſus, & rectè, quòd legitimatio hoc tempore facta non valet, nec ſubſtinetur cum facta cenſeatur in fraudem eorum, qui ab inteſtato erant ſucceſſuri. Et aſſertionem hanc cū Celſo ipſo ſupra comprobauimus multis ſimilibus.

Secundum illud dictum, quòd ſcilicèt ius hoc delatū his 52
cognatis adeò conſiderabile ſit, vt à Comite Palatino auferri non potuerit, poteſt ita demonſtrari. Cùm iuris noſtri interpretes in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. de liber. & poſthu. diſputant, an poſt mortem patris filius illegitimus legitimari poſsit ex principis vel Comitis Palatini reſcripto, in detrimentum agnatorum, qui ab inteſtato illi defuncto erant ſucceſſuri, tres caſus, vt tria videntur tempora, conſtituere ſolent. 53

Primus eſt caſus, quando hæreditas fuit ab agnatis his
48 adita & poſſeſsio bonorum hæreditariorū aprehenſa. Hoc in caſu legitimatio deinde facta his agnatis nullum adferre poteſt detrimētum, quin eam hæreditatem retineant. Ita vno ore noſtri affirmant in d. §. & quid ſi tātum. ibi A- 54
lex. numero vigeſimoquarto, Soc. Sen. numero vigeſimotertio, Iaſon numero 129. Galiaula numero nonageſimoquinto, Crottus numero 137. Fortunius Garzia numero 290. & Emanuel Coſta in ſecūda parte. numero 174. idem reſponderunt Soc. Sen: conſilio 120. numero octauo. verſ. aliquando & vltimò. libro tertio. Decius conſilio 343. numero ſecundo, Berous conſilio 177. numero quinquage- 55
ſimoſexto, libro ſecundo, & Cephalus conſilio 285. numero decimooctauo, libro ſecundo. Eſt enim hoc in caſu ius plenè & perfectè quæſitū his agnatis, & ideò nulla ratione iuſta ab eis auferri poteſt. Et hic caſus non eſt, de quo nunc agitur inſpecta ſola perſona horum cognatorum; licèt aliud ſit, ſi ius metimur ex perſona. D. Hieronymi, vt ſupra admonui.

Secūdus eſt caſus, cùm tab agnatis vel cognatis his ſo- 56
49 lùm hæreditas fuit adita, non autem poſſeſsio bonorum aprehēſa. Hoc in caſu recepta magis & magis vera eſt ſententia, his agnatis non poſſe adferri detrimentum. Ita tradunt Alexan. in dicto §. & quid ſi tantum. numero vigeſimoquinto, Aret. colum. pen. Soc. Sen. numero vigeſimoquarto, Ruinus in fine. Galliaula numero 95. verſ. ſi autem & ibidem Emanuel Coſta in ſecunda parte numero centeſimoſeptuageſimoquinto. hanc eſſe receptiorē affirmat. Quibus accedit Felinus in cap. quæ in eccleſiarum. numero 49. de conſtit. & hanc eſſe communem aſſerit Berous conſilio conteſimoſeptuageſimoſeptimo, nu. 61. lib. 2.

Et confirmatur à fortiori auctoritate eorū, qui dixerunt, non poſſe præiudicari his agnatis ēt cùm ius ſuccedendi eſt tantummodò delatum, quos quidem infra in tertio ca-
50 ſu referā. Ea eſt præcipua ratio huius ſentētiæ, quòd dominium quæſitum quouis modo à iure ciuili inuento, vt 57
hac aditione hæreditatis, iuriſgentium eſſe dicitur: & propterea non poteſt auferri à principe, qui ſupra ius gentiū eſſe non dicitur. Quocirca errarunt illi, qui ſcripſerūt, hoc in caſu ex legitimatione hac poſſe adferri detrimentum agnatis & cognatis. Qua quidem in opinione fuerunt Caſtren. in l. tertia, nume. quarto, ff. de teſta. & in l. cum hæredes. in princip. ff. de acquiren. poſſeſſ. & in conſilio 178. Donatio prædicta. columna ſecunda, libro primo, Alexand. conſilio 2. numero 4. lib. primo, Ludo. de Sardis in tract. de legitimatione. tit. de legitima. per reſcriptum effectu. numero octauo, quos ſecutus eſt Crottus in dicto. §. & quid ſi tantum. numero centeſimotrigeſimoſeptimo, & ibidē Claudius, idem reſponderunt Iaſon conſilio cen- 58
teſimo vigeſimoſeptimo, columna tertia, libro 4. Decius conſilio ducenteſimoſexageſimonono, numero 8. conſilio quadrigenteſimononageſimooctauo, numero vigeſimoquinto, & conſilio 698. numero octauo, & Curtius Iunior conſilio conteſimoſeptuageſimoquarto, numero decimoquinto, quos viſus eſt ſequi Emanuel Coſta in d. §. & quid ſi tantùm, parte ſecunda. numero 176. Errarunt in quam interpretes iſti, cum falſa ſit eorum præcipuaratio, qua aiunt, hoc dominium eſſe iuris ciuilis, ob additionem, cum verius ſit eſſe iuriſgentium, dictante ratione naturali acquiſitum. Nam, vt recte animaduertit Fortunius Garzia eruditiſsimus iuriſconſultus in d. § & quid ſi tantùm. n. ducenteſimo octuageſimoſeptimo,) quemadmodum filiorū ſucceſſiones ſunt de iure naturali. i. (vt ego iterpretor) dictāte rōe naturali. l. cū ratio. ff. de bonis dāmna. Ita ēt ſucceſſiones agnatorum & cognatorum, pbat. l. 2. ff. vnde co. iunctis. l. 1, & per totū. ff. de gra. l. 1. §. hæc autem. ff. vnde cogna. & §. vlt. inſtit. de legit. agna. tutela. Prætor enim ratione & æquitate naturali motus, (vt in ea l. 2. ſcriptū eſt) defert bonorum poſſeſſionem agnatis & cognatis, vt in alijs iuribus ſupra allegatis ſcriptū eſt. & in ſpecie hāc Garziæ conſiderationē probauit Pariſ. conſilio ſexto, num. 48. lib. 2. Cōfirmatur ea ratione ſolida, quia ſit ſucceſſio ex teſtamento eſt, ob voluntatem diſponentis, iuriſgentium. vt multis probat Garzia in dicto §. & quid ſit tantùm. num. ducenteſimooctuageſimooctauo. Et ideò dicimus, principem nullo modo poſſe euertere teſtatoris diſpoſitionē, vt copioſè poſt cæteros in l. ſi teſtamentum. C. de teſta. ſcripſi cōſilio. 20. Ita pariter voluntas & diſpoſitio tacita morientis ab inteſtato dici dent iuriſgentiū, & per conſequēs à principe non debet poſſe tolli. Non enim inter ſe differunt voluntas & diſpoſitio teſtamentum cōficientis & voluntas morientis ab inteſtato, quò ad effectum, cum ambæ faciant hæredes ſuos ſucceſſores, licèt vna id faciat expreſſe, altera tacitè. l. conficiūtur. in prin. ff. de iure cod. & text. not. in l. cū filio. ff. de le. 1. Et ſi par eſt virt⁹ taciti & expre. l. cū quid. ff. ſi certū pēta. ita par debet eſſe virtus huius tacitæ voluntatis, quæ eſt expreſſę. ita clarè & doctè reſpōdit Curt. Iunior cōſilio quarto, num. 8. dum ita declarat dictā. l. cum filio & ibidē num. decimoquinto, declarādo. l. conficiuntur, ait hanc eſſe præſumptā voluntatem decedentis, & ob id idem operari quòd illa voluntas expreſſa. & ideò num. 17. ſubiūgit, quòd etiam in materia ſtrictę interpretationis diſpoſitio loquēs de voluntate & actu expreſſo locum habet etiam in tacito. & in ſpecie noſtra ita aāgumentatur. Alciatus reſpon. 201. Quia priuilegium. num. quinto, ſecundum impreſſionem Lugdunenſem, & pariſius conſilio. 6. nu. 33. in fin. lib. 2. Et his conſtat argumentum præcipuum Caſtrenſis & ſequacium corruere.

Nec etiam horum opinioni ſuffragantur illa ſimilia, quibus vtitur Crottus in dicto §. & quid ſi tantùm. num. 137. Et primò, q̄ ita videmus in dominio tranſlato per ſententiam, iuxtà. l. Pomponius. §. ſi iuſſu. ff. de acquiren. poſſ. cum ſimilibus; quod quidem dominium à principe poteſt auferri reſcripto, quo ſententia reuideatur & reſcindatur. authent. quæ ſupplicatio. C. de precib. impera. offeren. & cap. ſuſcitata, de reſti. in integrum. Non inquā ſuffragatur hęc traditio: Quandoquidem id fit eo in caſu, quia facto ipſiuſmet principis, vel ſui miniſtri ita iudicantis dominium acquiritur: Quod ſanè dominium ipſemet princeps fortè cognoſcens eſſe iniquè adiudicatum, ex noua ſententia, qua iuſtius iudicabit, auferre poterit. Atque ita magna de cauſa, nempè iuſtitiæ adminiſtrandæ gratia, id agit. Quæ ratio & cauſa iuſta ceſſat hoc in caſu. Eadem ratione diluitur ſecundum ſimile Crotti dicto nu. 137. quod de dominio ex decurſa præſcriptione quæſito cōſiderat. Cùm ſcribit, illud dominium eſſe vtile: & tamen mediante reſtitutione in integrum auferri poteſt. ita Bart. leg. 1. §. ſi quis propter. ff. de itinere actuq; priua. Alex. in l. cum filiusfam. § in hac de verbor. obligatio. cæteros prætērco. Diluitur inquam eadē reſponſione, nempe hoc dominium auferri ſuadente æquitate, ſine qua in integrū reſtitutio non conceditur. l. Aemilius. ff. de minor 25. ann. vbi Bart. & Baldus, & tradunt Curtius Sen. conſilio ſeptuageſimoſecundo, columna ſecunda, verſ. tertiò quia. Cephalus cōſi. quinquageſimoſexto, nu. 8. lib. 1. qui communem eſſe opinionem aſſerit. In caſu verò noſtro nulla iuſta cauſa & æquitas conſiderari poteſt: vt iā demonſtrauimus. Ita etiam confutatur tertium ſimile conſideratum à Crotto in d. §. & quid ſi tantum nu. 138. ex l. 1. §. d qua reſtitutione. ff. de poſtul. quo dicim⁹ per in integrū reſtitutionē tolli infamiā & quandā cōſequentiā tolli ſententiā. Nā id procedit (vt dixi) ob æquitatem & iniuſtā cauſā. Quod in ſpecie dicto §. de qua reſtitutione. tradunt Bar. in l. infamem. nu. 13. ff. de pu. iu. & Rubeus conſ. 50. col. 1. Hæc ergo magis recepta opinio aduerſus Caſtrenſem & aſſeclas ſtat ſolida & inconcuſſa. Et ex ea facilior aperitur via ad declarationem tertij caſus, quem nunc ſubiicio. Non

enim adhuc secundus iste casus, inspecta horum cognatorum persona, ille est, de quo disputamus.

Tertius est casus, cùm hæreditas solum fuit delata, non autem adita, nec possessio illorum bonorum aprehẽsa. Qui casus ille est, qui nunc venit in controuersiam. Quo sane in casu duæ à Doctoribus constituuntur cõclusiones. Prima est, cùm † princeps, vel Comes Palatinus concedit legitimationem ex potestate iuris ordinaria seruatis iuris terminis; Et tunc auferri ius hoc delatum & adeundi hæreditatem ab agnatis & cognatis non posse concludit Ioan. Andr. in additio. ad specul. in tit. de successio. ab intestato. §. vlt. post Vbertum de Bobio. Ita & Ant. de Rosellis libro secundo, de legitimatione. titu. legitimationis effectus num. vigesimo, in fine, & nu. vigesimo primo, Baldus consi. 361. Verba Bartoli. ibi. Quod certè minimè facere potuit, cum iam esset ius adeundi quæsitũ illis legitimis. Hæc Baldus. Cuius doctrinam intelligo (vt dixi) cum ordinario iure procedit. Idem placuit Modernis Parisien. in additionibus ad Decium consil. 498. in vltima additione. Idem sensit Curtius Senior consilio decimo octauo. Eleganter & subtiliter columna tertia, versi. cum ergo filiabus. e tsi loquatur Curtius in dispensatione, quã odiosam esse ait: Attamen ratio ab eo allegata generalis, nẽpè hoc ius adeundi esse considerabile; vt mox dicemus. Hanc eandem opinionem probauit clarius Fortunius Garzia in dicto §. & quid si tantùm numero ducentesimo nonagesimo, & Berosius consilio centesimo septuagesimo septimo, numero trigesimoseptimo, in fine, libro secundo. Idem sentiunt cæteri Doctores, quos infra in secũda conclusione referam; cùm scribunt, principem posse ex suæ potestatis plenitudine auferre hoc ius adeundi. ergo sentiunt (à sensu contrario ducto argumento) non posse ex potestate ordinaria & iuri consentanea. Et quamquam ad hanc astruendam sententiam septem vsus sit argumẽtis Fortunius Garzia in dicto §. & quid si tantùm, numero ducentesimo nonagesimo, & subsequentibus: Attamen meo quidem iudicio, vel hoc vno firmo & solido plana reddi potest. Nõ potest ordinario iure princeps sine iusta causa auferre ius certum, vel perfectè acquisitum alterius, vt supra diximus. Et multis comprobaui consilio primo, nume. quadringẽtesimo quadragesimo, & Garzia loco supra allegato. Atqui ius hoc delatum & adeundi hæreditatem est ius certũ & considerabile. Ergo sine iusta causa auferri non potest. Illa minor propositio probatur in l. cum antiquioribus. vbi glossa & Doctores. C. de iure deliber. Et à fortiori probat. l. nomina. ff. de hæred. & actio. vend. & l. spem. C. de dona.

60 quibus probatur, ea † quæ sub conditione nobis debentur esse cõsiderabilia, & spem habere probabilem. Et illis iuribus motus scripsit Bartol. in l. is potest numero duodecimo. ff. de acq. hæred. hæreditatem sub conditione delatam continere ius à lege approbatum & considerabile. Et

61 paulo post apertè sensit † ius adeundi hæreditatẽ iam purè delatam esse in bonis nostris. Et Bartolũ in specie, de qua loquimur, secutus est Garzia in d. §. & quid si tantùm. nu. ducentesimononagesimonono, versic. Nec obstat fundamentum. Iason in l. emancipata. numero decimo quinto, uersi. item nec ratio Bartol. C. qui admitti. Accedit quòd

62 † tunc demum ius adeundi & succedendi non est probabile, quando adhuc is, de cuius hæreditate agitur, potest disponere & voluntatem suam mutare, vt scribunt omnes in l. vlt. C. de pactis. At quando iam vita functus est & mutari amplius voluntas non potest, illud ius adeũdi dicitur habere spem maximè probabilem. Cum iam ex causa præsenti habeat solidum fundamẽtum, sicuti dicimus de eo, † qui

63 ius habet ob causam de præsenti ex contractu conditionali: illud ius & illa spes est probabilis; quia auferri amplius non potest. vt declarat Bartol. in l. post emancipationẽ. §. illud. ff. de liber. lega. in l. in diem. §. non autem. ff. de aqua plu. arcen. & in l. spem. C. de dona. copiosè scribit Tiraquellus in tract. de leg. connubial. post leges. numero quadragesimo, & idem in tract. de retractu consang. §. 26. glo.

64 tertia, numero quarto. Ita dicimus à fortiori, spem † succedendi in feudo esse probabilem & considerabilem. sicuti post multos respõdit Socinus Iunior cõsilio nonagesimoquinto, numero trigesimoprimo, libro tertio. Quibus accedunt Ruinus consilio tertio, numero trigesimoprimo, & consilio trigesimosexto, numero decimosexto. lib. primo, & Cagnolus in l. vlt. num. ducentesimooctuagesimo quarto, C. de pactis. Et adeò est cõsiderabile ius ex spe competẽs, vt magna sit præsumptio, principẽ nolle lædere illum; qui ius illud habet, ita respondit Aret. consi. 7. colum. 2. versic. prætereà, quem secuti sunt. Cagnolus in dicta l. vlt. numero centesimo trigesimo septimo, C. de pactis. Socinus Iunior in dicto consilio nonagesimoquinto, numero trigesimo quarto, libro primo, & Gomes. Hispa. in regula Cancellariæ. de non tollendo iure quæsito, quæst. quarta, ita etiam de spe succedẽdi in fideicommisso ex substitutione scribit Alex. in consilio sexagesimoseptimo, numero 6. versi. hoc expressius libro primo, & declaraui consilio 20. num. 17. 18. His itaque constat ius adeundi hæreditatẽ habere spem à iure maximè probatam: & verè nil differre à iure quæsito & radicato quò ad terminos hos nostros. Nec hic obstat, quod dicitur, ius † adeundi hæreditatem non esse in bonis nostris, ex l. prætia rerum in princip. versi. eadem causa. ff. ad l. Falcid. si quidẽ illud procedit, cùm seruus fuit hæres institutus. Non enim per eum domino acquisita censetur hæreditas, antequam ipse seruus adeat: Et ideò non dicitur esse in bonis domini; cum à persona solius domini non pendeat ius adeundi, ita cum Bart. in d. l. is potest. nu. 12. de acquiren. hæred. declarat Garzia in d. §. & quid si tantùm numero ducẽtesimo nonagesimo nono, versic. ad idẽ. Prætereà respondeo, ius adeundi non esse in bonis nostris, vt æstimationem recipiat: quia est adhuc in nostra facultate non adire hæreditatem ipsam: & ita quò ad commodum nostrum non dicitur esse in bonis nostris, quia aliàs non esset in facultate nostra non adire. Ergo quò ad cætera dicitur esse in bonis, ita egregiè declarando dictam l. pretia, respondit Ruinus consi. vigesimosecundo, numero decimosexto, in fine. libro tertio. & prius Franciscus Aret. in l. is potest. ver. sed cũ reuerentia. ff. de ac. her. Et ex his facilè demõstratur, falsum esse, quod permulti tradũt in d. l. Gallus. §. & quid si tantùm, principem de potestate ordinaria posse legitimare illegitimum ad præiudicium eorum, quibus ius adeundi hæreditatem defuncti competit.

Secunda est conclusio huius tertij casus, quando † princeps legitimat post mortem patris ante aditam hæreditatem, potest ex suæ potestatis plenitudine præiudicare illis, quibus ius adeundi cõpetit. Hanc conclusionem probant omnes in d. §. & quid si tantùm; excipio vnum tantũ, nempè Fortunium ibi numero ducentesimononagesimo, qui dissentit. Et communem comprobarunt Socinus. Sen. consilio 63. numero vndecimo, libro tertio, Decius consilio ducentesimosexagesimo nono, numero octauo, Castaldus in tract. de imperatore. q. 98. nu. 3. & 4. & Alciatus resp. 201. nu. quinto, qui tamen declarat, vt mox subijciam. Verum nec hæc Doctorum traditio officit? Et primò, quia non videtur satis vera ex multis, quæ scribit Garzia. in d. §. & quid sit tantùm. numero 308. 309. quæ hic non referam. Et illud accedit, quòd etiam si data sit facultas Comiti Palatino legitimandi cum alterius præiudicio, intelligitur de leui & modico. ita Paris. consi. 6. num. 16. lib. 2. Quod hic non contingit, vbi est maximum.

Respondetur secundò, quòd tunc demum Comes Palatinus potest legitimare cum clausula, de plenitudine potestatis; quando illa facultas ita ei expressim data fuit à. principe, sicuti in specie declarant Decius consi. 425. num 5. & Neuiz. consi. 99. nu. 30. At nostro in casu non reperitur data hæc potestas. Nõ ergo ex hac parte fieri potuit legitimatio.

Respondetur tertiò, quòd tunc demum clausula de plenitudine potestatis effectum suum operatur, quando constat de expressa mente ipsius principis, vel obtinentis eius locũ quòd ea clausula & facultare vti omninò voluerint. ita in terminis declarat Antonius de Rosel. lib. 2. de legitimatit. de causa formali legitimationis. nũ. 5. versi. vbi autẽ. De qua quidẽ voluntate nõ video hic constare.

Respondetur quartò, quòd tunc demum princeps vel Comes Palatinus potest vti clausula de plenitudine in legitimationum rescriptis, quando non repugnat voluntas patris & aliorum, ad cuius hæreditatem is illegitimus legitimatur; ita declarat in specie Decius consi. 357. colum. vlt. versi. Non obstat, dum dicitur. Sed iam supra demonstrauimus hic repugnare voluntatem. D. Nicolai patris & D. Hieronymi patrui. Ergo nil hæc potestas operari hoc in casu potest.

Respondetur quintò, quòd tunc demum princeps, vel Comes vtitur plenitudine potestatis, cum benè de negocio & causa est informatus (quod hic nõ contingit) ita in specie traditũ est à Rosello in tract. de legitimatione lib. 2. titu. legitimanis effectus. num. 21. Gratus consi. 158. num. 39. libr.

30. libr. 2. Crottus in d. §. & quid si tantum. num. 135. versi. in quantum tamen. Soc. Sen. consi. 120. nu. 7. ver. respondetur etiam. lib. 3. Ita etiam de clausula, ex certa scientia, respondit in specie Celsus consi. 73. num. 52. Ita etiam de clausula, Non obstante, tradit Lugo. de Sardis in tract. de natural. liberis. tit. requisita in legitimatione. nu. 10. Ita de clausula motu proprio, quæ habet parem vim, respondit Decius consi. 357. num. 7. versic. secundò respondetur. Et ideo Bero. consi. 177. num. 37. in fine. lib. 2. post Castrensem scribit, clausulam de plenitudine potestatis, nil prodesse; cùm de iure agnatorum in specie non est facta mentio.

Respondetur sextò, quòd tunc demum princeps, vel Comes Palatinus vtitur hac clausula, de plenitudine potestatis, cùm iusta causa subest: non autem sine ea; ita in terminis Soc. Sen. consi. 120. num. 9. lib. 3. Decius consi. 357. num. 6. & col. vlt. Garzia in d. §. & quid si tantùm. nume. 290. versi. secundò accedit. Parisius consi. 9. num. 33. & 95. 12. num. 150. & num. 160. lib. 2. Castaldus in tract. de imperatore. q. 110. casu. 7. & Bero. consi. 172. numc. 10. & consi. 177. num. 58. lib. 2. Celsus Hugo consi. 26. num. 73. versi. Et Barbara. Qui quidem scribunt, de iusta hac causa constare debere.

Respondetur septimò, quòd quando princeps de plenitudine potestatis aufert ius alterius, etiam magna de causa; nempè ob publicam vtilitatem; debet refarcire damnũ illatum illi à quo ius aufertur, ita in specie respondent Decius consil. 357. num. 6. versi. postremò etiam. Soc. Sen. consi. 120. num. 8. versi. sed hoc non obstante. lib. 3. Castaldus in tract. de Imperatore. q. 98. nu. 9. Paris. consi. 6. num. 21. 22. 27. lib. 2. Soc. Iunior consi. 120. num. 35. libro secundo, & consilio 91. nu. 18. lib. 3. Bero. consil. 177. num 30. & num. 66. lib. 2. & Alciatus dicto resp. 201. num. 10. Quæ sanè responsio adnotanda omninò est hoc in casu, in quo, cum non agatur de auferendo iure horum cognatorũ ob publicam vtilitatem, à fortiori dicendum est, quòd si D. Comes Palatinus vult ex summa sua potestate eorum iura esse sublata, debet damnum eis illatum resarcire. Quod si non facit nec in ipsum. D. M. Antonium legitimatum transit dominium horum bonorum, ita in specie respondit Alciatus d. resp. 201. nu. 10.

Respondetur octauò & vltimò, quòd saltem saluum esse debet his cognatis querelãdi coram summo Pontifice, qui fraude hac audita, & legitimatione minus æqua & iuri consentanea, debet eam rescindere & annullare. Ita in specie respondit Alciatus. d. resp. 201. num. 5. Non referã hoc loco alias declarationes, quas ad hanc clausulam, de plenitudine potestatis, recensẽt Alciatus in prælallegato resp. 201. num. 11. cum subsequentibus. Si quidem apud eum facilè legi possunt. Illud etiam moneo ex eodem Alciato d. resp. 201. numero 18. Cùm refert ex regula quadam cãcellariæ fuisse constitutum à summo Pontifice (credo Alcia-

67 tum de Paulo. 3. fensisse) quòd † in legitimationibus semper apponatur clausula, sine præiudicio tamen succedere debentium ab intestato. Et ideò eo loci Alciatus respondit, legitimationem quandam factam à Comite Palatino, qui habebat priuilegium à Leone. x. (vt nostro in casu euenit) nullum detrimentum potuisse adferre venientibus ab intestato.

SVMMARIVM.

1 *Contractus non præsumuntur fœneratici.*
2 *Christianus nemo delinquere præsumitur.*
3 *Factum vti est dubium, quia potest esse delictum vel non delictũ, in dubio præsumitur non delictum.*
4 *Fœnus solum consueuit considerari in contractu mutui, imò in cæteris. num. 28.*
5 *Contrahentibus licet se inuicem decipere. declara vt nu. 30.*
6 *Iuramenti vis est, vt omnis fraudis & fœnoris suspicio cessare videatur.*
7 *Contractus fœneratici possunt detegi coniecturis, præsumptionibus atque indiciis.*
8 *Vsura committitur cum aliquid accedit sorti.*
9 *Correspectiua illa esse præsumuntur & iudicantur, quæ in continenti fiunt.*
10 *Fœnerari eum, qui mutuò dedit alicui à quo plusquam dedit, expectat.*
11 *Vsuram esse arguit id plus, quod ob causam mutui, plusquam erat iusti precij, promiserit.*
12 *Contractus fœneraticius arguitur ob mutuum & ob venditionem viliſsimo pretio factam.*
13 *Coniectura fœnoris arguitur à persona mutuante magnam summam illi, quem nec de facie nouerat. & à persona recipientis num. 15.*
14 *Legatum relinqui solere à testatore ob bene merita.*
15 *Coniectura fœnoris ducitur à persona emente, quia tanti bestias non emisset, si mutuò illas pecunias habere non potuisset.*
16 *Contractum fœneraticum argui, quando dans maius pretium sibi promitti voluerit, vt cautus esset de vsura.*
17 *Iuramentum quando adhibetur in contractibus suspectis, redditur contractus magis suspectus.*
18 *Fœneratores recipiunt promissionem de vera sorte, deinde res steriles vel nomina delitorum non soluendo vendunt illi qui mutuò suscipit pecuniam.*
19 *Venditionem vilioris precij factam, contractum fœneraticium significare.*
20 *Gabellam vt soluat solus emptor, cum ab vtraque parte soluenda sit, contractum fœneraticium argui.*
21 *Emere quem verè noluisse rem, quamuis emerit, si illam nõ vidit.*
22 *Coniectura ex eo etiam ducitur, quòd quis noluerit emere, cum eo tempore bona propria voluerit vendere vel pignori dare.*
23 *Experientia rerum magistra.*
24 *Contractus vt sit fœneraticius in dubio pro salute animæ est pronunciandum.*
25 *Iuramentum suppletiuum deferri potest debitori, cum tot aduersus sus creditorem militant coniecturæ.*
26 *Regulæ. c. absit. 11. q. 3. & l. merito. declaratio.*
27 *Testator, qui confessus est se fuisse vsurarium, præsumitur quòd semper fuerit, vt hæres compellatur ad restitutionem.*
28 *Fœnus solet æquè exerceri in cæteris contractibus ac in ipso mutuo.*
29 *Vsura committitur directè in mutuo, indirectè in cæteris contractibus.*
30 *In contractu emptionis & venditionis licet contrahentibus se inuicem decipere.*
31 *Socium qui læsit, tenetur læsionem emendare.*
32 *Fratrem suum nequis supergrediatur, neque circumueniat in negotio.*
33 *Intellectus. c. ad quæstiones. de rer. permu.*
34 *Contractus separatim confecti maiorem arguunt suspicionem commissi fœnoris.*
35 *Cautelæ quo plus in contractibus componendis adhibentur eo magis fraudis & fœnoris suspicionem argui & detegi.*
36 *Correspectiuorum vno extincto & sublato, & alterum censeri extinctum.*
37 *Pactio, quam vim iuramenti habere voluerunt contrahentes auget fraudis & fœnoris suspicionem.*
38 *Fœnerari an quis consueuit vel non, talis distinctio procedit in cæteris contractibus non autem in mutuo.*
39 *Probatio, quòd quis sit solitus fœnus exercere, auget suspicionem.*
40 *Instrumenti guarentigiati executionem non impediri per exceptionem, quòd contractus sit vsurarius.*

FACTI SPECIES.

CVm illustris. D. Tiberius de Valentis Mantuanus aliqua pecuniarum summa indigeret. D. Annibalem de Nannis similiter Mantuanum obuiam habuit. Qui quidẽ. D. Annibal obtulit ei dare mutuò aureos ducentos, hac tamen sub forma. Centum in duabus vicibus ex causa veri mutui, alios verò centum deducendos ex tot bestijs, quas ei venderet. Et voluit dictus D. Annibal de his confici quatuor instrumenta: Vt hoc ordine confecta fuerunt. Primum die 5. Februarij. 1569. quo constat ipsum D. Annibalẽ mutuò dedisse ipsi D. Tiberio aureos quadraginta vnum cum dimidio. Secundum quo apparet. D. Annibalem vendidisse decem bestias pretio centum aureorum: Et hoc secũdum instrumentum cõscriptum fuit eodemmet tempore & loco, ab eodem notario, ac coram eisdem testibus. Bestiæ illæ à quoquam æstimatæ non fuerunt, præterquam ab ipso D. Annibale, qui pro sui voluntate prætium constituit, & bestias illas tunc non tradidit. Tertium deinde confectum est instru-

mentum die.14.eiusdem Februarij mensis,traditionis ipsaram bestiarum: & in eodem instrumento constat. D. Annibalem numeraſse aureos quinquaginta octo cum dimidio ex causa mutui.Quartum tandem confectum est instrumẽtum coram eisdem testibus & eodem in loco;ab eodémque notario,eadem etiam die.14. Februarij:in quo quidem instrumento iam relata omnia recensentur clarè & indistinctè:Et in eo promisit ipse D.Tiberius in forma cameræ,adhibito etiam iuramento,se restituturum statuto tempore cẽtum illos aureos Verè mutuò datos:necnon & se soluturum centum illos aureos ex causa venditionis illarum bestiarũ.

Præsupponitur etiam in facto,bestias illas fuisse morbosas & ob id valoris aureorum quinquaginta ad summum.

Dubitari nunc contingit,an contractus iste fœneraticius sit,vel non?

Initium à Domino.

RESPONDENDVM videbatur, contractum hunc vsurariam prauitatem non sapere; idque his rationibus & argumẽtis.

1 Primò, quia † cõtractus non præsumuntur fœneratitij,cum fœnus exercere sit grauissimum scelus& 7 peccatum ; quippè quod lege naturali & humana prohibetur,vt copiosè disserui lib.2.de arbitrariis iudicum &c.casu 398.Et † nemo Christianus delinquere præsumitur. l. meritò. ff. pro socio,cum similibus.Quo circà dicimus,quòd † vbi factum

2 est dubium,vt quia potest esse delictum,vel nõ delictum, in dubio iudicari debet non delictum.ca.estote.de regu. iuris.glossa in cap.absit.11.q.3.& scribunt Inno.in cap.dudũ.il 2.de,elect.& Alciat.in tract.præsũp.reg.3.præsump. 1.Ergo dicẽdũ videtur, hũc cõtractũ fuisse licitè celebratum,atque ita fœnus non sapere.Et in specie contractum non præsumi fœneraticium affirmarunt Bal.in l. rogasti. §. sit tibi.in fine. ff. si certum peta. & ibi Decius num. 6. qui & Alexandrum recenset. idem Decius in consi. 308. num.7.quibus addo Tiraquellum in tract.de retractu cõuentio.ad finem.num.128.qui alios recenset,& illis accedunt Iason consi.33.colum.2.lib.3.Pariſ.consi.60.num.6. lib.1.& Soc.Iun.in consi.83.nu.5.lib.2.

4 Secundò accedit quòd † fœnus solùm consueuit considerari in contractu mutui;non autem emptionis & vẽditionis, vt scribunt Docto.in cap. si fœneraueris. 14. q.3.vbi in specie Archidiaco. num. 1.& Cardinalis de Turrecremata num 2.qui scribunt, ita sensisse Inno. Raymundum & Goffred. Henricus Boic. in cap. in ciuitate, de vsuris. Lauren.de Rodulphis in tract.de vsuris.parte.2.q.3.Aret. in consi.151. num. 1. Et in contractu emptionis & venditionis vsuram non posse cõsiderari,si res carius, vel vilius iusto pretio vendatur,ea ratione procedere videtur; quòd licet contrahentibus se inuicem decipere. l.in causæ, la 2. §.pen. de minor.& l.item si in pretio.§. vlt. ff. loca. Quæ sententia etiam in foro conscientiæ locum habet ex aliquorum opinione.ita Abbas in cap.cum dilecti,in 2. notab.de empt.& vendi.& ibidem Antonius Burgos nu. 21. & Decius in cap.1.in tertia lect.nu.18.versic.3. conclusio. de cõstitutio.Atqui in casu nostro in contractu mutui nullum omninò commissum est fœnus,cum verè aurei illi cẽtum fuerint numerati & mutuò dati. Et si ergo in venditione bestiarũ aliqua intercessit læsio ex parte ipsius. D. Tiberij, attamen illa contractum fœneraticium causare 9 minimè potuisse videtur. Ergo hic ipse contractus mutui & venditionis vsurariam prauitatem sapere non videtur.

Tertiò admisso,quòd quando cõtractus legitimus mutui vnà cum contractu emptionis iniustæ ac minus legitimæ celebratur,dici possit illegitimus,attamẽ quando duo contractus separatim celebrantur,ambo valent,nec vnus efficit alterum esse vitiosum. Ita probat cap.ad quæstiones.de rerum permu.iuxtà vnam interpretationem illius textus.Atqui nostro in casu constat, hos contractus mutui,emptionis & vẽditionis esse separatim celebratos Ergo iniustitia,quæ inest cõtractui emptionis,ob immodicum pretium bestiarum, reddere minimè posse videtur contractum mutui fœneraticium.

Quartò cõfirmatur, quia asseruit ipse illustris. D. Tiberius prædictos contractus mutui & emptionis esse veros ac legitimos ac se velle obseruare inuiolabiliter, iuxta dispositionem constitutionum sui principis ; quæ vim iuramenti obtinere voluit. Atquit iuramenti vis ea esse videtur,vt omnis fraudis & fœnoris suspicio cessare præsumatur.vt respondit Baldus in consi.114.secũdum ea,quæ. lib. 3.Cùm dixit,iuramentum tollere præsumptionem fœnoris in contractu emptionis celebrato cum pacto de retrouendendo. Ergo dicendum videtur, hos contractus non esse fœneraticios.

Quintò & vltimò accedit, hîc non constare D. Annibalem consueuisse fœnus exercere , vt inde arguatur contractus fœneraticius. ita senserunt Baldus & alij nonnulli in l.rogasti.§.si tibi.in fine,ibi Decius nu.5.ff. si cer.pe. & Rom.sing.440.Hæc me dubium & ancipitem reddebant , ne responderem hunc contractum esse fœneraticium.

Cæterum,re ipsa diligentissimo studio & peruigili cura perpensa atque examinata contrariã sententiam & veram ac maximè probabilem esse animaduerti , nempè hos contractus esse omninò censendos fœneraticios:& ob id nullo pacto executioni mittendos, sed rescindendos atque iniquos declarandos.Hoc vt planum faciam multis adducor rationibus & argumentis, aliquibus tamen prius præmissis ac præsuppositis pro faciliori ipsius dubitationis declaratione. Illud itaque primũ præmitto, quòd † contractus fœneraticij possunt detegi coniecturis , præsumptionibus atque indiciis sicuti scribunt Anchara.in ca. ad nostram.de emp.& vend.Alex.consi.46.colum.1.lib.3.& Ripa lib.2.resp.cap.2.num.7.qui alios antiquos recẽsent, & hoc sequitur Tiraquellus in Tract. de retractu conuentio.in præfatione num.36.Hi enim dicunt, ad probãdum contractus fœneraticios sufficere probationes, quæ in aliis minus essent sufficientes, propter excogitatas fraudes & calliditates,quæ in tractatibus fœneratoriis fieri solent.Et præter hos interpretes in specie magis ita respondit Nicolaus de Vbaldis inter consilia Corneí cõsi.23.nu. 4.lib. 3. & eo loci in sua subscriptione Corneus ipse probat,alios recenset Crauet.in cõsi.73.nu.7. Beroius in cõsi. 168. nu.21.lib.1.Gratus consi.11.nu.14.lib.2.Ita etiã in claris terminis nostris respondit Geminia.in consi. 16.col.2. versiculo. in contrarium . Et hoc præsertim procedit, quando hæ vsurarum causæ agitantur coram magnis ac supremis iudicibus,vt puta coram senatu.Nam hoc casu,quia isti iudices solent ac debent procedere sola facti veritate inspecta, sufficiunt hæ leuiores & præsumptiuæ probationes. ita in terminis respondit Craue. in d. consi. 73.num.23.

Præmitto secundò,quòd † vsura committitur, cùm aliquid accedit sorti.cap.1.14.q.3. cap.consuluit. de vsuris. ex illo Lucæ cap.6.Mutuum dantes,nihil inde sperantes:quæ dicto,nihil,vniuersalis est negatiua.Et ideo quid modicum accipiendo vsura committitur.cap.1.21.q.3. & tradit Cardinal. de Turrecremata in cap. si quis oblitus. 14. q. 4. Quod procedit siue etiam quãdo quid plus ratione qualitatis redditur:vt si quis promittat restituere vinum nouum pro veteri.Nam & tunc vsura committitur , ita scribunt Angelus Clauaſ.in sua summa.in verbo vsura. num. 74. Abbas in ca.vlt.in fine de vsuris.Anch.in c. 1. de vsuris in 6.& Purpur.in l.si tibi.§.rogasti.nu. 56. ff. si certum peta.

Præmitto etiam tertiò , quòd duo isti contractus mutui, scilicèt & emptionis venditionísque celebrati à DD.Annibale & Tiberio dicũtur esse correspectiuè celebrati nẽpe quòd vnus celebratus sit respectu & ex cã alterius. Nã † correspectiua illa esse præsumuntur atque iudicãtur,quæ incontinẽti celebrantur, vnum scilicet post aliud flatim & immediatè.l. lecta. vers. dicebam.ff.si certũ peta.& clarè scribunt Baldus in l.petens.num.49.versi. dicunt tamen, quòd in dubio. C. de pactis.& Baldum secuti sunt permulti,quos recenset Tiraq.in l.si vnquam.in verbo donatione largitus.num.118.C.reuoca.dona. Et illis addo Decium in consi.245.num.5.consi.279.num.7.consi. 336.nu. 2.consi.

2.consi.544.num.19.consi.562.nu.4.& consi.636.num.8. Ruinum in consi.42.in fine.lib.1.Alcia.respon.149.num. 6.Natt.consi.115.nu 2.lib.1.& Craue.consi.298.nu.13.Et hoc locum habet etiam inter personas diuersas. ita respõderunt Alexan.in consi.25.num.9.versi. nec habẽt obstare.lib.1.quem secutus est Alba consi.70.nu. 12. Et in specie arguendi cõtractus fictos ac simulatos ac contractum vnum esse respectu & cã alterius confectum,responderunt Angelus consi. 145. Gener à Socero.col.2.versi.item rõe. Roma.consi.445.nu.3.& copiosè Curtius Senior in consi. 55.super duobus.colum.2. & 3. quos recenset & declarat Alba in consi.45.col.2. versi.procedit igitur. & Rolandus à Valle consi.40.nu.32.lib.2. & in specie magis Tiraquellus in tract.de retractu consang.§.1.gloss.18. num. 70. qui ait,contractum mutui celebratum eodem tempore & statim post contractũ emptionis & venditionis censeri respectu illius factum & ob id argui fœnus. Et præter eum idem in claris terminis respondit Geminianus in consi.16. col.3.versi.4.quia incontinenti. 12

Præmitto etiam quartò ac vltimò,id quod & in facto verum esse supponitur,& multorũ testimonio vidi esse probatum;nempè decem illas bestias à d.D. Annibale vendi 13 tas d. D. Tiberio fuisse multò minoris valoris quàm centum aureorum. Verè enim vel in eo saltem conueniunt testes , quòd essent valoris quadraginta aureorum. Nam testes aliqui attestantur fuisse valoris quadraginta quatuor aureorum:aliqui verò quadraginta tãtùm. Et ideò saltem 14 conueniũt hi testes in illa minori summa. & vt in terminis respondit Alex.in consi.64.num.8.versi. ideò autem, & num.9.lib.2.quem secutus est Afflictus decis. 72. nu. 5. & decis.240.col.2. versi. contrariam opinionem. Ruinus 15 consi.19.num.13.lib.4.consi.145.num.20.& consi.149.nu. 3.lib.5.Quibus accedunt Butrius consi.42.Aret.consi. 65. Galiaul.in l.1.§.si stipulanti.num.10.de verb.obliga.Imò duo testes nempè Ioan.Baptista de Pretis & Bartholomeus de Ardentis Attestantur, decem has bestias fuisse valoris nec etiam viginti quinque coronatorũ. Et hoc suadetur testimonio. D.Lauri de Federicis, qui asserit, quòd tunc temporis, D. Tiberius sibi dixerat, quòd non reperiebat aliquem,qui eas bestias emeret;significans tales adeò fuisse, vt nec minimo quidem pretio distrahi possent. Et ma- 16 gis eluceſcit veritas ex testibus examinatis pro dicto Domi. Annibale, qui cum attestati essent , bestias illas fuisse tanti valoris , quanti Dom. Tiberio venditæ fuerunt , de mendacio conuicti,vt potè subornati(vt dici solet) damnati fuerunt ab illustri D.Capitaneo iustitiæ, secundũ veritatem ergo erant multò minoris valoris.His ita præmissis,multis argumentis demonstratur, hos contractus esse fœneraticios.

Primò mouet me textus cap.si fœnerauerit 14. quæst.3. 10 quo loci diuus Augustinus ait,eum † fœnerari , qui mutuò dedit alicui,à quo plusquam dedit,expectat; non pecuniã solam,sed plusquam dedit;siue illud sit triticum,siue vinũ, siue oleum,siue quodlibet aliud. Atqui nostro in casu D. Annibal expectabat à Dom. Tiberio plusquã dederat,nẽ- 17 pè maius pretium venditarũ bestiarum, quàm consecutus fuisset,si solũ bestias ipsas legitimè vendidisset, cum tanti valoris non essent. Ergo D.Annibal fœnus exercuit. Nec hîc obiiciat quis , diuum ipsum Augustinum loqui eo casu,quando mutuans ex eodemmet contractu mutui plus expectat,quàm mutuò dedit:quia respondeo , falsum hoc esse,cum absolutè loquatur diuus Augustinus. Non enim differentiam constituit,vnde mutuans plus expectet, modo expectet ob eam mutui causam: sicuti expectat (vt dixi)D.Annibal venditione bestiarum, quas tanti non vendidisset,si mutuo pecunias non dedisset.Et ita diui Augustini sententiam sunt interpretati Angelus Clauasius in sua summa in verbo. Vsura.il 1.num. 6. & cæteri interpretes, quos referam infra in responsione ad secũdum argumentũ,cũ dicũt & in cæteris contractibus,& illis mixtis, præsertim cum mutuo,committi posse vsuram.

Secundò vrget non mediocriter tex.l.cum vir vxori. ff. de iure dotium.quo loci Neratius ait,quòd si maritus ani- 18 mo donandi vxori,debitorem non soluendo ex causa dotis accepit , eatenus periculũ pertinet ad maritum, quatenus ad eũ peruenit,vel is debitor erit soluendo. Atque ita ad residuũ non tenetur,sed promissio rescinditur. Ita etiã dicendũ est hoc in casu. D. Tiberium teneri tantũ ad pretium bestiarũ quantum ad eum peruenit,atq; ita quantum 11 bestiæ iusto pretio emi vendíque poterant. Cùm † ergo D.Tiberius ob cãm mutui plusquàm erat iusti pretij promiserit;id plus arguit vsuram esse commissam à d. D. Annibale. Et ad hanc sententiam firmandam ita considerarũt hoc Neratij responsum Bart. ibi ; & si in eius Codice hoc legatur sub.l.vir ab eo.Baldus in l.cum allegas.num. 11. C. de vsuris. & singularem dixit Romanus sing.440. Quæro nunquid.Quos quidem & paulo infra referam.

Tertiò hanc sententiam probat text. in ca.ad nostram, de empt.& vend. argumẽto à fortiori ducto. ibi enim ex sola forma ipsiusmet venditionis, quæ regulariter admittit contrahentes posse inter se decipere(vt mox dicemus) arguitur contractus fœneraticius,ob solam illam pactionem recuperandi rem viliori pretio venditam.Ergo à fortiori censendus est iste contractus fœneraticius ob duo primo ob contractum mutui , in quo consueuit exerceri vsura , & ob venditionem bestiarum vilissimo pretio factam. Ita hoc argumento vti voluit ad rem hanc nostram Geminianus in d.consi.16.col.2.versicu. sed ex diuersis &c.tametsi subobscurè admodum ille loquatur.

Quàrtò accedit,quòd coniecturis(vt supra diximus)atque præsumptionibus conuincitur contractus fœneraticius.Coniectura † autem hîc est maxima ducta à persona D.Annibalis.Non enim D.Annibal dedisset tam egregiã summam mutuò illi,quem nec de facie quidem (vt in facto supponitur) nouerat. Et iam certum est à communi hominum vsu non consueuisse hæc tam grata seruitia ignotis fieri,sicuti dicimus,ob † benemerita legatum à testatore relinqui solere.l.nec adiecit.ff.pro socio.Et in specie vsuram ita arguit commissam Craue.consi.73.nu.16.post Baldum in consi.133.Quædam mulier filiafam.column. 2. libro 1.Ducitur † & secundò hæc coniectura à persona D. Tiberij,qui tanti bestias illas non emisset,si mutuò pecunias illas habere non potuisset.Quod ergo plus pretij numerare promisit,ob causam mutui promisit:& ideò fraus est,vt probat tex. in c.etsi quæstiones. de simonia. quem ad rem hanc deducit Geminianus in d.consi.16. colum.2. ver.secundò concurrit.Est ergo dicendum,omni ex parte hunc contractum esse fœneraticium , cum D.Annibalem maius illud pretium promitti sibi voluerit, vt cautus esset de vsura;sicuti loco prælegato argumentatur Geminianus.Et hoc confirmatur ea coniectura , quòd † scilicet D. Tiberius maximè his pecunijs indigebat. vt coniecturam hanc facit Craue.in consi.156.num.13.post Calcaneum in consi.26.num.19.versi.& ita dicendum est, & alios recẽset Roland.à Valle consi.40.num.37.lib.2.& egregiè Geminia.consi.112.col.2. versi.item ista non videtur , qui in terminis his loquitur. Quod autem indigere vel ex eo cõijcitur , quia obtinuerat facultatem pignorandi quædam bona ecclesiastica;quæ possidebat,quod non feciſſet, vbi necessitate quadam coactus non fuisset.

Quintò suffragatur , quod adhibitum est in omnibus his contractibus pactum,quo promisit D.Tiberius,se obseruaturum hos cõtractus inuiolabiliter iuxtà dispositionem constitutionum sui principis,quæ vim iuramẽti obtinere voluit. Atquit quãdo in his contractibus suspectis adhibetur iuramentum, redditur contractus magis suspectus. Ita in specie contractus de fœnere suspecti tradunt Docto.in cap.illo vos, ad finem extra de pigno. & in cap. ad nostram.de emptio.vendit.Baldus consi.275. Præmisso statuto.colum.2.ver.nec prædictis obstantibus.lib.5.& Soc.Sen.in consi.215. Visa prædicta.colum.vlt.versic. tertius autem.lib.2.quos quidem in hanc sententiam recẽset & sequitur Tiraquellus in tract.de retractu conuentio.in præfatione.nu. 16. qui & alios nonnullos recẽset. Et quibus quidem addo Calcaneum consi.26.num.20. & num. 21.versic.sed ad hoc respondetur.& Rolandum à Valle in consi.40.num.39.lib. 2. Et in specie magis ac ad rem nostram accedit Geminianus in d.consi.16.colum.2.versicu. tertiò interuenit. Ergo dicendum est, hunc contractum esse fœneraticium.

Sextò mouet me multorum auctoritas, ac primò Baldi in l.cum allegas.num.11.C. de vsuris,cum ait , fœneratores † hac fraude vti consueuisse: recipiunt promissionem de vera sorte:deinde res steriles,vel nomina debitorũ non soluendo vendunt illi, qui mutuò pecunias suscepit , pretio certo,quod postmodum repetunt.Et ait Baldus id fieri ob mutuum,quod aliàs non concessissent,atque ita (ait Baldus)vsura committitur.Et ita Bartolum sensisse scribit in l.cum vir vxori.ff.de iure dotium,vt supra retuli. Idem scripserunt Roma.sing.440.Quæro nunquid. Laurentius Rodul-

in d.cap.cum dilecti.nu. 21. post Abbatem ibi & eiusdem Rodulphus in tract.de vsuris. q. 63. Angelus Clauasius in summa.in verbo vsura.il 1.num.6.& Tiraquellus in tract. de retractu consanguineo §.2.in glo.18.nume. 70. qui in
19 specie ait venditionem †vilioris pretij; ob mutui causam factam,cõtractum fœneraticium significare. His accedit Geminia.in d.consi.16.qui in claris his terminis respondit. Cum quis pecunia egeret,eam ita suscepit mutuò, vt eidem mutuanti domum aliquot annos viliori pretio quàm consueuerat,locaret.Contractus amb› nempè mutui & locationis diuersis in instrumentis confecti atque conscripti fuerunt; eodem tamen tẽpore,corã eisdẽ testibus ac,ab eodem notario.Respondit Geminianus permotus aliquot argumentis ex suprà recitatis ac clarius explicatis, contractum illum fuisse fœneraticium. Idem ergo dicendum est hoc in casu nostro, in quo bestiarum venditio ex causa mutui facta, multò maiori pretiò, quã par erat,facta fuit.

Septimò accedit coniectura illa, ex quo conuentũ est,
20 quòd solus ipse.D.Tiberius gabellam soluat, quæ†de his bestiarum venditionibus solui solet principi ab vtraque parte.quare arguitur hunc cõtractum esse fœneraticium. 28
ita hanc coniecturam post multos perpendunt Beroius in cõsi.169.num.11.in fine. lib. 3. Tiraquellus in tract.de retractu conuentio.§.6.glossa. 2. in fine, Natta in consi. 497.num.13.lib.3.qui numero 14. subiungit, quòd multa pacta ad fauorem creditoris apposita fœnoris suspicionẽ augent.idem sensit Rolandus à valle in consi.40. num. 35. lib.2.

Octauò suffragatur, quòd D. Tiberius emit decẽ illas bestias antequam eas videret ac cuius qualitatis & condi-
21 tionis essent.Ex†quo demonstratur,eum emere verè noluisse, sed mutuò accipere illas pecunias deducendas ex bestijs illis à se postmodum vendendis.Nam,si verè & legitimè eas bestias voluisset emere,diligenter voluisset & videre & considerare quanti emere poterat. Quod cum non fecerit,demonstratum est,ob id illas emisse, quia aliter pecunias habere non poterat.Atque ita contractus fœneraticius arguitur. sicuti coniectura hac vtuntur in specie Cæpolla in tract.de simulatione contractuum. præsumptione seu coniectura.9.Parisius consi.82.nu.38. libr. 2.Afflictus decis.40.col.pen. versic.item est alia præsumptio & Natta consi.198.num. 9. lib.1.quos recenset & secutus est Rolan.in consi.49.nu.30.lib.2.

22 Nonò, †quòd contractus isti fœneraticij sint,cõiectu- 29
ra vel ex eo ducitur,quòd iam ipse.D.Tiberius quærebat eo tempore vẽdere non solùm propria prædia, vel ea pignori dare,sed etiã prædia feudalia, quæ ab ecclesia in feu- 30
dum obtinet ac possidet, & ea de causa iam licentiam à Reuerendissimo D.Episcopo fuerat consecutus. Est ergo præsumptio quòd noluerit bestias emere,sed potius pecunias mutuò suscipere.ita coniecturam hanc facit Cæpolla in trac. de simulatione contractuum. præsum. 19. & illi accedunt Castren.consi.109.Visa petitione prædicta.colum.1.lib.2.Calcaneus consil. 25.colum. vlt.& consi.seq. col.9.versic. & est maxima coniectura. & Laurentius de Rodulphis in tract.de vsuris. q. 60.idem sentiunt Abbas,Butr.& Burgos in cap. ad nostram. de emp.& vend. Cassaneus in consi.25.num.1. Et eò magis hoc est dicen-
23 dum in casu nostro,cum(vt†experientia rerum magistra docet)præsumptio non sit quòd alienans prædia, velit emere bestias, quæ prædiorum stercorandorum ac colẽdorum causa comparari solent.

24 Decimò accedit, quòd†in dubio ita est pro salutè animæ pronuntiandum, vt contractus hic fœneraticius sit, quemadmodum in specie ait Geminianus in dicto consi. 16.colum.3.versi.præterea,vbi est &c.qui huius opinionis recenset Hostien.in cap.ad nostram.de emp.& vend. Io. Andreæ in capit. illo vos. de pignor.& Guiel.de monte in clem.ex graui.§.cæterùm. de vsuris. idem Geminianus in consi.112.in fine.Idem respõderunt Baldus in consi.453. committere. in fine.lib 3.& Craue.in consi.48.nu. 8. His addo Calcaneum consi.26.num.21.& Alciatum resp. 3.in fin.secundum impressionem Lugdunensem.

25 Vndecimò & vltimò confert quòd†ipsi D.Tiberio deferri potest iuramentum suppletiuum:cum tot existãt cõiecturæ & præsumptiones. ita in specie respondit Corneus in consil.23.col.3.ver.quæ maximè.lib.3. quem secutus est in terminis Craue.consi.73.nu. 24. qui hoc aliquot rationibus comprobat.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum in specie respondet Geminia.in dicto consi. 16. col. 3.versi. nec obstat prima ratio &c.quòd †illa regula cap. absit.11.q.3.& d.l.meritò. pro socio,non procedit,quando aliqua præsumptio est in contrarium, vt multæ extant nostro in casu, vt ostendimus. Et idem respondit Craué.in consi.156.num.15. qui in specie contractus fœneraticij loquitur.

Respondeo secundò ex decimo argumento suprà pro D.Tiberio deducto,quod scilicèt est sumenda interpretatio,vt contractus sit fœneraticius pro salutæ animæ. Et in specie ita regulam dictæ l.meritò,declarat Ancharanus in consi.179.in fine. Cùm respondit, quòd is testator † qui confessus est,se fuisse vsurarium,præsumitur quòd semper fuerit,vt hæres compellatur ad restitutionem:cum hoc salubrius sit animæ defuncti.Et Ancharanum secuti sunt Felinus in cap. vlt.num. ... de præsump. & in cap.in præsentia.num.35.de probatio.& Marsilius sing.151. Semper. Etsi dubitauerit Alciatus in tract.de præsumptio.regul.3. præsumpt.j.in fine.

Non obstat secundum,quia respondeo,quòd†timò fœnus solet exerceri æquè in cæteris contractibus ac in ipso mutuo,vt in contractu emptionis & venditionis,& similibus.cum & in his possit esse implicitum mutuum: & ob id vsura committitur,ex quo lucrum inde consequitur.Ita scribunt Abbas in cap.vlt.nu.6.de vsuris. vbi Io. Cald. in quinto notab.Archiepiscop.Floren.in sua summa.parte secũda.tit.j.de vsuris ex mutuo.§.1.versi.quamuis enim in aliis contractibus &c.& vberius eodem tit.1. de venditione rerum ad terminum.§.15.&16.Caietanus in summa. in verbo.vsura exteriori. versi. de vsura autem consurgente ex mutuo implicito.Syluester in summa in verbo.vsura. il 2.num.3.4.& Tabiena in summa. in verbo vsura. quinta ratione emptionis. Quos quidem omnes in hanc sententiam recenset & probat Osascus in decisionibus Pedemõtanis.decis.95. num.36. Quibus accedunt Angelus Clauasius in summa in verbo vsura il 1. num. 6. idem respondit Abbas consi.5.ad finẽ.lib.1.cùm inquit,& in sola emptione vsuram committi cum ficta illa sit loco mutui,& apertissimè ita affirmat Beroius in cõsi.168.nu.12.& nu.16.lib. 1.Idem etiam respondit Alexan.de Neuo consi.97.nu. 19. qui appellat hoc mutuum indirectum,vt etiam hoc nomine vocat Feder.de Senis consilio vlt.nume. 2. qui egregiè declarando ait, quòd † vsura committitur altero de duobus modis directè & indirectè:directè in mutuo,indirectè in cæteris contractibus, qui implicitam eam habent. Nec
vrget illa ratio † qua diximus, in contractu emptionis & venditionis licere contrahentibus se inuicem decipere; quod aliqui(vt diximus)intelligunt procedere etiam in foro conscientiæ: quia respondeo rationem posse procedere,cùm consideraremus vsuram directè in contractu: non enim talis potest dici iste contractus: atque ita huc pertineret ratio ista.At nos hic dicimus vsuram indirectè commissam.Prætereà assertio illa, quod liceat contrahentibus se inuicem decipere non est intelligenda ita absolutè sed ita distinguendi sunt aliquot casus vnà cum Ant. Burgos in cap.cum dilecti num.18.de emp.& vend.Primus est, cũ contrahentes sciunt iustum rei valorem. Hoc casu si emptor plus offert quàm res ipsa valet.venditor tutus est,iure ciuili inspecto, ex quo emptor illud plus pretij donare voluit.l.cum donationis.ff.de contrah.emp.& scribit Abbas in cap.1.de emp. & vend. qui sensit etiam in foro conscientiæ hunc venditorem esse tutum; quod apertius firmauit Ant.Burgos in d.cap.cum dilecti.num. 18. de emp. & vend.Nos non versamur in hoc casu,quia verè.D. Tiberius ignorauit valorem illarum bestiarum, cum illas emerit antequam videret & de emptione confectum fuerat instrumentum. Prætereà hic casus locum habere non potest in persona ipsius. D. Tiberij, quem diximus necessitate quadam coactum fuisse pecunias quærere. Et relatus iste casus cessat in simili coacto. ita in specie declarat Burgos in d.cap.cum dilecti.numero.19.& post multos eruditissimos Theologos ita etiã declarat Did.lib.2. varia. resol. cap.4.num.11.versi.supereſt. Secundus est casus, quando verè dolus daret causam contractui seu deceptioni. Hoc casu certum est eum, qui dolo alterum ad contrahendum induxit,non esse tutum in foro temporali.l. & eleganter. ff.de dolo.& multò minus in foro conscientiæ.ita Burgos in d.

in d.cap.cum dilecti.num. 21. post Abbatem ibi & eiusdẽ opinionis alios recenset Didac.in d.cap.4.num.11.versic. quoties verò læsio.Hũc casum prætereo,etsi facile sit demonstrare, Iulianum suo dolo induxisse Sempronium ad emendum bestias illas tam magno pretio. Tertius est casus, quando in contractu intercesſit deceptio re ipsa tantum, sine aliquo dolo ex proposito contrahentium. Hoc in casu procedunt iura illa,quæ in foro temporali permittunt contrahẽtibus se inuicem decipere. ita declarat Burgos in d.cap.cum dilecti.nume. 22. & Decius in d.cap.1. lect.3.num.18.de constitu. Hic casus procedit antequam venditor,vel is, qui secum contrahentem læsit, ignorat rei pretium; at secus posteaquam superuenit scientia. Nã
31 tunc is†qui socium læsit tenetur pretium restituere atque 37
ita læsionem emendare.ita declarant Abbas in cap. quia plerique.nu.30.de immunita.ecclesia.& ibidem Butrius. Scotus in.4.senten.distinct.15.q.2.Archiep.Floren.in sua summa. parte.2.titul.1.cap. 16.§.3.Conradus in Tract.de contractibus. q.57. conclus.5. quos secutus est Didacus lib.2.varia.resolut.cap.4.num.11.versic.quin. & communis &c.qui eiusdem opinionis recenset Caietanum & Adrianum,& ait hanc esse receptam sententiam,exposa opinione contraria Francisci Aret. & Antonij Burgos. & Gomesij,Admisso igitur,quòd etiam ipse D.Annibal ignorauerit iustum valorem bestiarum atque ita sine dolo ex proposito eas vendiderit bona fideD.Tiberio.Attamẽ posteaquam hodie scit valorem & pretium iniustum fuisse cogi iure potest illud restituere.Quartus est casus, cùm 38
re ipsa deceptio interuenit sine aliquo dolo ipsarum partium:cum proposito tamen lucrandi,vt quia vẽditor scie bat iustum rei valorem, & emptor ignorabat. vt verè cõtigit nostro in casu. Hic casus apud nostros habet aliquã dubitationem:Verùm receptior ac probabilior sententia est, in foro conscientiæ & canonico eum, qui lucrum fecit,erga socium teneri. atque ita oportere damnum ei rependere.ita post multos affirmant Ant.Burgos in d. cap. cum dilecti.num.23.de empt.& vend.Dec.in consi.111.nu. 3.& Didacus. d. lib.2. varia.resolu.cap. 4.nume.11. Et illis addo Dominicum Soto lib.6.de iustitia & iure.q.3. art.3. 39
col.3.Est iure diuino scriptum Leuit.cap.25.Quando vẽdes quippiam ciui tuo(alloquitur. D. Annibalem hæc diuina lex) vel emes ab eo, non contristes fratrem tuum. Et
32 diuus Paulus ad Thessalonicen. cap.4. Et†ne quis supergrediatur, neque circumueniat in negotio fratrem suum quoniam vindex est dominus de his omnibus. His cõstat D.Annibalem tueri se hac ratione non posse. Et ideò dicendum est omni ex parte posse compelli, saltem à iudice ecclesiastico restituere quod vltrà iustum pretium accepit.

Non obstat tertium argumẽtum ex cap. ad quæstiones:
33 quia†respondeo vnà cum Geminia.in consi.16.col.4.ver. nec obstat cap.ad quæstiones &c.quòd eo loci.Põt.Max. non asseruit,cõtractus valere ob id,quòd separatim essent confecti,sed admonet contrahentes, vt caueant, ne cum separatim de temporalibus contrahunt, id agatur pro rerum spiritualium compensatione,ita ibi intelligit Inn. & ibidẽ Abbas nu.3.in fine, idem sensit ac probauit Butrius num.5.in fine.Quo circa (vt rectè respondit Geminianus) in contrariam partem retorquetur. Prætereà & secundò
34 respondetur, quòd† hi contractus ita separatim confecti 40
maiorem arguunt suspicionẽ commissi fœnoris. ita enim solent cauti vsurarij occultè agere & omnem cautelam adhibere,qua suum tegant facinus,sicuti in specie respondit Alex.in consi.54.col.1.versi.cõcurrit & alia.lib.6.post Io.Andreæ,quem recenset,idem respondit Corne.in cõs. 41.num.8.versi.attento etiã quòd.lib.3. ita pariter respõdit Craue.in consi.156.num.18. qui simili omnino in casu loquitur, quando scilicet post tredecim dies secundum instrumentum confectum fuit.Hinc nostri scribunt,quòd
35 † quò plus cautelæ & diligentiæ in his contractibus componendis adhibentur, eò magis fraudis & fœnoris suspicionem argui & detegi, sicuti tradunt Baldus & Castren. in l.testamentum.C.de testa.& ibidem Iason.num.3. & alios permultos recenset Tiraquellus in tract. de retractu conuentio.in procem.num. 17. quo loci ex multis recenset Anchara.consi.257.col.vlt.versi.accedat prædictis.qui 1
respondit,quòd factum adhibitum,ne alter contrahentiũ dicat, contractum esse simulatum & vsurarium,arguere 2
maiorem suspicionem.

Rursus & tertiò respondetur, quòd cum hi contractus 3
confecti fuerint vno eodémque tempore, coram eisdem testibus,& ab eodem notario conscripti censentur(vt dixi suprà)correspectiui.& ob id non duo contractus dicuntur sed vnus tantum:cum vnus alteri inesse censeatur. l. lecta.versi dicebã. ff.si certum peta. Et ideò dicere solemus, quòd†vno correspectiuorum extincto & sublato, & alterum censeri extinctum.ita egregiè respondẽrunt Alex. in consi.111.num.3.lib.3.Cranet.consi.230.nume. 2. Quibus accedũt Federicus de Senis in consi. 237. Factum tale est.Quidam nomine Thomeus.col.2.& Abbas in consil. 61.nu.2.versi.2.moueor.lib.2.

Non obstat quartum argumentum, quia respondetur ex his,quæ scripsi suprà in quintò opinionis nostræ fundamento,quòd†scilicet illa pactio, quam vim iuramenti habere voluerunt hi contrahentes, auget fraudis fauoríque suspicionem.Et Baldo in d.consi.114.lib.3. nõ est deferendum,cum (vt in eo quinto argumento dixi) sibi parum constans fuerit:sicuti etiam aduertit Tiraq.in d.trac. de retractu conuentio.in præfatione.nu.19. & eo loci ait, aliquos citare hunc Baldi locum pro parte contraria, nẽpè pro ea sententia,quæ nobis fauet.

Non obstat quintum & vltimum,quia respondetur fal sum esse,quòd hæc procedant in eo, qui fœnerari cõsueuit.Est enim verius, locum hæc habere etiam in eo , qui fœnus exercere solitus non est cum de contractu mutui agitur , sicuti hîc verè agitur , ita distinguendo declarat Bar.in l. rogasti.§. si tibi.num.6. si certum peta. qui scribit,illam†distinctionem,qua distinguimus,an quis consueuerit fœnerari,vel non,procedere solùm in cæteris cõtractibus,non autem in mutuo.Et idem docuit Baldus in l.cum allegas.nume.6. C. de vsuris. Decius in d.§.si tibi. num. 4. & ibidem Purpur. num. 67. Imò absolutè intelligit Geminia. in consi.16.col.3.vel. obstat, quod non sit. Et eum secutus est Calcaneus consi.26.num.19.versic. & istam opinionem.qui quidem ambo sentiunt, necesse nõ esse in contractu emptionis & venditionis probare illum venditorem consueuisse fœnerari, vt arguatur contractus fœneraticius,cùm aliquæ extant coniecturæ,contractum esse talem.Nam probatio,quòd†is solitus sit fœnus exercere auget suspicionem , non tamen inde sequitur quin suspicio adsit,etiam si non probetur quod ita facere solitus sit.

Concludo itaque, esse omnino pronuntiandum, hunc contractum esse fœneraticium. Et cum tot coniecturis manifestè constet esse fœneraticiũ, ab executione instrumentorum est à iudice laico supersedendum;sicuti in specie respondit Baldus in consi.275. super præmisso statuto. col.1.versi.præterea hîc ex formis.lib.3. Et eo loci Baldus in fine consilij(quæ eius videtur subscriptio) ait,iudicem laicum non posse vlterius procedere, etiam de consensu Episcopi,cùm opposita est exceptio.contractum esse fœneraticium.Quod intelligo (vt dixi) quando extant coniecturæ commissi fœnoris. vt in casu nostro , aliàs instrumentorum executio retardanda non est. Et idem quod Baldus scriptum reliquit Benedictus de Barzis in tract.de instrumentis,seu libellis guarentigiatis.parte.3.q.7. quem nouissimè secutus est Io.Baptista Asinius in Commentariis ad statuta Florentiæ.§.31. cap. 49. Quibus delaratur traditio Angeli in l.4.§.condemnatum , ad finem. ff. de re iud.Cùm scripsit instrumenti † guarentigiati executionẽ non impediri per exceptionem , quòd contractus sit vsurarius.Nam (vt dixi) intelligi & declarari debet Angelus, vt loquatur, quando nulla est præsumptio & coniectura commissi fœnoris. Cum eo casu cesset illa mala præsumptio , quòd exceptio per calumniam opponi videatur ad retardandam sententiæ executionem. Ita declaro respõsum Anchar.consi.98.vt etiam sensit Beroius in cons.211. in fine.lib. 3. & ita declaratur responsum eiusdem Beroij consi.85.nu.6.7.8. lib. 3. Mea hæc est hac de re talis qualis sententia,quam sapientissimorum, æquissimorúmque iudicum iudicio lubenti animo subijcio.

SVMMARIVM.

Voluntas ex facto æquè declaratur ac ex verbis , intellige vt numero 38.

Factum dicitur esse potentius ad interpretationem voluntatis quæ sint verba.

Emptione quæ contineantur quando ambigitur,ex quantitate precij illa

cy illa iudicamus. intellige vt nu. 43.
4 Verba sententiæ vbi ambigua sunt, interpretari debent ex libello. imo num. 21. 46. 47.
5 Sententia dubia declaratur ex actis, quando ad ea refertur. declara. vt nu. 48.
6 Sententia in dubio præsumitur rectè lata.
7 Creditor non lucratur fructus rei sibi pignoratæ, sed illos in sortem imputat.
8 Pactum non valet inter debitorem & creditorem, quòd fructus cedant loco interesse.
9 Possessor malæfidei tenetur restituere etiam fructus, qui percipi potuerunt.
10 Verba sententiæ possunt impropriè sumi, vt mens iudicis saluetur.
11 Fructus, qui percipi potuerunt, impropriè dicuntur fructus percepti.
12 Declarationi iudicum aliquando statur. intellige vt numero 59. 60. 61.
13 Verba sententiæ esse sumenda propriè & strictè, vt verborum proprietas sonat.
14 Iudex si pronunciauit malè appellatum, & non dixit bene iudicatum, non dicitur confirmasse primam sententiam.
15 Sententiam æquiparari contractus. & statuto numero 16.
17 Sententiam strictam adeo recipere interpretationem, vt tantum ex ea solum inferatur, quantum vrget necessitas.
18 Sententiam latam in causa principali non continere condemnationem restitutionis fructuum & expensarum.
19 Sententiam latam super vna parte rei petitæ non extendi ad alteram partem.
20 Sententiam adeo strictè interpretari. vt præsentia tantum non autem futura comprehendat. Item quòd non prosit fideiussori. numero 22.
23 Differentiam esse magnam inter fructus perceptos & qui percipi potuerunt.
24 Masculinum non concipit fœmininum, quando est facta separata mentio vtriusque.
25 Clausula specialis separatim posita ad præcedentia non refertur.
26 Filij appellatione non venit nepos, quando vniusque facta est separata nominatio.
27 Verba sententiæ sub auditionem non recipiunt.
28 Sententiam tacitè proferri non posse.
29 Sententia interpretari debet, vt certa sit.
30 Sententia, si damnatus est reus restituere fundum cum fructibus, est incerta.
31 Sententia ita interpretari debet, vt minus deroget iuri communi.
32 Iudex præsumitur in dubio pronunciasse secundum quod ius disponit.
33 Sententia interpretari debet, vt conueniat naturæ contractus.
34 Sententia interpretari debet in dubio ad fauorem rei.
35 Sententia ita interpretari debet vt minus noceat quam sit possibile.
36 Sententia dubia & obscura interpretanda est contra eum, qui in ea se fundat.
37 Verisimile quod non est, speciem falsi habet.
39 Dispositio hominis solet interpretari vel ex verbis vel ex mente.
40 Mens expressa & tacita.
41 Mens tacita altero. de tribus modis cognoscitur.
42 Expressionem eorum, quæ tacitè insunt, nihil operari.
44 Expressum facilius declarat tacitum quàm è contra.
45 Expressi maior vis regulariter quàm taciti.
49 Interesse sicut debetur & licitè exigi potest ob retardatam solutionem, ita & pacisci licet, vt creditor possidens res pignoratas earum fructus suos faciat.
50 Debitorem teneri ad interesse retardatæ solutionis erga creditorem, qui verè passus est damnum, & lucrum eius cessauit.
51 Alienans rem suam, ex qua fructus recipit & alteri tradidit, si precium ei non soluitur, usuræ pretij non soluti sibi debentur.
52 Emptor cum refruatur, æquum est, eum usuras pretij impendere.
53 Pactum valet, quod fructus rei pignoratæ cedant creditori loco usurarum, in illis casibus, in quibus usuræ permissæ & debitæ sunt.
54 Contrariorum est eadem disciplina.
55 Fructus cedere loco interesse ob retardatam solutionem etiam in mutuo.
56 Debitor existens in mora si decesserit, pupillo existente hærede, pupillus tenetur ad illud interesse.
57 Marito sunt rectè soluitur interesse retardatæ solutionis, ita pactum valet.
58 Minoris bona distrahi non possunt sine debitis solennitatibus. fallit hic.
62 Sententia condemnatoria lata simpliciter de vna re, quando plures petitæ sunt, non infert necessariò absolutionem quoad alias. imò num 64.
63 Coniecturis non est opus in claris.
65 Sententia est nulla, vbi adest manifestus facti error.
66 Error commissus in sententia quando oculis corporeis legi potest, sententia est ipso iure nulla.
67 Error si per relationem ad acta apparet, reddit sententiam nullam.
68 Sententiam talem posse dici nullam, etsi extet statutum, quòd de nullitate dici non possit.
99 Dubium atque incertum illud esse dicitur, quando ad sunt rationes hinc inde.
70 Sententiæ executio impeditur, cum manifestam iniquitatem contineat.
71 Creditor vbi potest consequi vsuras, potest & ex re pignori data fructus suos facere.
72 Nullitatis obiectio non impeditur quando aperta & notoria est.
73 Ius retinendi adeo fauorabile est, vt competat etiam contra executionem sententiæ.

FACTI SPECIES.

DEbitor summæ coronatorum. 9852. promisit creditori mercatori intra mensem soluere pacto adiecto, quòd nisi intrà mẽsem soluisset, liceret creditori eam summã accipere ad cambium damno ipsius debitoris vsque ad integram summam, ac pro damnis & interesse ab ipso creditore passis: sub hypotheca tam speciali quàm generali bonorum ipsius debitoris, clausula constituti & potestatis accipiendi propria auctoritate possessionem ipsorum bonorum, eámque retinendi donec & quousque dictus debitor plenè satisfeciss et: cum obligatione amplissima in forma cameræ Apostolicæ. Debitore in mora soluendi existente, creditor ingressus est possessionẽ prædictorũ bonorũ; & illa multos annos possedit. Debitore vita functo hæredes ætate minores ei successerunt: qui aduersus creditorem agere cœperũt, petendo bona à se occupata sibi restitui vna cum fructib. perceptis & qui percipi potuerunt. Hinc inde tam quò ad bona ipsa quam quò ad fructus deductæ fuerunt exceptiones & replicationes. Creditor reus conuentus condemnatus fuit his verbis. Ad restituendum actoribus certum prædium & molendinum, nec non ad soluendum & compensandũ valorem dictæ domus per ipsum venditæ; vnà etiam cum fructibus ex dictis bonis à tempore eorum apprehensionis perceptis, videlicet ex dicto molẽdino vsque ad annum 1564. & ex alijs bonis vsque ad illam diem liquidatis his omnibus fructibus prout in processu in scutis 7051. Item ad dãdum & restituendum fructus perceptos ex eodem molendino ab anno. 1564. vsque ad eius restitutionem in executione dictæ sententiæ melius liquidandos &c. Et è contra eadem sententia pronunciatum fuit atque declaratum creditum ipsius creditoris rei conuenti in processu liquidatum in scutis 6445. Et pro interesse similiter in actis liquidato pro annis quatuordecim, ac taxatos per ipsos iudices ad quinque pro centenario in scutis. 2681. Et ideò facta inuicem compensatione summarum condemnati sunt actores ad soluendum reo conuento summam scutorum 124. quæ excedebat creditum ipsorum actorum. ¶ Præsupponitur etiam in facto, quòd in actis ita liquidati fuerunt fructus qui percipi potuerunt quàm verè percepti. Et summæ æstimationis fructuum perceptorum fuit scutorum. 2947. 16. 11. summa verò fructuum, qui potuerunt percipi, fuit scutorum 7051. 4. 6.

Prædicta sententia fuit in totum approbata à præfatis actoribus hæredibus dicti debitoris: qui quidem illius executionem petunt à creditore verò acceptata fuit dicta sententia in partibus & capitulis pro se facientibus & respectu aliorum impugnata intra legitima tempora.

Præ-

Præsupponitur etiam extare in ipsa ciuitate statutum in hæc verba. Et infrà dictum terminum posit succumbẽs opponere de solutione facta post sententiam latam, vel post sententiam latam, in causa appellationis, si condemnatus appellauerit & succubuerit. Item posit opponere de nullitate, quæ insurgeret ex actis. Item de pacto de non petendo facto per actorem post sententiam latam, vel de contraria sententia iudiciali, vel arbitrali, si qua lata fuisset post illam, cuius executio peteretur, & ad præfata probanda possit iudex assignare terminum vsque ad decem dies vtiles; & infrà alios sex dies teneatur pronuntiare super huiusmodi exceptionibus: etsi intra prædictum terminum nihil prædictorum fuerit ostensum, quod executionem impediat, teneatur dictus iudex talem sententiam executioni mandare, assignando & adiudicando in solutum &c. 4

Nunc contingit dubitare de his.

Primò, an creditor reus conuentus censeatur ex dicta sententia condemnatus non solùm quò ad fructus perceptos, de quibus manifestè loquitur sententia, sed etiam quò ad fructus, qui potuerunt percipi. Vel potius absolutus sit à fructibus, qui potuerunt percipi. 6

Secundò, an exequenda sit prædicta sententia eo modo, quo pronuntiata fuit.

Initium à Domino.

DRIMAE propositæ dubitationi respondendum 7 videbatur, sententiam hanc non solùm comprehendere fructus perceptos, sed etiam fructus, qui percipi potuerunt, atque ita creditorem fuisse cõdemnatum quò ad fructus, qui potuerunt percipi. Quod vt dicerem multa me mouebant. 8

Primò ea ratione, quia
1 †voluntas ex facto æquè declaratur ac ex verbis. l. Paulus. ff. rem ratam haber. qua adducti ita permulti scribunt: sicuti Decius in consi. 367. num. 3. qui dixit, plus esset facere quàm pronuntiare. l. si tamen. §. ei qui. ff. de ædilit. edicto. Et plus esse facere facto quàm verbo. cap. dilecti. il 1. 9
de appella. Idem Decius in consi. 449. num. 34. Gozad. in consi. 101. num. 3. Curtius Iunior in consi. 126. nu. 5. Soc. Iunior in cõsi. 98. nu. 13. lib. 1. in cõsi. 42. nu. 12. & in cõsi. 61. nu. 36. lib. 2. Craue. in consi. 159. nu. 5. in cons. 204. num. 11. & in cõsi. 259. in fine. copiosè Tiraq. in Tract. de iure cõstituti. parte. 3. lim. 30. nu. 12. Et †factũ dicitur esse potentius ad interpretationẽ voluntatis, quã sint verba, vt mul- 10
tis cõprobat Neuiz. lib. 6. Syluæ nup. nu. 16. Atqui nostro in casu iudices condemnarũt hunc creditorem reum cõuentũ ad fructus, quorũ liquidatio facta est ad summã coronatorum. 7051. Quę sanè summa cõprehendit fructus, tã perceptos quàm qui percipi potuerunt, hoc scilicet modo declarãdo, pro fructibus perceptis summa scutorum. 2947. residuũ verò, quod est scutorũ. 4103. pro fructibus, qui percipi. potuerũt. Ergo de his fructib⁹, qui colligi po 11
tuerũt verba sententiæ intelligẽda videtur. Illa minor propositio probatur eo simili, quo dicimus; q† quãdo ambigitur, quæ sub emptione cõtineãtur, ex quãtitate pretij illa iudicamus cõtineri. vel nõ cõtineri. Cũ enim pretiũ cõuenit valori oĩum rerũ, oĩs cõtinentur; cũ verò parti dimidiæ, sola dimidia intelligitur cõprehẽsa. Ita scribũt Bar. in 12
l. semper in stipulationibus. nu. 1. & ibi Decius nu. 6. de regul. iuris. Soc. Sen. in cõsi. 98. nu. 2. lib. 1. Iaſ. in cõs. 84. col. 2. vers. 2. ex quãtitate. lib. 3. qui multis cõprobat. Calca. in cõs. 43. col. 1. Ruin. in cõs. 50. nu. 4. lib. 1. Soc. Iunior in cõs. 36. nu. 11. lib. 3. Neuiz. in cõsi. 7. nu. 2. & in cons. 38. nu. 4. & Craue. in cõs. 234. nu. 3. vers. 4. an aliquid & in cõs. 310. nu. 3. Et in specie ita ex hoc simili argumẽtatur Dec. in cõsi. 43. nu. 5. & in sententia arbitramẽtali Ale. ĩ cõs. 26. nu. 5. li. 4.

Secũdò accedit, q† vbi verba sentẽtiæ ambigua sunt, interpretari dẽt ex libello & petitione, cui conformis esse dẽt. l. vt fundus. ff. cõi diuid. & scribit Bal. in l. 1. num. 6. C. si plures vna sent. Ruin. in cõs. 135. nu. 2. lib. 4. & in spẽ Craue. in cõsi. 188. nu. 1. post Castr. in cõs. 376. Licet iudex. lib. 1. Atqui in libello petiti fuerũt tã percepti fructus, quàm qui potuerunt percipi. Ergo verba ambigua sententiæ de fructibus restituendis, intelligenda sunt tã de his, quæ potuerunt percipi, quàm de perceptis.

Tertiò cõprobatur ex eo, q† sentẽtia dubia declaratur ex actis, cùm ad ea refertur. l. in summa. ff. de re iud. & l. 2. C. de senten. quæ sine cert. quãt. & scribit Bart. in l. si quis ad exhibendũ. nu. 2. ff. de excep. rei iud. verba sentẽtiæ restringi atq; declarari ex actis & Bar. secuti sunt Felin. in c. significauerunt. nu. 7. de testib. Decius in cap. cũ venerabilis. nu. 37. de except. & egregiè Osascus in decisionibus Pedemõta. decis. 64. nu. 3. qui in spẽ ait, sentẽtiã includere ea, quæ ex actis, ad quæ refertur, cõstãt. Atqui nostro ĩ casu facta fuit liquidatio in actis nõ solũ fructuũ perceptorũ, sed ẽt corũ, qui percipi potuerũt. Ergo sentẽtia hæc dubiatã de vna quàm de altera fructuũ specie intelligi dẽt.

Quartò confert, q† sententia in dubio præsumitur rectè lata, nõ aũt iniustè & iniquè. ita scribunt gl. in auth. generaliter. in verbo iniustè. C. de Episc. & cler. Bald. in l. rẽ non nouã. C. de iud. & permultos recẽset eiusdẽ opinionis Ant. Gabriel in suis cõclusionibus lib. 2. con. 6. Et illis accedunt Alciatus in tract. præsump. reg. 3. præsump. 9. Soc. Sen. in consi. 115. col. 2. lib. 1. & in tract. fallen. reg. 362. 365. Atqui si dicimus sentẽtiã hanc cõprehẽdere fructus tã perceptos, q̃ qui percipi potuerũt. nulla erit iniquitas, nulláque iniustitia, vt è cõtra, si dicimus, non contineri. Ergo dicẽdũ est verba dubia huius sententiæ debere intelligi tã de fructibus, qui percipi potuerunt, q̃ percepti sunt. Illa minor, p† positio, quòd. ſ. æquũ iustúmque fuerit, cõdẽnari creditorẽ restituere fructus, qui potuerunt percipi, vel ex eo probatur; quòd† creditor non lucratur fructus rei sibi pignoratæ, sed illos tenetur in fortẽ principalẽ imputare. l. 1. & l. 2. C. de pign. actio. l. 2. C. de pact. pig. & l. 1. C. de distract. pig. & p† bat ẽt tex. in cap. cõquestus de vsuris. & illis in locis scribunt interpretes. Et idẽ respondẽrũt Curtius Iunior in cons. 53. in fine. & Natta in consi. 536. in fine. lib. 3. Quod procedit etiam in obligatione facta in forma Cameræ; qualis hæc esse asseritur. Nam & eo casu, creditor nõ facit fructus suos. Ita Galesius ĩ trac. ad formulã cameralis obligationis, in vltima q. nu. 25. Quinimò† nec pactũ valet inter debitorem & creditorem, quòd fructus cedant loco interesse ipsius creditoris. ita scribunt Bar. in l. Iulianus. §. si finita. col. vlt. vbi Ang. & Imo. ff. de damno infecto. Bal. in l. 1. C. de distract. pig. Rursus tenebatur hic creditor hos fructus restituere, ex quo erat (vt asseritur) malefidei possessor bonorũ minoris: qui† quidẽ malefidei possessor sine controuersia tenetur restituere etiã fructus, qui percipi potuerunt. sicuti scripsi in Tract. de recuperanda possess. remedio 15. nu. 607. & nu. 638. secundũ impressionem Venetam. post Roma. consi. 454. col. vlt. & sing. 528. & alios plures eo loci relatos. vbi ita declaraui illã communem sententiam, quòd errãs in iure facit fructus suos.

Quintò accedit, quòd† verba sentẽtiæ possunt impropriè sumi, vt mens iudicis saluetur. ita gl. in l. & puto. §. 1. in verbo cõicari. ff. fam. ercis. q̃ secuti sunt Bald. in l. vlt. nu. 2. C. cõi diuid. & in c. vlt. nu. 7. de transla. epis. Corneus cõsi. 33. nu. 24. & in cons. 256. col. pen. lib. 4. Soc. Sen. in consi. 134. col. 2. lib. 1. & in consil. 242. col. vlt. lib. 2. quos secutus est Crau. in cõsi. 186. nu. 2. & in consi. 188. num. 2. vers. rursus Osascus in decisione. 64. nu. 3. Quibus addo Ruinũ in specie in cõsi. 33. nu. 3. lib. 5. Atqui† fructus, qui percipi potuerunt faltẽ impropriè dicũtur fructus percepti. posteaquã is reus conuẽtus illos tenetur restituere ac si verè & p† priè percepisset. Ergo sentẽtia hæc sub illis verbis, de fructibus perceptis, cõprehendere dicitur & hos fructus, qui percipi potuerunt.

Sextò ac vltimò accedit, quòd† faltẽ stãdũ erit declarationi ipsorum iudicum, an intellexerint tam de fructibus, qui percipi potuerũt, q̃ de verè perceptis Ita scribunt Bar. in l. si societatẽ. §. arbitrorũ, nu. 29. vers. quæro, qñ examinatur. ff. pro socio. Io. de Ana. in cõsi. 17. nu. 13. Ale. in cõs. 32. lib. 5. Soc. Sen. in cõsi. 121. col. 4. lib. 3. & Iaſ. in cõs. 10. nu. 5. & in cõsi. 12. nu. 1. lib. 1. Hæc me dubiũ & hæsitãtẽ reddebãt, vt aduersus hũc creditorẽ reũ nũc cõuẽtũ respõderẽ.

Re tamen ipsa diligentissimè perpensa atque examina-

ta, con-

ta contrarium visum est verius, nempè, sententiã hãc so-
lũ cõprehendere fructus perceptos, non autẽ qui potue-
rũt percipi. Quod vt probẽ multis adducor; sed prius, quò
veritas magis elucescat, aliqua præmittã. Et primò, ver-
13 ba † sententiæ esse sumenda propriè & strictè vt verborum
proprietas sonat. & vt ad literã iacet. Ita probant l. diui.
ff. de liber. caus. l. si à te. ff. de excep. rei iud. & l. 1. C. si plu-
res vna senten. Quibus quidẽ adductus ita apertè docuit 22
Bart. in l. si expressim. col. 2. vers. qñque sententia. ff. de ap-
14 pell. qui scriptum reliquit, quòd † si iudex pronuntiauit
malè appellatum; & non dixit benè iudicatum, non dici-
tur confirmasse primã sententiã; cũ ex sermonis proprie-
tate aliud sit dicere malè appellatũ, aliud benè iudicatũ.
Quæ traditio est obseruãda; cũ alioqui hæc duo, malè ap-
pellatũ & benè iudicatũ, videantur esse duo cõnexa: quo-
rum vnũ aliud inferre videtur. Et in specie Bart. traditio-
nẽ probarunt Cardinalis in consi. 71. col. 2. versic. 4. si c. &
Abbas in consi. 3. q. 12. lib. 2. Hinc etiã respondit Alex. in
consi. 46. nu. 6 lib. 1. & prius Bald. in consi. 150. Proponi-
15 tur, quod in fine. lib. 5. sententiã † æquiparari cõtractibus,
vt quemadmodũ in contractibus stricte intelligũtur ver- 23
ba, & corũ proprietas maximè obseruatur; ita etiã in sen-
tentia. Idẽ Ale. in cõsi. 123. nu. 8. eo. lib. 1. in consi. 49. num.
1. & in cõsi. 164. nu. 1. lib. 7. & idẽ Ale. in l. à diuo Pio. §. si
pign. nu. 10. ff. de re iud. docuit, non esse recedendũ à pro-
prietate sermonis in sententia. & si verba libelli aliud sua-
deant. Et sententiam, quò ad hanc obseruationẽ proprie
tatis verborũ æquiparari contractibus, respõdit Natta in
consi. 474. nu. 5. lib. 2. qui egregiã facti speciẽ diffinit. Est
huic traditioni similis illa Ruini in cõsi. 72. nu. 8. lib. 2. cũ
16 respondit. sententiã † æquiparari statuto, vt quemadmo-
dũ in statutis non recedimus à proprietate verborum, ita
nec in sententia. Ita etiã spectandã esse in sententia sermo-
nis proprietatẽ respondit Curtius Senior in consi. 74. su-
per memorata. col. vlt. vers. quia verba. Et ob id (ait ille)
sententia, quæ reseruat facultatẽ legitimandi filios illu-
strium. principum, non cõprehendit filios Ducum: cum
Duces propriè principes non sint. Idẽ respondit Ruinus
in consi. 116. nu. 6. & nu. 19. lib. 4. verba sententiæ esse stri-
ctè intelligenda, atque ita ab eorum proprietate non esse
recedendum. Idem respondit Cepolla in cons. 14. num. 32.
in criminalibus, verba sententiæ esse ad literam intelligẽ-
da, vt sonant & leguntur scripta. Idem Cepolla in consi.
57. nu. 5. in ciuilibus.

Est & secundo loco præmittendum vnum, quòd à rela-
ta traditione non multum differt, quippè quòd ab ea fluat
17 atque descendat; nempè, sententiam † strictam adeo re-
cipere interpretationem, vt tantum ex ea solummodò in-
feratur, quantum vrget necessitas. Ita probat. l. si iudex. ff.
de his, qui sunt sui, vel alien. iuris. l. 2. ff. de ord. cognit. &
l. 1. C. de ord. cognit. quæ in rem hanc citauit Bartol. in l.
Iulianus. num. 5. ff. de cond. in deb. & Bartol. secutus est.
Fulgosus in consi. 139. Præsuppositis duobus colum. pen.
18 vers. ad secundum &c. qui respondit, sententiam † latam in
causa principali non continere cõdemnationem restitu-
tionis fructuum & expensarum: cum tamen hæc à causa
ipsa principali dependere videantur. Ita etiam respondit
19 Cardinalis in consi. 72. in nono dubio. sententiam † latam
super vna parte rei petitæ non extendi ad alteram partẽ.
Hinc ad rem magis Paulus Castrensis in consi. 296. Viso
20 suprascripto. num. 4. lib. 1. respondit, sententiam † adeò
strictè interpretari, vt præsentia tantum, nõ autem futura 24
comprehendat. Hinc etiam respondit Soc. Sen. in consi.
18. nume. 8. lib. 3. sententiam latam super re principali non
comprehendere accessoria & à re ipsa dependentia, veluti
fructus & illis similia. Hinc etiam respondit Riminaldus
Senior in consi. 71. num. 25. lib. 1. sententiam non cõtine-
re nisi id, quod ex verbis percipitur. Et ideò lata super vna
re nullo modo comprehendit aliam ab ea separatam, &
sine qua esse res illa potest. Ita etiam respondit Decius in 25
consi. 43. num. 4. & in consil. 322. sententiam latam super
re principali non comprehendere interesse, simile etiam
respondit idem Decius in consi. 348. ad finem. Et simile
etiam docuit idem Decius in l. ius nostrum. numero 10. ff.
de reg. iuris. Hinc etiam respondit Gozad. in consi. 50. nu. 26
12. quòd sententia, qua feuda adempta sunt fœminis, ob id
quòd incapaces sunt, intelligitur de incapacitate respectu
masculinitatis tantum; non autem de alia. Imò respon-
dit Soc. Senior in consi. 134. col. 2. versicul. præterea. lib. 1.

verba † sententiæ adeò. ad literam vt iacent & scripta sunt
esse intelligenda, vt nec iuxtà petitionem debeant inter-
pretari. & idem docuit Alex. in l. à diuo Pio. §. si pignora.
nume. 10. ff. de re iud. & infrà suo loco dicemus. simile est
quod scripsit Soc. Iunior in consi. 181. num 67. lib. 2. simile
etiam respondit Craue. in consi. 10. num 3. & in consi. 188.
num. 6. & in consi 216. ad finem, qui post alios, quos recẽ-
set, dixit. sente tiam † adeò strictam, interpretationem re
cipere, vt lata pro debitore principali non prosit eius fi-
deiussori: cum tamen debitor & fideiussor videantur esse
duo connexa & indiuidua, sicuti docuit Barto. in l. Græcè
§. illud. num. 4. ff. de fideiusso. Idem Craue. in tract. de an-
tiquit. tempo. in 4 parte principali. num. 64. qui asseruit,
esse ad literam intelligenda, & ad accessoria atque depen-
dentia non extendi: nisi id omninò & necessariò compre-
hendatur, vt quando est necessarium antecedens & neces-
sarium consequens Idẽ etiam respondit Rolandus in cõs.
79. nu 10 & ibi num. 12. ex Ruino in cõsi. 146. col. vlt. lib.
1 respondit, in sententia illud solùm contineri, quod ver-
bis expressum fuit.

Præmittendum est tertio loco, magnam † esse differentiã
inter fructus perceptos & fructus, qui percipi potuerunt.
Hoc vel sola ipsa sermonis proprietas significat: Cũ fru-
ctus percepti illi sint, quos possessor & fructuarius verè
collegit & in horreum recondidit, illíque vsus est Fru-
ctus verò, qui percipi potuerunt sunt, quos ipse possessor
verè non collegit, nec habuit, sed potuit collegisse, si pau-
lo diligentior fuisset. Et hanc differentiam agnoscit sine
controuersia lex ipsa communis; sicuti probat. l. si nauis §.
vlt. ff. de rei vind. & l. apud Iulianum. §. 1. de leg. 1 iuncta.
l. 2. C. de fruct. & liti. expen. Quibus sancitum est, quòd
etsi, quò ad fructus perceptos inspiciatur solùm persona
possessoris attamen in fructibus, qui percipi potuerunt,
nec possessoris conuenti, nec petitoris persona attendi-
tur: sed spectatur quod communiter percipi potuit. Ita
scribunt Bartol & cæteri in l. apud Iulianum. §. 1. vbi Ia-
son nume. 2. de leg 1. & communem asserit Boer. q 268.
nume 3. Qui quidem declarant non procedere in eo pos-
sessore, qui fictè malæ fidei est, qualis ille est, quem lex
per litis contestationem fingit. l. sed & si lege. §. an e. ff. de
petit. hæred. Hic enim restituit solùm illos fructus, quos
ipse percepit, atque ita intelligitur. d. l. 2. C de fruct. & li-
tium expen. vt declarant Iason in d. l apud Iulianum. §. 1.
nume. 4. & Boer. in d. q. 268. nu. 3. Et in specie nostri Do-
ctores differentiam constituunt inter fructus hos, qui po
tuerunt percipi; & qui verè percepti sunt, sicuti apertè
scribunt duo eruditissimi iurisconsulti Ioann. Copus in
tract. de fructibus. lib 1. titu. 2 cap. 1. & Petrus Loriotus in
l. fructus, colum. 9. de regul. iuris. Cùm scribunt, alios es-
se fructus futuros, alios pendentes, alios perceptos, & a-
lios demum, qui potuerunt percipi. Et hanc eãdem diffe-
rẽtiã inter fructus perceptos, & qui percipi potuerũt agno
uerunt nõ solũ hæ partes cõtendentes, sed etiã ipsimet
iudices huius causæ: Cum in ipso processu factæ dicantur
duæ separatæ fructuum liquidationes; vna scilicèt perce-
ptorum, altera eorum, qui potuerunt percipi. Ex quo se-
quitur, quòd etiam si aliàs diceremus, appellatione fru-
ctuum perceptorum contineri & fructus, qui percipi po-
tuerunt: Attamen hoc in casu dicere id non possumus, po-
steaquam tam à contendentibus, quàm ab ipsis iudicibus
constituta est hæc differentia. Quemadmodum in simili
dicimus, quòd † & si regulariter masculinum concipiat
fœmininum, non tamen tunc concipere dicitur, quando
separatim vtriusque sexus facta est mentio à disponenti-
bus. Ita scribunt Bald. in l. in multis ff. de statu hom. Ia-
son in l si quis id quod. in prin. nu. 13. ff. de iurisd. om. iud.
Curtius Senior in consi. 52. col. 4 in fi. Ruin. consi. 22. col.
2. lib. 3. Soc. Iun. in consi 1. nume. 37. lib. 1. & Paris. in consi.
49. num. 36. lib. 3. Et præcitato loco Iason adfert similem
doctrinam de clausula † speciali separatim posita, vt ad
præcedentia non referatur, quæ tamen aliàs vbi separatim
scripta non fuisset refereretur. Et hoc idem scribit ipse Ia-
son in l. talis scriptura. num. 37. de leg. 1. Craue. rub. de leg.
1. num. 4. Zucca. l. 1. numero 78. C. de pactis. simile Cor-
ne. consil. 122. numero 18. lib. 2. vbi filij † appellatione ne
gat venire nepotem, cum vtrinque separata nominatio est
facta, Rui. consi. 131. colum. 2. & Gozad. consi. 4. col. 2. Ita
de legitimo & legitimato Dec. consi. 248. colum. pen. ver.
4. simpliciter. His explanatis, nunc multis rationibus at-
que ar-

que argumentis demonstratur, verba huius sententiæ nõ
continere fructus qui percipi potuerunt.

Primò itaque mouet me, quod verba sententiæ sunt tã-
tùmodò de fructibus perceptis; ita enim scripta sunt. Vn-
à etiam cum fructibus ex dictis bonis à tempore eorum
aprehensionis perceptis &c. si ergo vt suprà demonstra-
uimus) verba sententiæ debent intelligi propriè: & si fru-
ctus, qui percipi potuerunt, non possunt dici propriè per-
cepti; sequitur omninò dicendum, hanc sententiam non
condemnare hunc reum conuentum ad hos fructus, qui
percipi potuerunt.

Secundò accedit, quia iam diximus, sententiam nõ ad-
mittere extẽsionem de re ad rem; & ex ea nil penitus pos- 34
se ad aliud inferri, nisi quantum vrget necessitas. Cum er-
go lata sit hæc sententia de fructibus perceptis; non est
admittenda extensio ad fructus, qui percipi potuerũt, ob
27 differentiam vnius & alterius speciei.

Tertiò comprobatur, quia † verba sententiæ subaudi-
tionem non recipiunt, sed literaliter, vt scripta sunt, debẽt 35
intelligi l. 2 vbi. Baldus num. 6. C. de sent. ex breui. recita.
& idem Bald. in l. 1. nu. 3. C. si aduersus rem iudica. docuit
28 † sententiam tacitè proferri non posse. Et in specie anno-
tauit Stephanus de Federicis in tract. de interpretatione
iuris, parte vltima. num. 103. quo loci dixit, sententiam sta-
tuto ita æquiparari, vt quemadmodum in verbis statuti
nulla admittitur verborum subauditio, ita nec in verbis
sententiæ. Atqui si nostro in casu diceremus, sententiam
hanc continere condemnationem fructuum, qui percipi 36
potuerunt, opus esset dicere, quò ad hos fructus fuisse ta-
citè prolatam, atque ita esset necesse subaudire hæc ver-
ba; & qui percipi potuerunt. Quod dicendum nõ est. Nõ
ergo hi fructus in sententia comprehenduntur.

29 Quartò suffragatur, quòd † sententia interpretari ita de-
bet, vt certa sit. iuxtà. §. curare. instit. de actio. & ibidem
scribentes. Et in specie, sententiam esse debere certam in
fructibus docuit Baldus. in l. cum propria. nu. 5. C. si quis
alteri, vel sibi. Quo circa scribit idem Bart. in l. 1. num. 2. C.
30 si secundò nupse. mulier &c. quòd † si sententia damnatus
est reus restituere fundum cum fructibus sententia nil o-
peratur: cum fructuum quantitas sit incerta, & alios eius-
dem opinionis infra recensebo. Atqui nostro in casu ma-
gna extat incertitudo, quò ad hos fructus, qui percipi po-
tuerunt: cum verba sententiæ repugnent. Ergo dicendum
est, illos hac sententia non contineri.

Quintò accedit hæc argumentatio: sententia (vt dixi- 37
mus suprà) interpretationem illam admittit quam & sta-
31 tutum: Et ideo sicuti † statutum ita interpretari debet, vt
minus lædat ius commune quàm fieri potest, quemadmo
dum scribunt omnes in l. vlt. §. in computatione. C. de
iure delibera. & scribunt Soc. Iun. in consi. 122. num. 5. lib.
2. & Craue. in con. 236. num. 9. cæteros prætereo, pari mo-
do & sententia interpretari debet, vt minus deroget iuri
communi, ita in specie argumentatur Soc. Senior in con-
silio. 91. num. 12. lib. 4. quod vel ea ratione comprobatur,
32 quia † in dubio præsumitur iudex pronuntiasse, secundum
quòd ius disponit, & prout de iure tenebatur pronuntia-
re. l. miles. §. decem. ff. de re iud. Et in specie scribunt Bar.
in leg. si fundus. §. in vindicatione. ff. de pigno. Alexand.
in consilio 46. num. 3. lib. 5. Cæpolla in consilio 57. num.
... in ciuilibus, quos secutus est Craue. in consi. 188. num.
8. Et his accedunt Alex. consi. 2. nu. 3. lib. 3. Ancha. in con- 38
silio. 6. num. 7. Roma in consi. 320. num. 4. & præter hos
egregiè Baldus in consi. 405. lata fuit sententia. col. penu.
lib. 5. qui respondit, sententiam ita esse interpretandam, 39
ne nos deducat ad inconueniens aduersus iuris commu-
nis dispositionem. Et Alex. in consi. 212. num. 3. lib. 7. res-
pondit, sententiam ita esse interpretandam, vt captiosa
non sit, sed quæ iuri communi deseruiat. Atqui nostro in 40
casu, quòd hæc sententia solum comprehendat fructus
perceptos, non autem qui percipi potuerunt, iuri consen
taneum magis erit; illudque re vera minus lædet, quàm
si comprehendatur. Est equidem lex ipsa communis hoc
in casu offensa, ob cõdemnatum hunc creditorem ad fru-
ctuum restitutionem, vt suo loco infrà dicemus, sed mul
tò magis offenderetur, si diceremus esse etiam condem-
natum restituere fructus, qui potuerunt percipi.

33 Sextò huc pertinet, quòd † sententia debet interpreta-
ri, vt conueniat quantum fieri potest naturæ contractus,
super quo lata est: & per consequens, quòd ab ea natura
minus, quàm possibile sit, recedat. Ita affirmarunt Bal-
dus in l. vltima. C. commu. diuid. Soc. Sen. in consil. 134.
num. 1. lib. 1. & in consi. 242. colum. vlt. vers. quartò quia.
lib. 2. Corneus in consi. 33. num. 24. & in consi. 256. nume.
10. lib. 4. quos secutus est Craue. in consi. 74. nume. 9 in
consil. 188. num. 2. vers. rursus. & in consi. 231. numero 7.
Atqui si sumimus interpretationem, quòd fructus, qui per
cipi potuerunt, non comprehendantur, minus erit reces-
sum à natura contractus, super quo lata est sententia; quia
(vt infrà demonstrabimus) natura huius contractus non
fert, vt creditor, qui fructus percepit, illos teneatur resti-
tuere. Ergo, &c.

Septimò accedit, quod † sententia in dubio interpreta- 34
ri debet potius ad fauorem rei condemnati quàm actoris
qui obtinuit. Ita responderunt. Alex. in consi. 46. nume-
ro secundo, lib. 5. Decius in consi. 43. num. 3. Craue. in con
silio. 74. num. 10. & in consi. 188. nu. 2. & Cephalus in con
silio. 249. nume. 19. lib. 2. qui eiusdem opinionis alios re-
censet. Et † sententia ita debet interpretari, vt minus no-
ceat quàm sit possibile. ita Decius in d. consi. 43. nu. 3. Cui
accedit Ruinus in consi. 29. num. 7. lib. 5. post Butrium &
Abbat. in cap. vl. de exceptio. idem docuit Soc. in l. si à te.
num. 4. ff. de excep. rei iud. si ergo interpretabimur hanc
sententiam nostram non compræhendere fructus, qui
poterãt percipi, erit magis fauorabilis creditori cõdem-
nato: & minus eum lædet. Ergo interpretari atque intel-
ligi debet, ne fructus illos contineat.

Octauò accedit, quòd † sententia dubia & obscura est
interpretanda contra eum, qui in ea fundamentum con-
stituit. Ita in specie respondit Soc. Socinus in consilio
134. columna secunda, versiculo duo ergo. libro primo.
& copiosè Cephalus in consilio 249. numero 18. libro
secundo. Ea est ratio, quia si contractibus sententia æ-
quiparatur quò ad interpretationem, vt diximus supra,
sicuti ergo contractus obscuri interpretantur contra
eum qui se fundat in illis leg. veteribus. ff. de pactis. &
scribunt Decius in leg. semper in obscuris. in fine. de re-
gul. iuris, & in consilio 314. numero quarto. & Iason in
consilio trigesimonono, columna prima, libro primo. Ita
& sententia. Cum ergo nostro in casu actor funda-
mentum constituat in hac sententia, qua dicit, reum fuis-
se condemnatũ ad hos fructus omnes, debet contra eum
sententia hæc obscura interpretari.

Nonò & vltimò confert argumentum à verisimili. 37
Nam † quod non est verisimile habet speciem falsi. vt
ait post Baldum Iason in leg. si extraneus. numero octa-
uo. ff. de cond. cau. data. Atqui verisimile non est, quòd si
iudices intellexissent comprehendere sub hac sententia
etiam fructus, qui potuerunt percipi, non condemnassent
creditorem ad summam scutorum 7051. quæ sola erat sũ-
ma illorum fructuum, qui potuerunt percipi, sed vtráque
summam comprehendissent, nempe summam scutorum.
2947. & summam scutorum. 7051. alioqui contra liquida
tionem iam factam in ea summa scutorum 7051 pronun-
tiassent, nèpè minus comprehendendo: quòd non est veri-
simile, ex quo iam erat liquidata; & tota erat vel admittẽ-
da vel reijcienda, Ergo &c.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nam ad pri-
mum argumentum respondetur primò, declarando illam
maiorem propositionem, qua dictum fuit, voluntatem
† hominis ita. imò magis ex facto, quàm ex verbis decla-
rari. Hæc enim assertio procedit, quando illud factum est
clarum & necessariò infert id, quod declarare dicitur. So-
let † enim hominis dispositio interpretari vel ex verbis vel
ex mente. l. scire leges. ff. de legib. l. Labeo. ad finem. ff. de
suppellect. leg. & l. nominis & rei §. verbum ex legibus. ff. de
verbo. signif. Verùm quod de mente dicitur non de qua-
uis intelligi debet, sed est ita distinguẽdum: quòd † vna sit
mens expressa, altera tacita. Expressa cognoscitur verbis
duntaxat, vt scribit Decius in leg. non vult. numero sex-
to. ff. de reg. iuris. quando scilicèt est certum, verba illa
cum mente conuenire. Et hoc in casu satis vtrumque
obseruatur, nempe mens & verba, sicuti explicaui in con-
silio nonagesimoseptimo, numero quadragesimo. post
Stephanum de Federicis in tracta. de interpretatione iu-
ris parte prima. numero sexto, versiculo secundò præmit
tendum. Nunc addo eundem in illo ipso tractatu parte
tertia, numero. 56. 59. & Alexan. in consilio 139. numero
5. lib. 6. Hic casus non conuenit huic nostro, de quo agi-

mus,quandoquidem(vt ex relatis manifestè apparet) hîc verba sententiæ maximè repugnant,si dicimus contineri & fructus,qui potuerunt percipi; & mens ipsa non modò est ex illis expressa, verùm etiam in contrarium significata. Tacita † autem mens altero de tribus modis cognoscitur. Primò,quando tacitum venit in consequentiam expressi,iuxtà l.2.ff.de iurisd.om.iud. Et hoc tacitum habetur pro expresso,cum idem operetur.l.illud. ff. de acquiren.hæred. Et quandoque plus, vt in actibus legitimis.l. 41 actus legitimi.ff.de reg.iuris. in renuntiatione iuramenti calumniæ.leg.2. §.sed quia. C.de iureiuran. propter col. 44 dan.in auctoritate tutorum.l.1.in prin.ff. de aucto. tut.in auctoritate tutorum.l.1.in prin.ff.de aucto. tuto.in legatis in alterius voluntatem collatis.l. nonnunquam. ff. de cond.& demo.ac demum in ipsa sententia errore iuris lata, 45
vt ait glossa in l.ex diuerso.§.1.ff sol.matri. vbi Docto. 46
De hac mente tacita noster hic casus intelligi non potest: si quidem fructus,qui percipi potuerunt,nò dicuntur venire in consequentiam eorum,qui percepti fuerunt; & ad quorum restitutionem expresè condemnatus fuit creditor iste.Secundo modo mens tacita cognoscitur,quando tacitum ex natura actus pro expresso est iuxtà. l.interdũ. ff.de verbo.oblig.Et istud tacitum similiter idem operatur quod expressum.l. cum quid ff.si certum peta. Vnde 47
42 dici solet † expresionem eorum, quæ tacitè insunt, nihil operari.l.3.vbi Docto.ff.de leg.1. Ea est ratio, quoniam etiam si ab homine non essent expressa, à lege nihilominus subintelligerentur.l.3.in fin.C.de fideiuss. Cæterum, nec hoc in casu nos versamur: quia illud, quod tacitè 48
subintelligitur,non subintelligitur ex dispositione hominis,sed ex dispositione legis.l.quæro. §.inter locatorem. ff.locati.& l.quidam cum filium.ff.de verbo.oblig. Quæ sanè dispositio legis non subintelligit in initia iudicis, & condamnatus ad restitutionem fructuum perceptorum, intelligatur etiam cõdemnatus ad restitutionem eorum, qui percipi potuerunt.Non enim lege cautum hoc reperitur,imò potius contrarium,ob id quòd verba sententiæ tantùm disponunt,quantum earũ litera sonat, & nil plus. Tertio modo cognoscitur mens tacita ex coniecturis & præsumptionibus.l.si seruus plurium.§.vlt.de leg. 1.& l. quoties.ff.de reb.dubijs. Verùm nec hic casus adaptari potest huic nostro : quandoquidem sententia debet esse prolata verbis claris, non autem dubijs & obscuris. Accedit, quòd hic contrariæ,& quidem validiores extant præsumptiones & coniecturæ, quòd fructus hi, qui percipi potuerunt,comprehensi non intelligantur. Præterea,admisso,quòd de mente hac coniecturata & præsumpta appareat: attamẽ nil illa operatur, vt recedi possit ac debeat à proprietate illorum verborum, quæ cõtrarium significant,sicuti respondit in cons.97.num.41.post Baldum in cons.408.statuto ciuitatis Mantuæ.lib.3. & Craue.in cons.161.num 13.His ergo confutata est maior illa propositio argumenti:& satis demonstratum est, tunc factum declarare voluntatem, cum est factum clarum, cui expressa verba non repugnant, quemadmodum vere loquuntur Doctores in eo argumento relati.

Respondetur secundò huic argumẽto,negando veram 50
esse minorem eius propositionem nostro in casu. Nam
43 † verè tunc summa pretij coniecturã facit,vt sciamus quæ in emptione & venditione similique contractu cõtineantur,quando aliqua expressa verba non repugnãt,sed omninò ex verbis incognitum id est:quia tunc sumitur coniectura & præsumptio ex pretij quantitate. Ita declarant ipsemet Bart.in d.l. semper in stipulationibus, num.1.& Ancha.in cons.402.Pluribus rationibus, nu.4.vers. aliquando dubitatur.Ita etiam clarius explicat Aret.in consilio 6.col.pen vers. sed tamen his non obstantibus,&c. 51
cùm scribit,ex quantitate pretij colligi, quæ in emptione continentur, quando verba ipsius contractus aliquo modo adaptari possunt:atque ita quando verba sunt dubia:secus autem quando sunt clara,vt in casu nostro.Nam tunc pretium non augeret quantitatem rei venditæ, sed potius læsionem significaret, vt in casu illo suo disputat Aretinas.Ita etiam ad rem nostram declarat Alex. in consilio.26.num.5.lib.4.post.Bartolum præcitato loco. Ita etiam declarat Socinus in l. vtrum. §.quæsitum.in 2.notab.ff.de reb.dubijs.Et omnium clarius ita explicat. Soc. Iunior in cons.43.num.8.lib.2. Ita etiam declarat Cagnol.in d.l.semper in stipulationibus. num. 4.de reg.iuris.Idem sensit Afflict.in decis.68.nu.2.Cum ergo nostro in casu verba sententiæ nullo modo cõuenire possint fructibus, qui percipi potuerunt , dicendum est , hanc summam coronatorum.7051. errore potius expressam, quàm vt significet fructus hos fuisse comprehensos.Et sicuti facilius fuit errare in adscribenda vna summa pro altera nẽpe summam scutorum. 7051 pro summa scutorum 2947. quàm in proferendis verbis condemnationis quò ad ipsos fructus. ita facilius est interpretari ex ipsis verbis summã minorem esse debere comprehensam, quàm interpretari ex ipsa summa verba expressa esse supplenda: cum † facilius expressum declaret tacitum,quàm è cõtrà. Est † enim regulariter maior vis expressi quàm taciti,vt scribunt omnes in l.cum quid.ff.si certum petatur & in leg. tertia. ff. de leg.j.

Non obstat secundum argumentum , quia respõdetur, tunc † demum verba sententiæ declarari ex verbis libelli, quando ipsa verba sententiæ sunt dubia & obscura, at secus quando sunt clara, sicuti clara sunt nostro in casu. Nã tunc à libello sententia non declaratur. Ita respondit Soc. Sen.in cõsi.134.col.2.vers.præterea. lib.1.atque ita cessant auctoritates adductæ in cõtrarium. Quinimò scribit Bar. in l.Paulus.num.2.ff.de re iud.& apertius in l.1.nu.2.vers. nam verba.C. si plures vna senten.quòd † verba sententiæ sunt intelligenda secundum se, non autem secundum libellum.Et Bartolum secuti sunt Alex.in l. à diuo Pio.§.si pignora.numero 10.ff.de re iud.& Boer. quæst.59.numero octauo.

Non obstat tertium argumentum.quia respondetur,vt dixi supra , quòd † tunc verba sententiæ declarari possunt ex actis & prosecutis , quando sunt obscura, non quando sunt clara , vt in casu nostro. aliàs opus esset dicere,quòd nullus vnquam error esset commissus in sententia,si semper secundum acta intelligeretur. Imò retorquetur arg. cũ enim in actis facta sit differentia inter fructus perceptos liquidatos ad summam scutorum 2947.& fructus,qui percipi potuerunt liquidatos ad summam scutorum.7051. apparet habita relatione ad acta , esse in sententia erratũ, ponẽdo summam scutorum. 7051.pro illa scutorũ.2947. Præterea illa doctrina & decisi. Ofalchi in d.decis.64.nu. 3.procedit quando alias sententia esset elusoria; nam tunc refertur ad acta, vt effectum pariat : diuersum in casu nostro, in quo satis operatur quò ad fructus perceptos. Non obstat quartum argumentum,quia respondetur,negando minorem illam propositionem argumẽti. Cum verius sit, creditorem hoc in casu fecisse fructus omnes suos , quos percepit ex bonis pignori atque hypothecæ suppositis.
49 Quod ira demonstratur.cùm † ob retardatam solutionem sortis principalis à debitore,vsuræ seu interesse debetur & licitè exigi potest, tunc etiã pacisci licet, vt creditor possidens res pignoratas, earũ fructus suos faciat. Atqui nostro in casu,ob retardatam solutionẽ ab hoc ipso debitore, vsuræ seu interesse debitum fuit,& licitè exigi potuit. Ergo licuit etiam pacto conuenire, quòd ipse creditor possidens bona hæc pignori data,eorum fructus suos faceret. Minor huius argumenti propositio (vt ab ea incipiam)est manifesta, cum hi ipsi iudices sua hac sententia pronũtiauerint,& rectè debitorem † teneri ad vsuras & interesse retardatæ solutionis erga creditorem;qui verè passus est dãnum,& lucrum eius cessauit. Quę traditio comprobatur auctoritate Castren.in l.Iulianus. §.ex vẽdito.ff.de actio. emp. & Saliceti in l.2.C.de vsuris.qui scripserunt, valere pactum taxationis vsurarum & interesse,quandiu differtur solutio sortis.modò non excedat reditus & emolumenta, quæ ex ipsa sorte percipi poterant. Idem respondit Alex. in consilio 64.numero 14. libro primo. & alios recensęt Cagnolus in in leg.curabit. numero.23.24. C.de action. empto. Imò dicimus,quòd absque pacto, quòd † quando quis alienat rem suam, ex qua fructus & reditus percipit , & alteri tradidit , si pretium ei non soluitur , vsuræ pretij sibi non soluti debentur; & licitè potest eas exigere , quandiu ipsa pretij solutio differtur , ita probant.leg. Iulianus. §. ex vendito. ff. de actione empt. leg. vltim.ff.de periculo & commodo rei vendit. leg. euictis agris.in fine.ff. de vsuris. & leg. curabit. ac leg. fructus. C.de actio. empt. Quæ sanè iuris sententia æquitate maxima fulcitur, Nam is alienans, qui rem suam tradidit & ex parte sua impleuit,nõ debet carere re, fructib.& pretio:& is,cui res tradita est, nõ debet retinere rẽ & fructus pcipere , atque ẽt retinere pretiũ absque onere vsurarum,vel alterius recõpẽsationis.Hoc enim esset valdè

dè inæquale ac repugnans æquitati,quæ æqualitatẽ requirit.Et hoc illud est q̃,ait iurisco.in d.l. Iulianus. §.ex vẽ-
52 dito. ff. de actio.emp.q̃ † cũ emptor re fruatur,æquũ est, eum vsuras pretij impẽdere. Et hæc iuris vera sentẽtia locum habet nõ solùm in creditore ex contractu emptionis & venditionis,sed ẽt ex contractu mutui. Nã & is post morã solutionis potest de vsuris pacisci;ratione lucri cessantis. Ita in specie respõdit Craue.in cons.189.nu.7.vers. secundus casus est &c. post Soc. Sen. & Dec.quos recensęt. Et hoc ipsum(vt dixi suprà)approbarunt hoc in casu hi iudices sua ipsa sñia : Et ob id de veritate huius propositionis dubitandum non est.

53 Illa verò maior argumẽti propositio,nẽpè quòd † illis in casibus,in quibus vsuræ permisse & debitæ sunt pactum, q̃ fruct⁹ rei pignoratæ pro pretio vel sorte principali de- 58
bita cedant & remaneant creditori loco vsurarum,manifestè ꝓbatur in l. si ea l.C. de vsuris.qua & illud ꝓbatur, adeò validũ esse hoc pactũ, vt infringi nullo mõ possit eo prætextu,q̃ vsurariũ sit. Et eo loci annotarunt gl. Bar.& Salicetus.Ea est huius sententiæ rõ,quia tpe pacti incertũ est , quanti futuri fructus pignoris esse debeant : atque ita rõne incertitudinis valet cõuentio de illis lucrandis loco vsurarum. Nam sicuti fieri potest, q̃ creditor iste lucretur, si fructus excedant vsuras , ita etiam fieri potest, quòd perdat , si fructus minus ascendant. Et hoc in casu declarantur ac nõ procedũt l.1.&l. 2. C.de pigo.actio. l.2.C. de pact.pig.l.1.C.de distract.pigno.& cap.cõquestus. de vsuris. ac etiam doctrina Curtij & Nattæ,quos in eo quarto argumento recensui.Nam illa procedunt eo in casu, quando vsuræ illicitæ sunt, quia earum loco fructus subrogari non possunt, ex quo esset facere fraudẽ legi , & ita etiã argumẽtatur Alex.in cõs.31.nu.13.lib. 6.& Rube⁹ 59
in cons. 55. nu.2. secus est qñ vsuræ sunt aliquo in casu licitæ & permissæ: quia & eo casu fructus cedũt lucro possessoris,cũ subrogẽtur loco vsurarũ iure concessarum.Est
54 † enim contrariorũ eadẽ disciplina. Si vsuræ non sunt licitæ aliquo in casu , nec eodem in casu fructus cedunt lucro creditoris.si verò è contra,vsuræ sunt permissæ, ita ẽt is creditor fructus lucratur. Et hoc adeò clarũ est,vt dubitationem non habeat.Et in specie ita scribunt permulti,nempè glos. vlt. l.1. C.de distract.pign.& ibi Baldus apertè ait, vsuras hoc in casu iure ipso pontificio esse permissas . & q̃ vbicunq; sunt licitæ vsuræ de iure canonico, 60
validũ est tunc pactum de fructibus pignoris non computandis in sortem , & retineri illi possent pro vsuris. Et idẽ expresè scribunt gl.in d.c. conquestus de vsuris.quã oẽs sequuntur,vt attestatur Dec.in cons.119.nu.7.vers. ter-
55 tiò hoc.Et ideò Abbas ibidem nu.6.inquit fructus † cede 61
re loco interesse ob retardatam solutionem ẽt in contractu mutui,mõ is creditor licitè consequi possit illud interesse;vt licitè consequitur negotiari solitus,vt ẽt facit vidua, q̃ ex honesto mercimonio pecunijs apud nunciariũ repositis aliqd ꝓcipit.Et eandẽ sñiam ꝓbarũt ibidẽ prius Anch. nu. 5. & Io. de Ana. col.2.vers.subdit ẽt &c.Et eo
56 loci scribũt Anch. & Ana. quòd † si debitor existẽs in mora decesset,pupillo existente hẽde, q̃ iste pupillus tenetur ad illud interesse:quia mora contracta in defuncto continuatur in eũ:imò in eius persona mora hæc committitur, 62
si obligatio descendens à defuncto erat in diem.l.Aemylius ff.de mino.Vnde & hoc in casu creditor huius pupilli facit fructus suos,id quod ad rem nostrã maximè pertinet. Idem quod Baldus, Ancha. & Abbas sensit Alex. in
57 cons.31. num.13.lib. 6. cùm respondit,quòd † sicuti marito rectè soluitur vsura & interesse retardatæ solutiõis dotis,iuxtà c.salubriter.de vsuris.ita ẽt pactũ valet,q̃ is maritus lucretur fructus rei ex cã dotis pignoratæ.Et cũ Alex. idẽ sensit Rub.in cons.55.nu.2.3.Et ad rẽ nostrã clarè idẽ verè sensit Didac.Couuarr.lib.3.varia.resolut.c. 4. num. 63
6.vers.decimò quamuis,&c.qui post Modernũ Parisiensem in tract.vsurarum.q.74.inquit , venditorem tradito 64
fundo,& data dilatiõe ad soluendũ pretiũ,licitè accipere fundũ in pignus,ea adiecta pactione,vt non teneatur fructus in sorte cõputare.Ea est huius doctrinæ rõ,quia hoc in casu si vẽditor nullo recepto pretio trãstulisset fundũ in emptorẽ,& emptor ipse eo fundo frueretur,licitè vẽditor aliquid pro vsuris & interesse retardatæ solutionis pretij cõsequi posset,vt dixim⁹ suprà;ita iustè pacisci põt, de fructib.retinẽdis. Idẽ in casu nostro dicendũ est,vt iã explicaui. Atq; ita satisfactũ est illi traditioni Calesij in illo tractatu ad formulã cameralis obligationis.Nam illius traditio põt declarari,vt loquatur eo casu,qñ vsuræ nõ fũt licitæ,quia nec tũc loco earũ fructus cõcedi possunt. Nõ ẽt obstat, quod vltimo loco obijciebatur in illo quarto argõ,nẽpè creditorẽ nõ potuisse facere fruct⁹ suos, ob id quod bona erãt minoris;Nã huic obiectioni satisfactum est ex doctrina Anch.& Io.Ana.in d.cap.conq. quos suprà retuli;cùm dixerũt, pupillũ teneri ad interesse ob retardatã solutionẽ à suo anteccessore,à quo iã mora cõmissa est:& per consequẽs nõ esse locũ dispositioni d.cap.cõquestus apertè ergo sentiũt creditorẽ facere fructus suos ẽt cõtra pupillũ debitorẽ,qui successit maiori obligato, àquo exigi vsuræ poterãt.Et rati⁹ est manifesta,quia hoc casu nõ cõsideratur persona ipsius pupilli,sed sui antecessoris,qui obligari potuit.Ita.n.videmus(vt hoc, quod ad rem nostrã mirũ in modũ facit,addã)q̃ † etsi bona minoris distrahi non possint sine debitis solennitatib.& decreto prætoris.l.magis puto.§.ne patsim.ff.de reb.eorũ, qui sub tutela,&c.Attamẽ,qñ iam obligatio cõtracta est à defuncto maiore,cui successit is minor, & ipse maior voluit sua bona distrahi posse pro debiti solutione, non est necessaria illa solennitas.Ita probat.l.1.in prin.& l. magis puto.§.si fundus & §.si pupillus . & post alios scripsi in trac.de arbitrarijs iudicũ,&c.lib.2.casu 171.nu.67. Et cũ hoc idẽ euenerit in casu nostro,vt video ex ꝓposita facti specie,dicendũ est cessare ea, quæ obijciebantur in dicto quarto argumento ad finẽ ex his,quæ post Romanũ & alios scripsi in d.tract.de recuperãda possessione,remedio 15.nu.607.& nu.638.Non.n.hîc agitur de obligatione & mora soluendi à minore cõtracta,nec de permissione de alienandis bonis ab eo facta;sed de obligatione,mora & permissione ipsius defuncti debitoris ætate maioris.

Non obstat quintũ argumentũ † quia respõdetur primo,quod cũ hîc nõ constet expresse de mẽte ipsorũ iudicum,à verborũ ꝓprietate non est recedẽdũ; sicuti abũdè supra demonstrauimus. Respondetur secũdò. q̃ hæc non esset verborũ impropriatio,sed additio: quia esset supplenda hæc verba;& qui percipi potuerint. Atq; ita opus esset extendere sententiã latam super vna re ad alteram, quod non esse iure permissum iam satis suprà fuit comprobatum. Imo sententia lata super vna parte rei efficit, vt quò ad alteram partem reus conuentus censeatur absolutus. quemadmodum infrà suo loco explicabimus.

Non obstat vltimũ argumentũ † quia respõdetur,q̃ hic agitur de magno præiudicio ipsius creditoris vel debitoris; & sentẽtia nõ est dubia & obscura,sed clara pro ipso creditore condẽnato,& ideò nõ est adhibẽda alia declaratio iudicum ; vt scripsi atq; explanaui li.1.de arb.iud.q.73 nu.13.Et ibidẽ.nu.16.17.dixi † solã nudã declarationẽ fieri posse à iudicib . nil addẽdo,vel minuẽdo:& præter ibi relatos addo in specie Baldũ ita dicẽtẽ in l.hac leg. nu.6. C.de sen.ex breui.recit.& multò clarius idẽ scribit Bart. in l.ab executore.nu. 7.ff. de appella. quẽ secutus est Franciscus de Marchis.q.670.nu.18.in pri.parte.His cõcludo hãc sñiam non cõprehendere fructus,qui percipi potuerunt ; atq; ita quo ad illos creditorẽ reũ conuẽtũ nõ esse ad eorũ restitutionẽ condẽnatum. Imò opinor creditorẽ esse expresse absolutũ ab illis fructib. qui ꝓcipi potuerũt. Nã etsi qñ † plures res petitæ sunt,sentẽtia cõdẽnatoria lata simpliciter de vna nõ inferat necessariò absolutionẽ quo ad alias res,vt scribũt Doct.in l.in hoc iudicio.ex illo tex.ff.fam.ercis. & Alex.in cons.49.nu.3.li.7. Attamẽ nostro in casu res clara est;quia post eaquã iudices condẽnarunt creditorẽ ꝓ fructib. perceptis;ita ꝓnuntiarunt: Ab aliis verò petitis & ab expensis partes absoluerunt. Cum itaque fuerint petiti & fructus, qui potuerũt percipi,& secuta sit absolutoria à cæteris petitis,sequitur dicendũ,creditorem absolutum à fructibus illis fuisse. Nam † in claris non est opus coniecturis l.ille aut ille. §. cum in verbis.de leg.3.Quinimò scribit speculator in tit.de sñitia. §. qualiter.nu.9. quòd † sentẽtia in vna parte condemnatoria infert in alia parte absolutionẽ. Verùm hac disputatiõe opus non est in re tam clara,qualis est nostra hæc.

Quò ad secũdã dubitationẽ,an scilicèt exequẽda sit hæc sententia quò ad integram illã summã coronatorũ. 7051. Et verè multis dicendam est non esse exequendam.

Primò , quia euidẽter cõstat ex ipsis actis cõmissum esse errorẽ.Nã si hac sentẽtia solũ dãnatus est creditor restituere fruct⁹ percepros;& cõprehẽsi nõ sunt fruct⁹, qui poterãt percipi,vt superiore disputatione abunde demonstrauimus , etsi fructus percepti fuerũt solũmodò valoris

coronatorum 2947. ſicuti eorũ valorem ita liquidatum ex ipſis actis conſtat; ſequitur dicendũ, relatione habita ad acta ipſa, de manifeſto facti errore conſtare. Quo fit,
65 vt † ſententia hæc dici debeat ipſo iure nulla, ſaltem quò ad eam ſummam vltrà coronatos 2947. Hoc enim operaretur manifeſtus facti error. l.1. §.1.ff. quæ ſentẽ. ſine appel la. reſcin. & ſcribũt oẽs in l. vnica. C. de errore calculi. ibi
66 Bar. nu.2. & Dec. nu.9. q ait, q† quãdo cõmiſſus error in ſentẽtia oculis ipſis corporeis legi põt, ſentẽtia eſt ipſo iu re nulla, ſicuti legi põt in hac ipſa. Sed eſto, q legi nõ poſſit attamẽ negari nõ põt, quin de errore ipſo cõſtet per relationẽ ad acta ipſa: ſi. n. hãc ſummã, ad quã pro fructibus perceptis cõdẽnatus eſt creditor, referamus ad liquidationem in actis factã, apertè intelligemus excedere ſummam 73
67 coronatorũ 4103. Cũ ergo de ipſo errore per relationẽ ad acta cõſtet, dicẽdũ adhuc eſt, ſentẽtiã eſſe nullã. Ita Ba. in d.l. vnica. nu.3. C. de errore calcul. & ibidẽ Dec. nu. 11. verſ. ſecunda Bar. cõcluſio. aſſerit, cõm opinionem poſt Alex. & alios quos recẽſet idẽ Dec. in conſ. 603. nu.14. Ripa in l. qui Romæ. §. duo fratres. nu.30. in fin. ff. de verb. obli. Et illis accedũt alij relati à Soc. Iuniore in conſ. 37.
68 nu.37. lib.2. qui nu.38. ſcribit, hãc † ſentẽtiã poſſe dici nullã, etſi extet ſtatutũ, q de nullitate ſentẽtiæ dici nõ poſſit. Addo ẽt Sebaſtianũ Vãtiũ in tract. nullitatũ. in tit. de nullitate ex defectu proceſſus. nu.129. & 130. Ruinũ in conſi. 49. nu.5. & in conſil. 114. nu.15. lib.5. & idem nu.16. ſcribit, hãc nullitatẽ nõ cẽſeri à ſtatuto reiectã, etſi prohibeat de nullitate dici. Idẽ reſpõit Barba. in conſi. 1. col. 2. lib. 2. qui dixit, ſtatutũ Lucẽſe, quo prohibetur de nullitate dici, nõ excludere hãc nullitatẽ deſcẽdẽtẽ ex errore iuris, vel facti in ſententia commiſſi, etiam per relationem ad acta.

Secũdò ea ratione exequẽda non eſt hæc ſententia, ſaltem quò ad eam ſummam coronatorũ 4103. quæ excedit valorem fructuum perceptorum: Quandoquidem dubia ſaltẽ atq; incerta eſt hæc ſẽtẽtia, an cõprehẽdat fructus illos qui potuerunt percipi, etſi nos exiſtimemus non com-
69 prehendere, vt ſupra demonſtrauimus.) Dubium † enim atque incertum illud eſſe dicitur, qñ adſunt ratiões hinc inde, ſicuti ſcribũt Anch. in cõſ. 210. nu.2. Afflictus deciſ. 149. in fi. Soc. in rub. & in l. ſi. fuerit. ff. de reb. dubijs. & copioſè Neuiz. li.5. Syluæ nupt. nu.74. Cũ itaq; ex multis rationib. hinc inde conſideratis dubia ſaltẽ dici poſſit hæc ſentẽtia, exequi illa nõ debet. Ita ſcribũt Bald in additio. ad Spec. tit de ſent. §. quoniam. col.3. verſ. ſententia incerta. & Vantius in tract. de nullitatibus. tit. de nullitate. ſententiæ ex defectu proceſſus. num.102.

70 Tertiò huius † ſentẽtiæ executio impeditur nõ ſolùm quò ad illã ſummã coronatorũ 4103. ſed ẽt quò ad totã ipſam ſummã: cũ manifeſtã iniquitatẽ (ſi mõ ita mihi loqui licet) cõtineat. id quod & ſuprà demonſtraui. Nã ipſimet iudices ſua ipſa ſiãa pronuntiarũt ipſum creditorẽ potuiſſe ac debuiſſe cõſequi vſuras, ſeu intereſſe à debitore ob retardatam ſolutionẽ. Quo poſito ſequitur vera iuris & do
71 ctorũ cõcluſio; q† vbi creditor põt cõſequi vſuras, põt & ex repignori data fructus ſuos facere. c. cõqueſtus. de vſuris. vbi Abbas, Felin. & cæteri. & tex. in l. ſi ea leg. C. de vſuris. & ſupra ſuo loco abundè ſcripſi. & ibidẽ cõmemoraui Ancharanũ & Io. de Anania aſſerẽtes, hoc ẽt ꝓcedere, qñ minor ſuccedit maiori obligato & moroſo; vt contingit nro in caſu. Cum ergo ſentẽtia hęc aduerſus iura tã clara & manifeſtas doctorũ traditiones iniquitatẽ contineat, exequẽda non eſt. ſicuti ſcribũt oẽs in c. inter cæteras. de ſent. & re iud. copioſè Vãtius loco iã allegato nu. 127. Ita & Barba. in conſi. 1. col. 1. li. 2. qui rñdit, ſniam iniquã exequi nõ poſſe, ẽt ſi Lucenſi ſtatuto impediatur nullitatis obiectio. Accedunt Iaſ. conſ. 21. nu. 2. li. 1. Rui. cõſ. 138. nu. 22. li. 5. Curt. Iun. in conſ. 104. nu. 5. & in conſ. 124. nu. 14. Pariſ. in conſ. 89. nu. 69. li. 1. & in conſ. 54. col. 1. lib. 4. Quibus conſtat non obeſſe ſtatutũ, de quo in facti ſpe-
72 cie: Non enim impeditur obiectio huius nullitatis quæ aperta ac notaria eſt: ſicuti, præter ſupra citatos interpretes, ſcribũt Oldradus in conſ. 106. Anch. in conſi. 212. Ro. in conſ. 41. in conſ. 49 & in conſ. 322. Corn. in conſ. 204. lib. 2. copioſè Ruinus in conſ. 74. & in conſ. 131. nu. 13. lib. 4. & in conſ. 37. num. 6. lib. 5. His accedit Francus in cap. dilecto. q. 42. nu. 147. de apella. qui ſcribit, ꝙ, etiam ſi ſtatutum tollat nullitatem, non tamen euidentem nullitatẽ tollit. Non enim hæc à ſtatuto reiecta cẽſetur, id quod affirmarunt & Ruinus in d. conſ. 37. nu. 6. & nu. 15. verſ. ſecũdò reſpondetur. lib. 5. Soc. Sen. in con. 121. num. 2. ver. præterea lib. 3. & copioſè Gozad. in conſi. 103. num. 9. & tantò magis horum traditio procedit in caſu noſtro, in quo ſtatutum permittit poſſe obiici de nullitate, quæ ex actis reſultat: ſicuti hìc reſultare diximus. Imò ob notoriam iniquitatem conceditur appellatio aliàs à ſtatuto reiecta. Ita docuit Frãcus in cap. paſtoralis. in fine. princ. de appel la. Rurſus hæc nullitas per modum exceptionis obiici poteſt. Ita Alex. in conſi. 82. col. 4. verſ. nõ obſtat etiam. lib. 3. Francus in d.c. dilecto. q.54. nu.163. de appel. Rui. in d. conſ. 37. nu. 15. lib. 5. & Vantius in tract. de nullitatibus. tit. Quot & quib. mod. null. propo. poteſt. nu.20. His cõcludo hanc ſententiã non eſſe exequendam, huic creditori reo conuento licere bona apud ſe retinere. Quandoquidem † adeo fauorabile eſt ius retinendi, vt competat etiã contra executionem ſententiæ. Ita poſt Baldum, Caſtrenſem, & Corneum reſpondit Craue. in conſi. 148. nu.2. quo loci alijs demonſtrat, retentionem eſſe maximè priuilegiatam. Et præter eum ſcribunt Dec. in conſi. 257. col. 2. & in conſi. 331. nu.3. Soc. Iun. in conſ. 1. nu. 20. li. 1. Alcia. reſp. 285. nu.9. Atq; ita iuris eſſe opinor, rectiore iudicio ſaluo.

SVMMARIVM.

1 *Statutum ſi excludit filium, excludit & filium filiæ.*
2 *Medy inhabilitas impedit extrema coniungi.*
3 *Maſculinum non concipit fœmininum, quando ſeparatim proviſum eſt vtr ſque. Item vt nu.49.50.62.*
4 *Filiorum appellatione non continentur nepotes, quando filiorũ & nepotum facta eſt mentio. num.40.*
5 *Filij legitimi appellatione non continetur legitimatus.*
6 *Clauſula generalis non extenditur ad ſpecificata.*
7 *Verba ſunt ita intelligenda, ne contineant contradictionem.*
8 *Qualitas quòd ſit repetita ab vna parte diſpoſitionis in altera, ꝓpendet à coniecturata & præſumpta mente diſponentium.*
9 *Dictio &, ſui natura eſt copulatiua ſalli vt nu.34.*
10 *Copulæ natura eſt, exequare per omnia copulata ipſa.*
11 *Qualitas appoſita in prima diſpoſitione cenſetur repetita in ſecunda, quãdo adeſt eadẽ ratio. Ite quãdo ſequeretur abſurdũ. nu.12.*
13 *Diſponens quãdo apponit conditionẽ, quæ verìſimiliter nõ eſſet purificanda tempore vitæ ſubſtituti, tunc ad eius filios porrigitur.*
14 *Diſponens quod cauiſſet, habetur pro cauto. & nu.36.*
15 *Inueſtituræ conc. ſio cenſetur facta ſecundum morem & conſuetudinem concedentis & recipientis.*
16 *Tenor antiquæ inueſtituræ ſpectandus eſt.*
17 *Voluntas contrahentium præſumitur talis, vt conſentanea ſit diſpoſitioni legis.*
18 *Stipulatio pro ſe facta præſumitur etiam facta nomine filij. Intelligẽ vt nu.38.*
19 *Inueſtitura conceſſa pro ſe, filijs & nepotibus maſculis vſque in tertiam generationem, & ipſis deficientibus pro filiabus, intelligitur etiam vt in maſculis.*
20 *Verbum ſucceſſoribus, poſitum in principio inueſtituræ feudalis, cenſetur repetitum in alijs partibus ipſius inueſtituræ. Intellige vt. nu.46.*
21 *Emphyteuſis eſt contractus nominatus vltro citròque obligatorius.*
22 *Qualitas in contractibus poſita in vna parte non cenſetur repetita in altera.*
23 *Interpretatio ſtricta ſumitur in contractibus.*
24 *Perſonarum diuerſitas quando extat, tunc qualitas poſita in vna parte diſpoſitionis non cenſetur repetita in altera.*
25 *Clauſulæ quando ſunt ſeparatæ, qualitas poſita in vna non cenſetur repetita in altera.*
26 *Qualitas non cenſetur repetita quando adeſt diuerſa ratio inter caſum præcedentis diſpoſitionis & caſum ſubſequentis.*
27 *Qualitatis repetitio ceſſat, quando repugnat ſermonis rectitudo.*
28 *Regulæ duæ quando concurrunt vna affirmatiua & altera negatiua, tunc negatiua prævalet.*
29 *Qualitas non cenſetur repetita poſita in vna parte diſpoſitionis in altera, vbi verſamur in diſpoſitione ſtrictè interpretanda.*
30 *Inueſtitura dubia interpretari debet pro eccleſia.*
31 *Conſuetudo dicitur lex non ſcripta ipſius ciuitatis.*
32 *Qualitatis repetitio non fit ex vna parte diſpoſitionis ad alteram, quando repetio redderetur inutilis.*
33 *Emphyteuſis cõceſſionem factã contra conſuetudinem inutilẽ eſſe.*
35 *Clauſulæ quando ſunt ſeparatæ dictio &, ſtat continuatiuè.*
37 *Inueſtituræ recipiunt interpretationem ex conſuetudine.*
39 *Expreſſum facit ceſſare tacitum.*
41 *Teſtator ſi relinquat fundum ſi caſtè vixerit, & deinde relinquat domum ſimpliciter, non dicitur repetita illa conditio.*

42 *Stipu-*

42 *Stipulatio quando eſt facta expreſſo nomine proprio, nulla alia perſona quouis modo includitur. nu.43.*
44 *Incluſio vnius eſt alterius excluſio.*
45 *Diſponenti facile fuiſſet dicere, ſi ita ſibi fuiſſet viſum, vt altero in caſu diſpoſuit.*
47 *Emphyteuſim acceptam pro ſe & filijs intelligi pro maſculis. imò num.60.*
48 *Contrahentes cum ipſo ſtatuto conuenire ſuam voluntatẽ voluere.*
15 *Conceſſio quando habet initium à fœmina, fœmineæ conceſſio appellatur & tranſit ad fœminas. nu.52. Ide in feudo nu.54.*
53 *Dictio filys, maſculini generis continet & genus fœminum.*
55 *Verbum generationis, ita adaptatur ſexui fœmineo vt maſculino.*
56 *Emphyteuſis conceſſa per ſe, filys & hæredibus, ſub hac appellatione veniunt etiam præfœminæ.*
57 *Emphyteuſis eccleſiaſtica conceſſa pro ſe & filys intelligitur conceſſa etiam fœminis.*
58 *Perſona dilecta magis non debet cenſeri excluſa à minus dilecta.*
59 *Argumentum à feudo ad emphyteuſim licet ſumere.*
61 *Statutum, quod ſtantibus maſculis &c. declaratur.*
68 *Dictio cuiuſlibet, ſui natura diſtributiua.*
46 *Dictio eorum, idem ſignificat quod dictio ipſorum, quæ facit, vt verbum, in tertiam ipſius generationem, non includat perſonam primi.*
65 *Dictum quando fuit, & in tertiam generationem completam, comprehenduntur etiam pronepotes.*
66 *Emphyteuſis conceſſa cum alienandi poteſtate eãdem habet naturam, quam habet illa conceſſa pro ſe & quibus dederit, quæ dicitur hæreditaria.*
67 *Alienandi facultate data alienatio fieri poteſt irrequiſito Domino.*
68 *Agnatum reuocantem feudum alienatum, vti hac exceptione non poſſe, quod feudum fuerit inconſulto domino alienatum.*

FACTI SPECIES.

ANNO. 1481. *menſe Aprilis ſpect. D. Lantes de Lãtis de Vrbino ſuſcepit renouationem inueſtituræ bonorum emphyteuticorum à Reuerendiſſimo D. Epiſcopo Vrbini; pro ſe & D. Iacoba eius vxore, Ioanne nepote ipſius & eorum filijs vſque in eorum & cuiuſlibet ipſorum tertiam generationem completam; ita quòd pars præmorientis in ſuperuiuentes deueniat & accreſcat: Et deficiente dicto Ioanne eius nepote ex Bartholomæo & ſuo filio prædefuncto & eius filijs & nepotibus, ſtipulatus fuit pro ſe, dicta D. Iacoba, Michelina & Armellina eius filiabus, & pro Vincentia eius nepte ex dicto Bartholomæo eius filio prædefuncto, æqualiter cum dictis filiabus. Ita quòd liceat dicto Lanti receptori prædicto vendere, alienare, in dotem dare & alio quocunque modo in alium transferre inter viuos, & in vltima voluntate.*

Vita functus eſt. d. Lantes anno. 1506. condito teſtamẽto, in quo reliquit dictis Michelinæ & Armellinæ ſuis filiabus, & dictæ Vincentiæ nepti dotes iam ſibi conſtitutas, & florenum vnum pro earum parte, iubens eas eſſe debere tacitas & contentas, & quòd de bonis ſuis nil amplius petere poſſent. In omnibus autem alijs ſuis bonis ſuum hæredem vniuerſalem inſtituit pleno iure Ioannem eius nepotẽ ex Bartholomæo filio prædefuncto. Ioannes hæres inſtitutus hæreditatem d. Lantis aui adiuit, & donec vixit poſſedit etiam ipſa bona emphyteutica.

Anno 1514. menſe Iunio d. D. Ioannes deceſſit condito teſtamento, in quo reliquit. D. Vincentiæ eius ſorori veſtem funeralem & florenos octo; & DD. Ludouicæ & Iuliæ ſuis filiabus florenos quingentos. Deinde in omnibus ſuis bonis ſibi hæredem inſtituit. D. Federicum eius filium, cui ſine filijs decedenti ſubſtituit. d. D. Vincentiam.

Federicus iſte hæres inſtitutus adiuit hæreditatẽ patris, & vnà cum bonis allodialibus poſſedit etiã emphyteutica.

Anno 1526. menſe Februario. D. Iacoba relicta. d. D. Lantis deceſſit condito teſtamento, in quo reliquit. d. D. Vincentiæ florenos centum pro eius parte. Et deinde omnibus ſuis bonis inſtituit hæredem. d. D. Federicum eius nepotem ex d. D. Ioanne filio. Et illi decedenti ſine filijs & filiabus ſubſtituit. d. D. Vincentiam.

Cum itaque. d. D. Federicus conſecutus fuiſſet hãc emphyteuſim tam ex teſtamento D. Ioannis patris ac etiam D. Lantis aui, & mediante perſona patris: nec non & ex teſtamento D. Iacobæ auiæ paternæ, petijt inueſtituram renouationis dictæ emphyteuſis à Reuerendiſſimo D. Epiſcopo; & quam quidem renouationem obtinuit anno. 1548. pro ſe ſuiſque filijs & nepotibus maſculis. Et cum pacto, quod de dictis bonis poſſet diſponere ad eius libitum inter viuos & vltima voluntate etiam in præiudicium comprehenſorum.

Anno 1572. vita functus eſt. d. D. Federicus condito teſtamento, in quo DD. Socuæ, Mineruæ & Iacobæ ſuis filiabus nuptis reliquit ſuas dotes titulo inſtitutionis; ita etiam reliquit D. Felici filiæ nondum nuptæ. In omnibus autem bonis mobilibus proprijs & emphyteuticis (habita tamen prius licentia à D. Archiepiſcopo diſponendi de emphyteuticis) hæredem ſibi inſtituit D. Franciſcam vxorem ſuam.

His peractis Reuerendiſſimus D. Archiepiſcopus Vrbini prætendens, quòd per mortem d. D. Federici bona hæc emphyteutica eſſent reuerſa ad eius Archiepiſcopatũ, inſſit præponi edictum; quòd ſi quis prætenderet ius in dictis bonis, intrà certum terminum compareret, ad illud demonſtrandum. Comparuit. d. D. Franciſca, & petijt, ſe tanquam hæredem inſtituutam à D. Federico viro ſuo eſſe reinueſtiẽdam de dictis bonis emphyteuticis, ſecundum diſpoſitionem quarti capituli capitulorum initorum inter D. Epiſcopum Vrbini et ipſam ciuitatem Vrbini; quo cautum eſt. Quòd hæres emphyteutæ ex teſtamento, vel ab inteſtato, per cuius mortem emphyteuſis reuertitur ad eccleſiam per lineam finitam, debeat renouari, offerendo ſoluere laudemium & annuam penſionem &c. Hanc renouationẽ concedi debere. d. D. Franciſcæ conſenſerunt & eius filiæ, con tradicendo illam alicui alteri concedi non debere. Comparuit etiam D. Fabius Sanctutius filius. d. D. Vincentiæ, ſicque pronepos. d. D. Lantis aſſerens, ſe eſſe ex comprehenſis in inueſtitura iam conceſſa. d. D. Lanti auo ſuo materno, & ob id ſe eſſe inueſtiendum.

Dubitari nunc contingit, an renouatio d. inueſtituræ concedenda ſit. d. D. Fabio, an potius. d. D. Franci.

Initium à Domino.

RIA ſunt huius ſatis egregiæ conſultationis præcipua capita. Primum eſt. an D. Fabius pronepos. D. Lantis ex D. Vincentia nepte comprehenſus ſit, vel non in hac inueſtitura. D. Lanti conceſſa. Secundum eſt caput, an D. Fabius excludatur ab hac emphyteuſi à filiabus. D. Federici, nempè à DD. Socua, Minerua Iacoba & Fœlicæ. Tertiũ eſt caput, admiſſo, quòd D. Fabius fuerit comprehenſus nec excluſus ab his filiabus, an ipſe Do. Lantes, & poſt eum D. Federicus ex facultate ſibi conceſſa in inueſtituris diſponendi de ea emphyteuſi potuerit præiudicare. d. D. Fabio, inſtituendo alios, quàm ipſum D. Fabium.

Et quò ad primum caput. vt facilius explicetur, dicendum eſt prius, illam inueſtituram. d. D. Lanti conceſſam duas habere partes; in quarum prima D. Lantes eſt ſtipulatus emphiteuſim pro ſe & D. Iacoba eius vxore, Ioanne

nepote ipsius & eorum filiis vsque in eorum & cuiuslibet eorum tertiam generationem completam: In secunda verò parte, quæ incipit, ibi; Et deficiente &c. stipulatus est Lãtes deficientibus prædictis Ioanne filio & eius descendentibus pro se dicta. D. Iacoba, Michelina & Armelina eius filiabus & pro Vincẽtia nepte ex dicto Bartholomæo filio &c. Prima itaque parte huius inuestituræ inspecta, clarum est D. Fabium dictæ Do. Vincentiæ filium nõ esse vocatum. Nam si D. Vincẽtia eius mater nõ fuit vocata in prima hac parte, sed verè excluſa, ob personam Ioãnis expressim vocati, dicẽdum est, & ipsum D. Fabium fuisse exclusum, iuxtà traditionem Bar. in l. liberorum. nu. 12. ff. de verbo. signi. cùm scribit, quòd ℣ si statutum excludit filiã, excludit filium filiæ, vt potè ex radice infecta descendentem. Et cum Bar. idem affirmarũt Dec. in consi. 584. nu. 5. Ruinus in consil. 12. nu. 10. lib. 1. & in consi. 31. in fine lib. 3. Rubeus in consi. 35. nu. 1. & copiosius Soc. Iunior in consi. 69. nu. 25. & 26. lib. 3. qui nu. 27. subiungit rationem quòd ℣ inhabilitas medij impedit extrema coniungi. l. tria prædia. ff. de seruit. ruſt. prædio. Et in terminis concessionis emphyteusis, quòd excluſa matre sit etiam excluſus eius filius, respondit Alex. in cõſ. 6. ad finem lib. 3. post specul. quem recẽset. Quòd verò D. Vincẽtia nõ fuerit comprehenſa in hoc primo capite, vel ex eo cõstat, quia D. Lantes ſtipulatus est pro se. D. Iacoba vxore & Ioanne nepote & eorum filiis &c. Est ergo vocatio facta sub genere masculino, quod hîc nõ cõcipit fœmininũ; quia admiſſo, q℣ aliàs etiam in cõtractibus masculinum cõcipiat fœmininum: attamẽ nõ cõcipit hîc, vbi separatim prouisum est masculis, & deinde fœminis, vt egregiè docuit Baldus in l. in multis. ff. de ſtatu hom. & illum ſecuti ſunt Iaſon in l. ſi quis id quod. nu. 13. ff. de iurisd. om. iud. Curt. Sen. in cõſ. 52. col. 4. in fi. Rui. in cõſ. 22. col. 2. lib. 3. Soc. Iun. in consi. 1. nu. 37. lib. 1. & Pariſ. in consi. 49. nu. 36. lib. 3, & ibi Pariſius nu. 35. refert caſum huic noſtro valde ſimilem. Hinc etiam respondit Corn. in cõſ. 122. nu. 122. nu. 18. lib. 2. appellationẽ ℣ filiorũ nõ cõtineri nepotes, cùm filiorum & nepotum facta eſt mẽtio ſeparata. Et idem rñderunt Rui. in cõſ. 131. col. 2. lib. 2. & Goza. cõſ. 4. col. 2. Ita ℣ etiã appellatione filij legitimi nõ continetur legitimatus, quando vtriuſque mentio ſeparatim facta eſt. Ita respondit Dec. in cõſ. 184. col. pen. verſ. 4. ſimpliciter. Et ſimile adfert Capicius deciſ. 159. nu. 8. Et huc etiam facit, quod respõdit Dec. in cõſ. 171. nu. 3. clauſulam; & quibus dederit, poſitam in conceſſione emphyteuſis, nõ adaptari ad hæredis inſtitutionẽ, cuius paulo ſupra ſeparatam mentionẽ fecit. Et ea eſt huius traditionis Baldi & ſequacium ratio, q℣ clauſula generalis non extenditur ad ſpecificata. iuxta. l. doli clauſula. ff. de verbo. oblig. Ita ſenſerunt Iaſ. in d. l. ſiquis id quod. nu. 13. de iuriſd. om. iud. & in l. talis ſcriptura. num. 37. de leg. 1. Zuccar. in l. 1. nu. 78. C. de pactis. & Craue. in rub. de leg. 1. nu. 4. Hæc ipſa ſnia vel ex eo magis cõfirmatur; quia ſi diceremus. D. Vincẽtiam cõtineri in hoc primo capite purè, ex quo deinde apparet fuiſſe vocatam in ſecũdo capite ſub illa cõditione defectus filiorum & nepotum, ſic induceretur cõtrarietas & repugnãtia incõtinenti, contra. l. nã ad ea. ff. de cõd. & demo. ſunt ℣ enim verba ita intelligẽda, ne cõtineant contradictionem l. ſcire oportet. §. aliud. ff. de excuſ. tuto. & tradunt Bart. in l. 1. §. & parui. num. 3. ff. quod vi aut clam. & Alex. in conſi. 30. num. 22. lib. 1. & alibi ſæpe. Ergo dicendum eſt in hoc primo capite vocatam non fuiſſe.

Est ergo diſpiciendum, an D. Fabius dici poſsit vocatus in ſecũdo huius inueſtituræ capite. Et ſi verba ipſa expreſsim prolata cernimus, re vera intelligemus, non eſſe vocatum, cũ de eo nec ſub noïe appellatiuo, nec ſub noïe ꝓprio vocatus ſit. Nã ſolũ vocata eſt, D. Vincẽtia eius mater. Dubitatio ergo tota verſatur, an tacitè ex mẽte cõiecturata ipſius Lãtis recipiẽtis inueſtiturã & Reuerẽdiſſimi D. Epiſcopi eã cõcedẽtis dici poſsit vocatus. D. Fabius poſt eius matrẽ. Et multis quidẽ dicẽdũ videbatur, eſſe vocatũ, cõſiderãdo, q℣ illa qualitas vocationis factæ ĩ prima parte inueſtituræ de aliis filiis & nepotibus vſque in tertiã generationẽ tã. D. Lãtis, quã Ioãnis eius filij cenſetur repetita in ſecũda parte, vt ſcilicèt vocata dicatur. d. D. Vincẽtia & eius filij & nepotes vſque in tertiã generationẽ. Hoc enim quòd ℣ qualitas ſit repetita ab vna parte diſpoſitionis in altera pẽdet à cõiecturata & præſũpta mẽte diſponẽtiũ: ſicuti respõderũt Aret. in conſ. j. nu. 14. Rui. in cõſ. 15. nu. 8. lib. 1. Dec. in cõſi. 480. nu. 4. Soc. Iun. in cõſi. 103. nu. 55. lib. 1. Alcia. resp. 96. num. 20. & Beroius in conſi. 120 num. 80. lib. 2.

Primò, quia hæ ſtipulationes copulatæ his verbis videtur. Et deficiẽte dicto Ioanne eius nepote &c. Dixit, & deficiente &c. ex illa ℣ dictione, &, ſui natura copulatiua, vt ſcribũt oẽs, quos infra referã, copulãs atq; cõiũgẽs primã illã ſtipulationẽ cũ hac ſecunda, & vtraq; clauſula ab eodẽ verbo, ſtipulatus eſt, regulatur. Atqui ℣ qñ duæ diſpoſitiones iungũtur copulatiuè qualitas adiecta primæ cẽſetur repetita in ſecũda. Ergo illa qualitas, & eorũ filiis vſque in tertiã generationẽ &c. repetita cẽſetur in hac ſecũda parte ſtipulationis. Illa minor probatur auctoritate in l. Sæiæ. §. Caio. nu. 1. ff. de fundo inſtr. leg. Aret in cõſi. 1. num. 12. qui ait, eſſe cõem opinionẽ Iaſ. in cõſ. vlt. col. 1. lib. 4. Ruinus in cõſi. 15. nu. 8. lib. 1. in cõſi. 64. nu. 8. lib. 2. & in cõſ. 115. nu. 6. lib. 3. Gozad. in conſ. 82. nu. 9. Soc. Iunior in cõſi. 71. nu. 4. lib. 3. & cõem aſſerit etiã Beroius in cõſ. 120. nu. 66. lib. 2 Ea eſt huius ſentẽtiæ rõ, quòd ℣ natura copula eſt exequare per omnia copulata ipſa, ac illa ad vniformẽ diſpoſitionẽ reducere. l. quãuis. vbi Bal. C. de impub & aliis ſubſt. l. iã hoc iure vbi oẽs ff. de vulg. & pup. ſubſt. Ruin. in conſil. 108. columna penenultima lib. ſecundo. Quocirca idẽ de vltimis copulatis quod de præcedentibus, quibus copulatio fit, dicendum eſt. l. cum de Lanionis. §. aſinam. ibi, primis quibuſque proxima copulata procedunt. ff. de fundo inſtr. &c. Quo reſponſo adductus reſpõdit Ancharan. in conſ. 137. nu. 2. qualitatẽ præcedẽtis ſubſtitutionis cenſeri repetitã in ſubſequenti, ob vim illius copulæ, &, Ancharanum ſecutus eſt Craue. in conſilio 208. numero 5. qui & Baldum in eandem ſententiam commemorat.

Secũdò, admiſſo, quòd nõ adeſſet hæc copulatiua: attamen adhuc idẽ dicẽdum ea ratione videtur; qa℣ qñ eadem adeſt ratio in ſecũda diſpõne, quæ fuit in prima, qualitas appoſita in prima illa diſpõne cẽſetur repetita & in ſecũda. Ita docuit Bart. in l. prætor. §. erit. ff. vi bono. rapt. & cũ eo ſenſerunt permulti cõgeſti ab eruditiſsimo Cephalo in cõſi. 194. nu. 27. lib. 2. Atqui illa ratio, quæ mouit. D. Lãtẽ ad acquirẽdum emphyteuſim pro ſe, Ioãne & filiis, mouit etiã eum ad acquirendum D. Vincẽtiæ & ſuis filiis. Ergo illa qualitas cenſetur repetita. Illa minor propoſitio probatur, quia D. Lãtes conſiderauit, quòd vbi in linea ſua & filiorũ ſuorum conſeruari non potuiſſet hæc emphiteuſis, quòd ea ſaltẽ conſeruaretur in deſcẽdentes ex linea fœminina. Quòd niſi diceremus, illam qualitatem repetitam in hac ſecunda parte, ea, quæ augmentum deberent operari, operarentur diminutionem; & ob id concedenda eſt repetitio, vt in ſpecie docuit Iaſon in l. talis ſcriptura. num. 40. de leg. 1. Decius in cap. ſecundò requiris. in fine. de appel. Portius Imolenſis in concluſ. 38. in ſecunda limit. lib. 2.

Tertiò accedit, quòd ℣ tunc qualitas dẽt cenſeri repetita à prima diſpoſitione in ſecundam, quãdo aliàs, niſi concederetur, aliquod abſurdũ inde ſequeretur. ita Iaſ. in l. talis ſcriptura. num. 40. verſic. quintò notabiliter. de leg. 1. Decius in cõſi. 213. num. 8. Gozad. in cõſi. 58. nu. 18. Socin. Iunior in cõſi 1. nu 29. lib 1. & Craue. ĩ cõſ. 296. col. 3. verſ. 3. licèt. vbi copioſè. Atqui, niſi huius qualitatis repetitionẽ hîc cõcederemus, abſurdanõ leuia orirentur. Ergo cõcedenda eſt repetitio. Illa minor probatur; quia primum inde oriretur abſurdum, quòd ſi defeciſſent omnes vocati in prima parte, & factus eſſet locus ſecũdæ, D. Iacoba ſucceſsiſſet vſque in tertiam ſuam generationẽ ex alio viro filiis ſuſceptis: & tamẽ filiæ & D. Vincẽtia neptis ſub eadem vocatione comprehenſæ non ſucceſsiſſent. Eſt & ſecundum abſurdum, quòd Lantes, qui anno 1480. recepit in veſtituram, cogitauerit, eius filias tunc minores natu ipſo Ioanne potuiſſent videre illius nepotes & poſt illos ſuperuiuere: quia antea admitti nõ poterant, non computato tempore & ætate, in qua conſtitutæ erant, quando huiuſmodi ſtipulatio facta fuit, oportebat, quòd ipſæ vltrà centũ annos vixiſſent. Eſt ergo conſequens neceſſariũ dicere, quòd pro filiis & nepotibus ipſarum filiarum & neptis recepta fuerit emphyteuſis comprobatur hæc argumẽtatio eo ſimili quo dicimus, quòd ℣ quando diſponens apponit conditionem, quæ veriſimiliter non eſſet purificãda tempore vitę ſubſtituti, tunc ad eius filios porrigitur. Ita Soc. Sen. in cõſi. 51. nu. 14. libro 4. Ruin. in cõſi. 128. col. vlt. lib. 2. & Zãchus in l. hæredes mei. §. cũ ita nu. 264. ff. ad Treb.

Quartò ſuffragari non parum videtur, quòd pro cauto illud habetur, quod cauiſſet diſponẽs, ſi de eo fuiſſet interrogatus, iuxtà doctrinam gloſſ. l. tale pactum. §. vlt. ff. de pactis. qua adductus in ſpecie repetitionis qualitatis ita arguit Craue. in conſil. 98. numero 2. Atqui ſi Lantes receptor emphyteuſis fuiſſet interrogatus, an voluerit poſt Vincẽtiã admitti eius filiũ ad hãc emphyteuſim, verè exiſtimãdum eſt, q℣ reſpõdiſſet, ſe velle. Ergo pro cauto & diſpoſito habetur. Illa minor ꝓbatur ſimili doctrina Soc. Sen. in l. hæredes mei. §. cũ ita, num. 12. ff. ad Trebell. cùm docuit, quòd ſi nominatim teſtõr Sẽproniũ & Titiũ fratres inſtituat hæredes. & Titio Sẽproniũ ſubſtituat, & eo non exiſtente Caiũ Sẽpronij filium: & cõtingat decedere Sẽproniũ & Caiũ eius filiũ nominatim inſtitutum & ſubſtitutum ante Titium, quòd alij filij Sempronij ſuccedunt. Ea ratione vſus eſt Soc quia ſi teſtator fuiſſet interrogatus, quid vellet, natis aliis filiis Sẽpronij, certè reſpõdiſſet, ſe coſubſtituere vnà cũ Caio Hãc Socini traditionẽ ſecutus eſt eo loci Zãchus nu. 259. qui recẽſet eiuſdem opinionis Iaſ. in cõſ. 154 col. 6. lib. 4. & Curt. Iun. in cõſi. 121. col. 5. Illis addo Pariſium in conſi. 77. nu 20. cõſi. 78. nu. 4. & conſi. 91. nu. 45. lib 2. & in conſi. 50. nu. 17. lib. 3.

Quintò adfertur hæc argumẽtatio q℣ cõceſſio inueſtituræ cẽſetur facta ſecũdũ morẽ & cõſuetudinem cõcedẽtis & recipiẽtis, ac etiã regionis. argumẽto l. q℣ ſi nolit. §. quia aſſidua. ff. de ædil. edicto. & in ſpecie tradũt Ang. in auth. de alienat & emph. §. emphyteuſim. Abbas in cap. in præſentia. nu. 28. verſ. quintò limita, & ibidẽ Butrius. nu. 13. de probat. Felinus in cap. 1. nu. 13. eo. tit. Corn. in conſil. 51. nu. 2. lib. 3. Gratus in cõſi. 9. nume 145. lib 1 & Bellonus in conſi. 80. nu 7. Atqui conſuetudo cõ rahẽtium ac etiã ciuitatis Vrbini eſt, quod emphyteuſis ſimpliciter cõceſſa pro ſe, intelligatur etiã cẽceſſa pro filiis. Ergo cõceſſio facta pro D. Vincẽtia, intelligitur etiã facta pro D. Fabio eius filio atque ita illa qualitas filiationis cẽſetur repetita. Illa minor probatur: quia ita in facto ſupponitur ex parte d. D. Fabij. Et præterea extat inueſtitura anno. 1477. die 23. Ianuarij conceſſa ipſi. D. Lãti pro ſe & Iacoba eius vxore & filiis & nepotibus ex eis deſcendentibus vſque in eorũ tertiã generationem. Et ℣ tenor huius antiquæ inueſtituræ ſpectandus eſt, vt reſponderũt Pariſius in conſi. 13. num. 30. lib. 1. & Soc. Iu. in conſi 35 nu. 18. lib. 4. & alibi ſæpe. Præterea extat inueſtitura cõceſſa anno. 1548. Federico, quæ idem continet.

Sextò accedit, quòd ℣ voluntas cõtrahentium præſumitur talis, vt cõſentanea ſit diſpoſitioni legis, iuxtà. l. hæredes mei. §. cũ ita. ff ad Trebell. & ibi in ſpecie cõtractus ꝓbat. tex. l. quæro. §. inter locatorẽ. ff. locati. & in ſpecie cõceſſionis emphyteuſis ita ſcribit Alcia. in tract. de præſump. reg. 3. præſump. 32. nu. 2. verſ. itẽ fallit. poſt Bar. in l. vt iuſiuradi. §. ſi liberi. ff. de operis liber. Atqui legis diſpoſitio eſt, quòd ℣ ſtipulatio ꝓ ſe facta præſumatur etiã facta nomine filij. Ergo & hic ſtipulatio & receptio ſimpliciter facta pro D. Vincẽtia præſumitur etiã facta pro D. Fabio eius filio. Illa minor probatur in l. ſi pactum ff. de probatio. & in ſpecie contractus emphyteuſis ſcribunt Alex. in l. quod dicitur nu 20. de verbo. oblig. Afflictus in cap. 1. §. vlt. nu. 8 qui feudum dare poſſe Roma in rub. ff. de arbitr. nu. 63 Comẽſ. in conſ. 166. col. 1. Corne. in conſi. 51 nu. 2. verſ. & iõ. lib 3. Rubeus in l. Gallus §. quidã rectè nu. 181. ff. de liber. & poſth. Gozad in cõſ. 73. nu. . & Crau. in cõſ. 25. col. 2. & in terminis copioſè Beroio in conſi. 96. lib 1.

Septimò & vltimò in ſpecie huius quæſtionis adfertur deciſio Cornei in cõſi. 219 nu. 5. lib 2. qui reſpondit quòd ℣ inueſtitura cõceſſa pro ſe filiis & nepotibus maſculis vſque in tertiam generationem; Et ipſis deficientibus, pro filiabus; intelligitur pro filiabus & earum filiis ac nepotibus vſque in tertiam generationẽ. Atque ita cenſuit Corne. hãc clauſulã vſque in tertiã generationẽ fuiſſe repetitã in ea parte, in qua fuit vocata filia poſt maſculos. Adfertur etiã deciſio illorum interpretũ, qui ſcripſerunt, quòd ℣ verbum, ſucceſſoribus, poſitum in principio inueſtituræ feudalis, cenſetur repetitum in aliis partibus ipſius inueſtituræ. Ita Curtius Iunior in conſilio 3. Gratus in cõſi. 4. nu. 41 lib 1. Roland. in conſi. 55. nu. 2. lib. 3. & Clarus in §. feudum. q. 9. verſ. ſed quid dicẽdum. Hæc me aliquando mouebant, vt pro. D. Fabio reſponderem.

Re tamen ipſa diligentiſſimo ſtudio & cura peruigili perpenſa atque enucleata, contrariam ſententiã & veriorẽ & probabiliorem vnà cum eruditiſſ. tanquam fratribus mihi colendiſſ. D. Federico Luneo, & Baldo Biachino Vrbinatibus Iuriſconſultis huius cauſæ primis cõſultoribus, eſſe exiſtimo, nempè D. Fabium nec ex in repetitione præcedentis qualitatis, nec ex alia coniectura cenſeri vocatum, atque ita non eſſe admittendum ad hanc emphyteuſim. Et quòd illa qualitas filiationis poſita in prima parte non cenſeatur repetita in hac ſecunda ita multis probatur.

Primò hoc argumento, quòd hic verſamur in cõtractibus nempè in conceſſione emphyteuſis ℣ qui eſt contractus vltrò citrò que obligatarius ipſius dãtis & recipiẽtis noſcatur. Et cũ cõtractus Ang. in l. j. nu. 1. C. de iure emph. & cõem aſſerit Iaſ. in præludiis feudo. nu. 34. in fine. Atqui ℣ in contractibus poſita in vna parte non cenſetur repetita in altera. Ita ſcribunt Doct. in l. ſi ita ſtipulatus. §. Chryſogonus. de verb. oblig. & egregiè reſponderũt Soc. Iun. in conſi. 142. nu. 30. lib 3. Alciatus reſ. 96. nu. 21. & 22. & reſp. 99. nu. 24. & Beroius in conſi. 120 nu. 73. verſ. quintò in contractibus. lib. 2. qui eiuſdem opinionis recenſent & alios nonnullos. Ea eſt ratio, quòd ℣ in cõtractibus ſtricta ſumitur interpretatio, & tãtum diſponũt quãtum fuit expreſſum. l. quidquid aſtringẽdæ. ff. de verb. oblig. Et in contractu emphyteuſis eſſe ſpectãdum quid inter partes fuerit conuentum, probat. l. vlt. §. 1. C. de iure emph. quo adductus ita reſpondit Craue. in conſi. 251. nu. 4. Ergo illa qualitas filiorum, poſita in prima parte huius inueſtituræ non cenſetur repetita in hac ſecunda.

Secundò admiſſo & in contractibus locum eſſe repetitioni qualitatis: attamen hic ceſſat. Nã hic diuerſa eſt perſona Vincentiæ ac aliarum fœminarum, quæ in hac ſecunda parte ſunt vocatæ, à perſona. D. Ioannis vocati in prima parte ipſius inueſtituræ. Atqui ℣ quando extat perſonarum diuerſitas, tunc qualitas poſita in vna parte diſpoſitionis non cenſetur repetita in altera parte. Ergo iſta qualitas filiorum poſita in prima parte huius inueſtituræ, dum Ioannes vocatus eſt, non cenſetur repetita in hac ſecũda, dum vocata fuit Vincentia. Illa minor probatur auctoritate gloſſę in l. in repetendis. de leg. 3 & in l. Titia. §. idem reſpondit. il. ff. de verbo. obliga. vbi Iaſon num. 5. Capra in conſi. 39. nu. 19 & in conſi. 70. num. 8. Corneus in conſilio 129. in fine. lib. 2. Riminal. Sen. in conſi. 224. num. 68. in fine lib. 2. Pariſius in conſi. 38. num. 28. lib. 2 Beroius in conſi. 120. num. 73. verſi. quintò in contractibus. lib. 2. & Alciatus reſp. 96. nu. 25. verſi. tertiò &c. Quæ ſanè doctrina ſine controuerſia hic procedit, vbi & vna clauſula eſt ab altera omninò ſeparata, & diuerſa ſubeſt ratio inter vnum & alterum genus perſonarum, vt mox dicemus.

Tertiò admiſſo, quòd hic non agatur de repetitione qualitatis ab vna perſona ad alteram, ſed de vna re ſeu diſpoſitione ad alteram diſpoſitionem: attamen idem eſt dicendum. Nam hæ diſpoſitiones & ſtipulationes ſunt omnino ſeparatæ. In prima enim (vt iam fuit dictum) vocati ſunt ipſe Lantes & Ioannes ac deſcendentes à Ioanne, ſicque deſcendẽtes à maſculo. In ſecunda verò parte ſunt vocatę ſolũmodo fœminæ illæ nomine proprio expreſſæ. Et ſimilem clauſularum & partium ſeparationem ſimili in caſu conſiderauit Alciatus in d. reſp. 96. numero 26. verſic. In caſu autem noſtro. Rurſus in prima parte illi vocati, ordine ſucceſſiuo vocati ſunt, in hac verò ſecunda parte vocati ſunt collectiuè, vt ſcilicet æqualiter ſuccederẽt, ſignificantes hi contrahentes voluiſſe omnino diuerſas eſſe vocationes & diſpoſitiones. Atqui ℣ quando clauſulæ ſunt ſeparatæ, qualitas poſita in vna non cenſetur repetita in altera. Ergo iſta qualitas, & eorum filiis & nepotibus &c. non dicitur repetita ab ea prima parte in ſecundam. Illa minor propoſitio probatur auctoritate multorum, nempè Bart. in l. in repetendis. de leg. 3. & in l. Sæiæ. §. Caio. in prima oppo. & numero tertio. ff. de fundo inſtru. inſtrumento que lega. Et fortius idem Bartol. in conſi. 39. num. 2. lib. 1. reſpondit, repetitionem hoc in caſu non admitti, etiam ſi adſint verba repetitionis ſignificatiua, vt dictio, item, cum tunc ſtent potius continuatiuè quàm repetitiuè, ſicuti etiam reſponderunt Baldus in conſil. 58. In reſtitutione dotis. colum. 2. verſ. ſuper primò. lib. 2. Caſtren. in conſi. 16. Viſo dicto puncto & dubiis, in fine. libr. 2. Corne. in conſil. 129. in fine. lib. 2. & Alexand. in conſi. 66. numero 6. lib. 3. qui in ſpecie ait dictionem, &, ſeparare præcedentem clauſulam à ſequenti; & ob id qualitatem appoſitam in prima non cenſeri repetitam in ſecunda. Idem reſponderunt Lud. Bolog. in conſil. 74. colum. 2. verſiculo. & eſt aduertendum. Soc. Sen. in conſi. 22. numero 2. lib. 3. Soc. Iunior in conſ. 142. in fine & conſ. 143. num. 2. lib. 3.

Parisius in consi.38.num. 26. lib.2.& Alciatus in resp.96. nume.26.versi.quintò &c. Nec hic repugnat doctrina & traditio eorum,qui scripserunt,quòd, quando duæ dispositiones copulatiuè iunguntur,qualitas posita in vna censetur in altera repetita:quia infrà in responsione ad primũ partis aduersæ argumentum satisfaciam.

26 Quartò accedit,quòd † quando adest diuersa ratio inter casum præcedentis dispositionis & casum subsequentis;qualitas posita in primo non censetur repetita in secũdo.Ita responderunt Bart in consi.54.Angelus.lib.1.Comens.in consi.169.col.1.versi.non obstat.Roma.in consi. 140.num.10.versi.omninò.Alex.in consi.42.num. 8. & in consi.101.num.10.lib.6.Ruin.in consi.105.nu.3.lib.1. De- 30
cius in consi.294.col.1.versi.ad hoc respondetur,& in cõsi. 309.in fine.& Parisius in consil.38.nu.30. lib.2. Quæ sententia maximè procedit,quando qualitas adiecta primæ dispositioni,illa adiecta est aliqua speciali ratione, vt tra- 31
dunt Baldus in l.cum multæ.C.de donat.ante nupt.& Alex.in consi.158.num.11.lib.6.Atqui nostro in casu diuersa extat ratio inter primam & secundam dispositionem.Nã in prima vocati sunt descendentes à Ioanne, vt quantum fieri posset in sua familia conseruaretur ipsa emphyteusis. Quæ sanè ratio cessat in secunda dispositione, in qua solũ ipsæ filiæ & D. Vincentia neptis vocatæ fuerunt, non autem earum filij,quia nil ad ipsum. D. Lantem pertinebat prouidere illis filiis, qui nec suæ familiæ, nec suæ potestatis erant futuri: Cum essent secuturi eorum patrisfamiliã; vt est manifesti iuris.Ergo illa qualitas posita in illa prima dispositione quò ad personam D.Ioannis, non censetur repetita in hac secunda parte quò ad personam. D. 32
Vincentiæ.

27 Quintò suffragatur,quòd † quando repugnat sermonis rectitudo,& falsa inde esset grammatica , cessat qualitatis repetitio.Ita Bart.in l.Plautius.num. 4. ff. de auro & arg. leg.Dec.in consi.92.in fine.Soc.Iunior in consi.142.num. 23.in consilio 144.num.15.lib.3.post Gozad.consi.82. col. 3.num.& apertius Alciatus resp.96.num.24. & 25. & Beroius in consi.120.num...lib.2.qui postremi ambo idem in eadem facti specie responderunt. Atqui nostro in casu rectitudo sermonis repugnat,falsáque inde esset grammatica,si illa verba , & eorum filiis vsque in eorum tertiam generationem &c.repeterentur in hac secunda parte:quia discordantia esset in genere. Esset enim hæc constructio & sensus. Et pro Michelina & Armellina eius filiabus & pro Vincentia eius nepte & eorum filiis &c.Ne ergo falsa hæc grãmatica repugnat, dicendum est, repetitioni locum non esse.

28 Sextò accedit,quòd † quando concurrunt duæ regulæ 33
vna affirmatiua & altera negatiua, tũc negatiua præualet, ita Bart.in l.3.in prin.ff.de suspect.tutor. & in l.si Rufinus C.de testa. mil. vbi Iason num.1. & Decius num.7.Atqui nostro in casu concurrunt duæ regulæ , affirmatiua vna, negatiua altera,affirmatiua est,repetitionem huius qualitatis esse admittendam. Negatiua verò est,repetitionem hanc non esse admittendam.Ergo negatiua non admittẽs 34
repetitionem præualet. Ita hoc argumenti genere vtitur Decius in consi.581.nu.8.

Septimò non parum vrget, quòd,si rectè cõsideramus, in hac cõcessione emphyteusis duæ sũt stipulationes, quarum prima fauet ipsi.D.Lanti, Ioanni eius filio & eorum posteris.Altera est,quæ fauet partim.DD.Armellinæ Michelinæ & Vincentiæ , & partim ecclesiæ , quæ concessit emphyteusim. Fauet inquam partim ipsis mulieribus, dũ vocatæ sunt.Fauet & partim ecclesiæ,dum illæ ipsæ fœminæ tantum modò vocatæ fuerunt , & non earum filij & descendentes. Voluerunt enim hi contrahentes vtrique partium satisfacere,nempè & D. Lanti & suis descendentibus etiam fœminis,& ipsi ecclesiæ.si ergo diceremus locum esse repetitioni illorum verborum,& eorum filiis vsque in tertiam generationem &c.quæ inducta essent ad fauorem ecclesiæ, in eius odium & sui iuris diminutionem retorquerentur;quod dicendum non est,iuxtà l.legata inutiliter.ff.de leg.2.& iuxtà regulam. l. quod fauore. C. de legib.Et simili penè argumẽto ad renouãdam qualitatis 15
repetitionem vtitur Soc.Iunior in consil.142.nu.12. lib. 3. Ita etiam Craue.in cõsi.70.num.9.simili in casu arguit:& ait ibidem num.7.non cõcedi repetitionem , seu relationem qualitatis, quando inducta ad vnum effectum contrarium operarentur.

29 Octauò accedit, quòd † vbi versamur in dispositione strictè interpretãda,& quæ aliàs esset iuris correctoria,tũc qualitas posita in vna parte illius dispositionis non censetur in alterã repetita.Ita diximus suprà in primo argumẽto. in cõtractibus nõ admitti repetitionem,quia stricta in eis sumitur interpretatio.Ita etiam in odiosis & exorbitãtibus,in quibus stricta interpretatio solùm admittitur,locus non est repetitioni,vt multis comprobat Alciat.resp. 96.nu.28.& idem respõdit Bero.in cõsi.120.nu.69. lib. 2. Atqui hæc cõcessio emphyteusis est strictè interpretãda. Ergo qualitas in prima parte posita nõ cẽsetur repetita in secũda.Illa minor probatur multipliciter. Et primò,quia si admitteremus relationẽ, interpretaremur dubiam hanc inuestituram cõtra ecclesiã † cũ tamẽ interpretãda sit pro ipsa ecclesia. vt scribunt Felinus & Dec . in c. per tuas. de probat.ille nu. . . . iste num.6.versi. . . . . & Cephalus in consi.11.nu.20.lib.1.Præterea & secũdò,quia repugnat cõsuetudo Ciuitatis Vrbini † quæ sanè cõsuetudo dicitur lex nõ scripta ipsius ciuitatis. §.ex nõ scripto.inst. de iure nat. gẽt.& ciuil.cõsuetudo autẽ huius Ciuitatis est (vt in facto mihi supponitur)quòd renouationes cõcessæ pro se, filiis & nepotibus vsq; in tertiã generationẽ,& illis deficiẽtib⁹ pro filiabus & neptibus nõ porrigi ad proneptos.Ne ergo correcta cẽseatur hæc lex municipalis nõ scripta, dicendũ est,repetitioni non esse locum:sed potius dicendum est factam esse cõcessionẽ secũdũ cõsuetudinẽ, vt dixi suprà in 4.argu. cõtrariæ opinionis:& in specie respõdit Craue.in cõsi.70.nu.12.relationẽ qualitatis nõ cõcedi, quãdo alias repugnat patriæ cõsuetudo, ex quo cõtrahẽtes eam sequi potius voluerunt quàm impugnare.

Nonò & vltimò confert,quòd † quando ex repetitione vel relatione qualitatis ex vna parte dispositionis ad alteram,illa dispositio ad quam fit repetitio redderetur inutilis, tũc nõ fit.Ita gl.& Bar. in l.cũ vulgari. ex illo textu. ff. de dote prælega.& in l.talis scriptura, vbi etiã Ias. nu. 40. de leg.1.& idẽ Ias. in l.si stipulatus. §. Chrysogonus.in 8. notab.& in l.Titia.§.1.ad finẽ.de verb.oblig. quos secut⁹ est Craue.in cõs.70.nu.4.& idẽ scribũt Dec. i cõsi.11.nu. 13.& Soc.Iunior in cõsi.98.nu.41.lib.1.& in spẽ magis Alciatus resp.96. num.20.Atqui nostro in casu,si admitteremus repetitionẽ horũ verborũ;& pro eorũ filiis vsque in tertiã generationẽ &c.hæc ipsa secũda cõcessio in totum redderetur nulla & iutilis.Ergo repetio admittẽda nõ est. Illa probatur;quia iã diximus superiore argumẽto; cõsuetudinẽ extare in ciuitate Vrbini , & cõcessio emphyteusis facta ab ecclesia fœminis nõ intelligatur vsq; in tertiã earũ generationẽ. Si ergo fieret repetitio horũ verborũ, offenderetur cõsuetudo hæc,& cõsequẽter cõcessio reddere tur inutilis:sicuti † inutilẽ ẽe cõcessionẽ emphyteusis factã cõtra cõsuetudinẽ affirmãt oẽs in auth qui rẽ. ibi Dec.nu. 22. C.de Sacrosc.eccle.& communem asserit Iulius Clarus in §.emphyteusis.q.6.versi.scias &c.

Non obstãt nũc adducta in cõtrariũ, quibus etsi existimẽ aliqua saltẽ ex parte esse satisfactũ;nihilominus singulatim respõderi ita potest. Et ad primum respõdeo ; quòd † in casu nostro illa dictio,&,nõ stat copulatiuè,sed inceptiuè:Est enim posita in principio ipsius orationis , cũ ita legatur.Et deficiente dicto Ioanne &c.Iam equidẽ perfecta erat clausula & oratio præcedens , qua vocati erãt ipsi I.ãtes & Ioãnes eius nepos,eorũque filij;& iõ subiũgit se cũdã orationẽ & clausulã.Ita dictio, &, stat inceptiuè , & vt nr̃i dicũt cõtinuatiuè,nõ aũt copulatiue in l.&quia.ff. de iurisd.om.iud.vt animaduertit Alber. i suo dictionario in verbo,&c.Ita ẽt apud grãmaticos& obseruatores bonarũ literarũ,sicuti scribit Laur.Valla li.2.elegãt.c. 58. Atq; ita verè loquitur hoc in casu Bart.in l.Sæiæ.§.Caio.nu.3. ff. de fundo instr.&c.cũ ait,dictionẽ, &, positã inter duas or̃ones & clausulas non stare copulatiuè, sed cõtinuatiuè. Nã vna or̃o ad alterã cõtinuat,&sũt separatę dispõnes:ob id dictũ in vna nõ dr̃ repetitũ in altera. Ita ẽt Bart. declarat & intelligit Ale.in cõs.66.nu.6. lib.3. q loqtur in casu huic nr̃o valdè simili.Ita etiã declarãt & intelligũt Parisi⁹ in consi.38.num.26.lib.2.Soc.Iun.in consi. 142.in fine.& consi.143.nu.2.lib.3.& Alciatus d.cõsi.96. num. 26. versi. 5.&c.scribũt enim hi omnes , quòd † quando orationes & clausulæ sunt separatæ,dictio,&,nõ stat repetitiuè,sed cõtinuatiuè atque ita inceptiuè,vt dixi supra. Quibus cõstat, nil obstare argumentum partis aduersæ:quia Doctores ibi relati loquuntur,quando dictio,&,ponitur in medio orationis & clausulæ:si cque quãdo retinet suam naturam copulandi atque coniungendi.

Non

Non obstat secundum argumentum , quia respondeo, quòd imò dicta est ratio primæ & secundæ dispositionis,vt demonstraui suprà in quarto argumẽto nostræ sententiæ.Accedit, quòd licet ecclesia concedens fauere voluerit descendentib.à Ioanne , nõ tamen fauere voluit descendentibus à Vincentia;sed voluit solam ipsam Vincentiam admitti:si ergo & eius descendentes admitterentur, inducta ad ecclesiæ vtilitatem , operarentur contrarium effectum vt declaraui suprà in septimo argumento.

Non obstat tertium argumentum;quia respondeo,illam 38
minorem argumenti propositionem non esse veram:Non enim est cõsiderabile illud primũ absurdum,quia si contigisset D.Iacobam succedere , non successisset virtute secundæ vocationis,sed virtute primæ.Quæ quidem nõ potest dici defecisse superstite. d. D. Iacoba , cuius nomen fuit ea sola ratione repetitum in secunda vocatione, vt illa stipulatio esset primò fundata in persona ipsius D.Lantis & D.Iacobæ coniugũ stipulantium ,vt deinde facta &nomine filiorum suorum esset firma,iuxta tradita à Docto.in l.stipulatio ista §.alteri.de verbo.oblig.Non etiã est considerabile secundum absurdum,quòd filię & neptis Lantis fuerint vocatæ post Ioannem & eius filios: quamquam fœminæ illæ fuerint ætate maiores ipso Ioanne:cum euenire plerunque soleat , & iuniores ac etiam eorum filij præcedant,sintque superstites seniores.Et ideò Lantes prouidere voluit eo in casu,qui potuisset euenire, quòd scilicet ipse Ioãnes sine filiis prædecederet dictis fœminis: & eo etiã casu quo nati ex Ioanne præmorerentur.Id quod ea etiam ratione factum videtur,quia visum fuisset nimis inconueniens,& mortuo Ioanne,vel eius filijs,statim emphyteusis reuerteretur ad ecclesiam , & nil prodesset illis filiabus & nepti Lantis , cuius intererat eas matrimonio collocari: 39
& commodius fuissent nuptæ , si ad eas , donec in humanis egissent,deuoluta esset emphyteusis.Et hoc multũ vtilitatis adferebat(vt videmus) ipsi Lanti, qui commodius(vt diximus)& nobilius eas impleſſet. Nec ad rẽ facit illa confirmatio,quæ in fine argumenti fuit considerata,ex allegatis à cõsultoribus.D.Fabij.Nam illa doctrina procedit in casu è conuerso, quando scilicèt conditio adiecta vni personæ non potest ab ea sola perfici & finiri , sed requirit a- 40
liarũ personarũ successionem,vt est, quãdo testator vocat filium suum:& vult perpetuò bona sua in familia conseruari.Hoc casu non solùm vocati sunt qui eo tempore nati sunt.sed & illi,quibus mortuo testatore concipi &nasci cõtigerit.Ita loquuntur Soc.Sen.in d.consi.51.nu.41.lib.3.& Ruinus in consi.128.col.vlt.lib.2.Quæ traditio nostris terminis non conuenit.

Non obstat quartum, quia respondeo, & retorqueo argumẽtũ,& † imò si cõcedẽs & recipiẽs inuestituram fuissent 36
interrogati respondissent,se velle , has fœminas sicque D. 41
Vincentiã tantùm,non autẽ earũ filios &descendẽtes succedere:cum,ex rationibus supra cõsideratis, eorũ fuerit intentio prouidere ipsis filiabus & neptis,non autem earum posteritati. Et si placuisset ipsis partibus & harum fœminarum filijs consulere facile fuisset eadem verba repetere. sicuti in specie hac ratione vtitur Soc. Iunior in cons. 142. nu.15.lib. 3.& ante eum Baldus in cons.58.In restitutione dotis.col.2.ver.super primo lib.2.Præterea & secũdò respondetur,quòd traditio & doctrina glossæ in d.l.tale pactum.§.vlt.ff.de pactis.& Doctorum, qui eam secuti sunt, non procedit,quando extensio fieret de persona ad personam,sicuti hic extenderetur à persona filiorum Ioannis ad filios Vincentiæ. Ita declarant Ruinus in consi. 74.nu.12. lib.1 & Tiraquellus in l.si vnquam , in verb.libertis.num. 28.C.de reuo.dona.

Non obstat quintum argumentum,quia respõdeo , illã 42
minorẽ propositionẽ esse falsam in terminis nostris. Nam quod asseritur,extare cõsuetudinem, vt recipiens emphyteusim pro se intelligatur & pro filijs, intelligi potest pro filiis masculis:non tamen intelligitur quòd recipiendo fœminis dicatur recepisse pro earũ filijs: quia diuersi sunt termini:Imò & diuersa extat patriæ cõsuetudo,vt in facto supponitur , & retuli suprà.Nec repugnat illa inuestitura. anno.1477.concessa,quia de ea non constat , nec in actis fuit (vt asseritur)producta. Non etiam ad rem facit inuestitura concessa anno.1548.quia ex illa sumi non potest consuetudo interpretatiua huius inuestituræ cõcessæ anno.1480.
37 Cum maxima sit temporum distantia:& † inuestitutę,sicuti & cæteri actus,recipiunt interpretationem ex consuetudine,quæ viget tempore concessionis vt in specie respondit Gratus in consi.9.num.145.lib.1.

Non obstat sextum argumentum,quia respondetur primò,nil ad rem facere, cum hic spectandum nõ sit ius cõe, sed ipsam consuetudinẽ ciuitatis spectandã, quã esse diximus,quòd emphyteusis recepta pro se & filijs & nepotibus vsque in tertiam generationem , & illis deficientibus pro filiabus & nepotibus,non porrigi ad proneptes. Cui quidem consuetudini tanquam legi speciali ipsius ciuitatis voluerunt contrahentes voluntatem suam accommodare. vt dixi suprà suo loco. Prætereà † & secundò respõdetur, & illa regula l.si pactum.ff.de probat.quã dicimus, & qui isti pulatur pro se intelligitur etiã stipulatus & pro filijs,seu heredibus.& illa doctrina interpretum.cum dicunt, quòd recipiens emphyteusim pro se intelligitur etiã recipere pro filijs,hæ inquam regulæ & præsumptiones sunt fundatæ in sola præsumpta & coniecturata mente cõtrahentium, vt omnes fatentur in d. l. si pactum. ff. de probat. & in l. quod dicitur.de verbo.oblig. quocircà contrarijs coniecturis & præsumptionibus ab ea receditur. iuxtà.l.diuus. ff.de in integr.restit.Hoc autem nostro in casu extant cõtrariæ præsumptiones , vt iam suprà demonstrauimus: & propterea cessat argumentatio.Et his accedit,quòd quando D. Lantes recipiens emphyteusim voluit suæ posteritati consulere,id expressè dixit vt re ipsa constat.Cum ergo stipulando nomine Domi. Vincentiæ neptis non expresserit , & nomine eius filiorum se stipulari ; manifestè significauit , sub ea stipulatione nolle filias Domi. Vincentiæ contineri.Ita ait Iason in l. talis scriptura numero 37. de leg.prima quòd , etsi clausula sequens referri soleat ad præcedentem vt è contra præcedens repeti in sequenti , attamen non fit relatio,cum separatim specialiter clausulæ fuerunt relatæ. Nam † expressum facit cessare tacitum.Idem Iason in l.si quis id quod.nume.13.ff. de iurisc. om.iu.quo loci post.Baldum in.l.in multis.ff.de statu hom. scripsit, masculinum non continere fœmininum, quando discretiuè vtriusque sexus facta est mentio. Et quam traditionem secuti sunt Curtius Sen.in consi.52.col. 4 in fine.Ruinus in consi.22.col. 2.lib.3.Parisius in consi.49. num.36.lib 3.& Soc Iunior in consi.1.num.4.& consi.114. num.19.lib.2.& alibi sæpe.Ita dicimus, quòd † etsi sub nomine filij contineatur nepos,non tamẽ cõtinetur, quando separatim vtriusque facta est mentio.vt tradunt Corne.in consi.122. nu...lib. 2. Ruinus in consi 131. col. 2.lib. 2.& Goza.in consi.4.col.2.nu.& consi.29.col.4.num.Ita dicimus, sub appellatione filij legitimi non contineri legitimatos,quando separatim vtriusque facta est mẽtio.vt respondit Decius in consi.284.col.pen.versi. quartò simpliciter.Et ad rem magis confert,quod scribit Gomes.in §.pœnales.num.39.propè mediũ,inst.de actio. post Bart. quem recenset.si † testator relinquat fundum adiecta conditione,si castè vixerit: & deinde relinquat domũ simpliciter; nõ dicitur repetita illa conditio,si castè vixerit ; quia separatim locutus est testator: & vsus est Gomes. exemplo & simili illo ex doctrina Bal.in d.l.in multis.ff.de statu hom.

Non obstat vltimum argumentum ex responso Corne. in d.consi.219.col.2.versi.his tamen non obstantibus.lib. 2.quia facilè possumus dicere, Corneum malè respondisse, cum ei repugnent tot & tantæ rationes suprà consideratæ: quas si & ipse perpendisset,non tam facilè in eam iuisset opinionem.Præterea & secundò respondeo , Corneum loqui in casu valde diuerso à nostro.Nam Corneus loquitur in stipulatione vltimo loco facta nomine filiæ. sub nomine appellatiuo , nos autem in stipulatione facta sub nominibus proprijs.Et magna est differentia inter vnum & alterum casum. Nam † quando nomine proprio expresso facta est stipulatio , nulla alia persona quouis modo includitur:secus sub appellatiuo nomine,quia & aliæ comprehenduntur.Et adeo aliæ multæ continentur.vt dixerit Corne⁹ illã indefinitam æquipollere vniuersali.Verùm ipse Corn. eam vniuersalitatem restringit vsq; ad tertiam generationẽ tantum,ne aliàs filia minus dilecta quàm fuerint masculi priore loco vocati essent melioris conditionis,contra.l. Publius §.1.ff.de con.& demo. Quę sanè ratio cessat.in casu nostro,in quo cõstat contrahentes voluisse honorare magis masculos quàm fœminas quod nõ esset, si illa verba, & eorum filijs vsque in tertiam generationem &c. repeterẽtur.Nam repetitione facta essent paris conditionis inasculi & fœminæ,contra ipsorũ cõtrahentiũ voluntatẽ.

Prætereà Corn.ita interpretatur,vt illam tam amplã vocationem restringat, quod conuenit naturæ cõtractus em-

phyteusis:quæ est, vt strictam admittat interpretationem fauore ecclesiæ,iuxtà doctrinam Felini & Decij in ca. per tuas.de probatio.ille.nu...iste.nu.6.Et tamẽ nos extenderemus in ipsius ecclesiæ detrimẽtũ.Rursus si nos admitteremus hanc repetitionem permultæ iuris regulæ offenderentur, vt benè eruditus Iurisc. D. Federicus Luneus vnus ex consultoribus animaduertit.Nam læderetur illa regula,
43 l.si stipulatus.§.Chrysogonus.de ver.obl. qua dicimus†in stipulationibus personam non expressam non subintelligi,offenderetur & regula l.cum prætor.§.1.ff.de. iud.qua asse
44 rimus, quòd†.vniusinclusio est alterius exclusio. Et tandem destrueretur regula.l.vnicæ.§.fin autẽ ad deficientis.
45 C.de ca.tollen.qua solemus dicere,q†facilè fuisset dispo- 50
nenti dicere,si ita sibi fuisset usum disponere, vt altero in casu disposuit.Non etiam repugnant cæteræ auctoritates in contrarium allegatæ, nempe, Curtij Iunioris in cons. 3.col.2.Grati consi.4.nu.41.li.1.Clari.§.feudum.q.9.ver. sed quid dicendũ,& Rol.cons.55.nu. 2. lib.3. quia respondeo,hos omnes,excepto Grato,nil scribere quod ad rem facit.Quod verò ait Gratus, verbum, successori, positũ in prima parte inuestituræ censeri reperitum & in alijs partibus,procedit†quando est oppositum respectu vnius per-
46 sonæ,atq; ita illa n respicit,secus si plures,vt hic. Et præterea in casu Grati nullæ erant rationes, quæ impedirẽt repetitionem qualitatis sicuti hic extare iam abundè demõstrauimus.His concludo.D.Fabium non contineri in hac secunda partæ inuestituræ:sicque in secunda vocatione vocatum non esse.

Secunda dubitatio nunc discutienda est:dato, non tamẽ concesso,quod D.Fabius contineatur in secunda illa vocatione,an excludatur ab hac emphyteusi a filiabus. D.Federicinẽpè à DD.Soueua,Minerua,Iacoba & Felice?Quæ sanè in re enucleanda sunt verba primæ stipulationis, quæ ita scripta leguntur.Dedit,concessit & renouauit Lanti stipulanti & recipienti pro se.D. Iacoba cius vxore & Ioanne nepote ipsorum Lantis & D.Iacobæ, & eorũ filiis vsque in eorum & cuiuslibet eorum tertiam generationem completam &c.his verbis duæ sunt disputationes absoluandæ.Vna an sub his verbis ita sexus fœmininus quemadmodum & masculinus contineatur. Altera est, admisso quòd etiã fœminæ comprehendantur, an hæ sorores,quæ 51
fuerunt abneptes.d. D. Lantis sub his verbis contineantur.Et quò ad primam illam disputationem,multis dicendum videbantur, sub his verbis sexum fœmininum non contineri. 52

Primò.quia videtur magis recepta & vera opinio eorũ, 53
47 qui scripserunt,emphyteusim †acceptam pro se & filijs intelligi acceptam pro filijs masculis non autem pro fœminis:atque ita in contractu emphyteutico masculinum non concipere,fœmininum. Qua quidem in opinione fuerunt Archid.in cap.si quis suadente.17.q.4. Guido Suzaria in l. veteribus.ff.de pactis,Imola in cap.potuit.col.vlt.de locato;quo loci dixit,se ita cõsuluisse,vt verè consuluit in cõs. 38.idem in l.si ita scriptum.de leg.2.& in l.si vir.ff.de cõd. & demo.Comensin consi.166.colo.2.Alex. in cons.61.& consi,80 in fine.lib.1.& in consi.87.nu.13.lib.6 Corn. in 54
consi.263.in prin.& col.vlt.lib.1.in consi.199.num....lib. 2.& in cons.211.col.2.lib 3.Barba.in cap.potuit.in fine.de locato,Felin.in cap.quoniam.de fino.Ruin. consi. 35.col. 2.lib.1.Iason in l..si quis id quod.num.23. de iurisd.om.iud. in.l.sed & si hac.§.liberos.num.1.ff. de in ius voca. & in l. pactum inter hæredem.& in l.veteribus. ff. de pactis. in l. 2.q.17.& q.21.C.de iure emphy.& alibi.& in consi.39.nu. 2.lib.1.Dec.in consi.171.nu.4.consi.236.num.2.in consil. 323.col.2.in consi.567.nu.5.& in cap.in præsentia.nu.40. de probat.Marsil.sing.191.& cons.85 .num.33. Guiel.Ben. in cap.Raynutius.in verbo duas habens.num 125.de testa. Curtius Iun.in consi.181.nu.2.& in tract.feudo. parte.3.q. 1.vers.secundò singulariter.Gozad.cons. 20.colo.1.Rube. 55
cons.22.num.7. Ripa.l.ex facto.§.si quis rogatus. il.1.nu. 59.ad Trebell.Ferdin. Lopazes in repe.l.filiusfam.§. diui. num.68.de leg.1.& Zuccardus in l.vit.num.73. C.de edicto diui Adr.tollen.quos ita secutus est Roládus in cons. 93.num 17.lib.3.

Secundò accedit, quòd in Ciuitate Vrbini extat statutum,quòd stantibus masculis fœminæ non succedant.Et
48 † cum ipso statuto conuenire suam voluntatem & contractum voluere contrahentes, iuxtà lege hæredesmei. §. cum ita. ff. ad Trebel. Et in specie contractus emphyteusis responderunt Corne.& Soc.Iunior, quos nunc 56
commemorabo.Ripa in d.§.cum ita.nũ.76. Atquit cùm extant in ciuitate hæc statuta, masculinum non concipit fœminiuũ.ita tradũt post alios Iason in l. si quis id quod. num,18.ff.de iurisd.om.iud.& copiosè Tiraq. in l. si vnquam.in verbo susceperit liberos.nu.102.C.de reuoc. donat.& in tract.de retractu cõsang.§.1.glossa.9. num. 196. &alios plures cõgesit Ant.Gabriel in suis cõclusionibus tit.de verbo.signif.cõclus.6.num.78.

Tertiò suffragari videtur, quòd contrahẽtes hi separatim vocarunt fœminas à masculis; in prima parte vocarunt Ioannẽ & eius filios: deinde in secunda parte vocarunt Michelinam,Armellinam & Vincentiam. Atqui †quando separatim fit mentio fœminarum, masculinum non concipit fœmininum. Ita ex sententia Baldi. in l. in multis ff.de statu hom. scribit Iason in l. si quis id quod. num.13.de iurisd.om.iud.& alios retuli suprà in primo capite huius consultationis.Ergo hæ sorores nõ videtur cõprehensę sub hac filiorum appellatione.

Quartò confert q illæ,quæ remotioris sunt gradus non debent esse melioris conditionis quàm sint proximiores. l.si viua matre.C.de bonis mater.& ibi scribunt Baldus & cæteri.& copiosius interminis Iason in l. si quis id quod. num.19.ff.de iurisd.om.iud.Gozad.in consi.20.num. 2.3. Curtius Iunior in consi.111. num.12.vers.ergo in proposito.& Parisius in consi.49.num.33.lib.3. Atqui si nostro in casu diceremus sub hac appellatione filiorum contineri & filias à d.Ioanne descendentes.si eque has sorores, hę ipsæ sorores abneptes.D.Lãt.remotiores gradu.ipsis. DD. Armellinæ, Michelinæ & Vincentiæ, excluderent eas, si nunc in humanis essent. Ergo ne hoc absurdum sequatur dicendũ videtur, fœminas non contineri,sub ea appellatione masculorum.Dubitationem hæc nõ mediocrem hac in re facere videbantur.

Cæterùm, re ipsa diligentissimè perpensa atque examinata contraria sententia visa est verior et probabilior,nẽpè verba hæc posita in hac concessione.& eorum filijs &c. continere ita sexum fœmininum,vt masculinum, quod vt dicam multis adducor argumẽtis & rationibus.

Primò,quia concessio & stipulatio huius emphyteusis facta est etiam pro D. Iacoba atque ita initiũ aliquod habuit à fœmina. Atquit quando concessio habet initium à fœmina,fœminea concessio apellatur, & ob id transit successiuè ad alias fœminas.Ergo hæc emphyteusis transiuit ad has sorores.Illa minor probatur auctoritate multorum, qui in specie scripserunt, emphyteusim † à fœmina acceptã pro se & filijs suis transire ad fœminas;qui at illa dictio filijs,masculini generis continet & genus fœmininum. Ita Baldus in l.quoties. C. de fideicom. Aretinus in l. Gallus.§.nunc de lege.& ibi Soc.Sen.num 5.vers.secundò potest limitari.ff.de lib.& posthu. Iason in l.sed si hac. §. iiberos.col.1.vers.limita vltrà. ff. de in ius vocando. Tiraq. in tract.de legib.connubial.lege quinta.nu.23. quos secutus est Beneintendi.conclus.52.col.2.vers.contrarium &c. quo loci ait,ita fuisse decisum in Rota Bononiensi. Et his accedunt alij plures,quos congerit Roland. in consil. 76. nume.21.lib 3.Ita etiã dicimus, quòd†etsi regulariter feudum non deferatur fœminis, atque ita masculinum nõ cõcipiat fœmininum in successione feudi:attamen id nõ procedit,quando feudum fuit susceptum priore loco à fœmina,quia tunc effectum est fœmineum. Ita scribunt omnes in cap.1.de benef. fœm.Parisius in consi.23.num. 30.lib.1. & Alcia.resp.162.num. 12. quos secutus sum in consi. 65. nu.59.Et nunc addo Ripã in l. ex facto. §. si quis rogatus. il 1.nu.7.ff.ad trebell.& alios cõgesit Rolãd.in d.cõsi.76. nume.7.lib. 3 qui multis similibus doctorum traditionibus comprobat.

Secundò accedit,quòd vocati sunt illi filij vsq; in tertiã generationem,quæ sanè tertia generatio (vt mox subiiciã) & has sorores complectitur.Atquit generationis verbum ita adaptatur sexui fœminino,vt masculino, cum & descẽdentes à fœminis de generatione earum esse dicantur, sicuti in specie emphyteusis receptæ pro se & filiis vsque in tertiam generationem,contineri.& fœminas ac descendẽtes ab illis,respondit Corne.in consi.219. nu.6.lib.2.& illum in specie secuti sunt Iulius Clarus libr.4.sent.§.emphyteusis.q.36.& Tiraquellus in tract.de retractu consan. §.1.in glossa.9.nu.241.qui & alios recenset. idem censuit Alex.in consi.61.ad finem.lib.1. Idem respondit Berous in cons.120.num.34.lib.2.

Tertiò accedit,quoòd†quando emphyteusis cõcessa est pro

pro se & filijs & hæredibus,sub hac appellatione veniunt et fœminæ.Ita affirmant.Gozad.in consi.20.nu.7.& Soc. Iunior in consi.51.num.6.lib.4. Atqui hic sub hac forma facta est concessio cum data sit facultas relinquendi hæredi.Ergo &c.

Quartò comprobatur,quia etiã si nõ essent adscripta relata verba,attamen idem adhuc esset dicendũ, cũ†regulari-
57 ter emphyteusis ecclesiastica concessa pro se & filijs, intelligitur concessa pro se& filijs, intelligitur concessa tã pro filijs fœminis,quàm pro masculis.Ita affirmarũt. Anch.in cons.44.col.1.His addo Ruinũ in consil. 24 numero 9. & cõs.160.nu.12.lib.1.Iasonẽ in d.l.nu.194. C.de iure emph. Alcia.in l.1.de ver.sig.Modernũ Parisi. in consuet. Parisi. tit.1.§.12.nu.2.Tiraq.in tract.de retract.cõs.§.1.glo.9.nu. 206.Ber.in q.18.& in cap.in præsentia.nu.401. de ꝓbatio. Crau.in cons.251.nu.3.vers.sed etiã Dida.lib.2. varia.reso. cap.18.col.2.vers. sed & in hoc ipse.& Pinelum in l.3. nu. 33.C.de bonis mater.

Quintò. cõfirmatur ex capitulis & cõuentionibus initis inter Reuerendissimũ.D.Episcopũ Ciuitatis Vrbini,quibus est cautũ.cap.4.& cap.10. quòd æquè fœminæ ac masculi succedant in emphyteusi ab ecclesia concessa. Quæ sane capitula & conuentiones obseruanda sunt.

Sextò & vltimò accedit hæc concludens ratio, q†si ali-
58 ter dicerem' sequeretur,q hæ sorores magis dilectæ à Lãte & Ioanne excluderẽtur à Vincentia minus dilecta,contra l.Publius.§.1.de cond.& demo.& confert regula.l.si viua matre.C.de bonis mater. Quod autẽ hæ sorores fuerint magis dilectæ,vel ex eo constat,q. D.Lantes stipulãdo ꝓ se & Ioanne &eius filijs dicitur dilexisse totam posteritatẽ ipsius Ioannis,vt ipsum Ioannẽ met.argumẽto. l. cum ita. §.infideicommisso.de leg.2.& ibi scribunt Doctores. Et
59 †in feudo,à quo licet argumentari ad emphyteusim, deci- 63
dit Ofascus decis.23.num.34.

Non obstãt nunc adducta in contrariũ, quia singulatim
60 responderi potest.Et † ad primum respõdeo dubiã esse & rigoris plenã illam Archidiaconi & sequaciũ opinionem. Nam & permulti viri bene eruditi cõtrarium scripserũt.vt dixi suo loco.Præterea & secundò respondeo,illam Archidiaconi & sequacium opinionem non procedere, quando in ciuitate extat consuetudo,quòd ad emphyteusim ec- 64
clesiasticã æquè fœminæ ac masculi admittãtur, ita declarat Alex.in l.quod dicitur.nu.24.ver.sed adde.ff.de verb. oblig.post Imolam in cap.potuit.col.vlt.de locato.In casu autẽ nostro non solùm extat hæc consuetudo,sed etiam conuentio expressa inter ecclesiam & ciuitatẽ,vt suprà retulimus.cessat ergo argumentũ.Rursus & tertiò respondetur,hic factam non esse vocationem simpliciter pro se & filijs,sed & dictum,vsque in tertiam generationẽ:& deinde etiã est data facultas instituendi sibi hęredem,quę omnia,dixi suprà,demonstrare, sub hac vocatione contineri etiam fœminas.

Non obstat secundũ argumentũ; quia respõdeo q†tunc
61 demũ statutũ,quòd stantibus masculis fœminæ nõ succedant,operatur,vt sub genere masculino non cõprehendatur fœmininũ,quando extãt illi masculi,à quibus fœminę excluduntur;at eis non existentibus fœminæ tãquã cõprehensæ admittuntur. Ita in specie emphyteusis cõcessæ pro se & filijs declarãt.Bart.in l.vt iusiurandi.§.si liberi. col.2 ver.itẽ prædicta vera.ff.de operis liber.idẽ Bart. in consi. 60.Quæstio ista habet.nu.3.lib.1. Imola in cap.potuit. ad finem.de locato.Alexan.in l.hæredes mei.§.cum ita.col.5. vers.benè facit.ff.ad.Trebel.& ibi.Ripa nu.76. Iasonin l. 2.nu.101.C.de iure emph.Corne.in consi.145.in fin.lib.1. Alcia in tract.præsump.rc.3 præsump.52.nu.7. & Beroius in cap.in præsentia.nu.101. de probatio. quos ita refert & probat Soc.Iunior in consi.76.num.9.lib.4. Et his addo Ruinum in consi.9.nu.1.& nu.6.& in cõsi.162.nu.3.& nu. 13.& in consi.163.nu.8.lib.1.& Beroium.q.18.nu.5.quo loci tres alias satis egregias responsiones adfert, quas nõ repeto,ne ex scriptis scripta conficiam.

Non obstat tertiũ argumẽtũ;quia†respondeo,separatam
62 illã vocationẽ masculorũ & fœminarũ non significare, q hæ sorores abneptes.D.Lantis non contineantur sub hac vocatione.sed solùm arguere,illas fœminas, nempè.DD. Armellinam,Michelinam & Vincentiã non cõtineri sub illa vocatione facta de Ioanne & eius filijs: & ita loquuntur Doctores allegati in argumento,Cùm rationẽ adferũt q specialis clausula & dispositio efficit, ne sub generali contineatur,quod aliàs cõtineretur.Est enim hic facta duplex expressio.Vna est specialis fœminarũ, sub qua solùm continetur DD.Michelina,Armelina & Vincẽtia. Altera est expressio facta in prima vocatione;Et hæc specialis quidem est quò ad nomina propria, sed generalis quò ad nomina appellatiua.Nam cum vocauit.D.Lantem, D.Iacobam & D.Ioannem est specialis expressis proprijs nominibus.At dum subiungit & eorum filijs vsque in tertiam generationẽ, est generalis;quia hoc nomen appellatiuum filijs &c.continet & filias,vt diximus supra,atque ita comprehendit has. D.Lantis abneptes.

Non obstat quartum & vltimum argumentum;quia respondeo à præsumptione ducta à l.si viua matre.C.de bonis mater.recedi ob contrariam magis vrgentem præsumptionem,sicuti scribunt Doctores ibi. Atqui hic constat. D Lantem magis dilexisse Ioannem nepotem quàm proprias filias,ex quo eas exclusit:& non solum dilexit ipsum Ioannem,sed & eius descendẽtes, quos expressim vocauit, & si non vocasset adhuc tacitè censerentur vocati,iuxtà.l. cum ita.§.in fideicommisso.de l.2.& ibi Doct. Ofascus d. decis.23.nu.34.Et non est mirum, quòd aliquando remotior fuerit magis dilectus ipso proximiore, quemadmodũ ex sententia Ruini, Socini Iunioris Crauettæ,& aliorum scripsi in consi.85.nu.121.& n.122. Quare hoc argumentũ retorqueri potest in cõtrariam partem: sicuti eo vsus sum supra suo loco.

Quò verò ad illam secundam huius secundæ partis dubitationem,qua ambigitur, an hæ sorores, quæ fuerũt abneptes d.D. Lantis sub his verbis,& eorum filijs vsque in eorum & cuius libet eorum tertiam generationem completam &c.comprehendantur.Et sine controuersia dicẽdũ est contineri.Nam vocati sunt filij cuius libet.atque ita distributiuè, iuxtà naturam dictionis,,cuius cuiuslibet †sui natura distributiua.l. hoc articulo. vbi Bart.num. 3. & cæteri.ff.de hæred.instit.Ripa. l hæredes mei. §. cũ ita. num.3.ff.ad. Trebell.& Bello.in cons.20.num.2.à quolibet ergo horum,nẽpè.D.Lantis,D.Iacobæ & D.Ioannis incipit enumeratio filiorũ vsque ad tertiã generationem. Et tertia generatio hoc in casu non includit personam.D. Lãtis, si ab ea incipimus,nec etiã D.Ioannis,si ab ea sumimus initium.Et hoc quidem duplici ratione. Primò; quia dixit cuiusllibet eorum;quæ† dictio,eorũ idẽ significat, q dictio,ipsorum: quæ efficit,vt verba hæc,in tertiam ipsius generationem,non includat,personã primi.sicuti scribunt Bald.in auth.si quas ruinas.num.3.C.de sacrosc.eccles.Angel.in §.emphyteusim.in auth.de restit & emph Ancha in clem.1.de pœnis.Angel.Aret.in §.adeo.inst.locati. Imola in l.quod dicitur,de verbo.obliga. quos secutus est Iason in l.2.num.166.C.de iure emph.Dec.consi. 624. nũ. 1. & hãc esse communem opinionẽ & indubitatã asserit Belonus in consil.80. num. 7. etsi de ea ambigat Iulius Clarus lib.4.sentent. §.emphyteusis. q.34.Secundò ea ratione, q †dictum fuit, in tertiam generationẽ completam.Hoc enim casu comprehendũtur etiam pronepotes. Ita respondit Alex.in consi.125.num.5.lib.5.in claris terminis vnius emphyteusis cõcessæ a Reuerendiss. D. Epo. Vrbini idem cẽsuit Gozad.in consi.25.nume.17. communẽ asserit Ruinus in cõsi.166.nu.6 lib.1.& Iulius Clarus d.q 34.ad finẽ.

His satis superque intelligimus, has sorores esse vocatas ad hanc emphyteusim, & ob id omni casu.D.Fabiũ excludi. Et propterea nec etiam potest. D.Fabius prætendere aliquod ius ex transmissione D.Vincẽtiæ matris suæ:quemadmodum consultores,D.Fabij mouẽtur aliquot rationibus ductis ab his,quæ scribunt Soc.Sẽ. in l.hæredes mei §.cum ita.col.5.vers.ex cuius dictis.ad Treb. & exclausula,ex nũc prout ex tunc,secundũ Bar. in d. § cum ita. num. 55.vbi & Zanchus num.330. Non enim in hoc transmissionis iure constituendum est aliquod fundamẽtum, cũ d.D. Vincentiæ nullo vnquã tempore delatũ fuerit aliquod ius: cũ semper exclusa illa fuerit partim.à D.Ioanne,partim à D.Federico,& nũc ab ipsius.D. Federici sororibus. Et ob id de iure transmisso agẽdum, nec dubitandum est. vt post Bart.in l 1.§ si sit nepos.ff.de colla.dotis,tradit Grama.decis.63.num.5.

Tertium est caput admisso,quòd. D. Fabius sit comprehensus in vocatione illa secunda: & quòd non excludatur ab his filiabus D.Federici,an saltem excludatur,ex eo quòd D.Lantes & D.Federicus testati sunt, & alios instituerunt quàm D Fabium,ex facultate sibi disponendi cõcessa. Qua in re dicendum est sine controuersia,licuisse & D.Lanti & & D.Federico testari aliũque instituere quàm.D.Fabium:

qui

qui quidem excludi omninò potuit, ex quo data fuerat testandi & disponendi facultas. Potuit ergo D. Lantes, potuit & D. Federicus de ea disponere ad cuiuscunque præiudicium, sicuti in claris terminis vnius emphyteusis concessæ à Reuerendissimo D. Episcopo Vrbini respõdit Castren. in consi. 244. Viso & examinato. col. 3. vers. est autem effectus. lib 2. qui refert conuentiones has Ciuitatis Vrbini & sui Episcopi Et idẽ facit Gozad. in consi. 25. num. 20. qui in suam sententiam recensuit Anchoranum, Corneũ & Iasonem, & his accedit Ruinus in consi. 213. num. 7. lib. 1. Et hæc emphiteusis concessa cum alienãdi potestate eandem habet naturam quam habet illa cõcessa pro se & quibus dederit quæ dicitur esse hæreditaria; & ob id disponi ad libitum de ea potest. vt scribunt permulti, quos commorat Tiraq. de retractu cõsang. §. 11. glo. 6. in fine & Iulius Clarus in §. emphyteusis. q. 16. ad finem. & idem respõdit. Parisius in cõsi. 85. in fi. lib. 4. Quinimò, data hac alienandi facultate, alienatio fieri potest, etiam irrequisito ipso D. Episcopo; quemadmodũ in specie emphyteusis tradunt post alios Iason in l. 3. num. 4. C. de iure emph. & Ruinus in consi 81. num. 6. & in consi. 213. num. 6. & 7. lib. 1. Et hinc intelligimus vanã esse exceptionẽ, quam objicit. D. Fabius, hanc alienationem factam fuisse domino directo non requisito. Non enim objici hæc exceptio potest, cum manifestè constet, iam datam fuisse hanc alienandi facultatem. Accedit præterea, quòd ad ipsum. D. Fabium non pertinet objicere hanc exceptionem, sed ad solum ipsum. D. Episcopum. Ita affirmarunt Oldradus in consi. 139. Ad habendã. in 6. dubio. Ruinus in cõs. 2. col. 1. lib. 1. Alciatus resp. 171. nu. 5. Natta in consi. 475. nu. 14 lib. 2. & Cephalus in consi. 3. num. 122. lib. 1. & in specie emphyteusis ecclesiasticę idem respondit Alex. in consi. 106. nume. 4. vers. & ideo in tali casu. lib. 4. Cùm dicunt agnatum treuocantem feudum alienatum vti hoc iure & exceptione non posse, quòd feudum fuerit inconsulto domino alienatũ. His concludo. D. Fabium non fuisse nec in prima, nec in secunda parte huius inuestiturę: & quatenus vocatus esset, ei præferũtur, vel. D. Iulia filia. d. D. Ioannis, vel. DD. Soeui, Minerua, Iacoba & Felice filiæ. d. D. Federici: quæ quidem sorores iure potuerunt iuri suo renuntiare ad fauorem. D. Franc. matris suæ; quæ & ius habet ex testamẽto. d. D. Fed. Atq; ita omni ex parte excluditur. DFabius.

66 67 68

SVMMARIVM.

1 *Concessio donatione pura & simplex à principe facta liberè potest ab eo, vel eius successiore reuocari.*
2 *Legitimatione virtute gratiosi priuilegij concessi Comiti Palatino ad libitum posse à Principe reuocari.*
3 *Lex generalis reuocatoria vim habet perimendi concessiones ex causa remunerationis concessas.*
4 *Donatio remuneratoria censetur, quando in ea benemerita in specie exprimuntur & probantur. secus si non probantur. nu. 5.*
6 *Pontifex non potest liberè & absolutè, nulla causa legitima præcedente concedere, quæ sunt Ecclesiæ.*
7 *Pontifex quando concedit aliquid sibi sanguine coniunctis, non eorum meritis mouetur, sed sanguinis affectu.*
8 *Xistus iiij suorum sanguine coniunctorum fuit omnium indulgentissimus.*
9 *Donatio remuneratoria censetur, quando in specie merita sunt narrata, & agitur de donatione inter personas, inter quas simplex donatio fieri potest. secus si in genere merita sunt narrata. num. 10.*
11 *Merita tunc in genere dicuntur narrata, quando simpliciter est dictum ob magna merita.*
12 *Paria sunt aliquid non exprimere, vel ita, vt nequeat intelligi.*
13 *Donatio facta ob benemerita, si meritorum quantitatem excedit, in illo excessu censetur pura & simplex.*
14 *Negatiua non coarctata loco & tempore est improbabilis.*
15 *Appositum ad colorem nil operatur.*
16 *Præsumptio iuris est, quod quisque eligat eum modũ, quo actus à se gestus sustineri validius possit.*
17 *Veritati semper locus esse debet.*
18 *Pronuntiandum in dubio est contra donatarium, qui fundamentum in causa meritorum facit.*
19 *Verisimile quod non est speciem falsi habet.*
20 *Meritorum enunciatio est quædam donantis confessio.*
21 *Confessio dubia interpretatur ab ipso confitente ad sui fauorem.*
22 *Meritorum generalem assertionem non efficere donationem remuneratoriam.*
Donatio remuneratoria à simplici quomodo cognoscatur.
Incertitudo parit obscuritatem.
Ratio dictum ampliat.
Meritorum certam qualitatem verba generalia non probant.
Meritorum mentio fit respectu probationis.
Donatio simplex strictam remuneratoria largam interpretationem recipit.
Donans ob donationem simplicem non tenetur de euictione.
Dispositio generalis tantum operatur in suo genere, quantum specialis in sua specie.
Genus obscuritatem parit.
Confessio dubia contra confitentem debet interpretari. imo pro, vt nu. 33.
Confessioni suæ nemo potest contrauenire.
Meritorum specialis enuntiatio inter prohibitos non sufficit.
Ratio generalis omnes casus comprehendit.
Dispositionis vna pars alteram declarat.
Doctoris dictum debet intelligi in dubio secundum iura ab eo allegata.
Decisio dubia allegari non potest.
Doctoris singularis auctoritas paruifacienda est.
Donatio pura & simplex cessetur, cum agitur de donatione, quæ purè fieri potest & in genere merita sunt enunciata, & donans addit, quod purè & simpliciter donet. quid si addat ob beneuolentiam. num. 42.
Concessio remuneratoria quãdo accedat potius ad gratiã quàm contractum onerosum.
Famulo si quid datur vltra salarium & ob fidelitatem dicitur donatio.
Officialibus Curiæ ex regulis Cancellariæ nullum adfertur præiudicium.
Regulæ Cancellariæ non comprehendunt personas illustres. imò num. 56.
Verba generalia regulæ Cancellariæ reuocatoria priuilegiorũ non comprehendere Cardinales. imo nu. 57.
Casus mistus non cõprehenditur sub simplici in dispositione odiosa. Intellige vt nu. 62.
Derogatio generalis priuilegiorum non extenditur ad speciale.
Legitimationis & dispositionis magna est differentia.
Regulæ Cancellariæ mortuo Pontifice earum conditore expirãt. Intellige vt num. 63.
Quasi possessio antiqua extinctum priuilegium reconualidat.
Regula Cancellariæ quando exhibenda in plumbo.
Exceptio firmat regulam in non exceptuatis.
Officiales in Curia illi dicuntur, qui numerata pecunia officium emunt.
Diminutio in codicillis facta per verba generalia eorum, quæ relicta erant in testamento, non extenditur ad relicta ad pias causas.
Regula Cancellariæ impressa & inter extrauagantes relata vim l. generalis habet.
Legis allegatio sola sufficit.
Patria naturalis non accedentalis attenditur.
Regulæ hæ similes sunt edictis antiquorum Romæ prætorum.
Consuetudo licet tribuat iurisdictionem non tamen imperium merum vel mistum.
Legitimare illegitimè natos iurisdictionis simplicis non est, sed misti imperij.
Priuilegium legitimandi asserens si habere vt filius talis, ante omnia constante debet se esse talem.
Historicis nec de publico, nec antiquitus fidem fuisse adhibitam.
Filiationem & descẽdentiam alicuius non probari ex cronicis
Historicis tantum fidem adhiberi, quantum auctoritate comprobati sunt.
Falsus in vno cæteris fidem perdit.
Precibus obreptitys vel subreptitys quando aliquid conceditur. is concedens dicitur noluisse concedere.
Priuilegium concessum canonicis vt canonicis, si non constat esse canonicos, seu tales esse desinant, extinguitur priuilegium.

FACTI SPECIES.

XYstus IIII. Pontifex Max. anno. 1483. creauit Comitem Palatinum D. Hyeronimum Riarium sororis suæ filiũ: cui quidem dedit amplam facultatem legitimandi illegitimè natos: Et asseruit ipse Pontifex, se concessisse. d. Riario hoc priuilegiũ ob grandia & grata seruitia Ecclesiæ Romanæ

manæ præstita; & quæ continuò præstare nõ cessabat, & ob id, quòd tãquã Capitaneus generalis Ecclesiæ pro ea militauerat & militabat. Vita iuncto Xysto, creatus est Põtifex Inno. viij. qui initio sui Pontificatus, & anno illius tertio editis regulis Cancellariæ, quæ inter extrauagantes sunt relatæ, reuocauit omnia & quæcunque priuilegia à Xysto suo antecessore concessa quibuscunque personis, tam super restitutione defectus natalium, quàm alijs dispensationibus etiam concessis Mõtibus pietatis Sauonæ; etiã quòd confirmata fuissent prædicta priuilegia à legatis. Anno deinde 1515. Reuerendissimus D. Octauianus Riarius Episcopus Viterbiensis tanquam filius d. D. Hieronymi creauit Comitem Palatinum D. Faustinum Iouitam Brixiẽsem Presbyterum, qui se doctorem asserebat. Et ipsi Iouitæ eandem dedit potestatem, quam ipse D. Episcopus habebat, legitimandi illegitimè natos, creandi doctores & notarios. Anno 1556. mẽse Octobris. d. D. Faustinus tanquã Comes Palatinus legitimauit D. Ludouicum de Viuianis filium. D. Michaelis ipso patre patente.

2 3 4

Nunc dubitari contingit, an hæc legitimatio ita valeat, vt posit d. D. Ludouicus succedere in bonis quibusdam relictis à D. Clemente fratre d. Do. Michaelis. Quæ quidem bona non nisi filijs legitimis. d. Do. Michaelis relicta sunt. Et duæ proponuntur dubitationes.

Prima est, an priuilegium concessum à Xysto iiij. dicto D. Hieronymo Riario dici possit reuocatum ab Innocentio viij. Pontifice Max. sicque dubitatur, an ipse Innocentius potuerit & voluerit reuocare hoc priuilegium.

5

Secunda est dubitatio, admisso, quod reuocatum non fuerit, an d. D. Faustinus Iouita potuerit creari Comes Palatinus à. d. D. Episcopo Viterbiensi? atque ita, an is Iouita consecutus fuerit potestatem legitimandi illegitimè natos?

CONSILIVM CXII.

Initium à Domino.

PROPOSITAE cõsultationi vt ex ordine satisfaciã, primã illam dubitationem ita absoluam. Explanabo prius hoc vnum, quod maiorẽ hac in re hæsitationẽ facere videtur, nẽpè priuilegiũ illud cõcessum à Xysto iiij. summo pontifice D. Hierony 6
mo Riario fuisse concessum in vim meræ & simplicis puræque donationis; nõ autẽ donationis remuneratoriæ, ob ipsius Riarij benemerita. Quo patefacto aperte cõstabit, licuisse In. viij. Põt. Max. reuocare hoc ipsum priuilegiũ. Et postmodũ subiiciã, eã reuocationẽ ita factã perpetuò validiturã, etsi asseratur facta ex illa regula cancellariæ. Quod itaq; dicẽdũ ꝓpositi ita hoc vno argumẽto deducitur. Cõcessio donationè pura & simplex à prin 1
cipe facta, liberè põt ab eo, vel eius successore reuocari. Atqui cõcessio priuilegij facta à Xysto iiij. D. Hieronymo Riario simplex & pura est. nõ autẽ remuneratoria. Ergo hæc priuilegij concessio D. Riario facta reuocari potuit ab Inn. viij. Xysti iiij. successore. Huius argumẽti, ꝓpositionibus ꝓbatis, veritatéq; hac patefacta, res clara erit & aperta. Illa maior ꝓpositio est vera, vt & eã admittunt partis aduersæ Aduocati: & verè negari nõ põt, quin princeps, vel eius successor posit reuocare donationem & cõcessionẽ purã & simplicẽ, ẽt sine causa. Ita enim scribunt oẽs in c. 1. ex illo text. de const. in 6. Et in spẽ reuocationis priuilegij ex gratia cõcessi rñdit Ias. in cõsi. 56. lib. 1. quẽ secuti sunt Natta in consi. 512. nu. 23. lib. 3. & Rolandus à Valle in consi. 13. nu. 3. lib. 3. qui aliis cõprobãt. Imò decidit Afflictus decisio. 128. ad finem, legitimationem ipsam virtute gratiosi priuilegij concessi Comiti palatino ad libitũ posse à principe reuocari. Quod tanto magis procedit in casu nostro, in quo hęc reuocatio facta est lege gñali † quæ vim hẽt perimẽdi concessiones ex causa remunerationis cõcessas, & auferendi ius iã quæsitũ. Sicuti scribunt Ias. in l. Barbarius. num. 44. ff. de offic. prætor. Ruinus in consi. 46. nu. 3. lib. 1. Decius in consi. 520. nu. 10. Goz. in consi. 5. nu. 26. & Paris. in cõs. 101. nu. 71. lib. 1. Quibus cõstat nil obstare, quod obiicitur ex Dec. in c. nouit. nu. 14. de iudiciis. Nã vel malè ipse Decius aduersus receptissimã opinionẽ sensit, vel intelligendus, vt & se ipsum declarat, quando priuilegij priuatio adfert damnum pecuniarium. Quod hîc cessat.

Nũc de veritate illius minoris propositionis argumẽti dicendũ est, ꝙ scilicẽt hoc priuilegium Riario concessum puræ & simplicis donationis, nõ aũt remuneratoriæ vim obtineat. Cuius sanè rei declarando gratia vnà cũ Soc. Se. in consi. 295. num. 8. & 9. lib. 2. aliquot casus sunt distinguendi, & cum de singulis dicam, singulatim etiam exponam, cui eorum hic ipse noster conueniat.

Primus est casus, qñ † in donatione, priuilegio, alteraue cõcessione exprimuntur in specie benemerita & illa probantur. Hoc in casu donatio remuneratoria censetur, nõ solũ inter personas, inter quas permissa est donatio pura & simplex, sed etiam inter ꝓhibitas. Ita absolutè scribunt oẽs in l. si donatione. C. de collatio. statuti recensẽt Soc. Se. in d. consi. 295. nu. 8. vers. primus casus. lib. 2. Dec. in d. l. si donatione. nu. 19. Et hic casus non hẽt dubitationẽ. Nos non versamur hoc in casu, quia re vera hîc non fuerunt probata hæc benemerita Riarij.

Secũdus est casus, qñ † benemerita fuerũt in specie narrata sed de illis non constat aliis ꝓbationibus quã ex illa narratione & sumus inter personas prohibitas donare & donari purè & simpliciter: tunc merita nõ dicuntur probata, ob id, tãquã sit simplex & pura donatio, nõ valet. Ita cõem esse sñiam asserit Soc. Sen. in d. consi. 295. num. 8. vers. secundus casus. lib. 2. Et huius sententiæ permultos recensẽt Decius in d. l. si donationẽ. nu. 18. C. de collatio. recensẽt enim Oldradũ, Butriũ, Ancharanũ, Federicũ de Sernis, Abbatẽ Castrensem, Aretinũ, Alexandrũ, Barbatiã, Socinũ Seniorẽ & Corneũ. Quibus accedunt Bald. in l. vlti. ff. de exercitor. actio. sicuti eum infra in quarto casu declarabo & alij ibidem relati.

Hoc in casu nos verè ob id non versamur; quia hîc in specie narrata nõ fuerunt benemerita Riarij, sed solũ in genere, vt j. demõstrabimus in quarto casu, vbi ẽt ostendemus nec in specie cõsiderari potuisse aliqua eius benemerita; cũ nulla erga sedẽ Apostolicã extiterint. Cæterũ admisso ꝙ hic esset casus noster, vtpote ꝙ in specie essent narrata hæc Riarij benemerita, dico hîc conuenire traditiones relatorũ interpretũ, qui asseruerunt huic narrationi benemeritorũ fidẽ non adhibẽdã, qũ donatio, vel cõcessio conficitur inter personas suspectas, seu prohibitas donare & donari. Quod aũt hîc simus inter personas prohibitas atque suspectas multis demonstratur.

Primò non põt Pontifex liberè & absolutè, nulla scilicẽt causa præcedente legitima, concedere quæ Ecclesiæ sunt, cũ non sit absolutè dñs sed dispẽsator, sicuti probat illud Apostoli ad Corinth. 1. c. 4. sic nos existimet homo, vt ministros Christi & dispẽsatores mysteriorũ Dei. &c. Dispensatores dixit Apostolus nos dños. Et idẽ ad Titũ cap. 1. oportet enim Episcopũ sine crimine esse, sicut Dei dispẽsatorẽ &c. quod relatũ est in cap. legimus. 93. distin. Et Pontificẽ esse beneficiorũ dispẽsatorẽ, nõ aũt dñum, censuit D. Thomas. 2. 2. q. 100. art. 1. in rñsione ad vltimũ, & in 4. senten. dist. 25. q. 3. art. 3. in rñsione ad secũdũ. Cardinalis Zabarella in Clem. 1. in 2. oppo. de summa trini. & fide cathol. Cardinalis Caietanus in 2. 2. q. 44. arti. 8. & q. 100. art. 1. & Thomas Campegius in tract. An Papa possit incurrere labem Simoniæ, in respõsione ad octauũ. Et hi quidem sancti eruditique patres scribunt. Põtificem non posse indigno conferre beneficia, quia non dispensator mysteriorum Christi, sed dispensator appellaretur. Si ergo iusta concedendi causa non extat in Pontifice, donare ea, quæ ecclesiæ sunt, prohibetur.

Secundò augetur suspicio in hoc ipso Xysto. iiij. Pontifice, ob id, ꝙ donauit atq; concessit Riario sanguine sibi coniuncto (erat enim illi ex sorore nepos) si quidẽ multorum

7 rum opinio, quòd ꝺ qñ Pontifex concedit aliquid sibi sanguine coniunctis, nõ eorũ meritis mouetur, sed sanguinis affectu. Ita verè censuit gl. in cap. peruenit. 1. q. 3. quæ ait. Episcopos esse cæcos circa nepotes, & eã ꝓbat ibidẽ Archid. & cũ eo Rebuffus super concordatis Franciæ in tit. de collatio. §. præfatíque ordinarij. in verbo. liberè. ad finẽ. Hinc Balaus in l. tutor petitus. ff. de adm. tuto. ait, colligi ex illo textu, quòd Papa conferens beneficiũ consanguineis præsumitur fecisse ex affectione carnis, non ex reuelatione Spiritus.

Tertiò ac vltimò suspicio hæc multo magis augetur in
8 Xysto ꝺ qui suorum sanguine coniunctorum fuit omnium indulgentissimus; & maximè illius D. Hieronymi Riarij, id quod à multis est memoria proditum.

Ille enim auctor probatissimus, qui post Platinam Vitas Pontificum conscripsit, in Xysti huius vita scribit in hæc verba. Hoc tamen ei dant vitio, quòd suos suprà modum amauerit, humana diuinaque præter iustitiam eis tribuens. Hæc ille, qui paulo infra recenset Xystum ipsum suasu huius Hieronymi bellicos tumultus excitasse. De eodem Xysto & Riario verba faciens M. Antonius Sabellicus lib. 7. Ennead. 10. ita scriptũ reliquit. Per id tẽpus Hieronymus Riarius foro Cornelij potitus est, erat hic Pontifici gratissimus, Sauonæ nobili familia ortus ac Xysti antistitis, cuius nuper mentio facta est, frater. Xysto adnitẽte Galeacius Dux filiam illi matrimonio locauit, detulitque ei dotis nomine Forũ Cornelij habendũ, quã vrbẽ non multò prius à duobus Manfredis patre filioque inter se dissidentibus certa conditione acceperat: quadriennio post, Ordelaphis de principatu disceptantibus post Pini interitũ, Xysto nõ modò conniuente, sed etiã iuuante, Forliuũ est Riarius adeptus, & ille per hæc duarũ nobiliũ vrbium fit princeps. Hactenus Sabellicus, qui summã huius Pontificis erga hũc Riariũ indulgentiã ostendit, sed audiamus & Raphaelem Volaterranum auctorẽ probatissimũ, qui lib. 22. comment. vrbano. quẽ antropologiã inscripsit, hæc de Xysto ac Riario cõmemorat. suorũ in primis amantissimus ac indulgentissimus fuit; quorũ causa præter fas iusque & agebat & cõcedebat. Petrũ ante omnia eiusdẽ ordinis ac patriæ, quem à puero vnà cũ Hieronymo fratre sibi educauerat, ad Cardinalatũ vsque prouexit: virũ alioqui natum perdundæ pe- 9 *cuniæ. Nã biennio, quo tantũ postea vixit, ducentorũ aureorũ millia in luxu victitando solũ absumpsit, sexaginta millia æris alieni, argenteorũ itẽ trecenta põdo dimisit. Decessit tabidus annorum vigintiocto, opificibus maximè desideratus, quorũ officinas nouis semper lucris & operibus replebat. Hieronymus verò frater Forliuij, Foro Cornelijque princeps factus post eũ rẽ oẽm ecclesiæ administrauit, vir ingenio sæuiore, ac voluptatibus, præter vnicã venationẽ, minimè deditus. Hæc Volaterranus, qui & Xysti erga suos etiã parũ dignos nimiã beniuolentiam significat. His accedat & eruditiss. Paulus Ionius, qui in Leonis.* 10. *Pont. Max. vita non solũ hanc Xysti erga suos amẽtiam, sed & ipsius Riarij egregia recenset. Successerat (inquit Ionius) Paulo secundo Xystus iiij. Pontifex suprà sacrarum literarum notitiam bonis malísque artibus instructus. Is Pontificiam dignitatem augere, imperium armis proferre, Hieronymúmque præsertim sororis filiũ principatu vrbiũ, ac amplissimis fortunis cohonestare cupiebat, quando iam cæteros affines Petrum & Raphaelẽ insignibus sacerdotiis ditatos Cardinei pilei honore decorasset. His consiliis, quominus ad exitũ perducerentur, Laurentij ingeniũ, insignísque auctoritas maximè officiebant: quoniam in eius manu consilióque Reipub. Florentinæ opes sitæ erant, sensusque is habebat à Pontificis cogitationibus penitus alienos. Nam Xystus antea Laurẽtiũ pro Iuliano fratre in petitione Cardinalatus omni ope atque industria cõtendentẽ diu ac multum ludificatus, differendo ac demũ negando, animum eius ac existimationẽ vehementer offenderat. Quamobrẽ Laurentius, qui tranquillitatis atq; otij studio potentiã principum in Italia exæquatã volebat, nec Pontificis vires plus nimio crescere patiebatur, aduersariũ se libidini eius immoderatis consiliis semper ostendit. Vitellios, quos Xystus vt Tipherno patria expelleret, bello persequebatur, pecunia omnibúsque auxiliis adiuuerat, & ne Pontifex Imolã Flaminææ vrbẽ coemeret (quã Regulus egestate ac desidia præceps vænalẽ proponebat) interpositis per amicos mensarios rei numariæ difficultatibus, impedimentũ attulerat: ita vt iam Laurentio cum Pontifice apertæ simultates intercedere viderentur. Erat tum in vrbe Franciscus Pactius nobilis trapezita, cuius familia Florentiæ vetustate, viris atque opibus erat insignis, ac ob id Mediceis admodum infensa. Is ingenio per acri & sæuo Mediceos fratres, quos rerum dominos ferre non poterat, malignè ac accerbissimè eorum gloriæ obtrectãdo, Pontifici facile commisit operamque suã audacter pollicitus est ad eos interficiendos, si Pontifex Florentinis in libertate educatis, qui graue seruitutis iugum fortiter essent excussuri, cum ipsa illustri authoritate, qua plurimum posset, tum præsentibus etiã opibus faueret. Xystus, ne tã atrox sceleſtumque consilium sanctis auribus admisisse videretur, rẽ totam occultè tractandã perficiendamque Hieronymo demandauit &c. Hæc Iouius, qui paulò post de Laurentio Mediceo admissam cædem, & Xysti alia impia facinora recenset. Hæc aliquantulum vberius, quàm erã facturus, recensere ex Iouio libenter velui, vt intelligat æquissimus huius causæ iudex, qui fuerit Xysti animus, quæ Riarij erga sedẽ Apostolicam merita, vt tot amplissimis priuilegiis cohonestari ab ea debuerit. His itaque planum me fecisse opinor vehementem extare coniecturam, Xystum nõ beneméritis Riarij permotum, sed sanguinis affectu impulsum priuilegia hæc illi tribuisse.*

Tertius ꝺ nunc est casus ex traditione Soc. Sen. in d. cõs. 295. nu. 8. vers. tertius casus lib. 2. qñ in spẽ merita fũt narrata: & agitur de donatione, cõcessioneue inter psonas, inter quas simplex puraq; donatio fieri põt. Hoc in casu (ait Socinus) donatio cẽsetur remuneratoria, & benemerita saris, ꝓbatur ea narratione singulari in ipso donationis instrõ facta. Ita ait Soc. sensisse Bart. in l. si forte. ff. de Castr. pecu. & idẽ à fortiori affirmarũt Ias. in cons. 154. lib. 2. Dec. in cõs. 20. & in l. si donatione. nu. 19. C. de collatio. & Ripa in l. si vnq̃ q. 15. C. de reuoc. don. Cũ scribũt sufficere inter has psonas donare ꝓhibitas generalẽ benemeritorũ narrationẽ: de quorũ traditione mox dicemus. Hic casus nr̃o nõ cõuenit, tũ qa (vt s. attigi, & vberius sequẽti in casu dicã) nõ fuerunt hic narrata merita, tũ etiam, quia (vt dixi suprà) sumus inter personas suspectas.

Quartus casus est, qñ ꝺ donatio alteráve cõcessio est facta ab eo, q̃ purè & simpliciter donare põt & benemerita in genere tantũ fuerũt cõmemorata. Hoc in casu cõcludit Soc. in d. cõs. 295. nu. 8. vers. quartus casus lib. 2. post alios quos ꝛ. suo loco recẽsebo, hãc generalẽ benemeritorũ assertionẽ nõ sufficere, vt dici deinde possit donatio remuneratoria. Verũ ab eo dissentiunt Ias. in cons. 150. lib. 2. & Dec. ī cõs. 20. qui ambo in eadẽ facti spẽ aduersus ipsum met Soc. respõderunt: id quod asserit & ipse Dec. in d. l. si donatione. nu. 19. C. de collatio. Hic casus nr̃o conuenit, si admittimus, ꝙ s. negauimus. Xystũ oĩ suspicione carere & ob id donare potuisse Riario priuilegia in eũ collata. Hoc itaq; dato, nõ cõcesso tamẽ, duo hoc in casu sunt à me demõstranda esse vera. Vnũ, hanc benemeritorũ assertionẽ esse generalẽ, nõ autẽ specialẽ. Alterũ, verã esse Soc. Sen. & sequaciũ sniam aduersus Ias, Dec. & Rip. Illud primum

11 primũ satis clarũ est. Siquidẽ tũc ꝺ in genere dicũtur narrata benemerita, qñ sic simpliciter dictũ, ob magna merita & seruitia; sicuti dictũ fuit hic illis verbis, grãdia quo que & grata seruitia &c. In spẽ verò, qñ dictũ est, vt quia me ab hostibus redemisti, quo exẽplo vsus est Bal. in l. illud. q. 3. C. de Sacr. Eccl. & cũ eo Dec. in d. l. si donatione. nu. 23. C. de collatio. ibidẽ Dec. nu. 24. in fi. post Oldr. in cons. 5. scripsit apertius, illã esse generalẽ meritorũ narrationẽ, cũ dictũ est, ob grata seruitia & beneficia. Idẽ rñdit Ruin. in cons. 44. lib. 5. cũ dixit, debere cõstare de quantitate meritorũ; significans specialẽ oĩno esse oportere benemeritorũ enumerationẽ. Et si benemerita debent esse insignia & magna, vt rñdit Nat. ī cõs. 601. nu. 38. lib. 3. post Ale. in cõs. 21. col. 1. li. 3. vt qa donatẽ ab hostib⁹ redemit, vel quia à cõiuratorũ manib⁹ seruauit, sicuti in spẽ de ec- 14 cle. benemer. hũc appellat tex. ī c. si qs Papã. 79. dist. & gl. sing. ī c. si quos. 12. q. 2. q̃ ī spẽ cõmẽdãt ibi ī ei pretes; Ale. in cõs. 55. nu. 4. lib. 1. & Io. de Amicis in cõs. 3. nu. 11. Vel ẽt si ciues suo prĩcipi ciuitatẽ seruarũt, grauẽq; obsidionẽ, vel oppugnationẽ sustinuerĩ, vt hoc exẽplo vsi turRebuffus super cõcordatis Franciæ. ī pr̃fatione ad rubricã ad fi. vers. itẽ quando priuilegiũ. Si inquã benemerita debent esse insignia & singularia, nõ certè dicendũ est, nar- 15 rõnẽ generalẽ sufficere. Q ibus cõstat verũ minimè esse, quod asseritur illã Xysti concessionẽ in specie recensere Riarij benemerita, cũ in ea scriptũ sit; quia militasti & militas, ꝓ Ecclesia. Non. n. spãlis est, vt re ipsa apparet, esset spãlis si dixisset, quia militando sospitẽ me seruasti à manibus hostiũ cũ in eos incidissem, vel quia militando vrbẽ vel seruasti, vel oppugnasti. Non. n. solũ ipsum militare efficit militẽ de principe benemeritum, sed qui militãdo aliquod egregiũ facinus præstitit. Coronabitur, inquit Apostolus, qui legitimè certauerit. Nõ ergo oẽs certantes, sed legitimè certantes, quos victores appellare solemus, benemeriti dici possunt. Illud secũdũ quod ꝓhandũ suscepi, maiorẽ hẽt dubitationẽ nẽpè verum esse Soc. Sen. & sequaciũ sniam; non sufficere hanc generalẽ benemeritorũ enumerationẽ, vt dicatur d natio remunera- 16 toria ẽt inter eos, quibus permissa est donatio simplex & pura. Quã quidẽ opinionẽ rõnibus, argumentis, ac multis authoritatibus, partĩ ex Socin. & aliis, quos ingenuè, vt facere soleo, mutuatis, partim ex mea ingenij mediocritate perpensis, confirmabo: deinde diluã atq; confutabo Iasonis, Decij & sequacium contrarias argumentationes.

Primò itaq; adfertur à Socino hæc argumẽtatio, quam 17
12 tamen ego melius validiusque deduco. Paria ꝺ sunt aliquid non exprimere, vel exprimere ita perplexè & obscurè, vt nequeat intelligi. l. in l. ff. de cõtrahen. emp. & in spẽ ꝓbat tex. l. de ætate. §. nihil. ff. de interrog. actio. Atqui narratio meritorũ in genere obscura est & perplexa. Ergo perinde est ac si narrata nõ fuissent. Illa minor ꝓbatur secundũ Socinũ ex l. cũ incertis. de leg. 1. ex l. vbi aũt non apparet. §. qui illud. de verb. obli. & ex l. vlt. C. de annal. excep. Et præter eũ apertius ꝓbat. l. ita fidei. ff. de iure fisci. & scribunt copiosè Crau. in cõs. 265. nu. 4. & Tiraq. in tract. de retractu consang. §. 36. gl. 2. nu. 30. Cæteros sciens prætereo. Si ergo nulla benemerita penitus enuntiata fuissent, dici non posset concessio remuneratoria, ita pariter est dicendum cum in genere narrata sunt.

13 Secundò mouetur Socinus. Donatio ꝺ facta ob benemerita, si meritorum quantitatem excedit, in illo excessu censetur pura & simplex donatio. Ita affirmant permulti à Socino relati, quibus accedunt alij propè innumeri, quos recensetTira quellus in d. l. si vnq̃ ã. in verbo donatione largitus. num. 80. C. de reuocand. donatio.

Et his addo Ariũ Pinelũ in l. 1. parte 3. nu. 62. C. de bonis mater. qui multis illationibus explicat, donationẽ nõ cẽseri remuneratoriã in eo, qđ valor rei donatæ excedit quantitatẽ benemeritorũ. Atqui si sufficeret enuntiatio 18 benemeritorũ in genere nulla rõne posset de tali excessu cõstare. Ergo hæc assertio benemeritorũ in genere nõ sufficit. Nec hanc solidã argumẽtationẽ oppugnãt cõsiderationes satis futiles Dec. in d. cõs. 20. col. vlt. vers. Nõ obstat septimũ. Et primò dũ ait, ꝓcedere argumẽtũ in donatione ꝓhibita, vt puta respectu insinuationis, donatione nõ in pmissa. Hæc cõsiderõ leuis est & falsa, cũ ꝓcedat ẽt in donatione pmissa: cũ magni referat, ꝙ, & si æquè vno mõ nẽpè simpliciter, ac altero, hoc est remuneratoriè valeat, simplex cẽseatur vel remuneratoria ex post facto, vt 19 putà ob effectũ reuocationis ingratitudinis & alios similes. id quod & apertius ꝛ. explanabo. Est & magis falsum, quod subiungit Dec. illud ac excessu posse exemplificari respectu ꝓbationis beneméritorũ absq; aliqua specificatione spãli, vel generali. Nã ẽt sola probatio sufficeret, vt ait Bal. in auth. ex testõ. col. 3. C. de collatio. Hæc cõsiderõ posset procedere, quãdo donatarius ipse ꝓbare vellet merita; nã ex ea probatione beneméritа in spẽ in iudiciũ deducentur & probabũtur: & tũc nõ in genere sed in spẽ de beneméritis ipsis cõstabit. Et ita intelligẽdo retorqueri in Dec. põt; ex quo spãlis ista expressio est. Sed respondeat Dec. quid è cõtra quãd s. gonãis succeſſor, vel alter quiuis tertius vult donationẽ oppugnare, ꝙ remuneratoria nõ sit, & vult probare beneméritorũ, enunciationẽ falsã esse? Nõ certè facere id poterit, nisi spãlis sit eorũ narrõ: cũ ꝺ probare negatiua non coarctatã loco & tẽpore & casu impossibile sit, nẽpè nulla extitisse benemerita. Et hoc ꝛ. ẽt pertractabo. Ex qb s cessant & aliæ eiusdẽ Decij loco iã citato cõsiderationes, q̃ eò spectãt, quò & relatæ. Et hinc intelligimus rectè scripsisse Tiraq. in l. si vnquam. in verbo donatione. nu. 97. C. de reuo. donat. Deciũ minus rectè satisfecisse huic solidæ argãtioni Soc.

Tertiò adfertur rõ ab Oldrado in cõs. 5. in fi. q̃ Soc. & cæteri ꝓbant, & q̃ ego ita deduco. qđ tad colorẽ apponitur nil operatur, & perinde est, ac si dictũ appositũvè nil fuisset. l. quod vẽditor. ff. de dolo. & l. si quid vẽditor & l. seq. ff. de ædilitio edicto. Nã quod ad colorẽ dr̃ & cõficitur fraudẽ significat, ob id nulliter fit. ita scribũt Alex. in cons. 66. nu. 1. lib. 4. Dec. in cons. 660. col. 2. & Cagnolus in l. hoc colore. nu. 1. ex illo tex. ff. de inoff. test. Atqui generalis ista beneméritorũ assertio adscribi in his concessionibus priuilegiorũ consueuit ad colorẽ, nõ ꝙ ita præstita fuerint. Ergo assertio ista nil operari dẽt. Ista minor, quæ ab Old. non est ꝓbata rõne & aliorũ auctoritate ita ꝓbatur. Rõne inquã, quia si donans consecutus fuisset ali quod singulare insigneue beneficiũ à donatario, credendũ est, ꝙ ita illud in spẽ retulisset ad efficiendũ suã donationẽ validiorẽ, sicuti retulit in genere. Nã præsumptio iuris est, qđ ꝺ quisq; eligat eũ modũ, quo actus à se gestꝰ sustineri validius possit. l. 3. ff. de milit. test. & hoc ꝛ. repetã. Auctoritate ẽt ꝓbatur hęc minor ꝓpositio; qa post Old. scribũt & alij relati à Tiraq. in l. si vnquã. in verbo donatione. nu. 97. C. de reuoca. donat. hãc clausulam, ob grata beneficia & merita, in donationibus & priuilegiis ex notariorum stilo adscribi consueuisse.

Quarò vter ego hoc argõ; veritati ꝺ locus semper esse dẽt. ī cũ de in debito. §. vlt. & clarius in l. penu. §. penul. ff. de ꝓbatio. Et q̃ veritatẽ opprimũt reiicienda oĩnò sunt à iudicibus, ad quos pertinet veritatẽ sequi. c. iudicantẽ. 30. q. 5. & egregiè scribũt Dec. in l. 2. nu. 11. C. de edendo & in c. quoniã contra, in 4. nota. de præb. & Neuiz. lib. 5. Syluæ nup. nu. 112. Atqui generalis benemeritorũ enũciatio impedit veritatẽ detegi. Ergo generalis ista beneméritorum enuntiatio reiicienda oĩno est. Illa minor ita ꝓbatur, supponamus, vt in casu nr̃o verè præsupponere possumus, ꝙ donatio simplex revocari possit, remuneratoria nõ possit: & donans; vel eius successor reuocare eã velit; quomõ poterimus cognoscere donationẽ illã esse, vel nõ esse remuneratoriã, si beneméritorũ enuntiationẽ generalẽ tãtũmo hẽt. Nullo mõ certè probari id poterit; sicuti facilè poterit, si specialis beneméritorum mẽtio facta erit. Nam (vt suprà dixi) negatiua illa tam generalis; nulla scilicet præstita fuisse beneficia, improbabilis est.

Quinto mouet me, quòd ẽt si dubiã rẽ hanc præsupponamus. q̃ nos clarã esse credimus, adhuc in dubio dicendũ est, hæc benemerita in genere enũtiata nõ sufficere. Nam possent hæc benemerita dici apposita ad significandũ verè beneméritorũ causa factã esse concessionẽ: possunt ẽt intelligi, & verius, apposita ad colorẽ, vt cũ Old. diximus §. Atqui ꝺ in dubio est ꝓnuntiandũ cõtra donatariũ, qui fundamẽtũ in cã meritorũ facit, ne sibi facta donatio reuocetur. Is. n. q̃ vult reuocare donationẽ hẽt à iure funda tã intentionẽ, cũ ꝓ eo sit generalis iuris regula donationẽ. ſ. revocari à principe donante, vel eius successore posse: Exceptio aũt est ꝓ ipso donatario, nẽpè donationẽ remuneratoriã revocari nõ posse. Est ergo inhærẽdũ regulæ, donec de exceptione ꝓbetur. ita scribũt Bar. in l. 2. nu. 1. ff. si qs in ius voc. nõ ierit. Dec. in l. 1. nu. 7. de reg. iur. & copiosè Tiraq. in tra. de retract. cõsang. §. 1. gl. 9. nu. 209.

Sextò cõfirmãtur hæc argõ à verisimili, quòd ꝺ t. n. verisimile nõ ẽ, spẽm falsi hẽt, vt post Bal. & alios scribit Ias. in l.

in l.si extraneus.nu.6.ff.de cõd. ob cauſ. Atqui veriſimile nõ eſt q̃ ſi extarent ſpãlia beneficia, feciſſet eã gñalẽ ſolã enũtiationẽ meritorũ; ſed in ſpẽ retuliſſet. Ergo hæc generalis enũtiatio tanq̃ ad col. rem facta, nil ꝓdeſſe dẽt.

Septimò cõprobãtur iã dicta, q̃ hæc benemeritorũ enũtiatio eſt quædã donatis cõfeſsio, vt ſcribit Ale.in cõſ. 55.nu.3.4.li.1.poſt Io.Andreæ, quẽ recenſet: & ita paſsim Doct.nr̃i in l.ſi donatione.C.de collatio. & alibi appellãt hãc confeſsionẽ. Atqui confeſsio dubia interpretatur ab ipſo cõfitẽte & ad ſui fauorẽ, ita ſcribũt gl.in l.veteribus. ff.de pactis. Caſtr. in cõſ.221.primò videndũ eſt.col. vlt. verſ. Nec obſtat prædictis.lib.1.Ale.in cõſ.183.nu.7.lib.5. & cõſ.171.nu.14.lib.6.Dec.in c.cũ venerabilis.nu.24. de excep.in l.cõtrah.nu.3.ff.de reg.iur.in conſ.189. nu.13.in cõſ.482.nu.6.& in cõſ.539.nu.2.Soc.in l.cũ q̃ritur. ad fi. ff.de rebus dubiis.Marſi.in ſing. 218. & Ale.in tra.præſu. reg.2.præſump.12.in fi. Ergo hæc benemeritorũ generalis enunciatio interpretari põt cõtra Riariũ, vt illa merita fuerint, q̃ aliàs non obligãt donantẽ ad remunerandũ Sicuti ſcribũt Alex.in cõſ.55.nu.4.lib.1.Io.de Amicis in cõſ.31. nu.11. Et huiuſmodi dicẽda ſũt hæc à Riario præſtita. Nã cũ eet filius ſororis Xyſti, & ab eo (vt iã demõſtrauimus) loco dilectiſsimi filij haberetur: nõ potuit Riarius ipſe tã excelſa & gratiſsima ꝓ ipſo Xyſto annunculo facere, quin multò maiora facere teneretur; cũ oĩa quantũuis maxima debita ſint à filiis erga parẽtes ac eos, q̃ loco patris ſunt. l.veluti.ff.de iuſt.& iure.& l.filia tua.C.de patr.põt. Et ad rẽ ſcribũt Iaſ.in repe.l.frater à fratre.col.pe.ff.de cõd.indeb. Tiraq.in l.ſi vnq̃, in verb. donat. nu.20.C.de reuoc. donatio. & Arius Pinclus in l.1.in 3.par.nu.6. .ver. infertur vndecimò.C.de bonis mater. qui alios recenſent.

Octauò & vlt.me plurimũ mouet auth.multorũ, q̃ verè hãc eſſe receptã opinionẽ oſtẽdunt. Ita.n. cẽſuit Oldr. ĩ d.cõſ.5.Cũ rñdit, generalẽ illã meritorũ aſſertionẽ, nõ efficere donationẽ remuneratoriã. Nec repugnãt cõſiderationes Iaſ.in d.cõſ.154.col.pen.verſ. nõ obſtant aliqua. lib.2.ad quẽ ſe remittit Dec.in d.cõſ.20.nu.5.ſcribit Iaſ. Oldr.loqui in actu ꝓhibito, cui partes nõ poterãt renuntiare, nẽpe ĩ donatione vltrà legitimã ſummã cõfecta, quę inſinuationẽ requirit l.Modeſt.ff.de don. Nos aũt loquimur in donõne, q̃ poterat liberè fieri à donãte & concedẽte. Non inq̃ vrget hæc cõſiderõ: ſi quidẽ Old. nullũ penitus verbũ de inſinuatione facit. Quinimò ipſemet Iaſ. in cõſ.227.col.7.verſ.9. ꝓ iſta.lib.2.ſibi parũ conſtans, intellexit Oldr.abſolutè loq. Id quod ꝓpẽdens ipſe Iaſ. in d.conſ.154. aliã rñſionẽ ſuo illo in caſu ſubiunxit: & dixit, q̃ in illa facti ſpẽ cõſtabat de ipſis meritis, q̃ ſingulariter ꝓbata fuerãt. Non ẽt repugnat cõſiderõ Dec.in l.ſi donõne.nu.24.C.de collat. cũ ait, Old. loqui, q̃ merita fuerũt expreſsa in genere, & deinde dictũ fuerat, q̃ liberè & ſimpliciter donabat: quo caſu a tertio meritorũ nil ꝓdeſt. Qua quidẽ re dicã & in ſubſequẽti caſu vnà cũ Soc. Nil inq̃ hoc obſtat: Nã Oldr.duo aſſerit: Vnũ expreſsẽ, alterũ tacitè. Expreſsè aſſerit, q̃ q̃ donatio ſit his verbis generalibus; ob grata beneficia & ſeruitia &c.& deinde ſubiicitur, q̃ liberè & purè donat; donatio cẽſetur pura, nõ aũt remuneratoria; quia verba hæc, q̃ liberè donat, prævalẽt illis verbis, ob grata beneficia & ſeruitia. Atque ita Oldr.intelligit Soc.de quo.ſ.ſubſequẽti in caſu. Alterũ quod tacitè aſſerit Oldr.illud eſt. cũ ſcribit, hæc verba, ob grata beneficia & ſeruitia, nõ inferre donationẽ remuneratoriã: quia (inquit Oldr.) verba hæc nimis effuſo ſermone ꝓlata, ad colorem videntur potius poſita, q̃ (voluit dicere Old.) ad conſtituẽdũ donationẽ remuneratoriam. Vult ergo Oldr.aſſertionẽ generalẽ benemeritor. nõ inferre donationẽ remuneratoriã: atq; ita opinioni nr̃æ fauet Oldr.ſicuti fauere ſcripſit Iaſ.ĩ d.cõſ.227.col.7.verſi. 9.lib.4.Eiuſdẽ opinionis adfertur à Soc.Sen.Bald.in l.illud q.4.nu.8.vreſ.aut fit mẽtio.C.de Sacroſ.eccl.qui ait, hãc generalẽ meritorũ narrationem nil releuare. Nec hĩc officit cõſiderõ Decij in d.conſ.20.nu.5.& prius Iaſ.in d. conſ.154.col.4.verſ.6. ꝓ eadẽ.lib.2.q̃ Bald.loquatur, q̃ donatio conſicitur inter pſonas ꝓhibitas, nẽpè inter patrẽ & filiũ. Nã tunc generalis meritorũ enunciatio nil ꝓdeſt. Nil inq̃ hoc officit, quin verè Bald. abſolutè loquatur: & quod de donatione inter patrẽ & filiũ ſcribit, obiter ſcribit ꝑ modũ exẽpli ad explicationẽ vnius ex caſib' ab eo explanatis. Vndeꝛ verè Bal. declarando, quomõ cognoſci poſsit donatio remuneratoria à ſimplici, diſtĩguit duos caſus. Aut inquit ille) in ſpecie ſit mẽtio meritorũ; & tunc dr̃ remuneratoria. Aut in genere, & tunc ſimplex eſt & pura: Rationẽ reddit Bald. quia ꝓiſta incertitudo parit obſcuritatẽ. Nec etiã obſtat, ſi dicatur, Baldũ loqui, q̃n donationi reſiſtit inſinuatio: quo ſanè caſu aſſertio generalis meritorum non efficit donationem eſſe remuneratoriam, vt euitetur inſinuatio: vt declarat in terminis his Decius in d.l.ſi donatione.nu.21.verſ.tertius caſus.C.de collat. Quoniam reſpondeo, Baldum abſolutè loqui, ſicuti oſtendit generalis ab eo allegata ratio, ꝓ quæ dictum ampliat.l.cũ pater.§. dulciſsimis.de le.2.cum vulgatis ſimilibus. Eandem quoque, de qua agimus, ſententiã probauit Bald.in l.vlt.verſi. item nota. ff. de exercito. actio. cùm inquit, generalem meritorum aſſertionem nil releuare. Nec obſtat quod ait Decius in d.conſi.20.nu.5. Baldum loqui quando donatio cõficitur inter donare & donari prohibitos. Nil inquam hoc obſtat, ſi quidem Bald. diſtinguit atque ſeparat donationem factam inter prohibitos, vt putà inter patrem & filium à donatione, quæ inſinuari debet, cũ loquitur de donatione facta inter prohibitos, affirmat aſſertionem meritorũ tã in ſpecie quãm in genere nil prodeſſe, niſi de eis certò conſtet, ſicuti diximus ſuprà in ſecundo caſu. Cùm verò Baldus verba facit de donatione inſinuanda, ait illam cenſeri remuneratoriam, quæ habet ſpecificam meritorum mentionem, cui quidem narrationi vult Baldus eſſe adhibẽdam fidem, ſi verò generalis eſt meritorum mentio, negat Bald. adhibendam eſſe fidem, vt remuneratoria dici poſsit donatio. Hoc non ea ratione aſſerit Baldus, quòd non adhibeatur fides narrãtibus, quibus ita de hac generali: ſicuti de ſpeciali hoc in caſu creditur: ſed ea ratione ita ſcripſit Baldus, quia generalis expreſsio ad colorem potius eſt quàm pro rei veritate. Et ratio ipſa naturalis, quam & ſuprà attigi, conſiderari hæc poteſt; quòd ſi aliqua ſingularia donatarij extitiſſent benemerita erga donantem, veriſimile eſt, quòd ea in ſpecie adſcripſiſſent; vt eam donationem efficerent validiorem. iuxtà. l.3.ff. de teſtam. mil. Cùm ergo animaduertunt donantes, nulla ſingularia merita extare, ea confingunt & recenſet generatim; nec audent aliqua in ſpecie recenſere, ne contraria probatione eorum mendacium detegatur. Eiuſdem ſententiæ fuit Baldus in l.ſi tibi. §.ſi quis.num.1.ff. de pactis. quem Socinus errore citat in §.ſi pactus. Ita etiam Baldus in l.ſi donatione. numero ſecundo, C. de collatio. Addo ego eundem Baldum in capit. ſciſcitatus. numero tertio, verſic. nota tamen. de reſcrip. qui ita ſcribit, certam ꝉ qualitatem meritorum verba generalia non probant, ſpecialia probant. Idẽ Baldus in cap. edoceri, numero ſeptimo, eod. tit. ait verba generalia non probare merita; ſpecialia probare & efficere donationem remuneratoriam ad euitandam inſinuationem. Abſolutè itaque voluit Baldus quouis in caſu, benemeritorum generalem mẽtionem nil opitulari; vt donatio remuneratoria conſtituatur. Eiuſdem ſentẽtiæ verè fuit Comenſis in l. Attilius Regulus. columna ſecũda, verſi. ſed contra. ff. de donatio. cùm ſcribit in hæc aperta verba. Vel ſecundum Baldum in l.illud. C. de Sacroſ. eccle. & in l.ſi donatione, quando ſit mentio meritorum in genere, non probantur præceſsiſſe, ſed vbi enumerantur in ſpecie, vt hĩc probãtur. Et hoc patet ibi; q̃a melior eloquentia &c. Hoc locum habet in eo, qui poterat ſimpliciter donare: ſed in eo, qui non poſſet donare, vt pater filio, non probarentur merita; etiamſi in ſpecie exprimerentur. Ita poteſt ſaluari Bartol. in dict. leg. ſi donatione. Hactenus Comenſis. Qui quidem manifeſtè aſſerit in eo, qui ſimpliciter donare poteſt, aſſertionem generalem meritorum non efficere donationem eſſe remuneratoriam. In eo verò, qui donare ſimpliciter ac purè non poteſt, non ſolùm requiri voluit Comenſis ſpecificã meritorum mentionem, ſed etiam eorum probationẽ. Nec hĩc video quid huic manifeſtæ authoritati poſsit reſponderi, cui nil reſpondent Iaſon in dicto conſilio 154. libro ſecundo, & Decius in dicto conſilio 20. qui Socino aduerſantur. Eiuſdem opinionis addo ipſum Iaſonem in conſilio 227. columna ſeptima, verſiculo nonò pro iſta parte. libro ſecundo, qui ſibi parum conſtans in claris terminis donationis conceſsioniſque factæ à Principe reſpõdit; q̃ vbi Princeps, qui liberè donare & cõcedere poteſt, aſſerit in genere donare ob benemerita, non ſufficit, vt donatio dicatur remuneratoria. Si verò in ſpẽ merita receſſet (ait Iaſ.) ei fides adhibetur. Atq; ita Bal. & Comẽ. iã relatos

relatos inteligit. Idem quoque fortiori in caſu reſpondit Ruinus in conſilio centeſimoſeptuageſimotertio, numero duodecimo. libro primo, qui cenſuit, generalem meritorum meationem non efficere donationem eſſe remuneratoriam etiam inter eos, qui liberè donare poſſunt & donari. Et ideo ſuo illo in caſu dicebat Ruinus, quòd cum donans dixiſſet, ſe donare ob merita donatarij, qui ſuam operam, & auxilium præſtitit in acquirendis bonis illis, quibus tunc donabatur, non ſufficit hæc meritorum mentio, quæ generalis adhuc eſt: ex quo non conſtat quod & quale fuerit hoc auxilium, & an æquiualeat rei donatæ, vel non. Et ſubiungit Ruinus, non etiam ſufficere, quòd dixerit donans, ipſum donatarium præſtitiſſe auxilium in dando in pluribus vicibus diuerſas pecuniarum quantitates & multa alia beneficia ad eius ſubſtentationem &c. tamẽ (inquit Ruinus) etiam hoc nil releuat; quia quantitas pecuniarum, de qua fit mentio, eſt incerta. Qua ex re & nos intelligimus peritus incertam & generalem eſſe mentionem meritorũ Riarij, cũ in cõceſsione ei facta dr̃ quia militaſti & militas. Eſt ſanè incerta & ob id nil releuat. Eiuſdẽ opinionis fuit & Tiraquel. in l.ſi vnquam. in verbo donatione. num. 97. C. de reuoca. donat. qui ſcribit Iaſonem & Decium malè ſcripſiſſe aduerſus hanc Socini Senioris ſententiam. Idem cenſuit manifeſtè Moderatus Pariſienſis apoſtilator ad Decium in d. conſi. 20. qui ait Decium ſcripſiſſe illa merè Aduocati defendentis clientulum, & tandem eum ſuæ opinionis puduiſſe, mutaſſeque ſententiam in d.l. ſi donatione. nu. 20. 21. C. de collat. dum noua, & ſi mala, diſtinctione vtitur. Eandem opinionem probauit Neuiza. inter conſilia Bruni conſi. 12. nu. 9. qui in ſpecie principis, qui liberè donare poteſt, reſpõdit: & ait, generalem meritorũ mẽtionem ab eo factã non conſtituere donationẽ remuneratoriam & huius opinionis recenſet & Ferratium in caute la. 33 in fine, quem ita intelligit. Idem cenſerunt Rubeus in conſi. 14. Pariſius in conſi. 73. nu. 63. li. 1. & Cephalus in conſi. 94. nu. 18. lib. 1.

Hac recepta veraque ſententia firmata, ſupereſt, vt reſpondeamus, rationibus & argumentis, quibus adducti, contrarium reſponderunt Iaſon in d. conſil. 154. lib. 2. & Decius in d. conſil. 20. & idem Decius in conſ. 366. num. 11. Hi ſcripſerunt, generalem benemeritorũ narrationem ſufficere cùm donatio celebratur inter eos, qui liberè donare & donari poſſunt. Et quamquam multis rationibus & argumentis vtantur Iaſon & Decius; ego tamen illa perſtringam atque ex ordine pertractabo, quæ huc pertinere cognoſcam; idque faciam ingenuè & ſumma fide.

27 Primò itaque hac ratione, mouentur. Meritorum ꝉ mẽtio non alia ratione fit, quàm reſpectu probationis, quæ fieri deberet inter ipſas partes. Atqui, quando donatio ſimplex & pura eſt permiſſa inter donãtem & donatariũ. neceſſaria non eſt meritorum probatio. Ergo nil refert q̃ nõ exprimantur benemerita, vel exprimantur in genere. Ita voluit argumentari Decius in d. conſi. 20. col. 2. verſi. tertiò hoc ſuadetur &c.

Verùm reſpondetur, negando veram eſſe illam maiorẽ propoſitionem argumenti. Eſt enim animaduertandum magni referre, ſcire, an donatio ſit pura & ſimplex, vel remuneratoria, refert inquam ratione initij, ratione medij, ac tandem ratione finis. Ex parte initij (quod ſanè initium dicitur reſpectu perſonarum donantis & donatarij, quæ conueniunt atque conſentiunt ipſi donandi actui) diſtinguitur. Aut donare & donari prohibentur purè & ſimpliciter, & tũc non ſolum generalis ſed nec ſpecialis meritorum mentio ſufficit, cum manifeſtè de eis conſtare debeat. Aut donare & donari purè nõ prohibentur. Et tũc quò ad 31 eorum præiudicium, vt ſcilicet res donata tranſeat à do- 32 nare in donatariũ, alia probatio ſpecialis meritorum non requiritur, ſed ſufficit iſta generalis; ex quo ſine ipſis meritis donare & donari potuit. Ita argumentum Decij procedere poteſt, ſed hoc non conuenit noſtræ diſputationi, vt mox intelligemus. Ex parte medij refert, quòd donatio ſit pura, vel remuneratoria, vt eſt reſpectu interpetationis, de qua controuerſia eſt inter donan- 33
28 tem & donatarium, vel eorum ſucceſſores. Nam ꝉ donatio ſimplex & pura ſtrictam interpretationem recipit, remuneratoria verò largã, ſicuti multis cõprobat Tiraquel. in l.ſi vnquã, in verbo donatione n.48.& ſeq. C. de reuoca.
29 donatio. Ita ꝉ etiam ob donationem puram & ſimplicem donans non tenetur de euictione, donans verò ob bene merita tenetur. quemadmodum multis comprobat Tiraquellus præcitato loc. nu. 59. Supponamus ergo factam eſſe generalem meritorum mentionem, & ea ſic conſiſtẽte donatione, naſci dubitationẽ, vel de eius interpretatione, vel de euictionis caſu, ſitq; mortuus donãs. certè hoc caſu gñalis mentio meritorũ nõ ſufficit ad cognoſcendã huius donationis naturã: cũ illa (vt diximus, ita ad colorẽ, ſicuti pro rei veritate potuerint renũciari. Et ideo nõ eſt loco ꝓbationis, q̃ vt primo in caſu dicebat Decius) à partibus fieri deberet, id q̃ & ſtatim explicabo. Ex parte finis refert multũ ſcire, an pura vel remuneratoria ſit donatio; ſicuti de hoc fine noſtra eſt contentio. Eſt enim finis, cùm de ea reuocanda agitur. Hoc itaque caſu multum intereſt, quòd merita ſint in genere enunciata, vel in ſpecie narrata. Nam is qui vult reuocare, contendet non eſſe remuneratoriam, & ſe velle probare nulla merita extitiſſe. Si in ſpecie erunt narrata merita, veritati locus eſſe poterit. Si in genere, non, vt iam ſuprà admonui. Et hoc in caſu nõ poteſt ꝓcedere argumentum Decij, quod (vt dixi) reſpicit initium actus donationis cum ſcilicet partes conueniunt: non aũt reſpicit medium & finem quando diſſentiunt. Inter cõſentientes enumeratio meritorum generalis ſufficit & loco probationis eſt. Ita rectè Decius. Inter diſſentientes generalis meritorum mentio quippè quæ veritatis eſt impeditiua, non ſufficit. Et tunc male Decius: & rectè Socinus & ſequaces.

Secundò adfertur hæc argumentatio. Diſpoſitio ꝉ generalis tantum operatur in ſuo genere, quãtum ſpecialis in ſua ſpecie. l. ſi duo. ff. de admin. tuto. & l. ſi chorus. de leg. 3. Atqui (voluit fortè dicere Decius) ſpecialis mentio meritorum inter has perſonas ſufficit. Ergo etiam & generalis. Ita forte voluit argumentari Decius in d. conſ. 20. col. 2. quintò accedat.

Cæterùm facilè eſt reſpondere, quòd etſi generalis enunciatio meritorum ſufficit hoc caſu, quando partes ipſæ conſentiunt, atque ita cùm agitur de ipſius donationis initio; non tamen ſufficit quãdo partes diſſentiunt, vel reſpectu interpretationis, vel euictionis, vel reuocationis, vt ſuprà explanauit.

Tertiò adducitur hoc argumentum. Si meritorum ſpecialis enumeratio requireretur inter has perſonas donare & donari minimè prohibitas, neceſſaria etiam eſſet alia probatio vltrà aſſertionem illam in inſtrumẽto donationis facta. ſi ficati neceſſaria eſt inter perſonas prohibitas, ſicuti dictũ fuit ſupra in ſecũdo caſu. Atqui inter perſonas non prohibitas alia probatio vltrà narrationem non eſt neceſſaria. Ergo nec ipſa ſpecialis enumeratio. Ita arguit Decius in d. conſ. 20. col. 2. v. 6. & vlt. Quod ſanè argumẽtum vrgere videtur.

Verùntamen reſpondetur, negando verã eſſe illam conſequentiam & æquiparationem, quam facit Decius. Nam quòd inter perſonas denare & donari prohibitas vltrà ſpecificam meritorũ narrationem neceſſaria ſit eorũ probatio, ea ratione factũ eſt, quia legis diſpoſitio puræ donationi repugnat. Sed vbi perſonæ non ſunt donare & donari prohibitæ, meritorũ ſpecialis enumeratio non eſt neceſſaria quantũ ad eos cõſentiẽtes, & quò vt diximus) ad ipſius donationis validitatẽ: quia ſi potuerũt ſine cauſa meritorũ donare, ita etiã potuerũt exprimẽdo merita in genere id efficere. Quò verò ad interpretationis vel reuocationis effectũ, cùm inter ſe partes diſſentiũt, non ſufficit hæc generalis meritorũ enuntiatio, vt ſuprà clare demonſtrauimus.

Quartò mouetur Ripa in d.l.ſi vnquam. q.16. num.32. C. de reuoca. donat. Hæc confeſsio benemeritorum ita in genere facta eſt incerta & dubia. Cum ꝉ genus obſcuritatem pariat. l. ita fidei. ff. de iure fiſci. Atqui ꝉ confeſsio dubia & obſcura contra confitentem debet interpretari. l. de ætate. §. nihil. ff. de interrog. actio. Ergo hæc benemeritorum generalis enuntiatio ſufficit ad commodum donatarij. Cæterùm facilè reſpondetur huic argumẽto, quòd cõtra ipſum Ripam retorquetur, vt eo vſus ſum ſuprà pro Socini ſententia: quando quidem verius eſt, confeſſionem ꝉ dubiam eſſe pro ipſo conſitente interpretandam. Nec obſtat d.l de ætate. §. nihil, quia non ait ibi Iuriſconſult. quod interpretatio fiat contra confitentem; ſed ſolùm quòd obſcura reſponſio nil operatur: & ideo is reſpondẽs potuerit cogi iterum reſpondere, vt ibi annotauit Bart. & ideo retorquetur is text. contra Ripam, poſteaquàm apparet ſtandum eſſe declarationi ipſius confitentis: quod

in iudicialibus confessionibus, de quibus ille tex. loquitur admittunt Bart. & cæteri in l. si quis intentione ambigua. in fi. ff. de iud.

Quintò argumentatur Ripa vbi supra num. 32. ver. confirmatur. Nemo † potest suæ confessioni contrauenire. l. antiquæ. ff. ad Velleia. Atqui, si donãs negaret ob benemerita donasse. suæ confessioni contrauenire. Ergo generalis ista benemeritorum enuntiatio efficit cõtra donantẽ, donationem censeri remuneratoriam. Verum facilè respondetur, quòd is donans non dicitur suæ confessioni contrauenire; sed eam declarare, an scilicet ad colorẽ magis quàm pro veritate merita enuntiauerit, & merita etiã in genere intelligi potuerunt, cum sine eis nõ soleant fieri donationes. iuxtà. l. nec adiecit. ff. pro socio: non tamen huiusmodi merita, sed singularia efficiunt donationem esse remuneratoriam.

Sextò mouentur Iason & Decius auctoritate sola Bart. in l. si forte ff. de Castren. pecul. quem absolutè atque generaliter loqui intelligunt, quòd † scilicet inter prohibitos specialis meritorum enuntiatio non sufficiat. inter nõ prohibitos verò vel generalis vel specialis sufficiat. Quod ita scripserit Bart. vel ex eo apparet (inquit Decius in d. consil. 20. col. 2. vers. secundò vltrà cum, quia Bart. vtitur ratione, quæ conuenit etiam donationi factæ inter non prohibitos. Nam scribit Bart. quòd cum personæ prohibitæ non sint donare & liberè donare possint, ita sine meritis, sicuti cum meritis, ideò standum est assertioni instrumenti, in quo de meritis dicitur. l. optimam. C. de contrah. & commit. stipula. Hæc ratio (ait Decius) pariter militat & vtroque modo procedit, siue generaliter, siue specialiter de meritis in instrumento dicatur. Et † cum adiungit Decius ibidem col. 2. vers. quartò vt suprà) ratio à Bartolo cõsiderata generalis sit, omnes casus comprehendit, etiã si in vno esset maior ratio quã in altero, iuxta. l. 1. §. quod autem. ff. de alea. & l. in fraudem. §. vlt. ff. de militar. testa. Et tantò magis hic (inquit Decius) vbi maior non extat ratio in vno quàm in altero. Cæterùm verius esse existimo vna cum Socino Sen. in d. consi. 295. nume. 8 vers. tertius casus est lib. 2. aliam fuisse Bartoli mentem. Nam (inquit Socinus) solùm Bartolus disserit, quando donatio fit inter non prohibitos & in specie merita recensentur. Quod ita senserit Bartolus tribus rationibus ostendit Socinus. Prima est; quia Bart voluit diffinire, quando verba enũtiatiua meritorum probant. & ideò distinguit an enũtiata fuerint inter prohibitos, vel non, sed quando donatio est prohibita, loquitur Bart. de assertione meritorũ in specie; sicuti illum intelligunt Alex. & cæteri in l. si donatione. C. de collat. Ergo etiã debet intelligi Bar. vt loquatur de assertione meritorum in specie, quando differit de donatione facta inter non prohibitos. Cũ † vna pars dispositionis alteram declaret. l. 1. ff. de reb. dub. Nec hanc considerationem oppugnant, quæ à Decio in d. consi. 20. col. 3. v. non obstat ergo primò &c. adferuntur. Et primò dum ait, quòd alia est ratio in personis prohibitis, quia debent merita probari; in non prohibitis verò non debent probari. Huic considerationi satisfactum est ex his, quæ scripsi paulò suprà dum respondi ad primum Decij argumẽtum. Secunda Decij consideratio non etiam vrget, cùm ait quod Socini consideratio posset procedere, quando Bart. se ipsum declararet, vt loquitur. l. ... ff. de reb. dubiis. Cum itaque solùm à Doctoribus in d. l. si donatione, declaratur, locus non est reg. d. l. 1. de reb. dubiis. Nil hoc vrget; quia etiam si Bart. seipsum non declaret: attamen cum necessariò ita debeat intelligi, ob id seipsum vlterius non declarauit. Quòd ita necessariò intelligendus sit Bart. cùm loquitur de prohibitis donare, vel ex eo constat; quia si diceremus cum loqui de enuntiatione meritorũ in genere, non solùm superuacanea esset eius traditio. verum etiã impossibilis. Esset superuacanea, quia si nec sola ipsa specialis meritorũ enumeratio sufficit inter hos donare prohibitos sed requiritur probatio: sine dubio generalis enuntiatio nõ satis erit. Esset et traditio Bartoli de impossibili penè, qa si de gñali meritorũ enũtiatione intelligeretur, nõ posset contrarium probari: cũ (vt supra admonui) tã ampla negatiua improbabilis sit; non etiam vrget tertia Decij consideratio, quòd Bart. in vtroque casu generaliter loquatur. Et in personis prohibitis non est necesse distinguere specialem narrationem à gencrali: quia non ipsa specifica tio, sed ipsa existentia meritorum adesse debet. Non ergò habuit hunc animum Bart. Hæc inquam consideratio non vrget. Concedo (vt enim paulò suprà dixi) specialem hanc enumerationem fieri oportere; vt si quando orietur contentio de donationis vel validitate, vel interpretatione vel reuocatione, facultatem habet donatarij aduersarius probare falsam esse eam meritorum enumerationẽ. Secunda est ratio; qua Socinus ostendit, Bartolum loqui de speciali meritorum narratione; quia Bartolus allegat. l. optimam. C. de contrah. & committen. stipul. quæ de speciali enuntiatione, non autem de generali loquitur. Et † dictum Doctoris debet in dubio intelligi secundum iura ab eo allegata vt scribit idẽ Bart. in l. non solùm. §. liberationis. ff. de libera. lega. Nec obstat, quod obiicit Decius in d. consi. 20. col. 3. vers. secundò non obstat &c. q. Ba. distinguit inter prohibitos & nõ prohibitos. Cũ de nõ phibitis loquitur citat. d. l. optimã, q nullũ verbũ (ait Decius) facit de specificatione. Cùm verò loquitur de phibitis citat. l. si forte, q loquitur de specificatione. Hæc inquã Decij cõsideratio, vel verius cauillatio nil vrget: siquidem falsum est q ait d. l. optimã non loqui de speciali enuntiatione. Nã ibi sancitũ est, fidem esse adhibendam verbis enuntiatiuis inter partes, quòd seruus sit is, & præsens, qui nomine sui domini est stipulatus. De certo itaq; seruo & certa atque ita speciali stipulatione ibi agitur. Tertia ratio Socini est; quia ita Bart. à Baldo in d. l. si donatione, intelligitur. Quod malè negat Decius, cuius cauillationes satis superque ex iam explanatis diluuntur atque confutantur. Hæc paulò vberius, quàm fortè par erat, pertractaui, ne quando Bartoli & Decij authoritas veritati impedimento sit. Est enim verius, Bartolum nil Socini & sequacium opinioni obstare. Cui † quidem potest & secundo loco responderi: quòd cum negari non possit, quin saltem dubia sit Bartoli traditio, illa allegari nulla ratione potest ad huius causæ diffinitionem, iuxtà l. in ambiguo. vbi idem Bar. & Socinus. ff. de reb. dub. Præterea & tertio respondetur, admisso quòd ita scribat Bart. vt à Decio citatur; vna † sola singularisque est Doctoris auctoritas, quæ, cum nec ratione nec iure fulcita sit, paruifacienda est. Nõ etiam vrget auctoritas Iasonis in d. cõsi. 154. li. 2, siquidem respondetur, Iasonem in illa sui facti specie parũ adhæsisse huic rationi, quòd scilicet generalis meritorum mentio facta esset: sed aliis mediis suam illam consultationem confirmauit atque defendit, sicuti animaduertit Par. in cõsi. 73. nu. 63. lib. 1. Præterea sibi parũ constans Ias. in consi. 227. col. 7. vers. nonò facit. li. 2. rñdit, enuntiationem hanc meritorum in generalem hoc in casu non sufficere. Non et vrget auctoritas Decij d. consi. 20. quia & ipse de propria opinione diffisus, alia vsus est distinctione, & quidem malè in d. l. si donatione. n. 20. 21. C. de collat. & ob id Modernus ille apostillator ad d. cõsi. 20. reprehendit illud Decij responsum. Quibus constat & Ripã in l. si vnquam. q. 15. C. de reuoca. donatio. errasse, dũ secutus est Decij opinionem: quam quidem leui falsáque ratione à nobis iam confutata, nixus est tueri.

His intelligimus, concessionem hanc D. Riario factã non censeri remuneratoriam, cum sint merita in genere tantùm enuntiata; quod non sufficit iuxtà hunc quartum casum distinctionis Socini: Qui quidem & duos alios casus, quos, tum facilioris explanationis causa, tum quòd rẽ nostram adiuuant, recensere decreui.

Quintus itaque casus est; cùm † agitur de donatione concessioneuè, quæ purè & simpliciter fieri potest; & in genere merita sunt enuntiata; & deinde subiicitur clausula; quòd is donans purè & simpliciter donat. Hoc in casu donatio pura & simplex censetur. Ita respondit Soc. Sen. in d. consi. 295. num. 9. versi. quintus casus. lib. 2. sententia Oldradi in consi 5. quem secuti sunt Alex. in cõs. 14. col. 1. lib. 1. & in consi. 40. col. 3. lib. 5. idem Soc. Sen. in consi. 53. colum. 2. versi. optimè etiam, facit li 1. Ruinus in con. 173. num. 13. libr. 1. Gratus in consi. 50. nume. 55. libr. Tiraquellus in l. si vnquam, in verbo donatione. num. 92. C. de reuoca. donat. Cassaneus consil. 7. num. 14. Parisius consil. 88. in fine. lib. 3. Beroius in consi. 65. num. 15. lib. 1. & Cephalus in consil. 64. num. 19. libr. 1. Hic casus & nostro conuenire potest. si referimus illa verba concessionis Xysti, sed de nostra mera liberalitate &c. ad verbum concedimus.

Sextus & vltimus est casus quando † is, qui purè & simpliciter donare potest, donando asserit, se donare non solùm ob benemerita, sed etiam ob beneuolentiam: Et sic quando concurrunt duæ hæ causæ, nempè benemeritorum & beneuolentiæ. Hoc casu dicitur esse donatio pura facta prætextu beneuolentiæ, non autẽ remuneratoria respectu benemeritorum. Ita censuit Soc. Sen. in d. consil. 295. nu. 9. versi. sextus & vltimus. lib. 2. post Castren. in consi. 105. in meo Codice est in consi. 345. Circa bona. col. 3. versic. 2. videtur obstare. libr. 1. quam sententia probarunt multi relati à Tiraquello in l. si vnquam. in verbo donatione. num. 72. C. de reuoca. donatio. Et illis addo Iasonẽ in cõs. 154. col. pen. versi. non obstat. dum dicitur. lib. 2. Cassaneum in consi. 7. num. 15. & Parisium in cons. 73. num. 62. lib. 1. Nec huic traditioni repugnat, quod scribit Decius in l. si donatione num. 11. C. de collat. & alij relati à Tiraquello loco præallegato num. 70. receptam esse opinionẽ, quòd donatio præsumatur potius remuneratoria atque ita ob benemerita, quàm pura & simplex sicque ob beniuolentiam, quia respondetur relatam Decij, seu communem opinionem posse procedere, quãdo fit donatio inter extraneos, inter quos nulla causa sanguinis potest considerari; secus vbi illa extat, ita declarat Tiraquellus præcitato in loco. num. 74. Vel etiã dici potest, Decium & reliquos loqui, quando verè constat de donatarij benemeritis, etiã si illa non exprimantur, vt ipse Tiraq. loquitur vbi supra. nu. 70. secus est cùm versamur in dubio; & extat alia ex parte causa beniuolentiæ, quæ vel verbis exprimitur, vel iuris præsumptione intelligitur. Sicuti in casu nostro contingit, vbi verè non constat de benemeritis in specie Riarij: & è contra constant de incredibili Xysti anunculi erga eum beneuolentia. Quæ efficit, quòd etsi in concessione expressa non sit causa hæc beneuolentiæ: attamen satis est expressa ob iuris præsumptionem, vt scribunt Iason in l. licet Imperator. num. 10. de leg. 1. Afflictus decis. 44. nu. 15. cæteros prætereo. Qua ex re intelligimus non modo nebilem esse, sed & falsam illam partis aduersæ cõsiderationem: dum inquit, imò hanc concessionem factam Riario censeri factam ob eius benemerita, etsi eorum specialis mentio facta non sit: cum verè illa præcesserint. Est inquã falsa, ex iam explicatis: cum de summa beneuolentia Xysti erga eum ex Historicorũ omniũ auctoritate constet: De benemeritis verò Riarij erga sedem apostolicam non constat: nisi benemerita illius constituamus in cæde Laurentij Medicei, vel in tirannica occupatione Imolæ & Forliuij, quas celebres vrbes si non sibi, sed sedis Apostolicæ nomine occupasset, de ea forte benemeruisse dici posset. Est ergo q cõcludamus. consionem hanc ipsi Riario factam à Xysto Pontifice Max. vim puræ & simplicis cõcessionis tantum obtinuisse: & per consequens sine dubio potuisse reuocari ab Innocentio viij. summo Pontifice.

Sed esto, quòd non fuerit mera gratia simplexque ex liberalitate concessio, attamen dicendum adhuc non est, quòd transierit in contractum, ita vt Pontifex, eiusue successor ex ea veluti contractu fuerit obligatus. Hæc † ergo concessio (admisso q præcesserint singularia benemerita Riarij) dicetur remuneratoria, accedens magis ad gratiam & liberalitatem, quàm ad contractum onerosum: cum verè à libera voluntate summi Pontificis, nulli necessitati subiecta, emanauerit, & ob id potuit liberè ab Innocẽtio ipso viij. reuocari. Ita penè ad literam scripsit Soc. Iunior in consi. 94. nu. 14. & 15. lib. 2. qui ita respondit in simili cõcessione facta à summo Põtifice D. Maluetijs Bononiensibus: & deinde ab eodem Pontifice reuocata. Et tantò magis ita est concludendum in casu nostro, in quo asseritur Riario fuisse concessum hoc priuilegium, quia pro ecclesia militabat, Hoc enim significat ex Pontificis liberalitate factum. Quandoquidem vera est illa traditio in specie Arij Pineli in l. 1. in tertia parte. nu. 62. vers. infertur tertiò. C. de bonis mater. quòd † si famulo, vel agenti negotia soluitur salarium conuentum, quidquid vltrà datur, etiam si dignè ob fidelitatem, diligentiamue detur, censebitur iure simplicis liberalisque donationis. Nam cum hi suis stipendijs contenti esse debeant, vt milites alloquendo ait Apostolus. id quod suprà stipendiũ datur à liberali domino, nõ in seruitutis remunerationem, sed ob simplicem domini liberalitatẽ datũ dici debet. Quod equidẽ de Riario dicere possumus, cui non conuenta stipendia, sed multò amplissima à Xysto numerabantur; cũ vrbes occupare permitteret & opulentissimas ei pararet opes. Concessio ergo hæc simplicis donationis vim obtinuit, & rectè ob id reuocari ab Innocentio potuit.

Dicendum nunc est de reuocatione ab ipso Innocentio Pontifice facta, an scilicet effectum ita sit consecuta, vt extinctum penitus censeatur illud D. Hieronymi & successorum priuilegium. Qua sanè in re multis contendunt aduersarij, effectum eam reuocationem consecutam non fuisse.

Primò, quia hæc regula cancellariæ Inno. viij. qua asseritur, reuocatum hoc Riarij priuilegium, non videtur continere reuocationem priuilegiorum qui his comitibus à Xysto. iiij. creatis concessa fuerunt, cum non ipsius Xysti, sed sedis Apostolicæ officiales esse censeantur: quibus † quidẽ officialibus nullum censetur adferri præiudicium ex his regulis cancellariæ. Sicuti manifestè annotauit glossa ad d. reg. Inno. viij.

Secundò comprobatur, quia † hæ regulæ cancellariæ non comprehendunt personas Illustres atque sublimes, vt eorum scilicet priuilegia reuocata censeantur. Ita in specie respondit Anch. in consil. 297. col. 1. cùm ait, verba † geminata & generalia regulæ cancellariæ, qua reuocantur priuilegia, non comprendere priuilegia & gratias concessas Cardinalib. Atqui D. Hierony. Riarius erat sublimis & excelsa persona, erat enim sedis Apostolicæ generalis ductor armorũ seu Cõsalonerius, ac D. Imolæ & Forluij, sicque princeps. Ergo nõ dicitur sub ea regula cũprehensus.

Tertiò accedit, quòd hæc Inno. viij. regula cancellariæ, dum reuocat priuilegia à Xysto. iiij. concessa, solum reuocat concessa Sauonensibus. Atqui Riarius non solùm erat Ciuis Sauonæ, sed & Romæ ac aliarum vrbium. Ergo hæc regula eum non comprehendit: quia † casus mixtus non cõtinetur sub simplici in dispositione odiosa, qualis hæc est reuocationis priuilegiorum. Ita scribunt Docto. in l. 2. in prin. de verb. oblig.

Quartò admisso, quòd respectu personæ regula hæc cãcellariæ comprehendat reuocationem priuilegij huius, ad huc dicitur, quòd non comprehendit respectu ipsiusmet priuilegij. Si quidem priuilegium est specialiter concessũ, vt eius verba significant. Atqui † generalis priulegiorum derogatio, qualis est hæc ab Inno. viij. facta, non derogat priuilegijs specialibus, quæ & specialem derogationẽ requirunt. Sicuti scribunt glossa & Bar. in l. decurionibus. C. de Silentia. lib. 12. Baldus in l. non in plures. in fine. C. de Sacrosc. Eccle. Castr. in l. 1. nu. 5. C. de Iustinia. Cod. confir. Barbatia inter consilia Alex. in consi. vlt. num. 25. lib. 4. Felinus in cap. 1. nu 23. de rescrip. Curtius Iun. in cons. 174. nu. 22. & Socinus Iunior in consi. 13 nu. 45. libro 1. Ergo huic priuilegio derogatum non censetur.

Quintò suffragatur, quòd Inno. viij. hac sua regula cancellariæ solùm reuocat facultatem dispensandi, non autẽ legitimandi. Atqui † magna est differentia inter legitimationem & dispensationem, sicuti multorum auctoritate ductus scripsi lib. 2. de arbitrariis iudicum &c. casu. 201 n. 157. Ergo hæc legitimandi facultas Riario concessa reuocata non videtur.

Sextò. admisso quòd & hoc Riarij priuilegium fuerit ab hac Inno. viij. reg reuocatũ, attamẽ adhuc dicitur consistere hoc priuilegium. Nam † regulæ cancellariæ mortuo ipso Pontifice earum conditore expirant, vt ait glossa in procem. ipsarum regularum cancellariæ, & scribunt Gomes. in regula cancellariæ. Deverisimili notitia. q. 26. Ancha. in d. consi. 297. Gemin. consi. 83. Felinus in cap. ex parte. il. 1. col. pen. de rescrip. Decius in l. 1. nu. 3. lect. num. 74 ff. si certum peta. & Mandosius in regula cancella. 32. q. 12. numero 13. & alibi fæpe. Cum. ipsa regula ergo expiraut & reuocatio priuilegiorum; & per consequens priuilegium hoc consistit.

Septimò comprobatur, quòd hactenus DD. Riarij fuerint in hac quasi possessione legitimãdi illegitimos, creãdi Doctores & notarios atque ita vtendi iuribus sui priuilegij. Atqui † quasi possessio antiqua extinctum priuilegium reconualidat. l. Scæuola. ff. de aqua pluuia arcen. Ergo hoc priuilegium dicitur esse reconualidatum.

Octauò & vltimò mouentur aduersarij admisso, quòd reuocatio hęc verè adhuc consistat: attamen de ea facta non est fides † quandoquidem hæc regula cancellariæ non fuit exhibita in forma solenni, nempè in plumbo, iuxta regulam cancellariæ. 26. & tradunt Gomes. in procem. regularum. q. 2. Decius in l. 1. in 3. lectura. numero 74. ff. si certum peta. Et nisi ita producantur non potest iudex ea adductus ferre sententiam. ita scribit Felinus in cap. 1. num. 24. de rei iud. qui ait, ita in foro seruari. Hæc, quæ ab aduersarijs cõsiderata non insubtiliter fuerunt, dubitationem non mediocrem facere videbantur.

Cæterùm, re ipsa diligenti accuratoque studio perpensa, contrarium visum est verius & probabilius. nempè hoc D. Hieronymi Riarij priuilegium ita censeri re- 58
uocatum atque extinctum, vt eius virtute legitimatio hęc fieri non potuerit. Quam sanè veram sententiam ita aliquot rationibus, quæ singulis penè aduersarij argumentis opponuntur, demõstratur. Et cum ipsius aduersarij argumenta prius dissolua sint à priuilegiati persona, ita & nos inde ducemus.

Primò ita argumentor. Regula hæc cancellariæ Inno. viij. ex interpretatione Glossatoris ibi, excipit officiales
54 sedis Apostolicæ. Quæ † quidem exceptio confirmat regulam in non exceptuatis. iuxtà. l. nam quod liquidè. ff. de penu. lega. & scribunt omnes in l. ff. reg. iuris. ibi Decius nu. 22. Et in simili casu in terminis reg. cancellariæ arguit Mandosius in regula cancellariæ. 3. De reuocationib. q. 6. num. 4. Atqui D. Hierony. Riarius sedis Apostolicæ offi- 59
cialis non erat. Ergo hæc regula Inno. viij. reuocantis priuilegia compræhendit etiã priuilegium huic Riario con-
55 cessum. Illa minor propositio probatur; quia † officiales in his terminis illi esse intelliguntur qui numerata pecunia officium in curia emunt, & illud exercent; quales sunt Abbreuiatores, cancellarij, milites sancti Petri & cæteri similes. Nam horum priuilegiis non censetur derogatum, cum hi consecuti illa sint titulo oneroso atq; ita ex cõtractu emptionis. ita in claris his terminis explicat Mãdosius 60
in commentarijs ad regulas cancellariæ, regula. 13. de reuocationibus. q. 6 num. 8. vers. pars negatiua est &c. Et huic sententiæ accedit doctrina Barba. in consi. 57. col. 2. lib. 1. qui in specie ait, regulam cancellariæ loquentem de officialibus sedis Apostolicæ intelligi de Abbreuiatoribus & similibus, qui actu exercent officium in curia. Inter hos officiales connumerari non poterat D. Hierony. Riarius, nec possunt hodie, qui ab eo descendũt, respectu scilicèt istius priuilegij, quod ei ex titulo oneroso cõcessum nõ fuit, nec prætextu alicuius officii, cui annexa quodammodo videtur hæc legitimandi facultas, quod in curia obtineret.

Secundò mouet me, quòd regula hæc Cancellariæ. Inno. viij. verbis generalibus atque maximè amplis reuocat priuilegia hæc, ex quo dicitur; ꝙ quorumcumque priuilegia reuocantur &c. Quæ sanè verba (vt mox dicemus) vni-
56 uersos continet. Atqui † regula cancellariæ, quæ verbis generalibus, vniuersalibusque loquitur, etiam personas di 61
gnitate excelsas atque illustres cõprehendit. Ergo & persona D. Hieronymi Riarij censetur cõpræhensa; vt scilicet & eius priuilegium reuocatũ censeatur. Illa minor propositio probatur auctoritate Gomes. in proœmio regularum Cancellariæ q. 4. versi. Et ideò non ab re &c. & v. quantum verò &c. quo loci scribit regulam cancellariæ his vniuersalibus verbis conceptam, Cuiuscunque status, præeminentiæ, gradus &c. comprehendere etiam personã Cardinalis, quæ alioqui excelsa est atque illustrissima. Et idem decidit Cassadorus in commentariis ad regulas Cã- 62
cellariæ. decis. 38. num. 5. qui asserit cõmunem esse senten-
57 tiã, personam † Cardinalis contineri sub regula verbis generalibus & amplis loquentem. comprobari hoc potest multis rationibus & similibus; sed breuitatis studio illud tantùm referam; quo dicimus, quòd & si causa priuilegiata non compræhendatur sub regula etiam generali; compræhenditur tamen cùm verba sunt ampla & vniuersalia. sicuti de dote scribunt multi relati à Crau. in cons. 294. col. vers. videmus etiam &c. quo loci plura similia recenset.

Tertiò accedit. quòd regula hæc Inno. viij. reuocat priuilegia à Xysto iiij. antecessore suo Sauonensibus concessa si modo probamus interpretationẽ, quam aduersarij ipsi faciunt, ex illo verbo dispensationisque. Atqui Riarius ciuis & ex primariis Sauonæ erat. Ergo & priuilegium hoc à Xysto concessum Riario reuocatum censetur. Illa minor probatur auctoritate eorum, quos supra in secundo casu primæ disputationis retulimus. Et aduersarij ipsi concedunt; quãquam concedant. Riarium & aliarum vrbiũ ciuẽ extitisse: quod nil vrget, vt infra respondendo tertio eorum argumento demonstrabo.

Quarto, quòd etiã respectu ipsiusmet priuilegij specialiter concessi regula ipsa Inno. viij. disponat, vel ex eo constat, quòd derogat atq; reuocat etiam concessa locis piis, quorũ iurib. cẽsetur derogatum nõ nisi ex speciali derogatione. l. libertis quos. §. posthumus. ff. de alimen. & cibar. leg. quo adductus post Nicolaum de Neapol. Romanum Socinum scripsit Tiraquellus in tract. De priuilegiis piæ causę. priu. 19. quòd † licèt diminutio in codicillis facta sit per verba generalia eorum quæ relicta erant in testamẽto, non tamen extenditur ad ea, quæ in ipso relicta erant ad pias causas.

Quintò suffragatur, quòd etiam hæc ipsa Inno. viij regula respectu reuocatæ facultatis concessæ à Xysto significat hoc priuilegium Riario datum, esse reuocatum, reuocat enim Innocentius facultates cõcessas super restitutione defectus natalium ad successiones, honores & officia. Quæ sanè natalij restitutio ipsam legitimationem, non autem dispẽsationẽ (vt malè aduersarij interpretãtur) significat. quod nisi per se esset clarum, & sermone quotidiano firmatum, multis iuris locis comprobarem, sufficiat ille tit. ff. de natalibus restituendis.

Sextò accedit, quòd † hæc regula cancellariæ Inno. viij. fuit impressa & inter extrauagãtes relata, ex quo fit, quòd vim legis generalis & perpetuæ sortita sit: sicuti vim hanc cæteræ extrauagantes obtinent, vt scribunt Roma. in cõs. 290. nu. 2. 3. Gomesius in proœm. ad regulas cancellariæ. q. 6. v. Et hoc videmus & c. & Marsil. consi. 57. nu. 14. Quatenus igitur lex effecta hæc est, dicimus omnes generatim comprehendere & vim obtinere perpetuam, iuxtà. l. 1. ff. de legibus & in c. erit autem lex. 4 dist. Non etiam necesse fuit de ea fidem facere & alia solẽnia obseruare, cùm † sufficiat sola ipsa legis allegatio. iuxtà. l. ornamentorum. vbi Bart. ff de auro & argen. lega. & in specie de extrauaganti in volumine impressa tradit Gomes. in proœm. regularum cancellariæ. q. 2. vers. Non obstat etiam, dum dicebatur &c.

Non obstant nunc adducta in contrarium, quib. etsi ex relatis argumentis satisfactum esse credam: attamẽ quò magis & magis eluescat veritas, singulatim respondeo. Ad primum itaque respondetur, eam interpretationem Glossatoris ad dictã regulã cancellariæ non cõprehendere Riarium, qui non erat sedis Apostolicæ officialis, vt demonstraui suprà in primo nostræ opinionis argumento.

Non obstat secundum, quia respõdeo, quòd imò hæc regula comprehendit etiam personas sublimes & excelsas, sicuti supra in secundo argumento probaui.

Non obstat tertium argumentum, quia respondeo, quòd & si Riarius fuerit ciuis aliarum ciuitatum, sicuti & Sauonæ: attamen † patria eius naturalis attenditur & nõ accidẽtalis: ita probat. l. assumptio. §. filius. ff ad municip. & tradunt Afflict. decis. 384. num. 4. & egregiè Boer. q. 13. num. 3. 4. & 5. & scribunt omnes in cap. Rodulphus de rescrip. in rubr. ff. fol. matr. Iason in l. huiusmodi. §. legatum. num. 9. deleg. 1. & alibi sæpe. Prætereà & secundò respondetur, quòd cum uerba huius regulæ generalia sint, dum scilicet reuocat priuilegia quorumcumque, vt dixi suprà, continetur etiam casus mixtus, seu persona mixta ita respondit Decius in consi. 51. nu. 2. & 3. Rursus & tertiò respondetur, quod † tunc casus mixtus, vel persona mixta sub simplici continetur, quando eadem extat ratio in mixto, quæ fuit in simplici, ita Alex. in l. si extraneus. in fine. ff. de cond. ob causam. & multo magis quãdo maior ratio in ipso mixto viget, vt ait Decius in consi. 333. num. 2. Atqui nostro in casu non solum eadem ratio, quæ mouit Innocentiũ ad revocandum priuilegia concessa Sauonensibus, qui simpliciter Sauonẽses erant, locum habet in Riario ciue mixto, sed etiã multo maior. Ergo reuocatio hæc & ipsum Riariũ continet. Illa minor probatur. Nam Inno. viij. eam reuocationem fecit, quòd cognouerit Xystum sanguinis effectu motum, & patriæ dilectione impulsum multa consanguineis, multa suæ patriæ ciuibus contulisse, quæ conferenda non erant. Quæ sanè causa multò magis ipsum Innocentium mouere potuit ad reuocandum concessa Riario, quem adeo diligebat Xystus, vt multa (sicuti à me commemorati annalium scriptores memoriæ prodiderunt, contra omnes ius & fas illi concesserit.

Non obstat quartum argumentum, quia respondeo, ꝙ etiam si priuilegium Riario concessum mereri possit nomẽ priuilegij specialis: attamen iam satis in specie ei dicitur derogatum, quemadmodum demonstrauimus supra in quarto nostræ opinionis argumẽto. Nec repugnat traditio illa gl. & Bar. in d. l. Decurionibus. C. de silentia. lib. 12. ac etiam sequacium, quia respondetur procedere quãdo priuilegiatus est specialiter exemptus, ne suo priuilegio derogetur ita declarat Ripa in cap. 1. nume. 48. de rescrip.

Atqui

Atqui Riarius quò ad hoc priuilegium non erat magis exemptus ac alij quibus similia fuerunt cõcessa, ergo &c. Accedit ꝙ Inno. optimè sciebat concessiones horum priuilegiorum, & ideo non fuit necessaria derogatio magis specialis; vt declarat Ripa in d. cap. 1. nume. 52. in discursu.

Non obstat quintum argumentum; quia respõdetur, Innocentium reuocasse facultatem restituendi defectus natalium ad successiones, honores & officia. Nec repugnat illud verbum, dispensationibus: in ea regula appositum, quia dico verbum illud iungi subsequentibus verbis hoc modo, dispensationibus commodum Sauonensiũ & aliorum quorumcũque. Montium pietatis &c. & ideo legenda est litera hoc modo. Nec non natalium defectibus ad successiones, honores, & officia secularia. Et hic adsit semi punctus; deinde subiungatur; dispensationibus ad cõmodum &c. Hanc lectionem suadet inter cætera illud, ꝙ si legeremus illud verbũ, dispensationibus, cum verbis antecedentibus, duo adessent ablatiua simul, quæ stare non possint, defectibus, & dispensationibus: & falsa esset grãmatica; quia opus fuisset dicere defectuũ dispensationib. Hic ergo sensus recipiẽdus non est, iuxtà. l. Plautius. ff. de auro & argen. leg. & Accedit, ꝙ deinde verba posita post illud verbũ; dispensationibus, quæ quidẽ cõiũgi debẽt cũ verbis illis in principio regulæ ferè positis, reuocauit quascunque facultates super &c. non possent stare, quia legerẽtur hoc modo, super ad commodum Sauonensium &c. & ideo legi ita debent, super dispensationibus ad commodum Sauonensium &c.

Non obstat sextum argumẽtum, quia multis modis respondetur. Et primò, hanc regulam Cancellariæ non pertitisse in puris terminis regulæ. sed assumpsisse naturam perpetuę legis, posteaquam inter leges extrauagantes fuit relata, sicuti suprà diximus. Secundò. admisso etiam ꝙ inter leges reposita non fuisset, respondetur, adhuc eã regulam effectum perpetuæ reuocationis horum priuilegiorum peperisse. Cuius rei cognoscẽdæ gratia sciendum est.
63 Quòd † regulæ cancellariæ aliquando statuũt de his, quæ non solùm vnum tempus præsens respiciunt, sed etiam futurum successiuè, vt euentus ipse fert. Aliquando verò statuunt de his, quæ solum ipsum præsens tempus, quo illæ promulgantur, respiciunt & in eo instanti quo sunt promulgatæ, suum effectum consequuntur. Primi capitis exemplum sit. Statuit si Pontifex Gregorius. xiij. quòd publicetur resignatio beneficiorum intra mensem à die resignationis. Hæc regula respicit non solùm resignationes, quæ contingunt nunc fieri, sed etiam quæ cras, sequenti mense, sequẽti anno, & demum donec erit in humanis ipse Gregorius xiij. factæ erunt. Hoc in casu modo supponamus, ꝙ hodie mihi facta sit beneficij resignatio, & cras fiat publicatio; & ea publicatione facta moriatur Pontifex. certè hoc casu regula ipsius Pontificis quò adhunc actũ, cum ipso Pontifice conditore moriente non expirat, alio 59
qui opus esset dicere, quòd hæ regulæ nullum ius firmum & stabile vnquam tribuerent, quãdo morte conditoris omnia euanescerent, quod est dictu absurdissimum & iniquiss. Et hoc illud est, quod scribunt omnes, regulam Concella- 66
riæ non expirare moriente conditore, quo ad effectus ex ea iam causatos. sicuti scribit Gomes. in proœm. regularum Cancellariæ q. 32. & in regula de annali possessore q. 59. & alibi, vt infrà referam. Quatenus ergo hæc regula Cancellariæ recipit effectum de præsenti, perpetuæ legis vim obtinet. Supponamus modo aliud exemplum è contrario, quando scilicet de præsenti effectum regula non recipit: vt puta facta est hodie mihi beneficij resignatio, cras moritur Gregorius xiij. regulæ Cancellariæ de publicanda resignatione intra mensem, conditor: certè nõ ero ego obligatus ex ea regula Gregorij ad publicandum resignationem intra mensem: quia iam illa regula expirauit cum ipso conditore: & ob id me non amplius nec alium quemquam ligat, sed noui Pontificis regula obseruanda est. Et hoc illud est, quod dicũt omnes relati supra in hoc sexto partis aduersæ argumento; regulam Cancellariæ expirare cum ipso conditore moriente: expirat in quam, quoniam nullum effectum est sortita quò ad hanc resignationem publicandam; & obseruari debet noui Pontificis regula & ordinatio. Hæ regulæ similes sunt edictis antiquo
64 rum Romæ Prætorum † qui edicta proponebant, de quibus erant ius dicturi suo illo anno præturæ, si aliquod negotium ex edicto diffiniebatur, firmitatem obtinebat etiam post suæ præturæ tempus. futura verò negotia, nõ ex eo edicto, quod iam expirauerat cum ipso prætore; sed ex noui prætoris edicto terminabãtur. Huius primi capitis exempla casui nostro non conueniunt, vt statim ex declaratione subsequentis intelligemus.

Secundum caput distinctionis propositæ est; quando regulæ Cancellariæ statuũt, quæ solùm ipsum præsens tẽpus, quo illæ promulgantur, respiciunt, & in eodem instanti quo sunt promulgatæ suum effectum consequuntur. Hoc casu hæ regulæ morte Pontificis conditoris non expirant. Et quo ad hoc conuenit hic casu cum illo primo præcedentis capitis. exemplum nostri casus sit. Regula Cancellariæ statuit hodie Gregorius xiij ꝙ beneficia à se suis familiaribus collata, sint reseruata. Hæc regula statim quòd promulgata est, effectum suum recipit, ob id incontinenti coque in instanti suorum familiarium beneficia effecta sunt reseruata Et ideò si contingeret ipsum Gregorium cras mori, horum familiarium suorum beneficia remanerent reseruata. Ita in specie reseruationis scribunt Geminia. in consi. 93. col. pen. vers. sed demus. Ancha. in consil. 58. Circumscriptis regulis. col. 1. Romanus in cõsi. 260. in fine. & Bellenzin. in tract. De Charitatiuo subsidio. q. pen. quos secutus est Gomesius in regula Cãcellariæ; de publicandis resignationibus. q. 6. Exemplum etiam sit in casu nostro nẽpè reuocationis priuilegiorũ, statim enim quòd sua regula Cãcellariæ Pontifex reuocat aliqua priuilegia à suis antecessoribus concessa, statim inquam & in eodem instanti regula suũ effectũ sortitur; & illa priuilegia sunt extincta, nisi postmodum à nouo Pontifice recõualidentur, ita in specie reuocationis priuilegiorum Comitibus Palatinis à Pontifice concessorum respondit Crotus in consi. 68. in fine. Et alijs gratijs reuocatis idem censuit Mandosius in commentarijs ad regulas cancellariæ. reg. 14. q. 2. nume. 3. in fine. Ratio est, quia, si morte Pontificis hæc regula expiraret, non esset hæc priuilegiorũ reuocatio, sed suspensio, & ob id non esset opus nouа recõualidatione noui Pontificis; quia mortuo illo reuocante sublata esset suspensio, & priuilegia suo primo in statu permanerent: & tamen dicunt Crotus, Mandosius & reliqui, ac rectè quidem, necessariam esse horum priuilegiorum recõualidationẽ. Cũ ergo Inno. viij. reuocauerit illa priuilegia concessa à Xysto. iiij. D. Hieronymo Riario; nec constet illa deinde fuisse reconualidata à successore Innocentij, dicendum est fuisse omninò extincta.

Non obstat septimum argumentum; quia respõdetur, quòd reuocatum priuilegium non reconualidatur, nisi ab eodẽ Pontifice reuocante, vel eius successoribus. sicuti ex Crote & Mandosio nuper diximus. Nec vrget tex. d. l. Scæuola. ff de aqua plu. arcen. quo asserũt aduersarij ex antiqua possessione seu quasi priuilegium recõualidari; quia is tex. hoc non asserit, sed tantùm illud, quòd antiqua consuetudo iurisdictionem tribuit; quæ sanè constitutio nil ad nos; quia † & si consuetudo tribuat iurisdictionem, non tamen imperium, vel merũ, vt scribunt Doctores in l. more. de iurisd. om. iud. ibi Iason nume. 45. & Abbas in cap. cum contingat. num. 10. de foro cõpe. Et † legitimare illegitimè natos iurisdictionis simplicis nõ est, sed mixti imperij, vt tradũt Bart. in l. imperium, num. 17. de iurisd. om. iud. vbi Purpura. nu. 286. & Alciat. nu. 186 Prætereà & secundò respondetur, quòd tunc demum consuetudo dat iurisdictionem, quando illa exercetur sciente & patiente principe. Ita in terminis priuilegij, quod solet à Pontifice concedi, vt illud longa consuetudine acquisitum non censeatur, nisi sciente & patiente ipso Pontifice; respondit Oldradus in consi. 254. num. 8. vers. circa quod &c. quem secutus est Felinus in d. cap. Cum contingat. num. 4 de foro compet. & ibidem Abbas. num. 11. idẽ esse ait in præscribente. Cum ergo in casu nostro non constet. D. Hieronymum Riarium, vel eius successores vsos fuisse hoc priuilegio reuocato scientibus & patientibus Pontificibus, sequitur dicendum; nullum in hac consuetudine, de qua etiam non constat, esse constituendum solidum fundamentum.

Non obstat octauum & vltimum argumentũ, quia respondetur, vt dixi supra in sexto vltimoque nostræ opinionis argumento, necessum minimè fuisse exhibere hanc regulam Cancellariæ in ea solenni forma, qua exhiberi cætera solent: cum hæc non amplius regula, sed lex extrauagãs, & impressa censeatur. Quo circà, cũ omnibus nata sit. sufficit eam allegare Concludo itaque in hac prima principali dubitatione, priuilegiũ Riarij reuocari atque extingui

potuisse,vt verè reuocatum fuit ab Inno.viij.Pontifice.

Secunda dubitatio est,admisso,quòd reuocatū nō fuerit dictum priuilegium,an D.Faustinus Iouita vti Comes Palatinus creatus à Reuerendissimo Episcopo Viterbiensi, iure potuerit hanc legitimationem facere. Qua sanè in re dicendum est non potuisse.

Primò,quia non constat.d.Reuerendissimum.D.Episcopum fuisse filium. d. D. Hieronymi Riarij, cui Xystus iiij. Pontifex priuilegium legitimandi illegitimè natos
67 concessit.Constare† enim ante omnia de hoc debet, sicuti vno ore scribūt Curtius Sen.in consi.16.nu.23.& in cōsi. 73.col.2.Socinus Sen.inter consilia eiusdem Curtij consi. 18.col. 1.idem Soc.Sen.in cons.246. col. 2.lib.2 Parisius. in consi.2.num.12.in consi.3.num.14.& consi.4.num.5.& num.16.lib.2.& Rolandus in consi.89.num.77.lib.1.Nec obstat,quòd aiunt aduersarij,satis cōstare.d. Reuerendissimum D.Octauianum Riarium Episcopum Viterbiensem fuisse filium.d.D.Hieronymi:cū hoc asserāt permulti historici,nempè Leander Albertus in descriptione Italię. pag.13. vers.*Hæ illustrato etiamdio.* Et Guicciardinus libr. I. suæ historiæ.pag.19.versicu.*Dominaua Furli.* Quia respon-
68 deturt his historicis nec de publico,nec antiquitus fidem fuisse adhibitam; sicuti de fide hac constare debet, vt in specie post alios respondit Parisius in cons. 23. num. 235.
69 lib. 1. qui ait.filiationem † & descendentiam alicuius non probari ex Cronicis etiam antiquis, nisi constet illarum fidem esse de publico iam receptam. & ibidem subiungit vnà cum Decio in capi.cum causam.num. 8.de probatio.
70 historicis † tantum fidem adhiberi quantum auctoritate comprobati sunt,idem repetit ipse Parisius in d. consi.23. num.252.vers. prout etiam. Et si percurrantur horum historicorum scripta, tacitè reperientur multa falsò ab eis
71 conscripta; quo fit,vt† falsus in vno in cæteris fidem perdat,sicuti in specie ait Parisius in d.consi.23.num.253.Paulus autem Iouius,qui vnà cum alijs allegatur, meis in codicibus nihil,(quantum mea diligentia videre licuit)hac de re scribunt.

Secundò, admisso,quòd constet.d.Reuerendissimum Episcopum fuisse filium.d. D.Hieronymi, dico illum non potuisse creare Comitem Palatinum.d. D. Faustinum Iouitam.Nam illa potestas data à Xysto.iiij.d.D.Hieronymo Comiti Palatino & à se descendentibus vt possent alios Comites creare sui loco atque ita vices suas subdelegare, non fuit absolutè concessa.sed limitatè, nempè,quòd possent assumere in Comites Palatinos quoscumque, quos benemeritos esse cognouissent. Hic ego benemeritos illos esse intelligo, qui & ipsi Doctores sunt & scientiarum periti, vt deinde valeant suâ auctoritate alios doctores præcedente rigoroso examine creare. Ita in specie horum priuilegiorum concessorum Comitibus Palatinis scripsit Mandosius in Commentarijs ad regulas Cancellariæ regula.13.q.6.num.8.Cum ergo non constet.d.D.Faustinū esse virum eruditum & Doctorem, dicendum est, eum nō censeri benemēritum,qui Comes Palatinus virtute dicti priuilegij creari potuerit. Nec hic dicatur, Xystum. iiij. non habuisse hanc mentem, ex quo ipse constituit Comitem. 1
d.D.Hieronymum, qui doctor non erat, quia respondeo Xystum, creando ipsum. D. Hieronymum eum idoneum effecisse,iuxtà l.quidam consulebat. ff. de re iud.& egregiè scribunt Barba.in consi.26.col.3. lib. 2. & Tiraquellus in tract. De nobilitate.c.6.nu.24.Quam sanè habilitatē cōcedere noluit futuris subdelegatis, quos quales futuri essent cognoscere nō poterat; voluit ergo illos esse debuisse benemeritos.

Tertio admisso,quòd Reuerendissimus D.Episcopus potuisset creare.d.D Faustinum Comitem Palatinum, dico hanc ipsam creationem corruere defectu voluntatis ipsius
72 D.Episcopi: quòd ita demonstratur. Quando † precibus obreptitiis vel subreptitiis aliquid cōceditur,is concedēs dicitur noluisse concedere. quia si sciuisset vel falsum sibi fuisse narratum, vel verum suppressum, id non cōcessisset. 2
ita tradit in specie priuilegij & legitimationis Soc. Sen. in consi 120.num.5.lib 3.idem respondérunt Curtius Sen. in consi. 16. col. pen. & Rolandus in consil. 22. numero 11.lib. 3. Cum ergo D. Faustinus se esse Doctorem asser- 3
uit.d.D. Episcopo,& ei vt tali concessum fuerit hoc priuilegium, cum tamen non constet eum esse Doctorem, sequitur dicendum hoc priuilegium vitio obreptionis atque ita defectu voluntatis cōcedentis corruere. Et rē hāc confirmat doctrina Ripæ li.2.respon.c.6.nu.13.secundum impressionem veterem lugdunensem incipit illud respon sum, Proposita dubia non leuia &c. Cùm dixit, quòd† priuilegium concessum canonicis, vt canonicis,si non constat esse canonicos,seu tales esse desinant, extingitur priuilegium, Concludo itaque hanc legitimationē iure non defendi.

SVMMARIVM.

Xistus patriam suam multis priuilegijs honorauit.
Reuocatione in generali priuilegiorum non veniunt priuilegia particularium personis concessa. 1
Priuilegium concessum non subdito reuocari non potest. 2
Ratio vbi eadem,idem statuendum est ius,nec extensio dicitur fieri.nu.5. sed dicitur potius interpretatio intellectiua,quàm extensiua.num.6. 3
Argumentum probatur in iure ductum à fortiori & maioritate rationis. 4
Priuilegia concessa locis pijs sunt validiora. 5
Priuilegium concessum loco pio, cum sit intuitu pietatis concessum reuocari non potest. 6
Dispositio hominis ita debet interpretari ne à sapientibus reprehendi mereatur. 7
Dispositio à mente magis verisimili disponentis declarationem atque interpretationem recipit. 8
Verisimilitudo naturæ cognata est. 9
Verisimilitudo habetur pro lege. 10
Dispositio hominis ita interpretari debet, vt quantum fieri potest propius accedat ad æquitatem. 11
Dispositio hominis ita intelligi debet atque interpretari, vt ea prouisum censeatur in casu magis necessario. 12
Dispositio hominis illam interpretationem magis iuri communi consentaneam recipere debet. 13
Verba,aliorum quorumcunque sunt similium repetitiua. 14
Doctrinæ Abb.in c.Suggestum,intelligentia. 15

CONSILIVM CXIII.

Initium à Domino.

DVBITARI adhuc contingit,an regula Cancellariæ Inno.viij.reuocata sint non solùm priuilegia à Xysto iiij. concessa Mōtibus pietatis, & alijs locis vniuersitatū sed etiam cōcessa D. Riario sicque personis singularibus. Et respondendum videbatur, solùm censeri reuocata priuilegia concessa vniuersitatibus. Id quod bene eruditus partis aduersæ Aduocatus quadruplici argumento demonstrare conatur.

Primò ea ratione mouetur,quòd † Xystus.iiij. esset patria Sauonensis,propterea voluit patriam suam multis priuilegijs honorare. Et quia fortè Inno.viij.successori visa fuerunt excessiua. Quodque affectione patriæ ductus illa concesserit;ea reuocauit.Priuilegia autem cōcessa Riarijs non sunt huiusmodi.Nā concessa non fuerūt hac de causa; quia essent Sauonenses, id est, quòd propter hoc motus fuerit,sed alijs de causis,vt in priuilegio.

Secundò hoc demonstratur(ait excellens D. Aduocatus) ex verbis ipsius reuocationis, ibi;ad commodum Sauonē sium & aliorum quorumcūq; Montium pietatis cōcessas &c. Ita quòd cēsentur solùm reuocata illa priuilegia concessa vniuersitati illarū personarum, & Montiū pietatis, non autem particularibus personis.

Tertiò accedit ex eiusdem D.Aduocati sententia,quòd †in generali reuocatione non veniunt priuilegia particularibus personis concessa.sed de illis necessaria est expressa mentio.

Quartò suffragatur inquit idem D. Aduocatus) quòd †hoc priuilegium fuit concessum D. Riario non subdito ipsi Xysto.iiij. Et ideo reuocari nō potuit.vt tradit Abbas in c.suggestū.n.6.v.septimus casus.de decimis. Hæc sunt quæ perpendit excellens ipse D. Aduocatus, vt ostendat, priuilegium D. Riario concessum non fuisse reuocatum ab Inno. viij.tametsi reuocata sint cætera concessa Mon-

Montibus pietatis,& alijs vniuersitatibus.

Cæterùm diligentiss.studio re hac enucleata, contrariam sententiam veriorem & æquiorem esse opinor, nempè & priuilegia concessa Riario sub hac generali & ampla reuocatione contineri. Hoc vt dicam, mouent me multa.

Primò argumentum ductum ab identitate rationis.si quidem vulgatum est,quod † vbi eadem extat ratio,idem sta-
4 tuēdum est ius.l.illud.in prin.ff.ad.l. Aquil. & l. à Titio.
5 in prin.ff.de verb.oblig.Et† vbi eadem est ratio non dicitur fieri extensio,sed inclusio sub ipso expresso ex ratione
6 & mente. l. nominis & rei. ff. de verbo.sig. & sic † dicitur hæc interpretatio intellectiua potius quàm extensiua.vt inquit Baldus in l.quanuis.in pri.C.de fideicom. Et 11
vbi eadem est ratio non dicitur dispositio extendi sed enucleari.Ita respondit Oldrad. in consi.185.in fi.Et ait Calder.in consi.1.in tit.vt lite pend.quòd vbi est eadem ratio 12
non dicitur quis extendendo addere nouum casum, sed, quod primo in casu includebatur, secundum æquitatem 13
detegere & declarare,alia recēsent Craue.in cōsi.183.num. 3.& Tiraq.in l.si vnquam.in verbo.libertis num.45 C.de reuoca.donat.Atqui nostro in casu eadē ratio,quæ mouit Inno.viij.vt reuocaret priuilegia à Xysto concessa Mōtibus pietatis & alijs vniuersitatibus,extitit etiā ac mouit Inno.vt reuocaret priuilegia à Xysto cōcessa Riario nepoti. Ergo idem ius est statuēdum.Illa minor manifestè probatur ex verbis & sententia eiusdem D. Aduocati; cùm 14
scripsit, Inno.reuocasse illa priuilegia concessa vniuersitatibus;propterea q̄ visa fuerunt Innocencio excessiua, & affectione patriæ concessa.Hæc eadem ratio extitit & in priuilegijs cōcessis Riario.Nā illa verè fuerūt excessiua, cum non solùm verbis priuilegia infinita in eum contulerit,sed etiam re ipsa,ex quo cum celeberrimarum Ciuitatum dominum fecerit,& ecclesiæ Romanæ Confaloneriū creauerit,ac alia multa adeoque grandia concesit à scriptoribus annalium meruerit dici,in suos nimius,sicuti alibi in responso multorū auctoritates recēsui. Ita pariter illa ratio affectionis,qua asseritur Xystū cōcessisse priuilegia 15
illis vniuersitatibus Sauonæ.illa inquam affectio extitit & in Xysto erga Riarium,quem plus æquo dilexisse aliquando demonstraui,& adeò demonstraui,vt vnà cum annalium scriptoribus dixerim,Xystum ipsum tantæ affectionis fuisse erga Riariū & suos,vt multa iniqua multis æquis prætulerit.Quæ quidem admissa ab eo non fuerunt causa ipsius suæ patriæ Sauonæ.Nec enim constat ei quid plus contulisse quàm ipsa iusta erga eā pietas & affectio mouere potuit.Nec etiam constat de ipso priuilegiorum excessu,vt ipse D.Aduocatus demōstrare debuit: sicuti è cōtra cōstat de excessu eorum,quæ Riario fuerunt concessa.

7 Secundò accedit argumentum † ductum à fortiori & à maioritate rationis,quod iure nostro probatur,vt copiosè disserit Euerandus in centuria legali in argu. 65. quo loci.colu.secunda,post Salicetum in l.1.C.de iure emph. scribit,quòd hoc argumentum nunquam fallit, & hoc genus argumēti etiā in statutis & alijs dispositionibus odiosis valet.Ita respondit Dec.in consil. 333. nume. 4. & alibi 16
sæpe.Atqui magis fuit reuocare priuilegia concessa vniuersitatibus &pijs locis,præsertim amore patriæ,quàm reuocare concessa Riario nepoti.Ergo reuocatio hæc à fortiori comprehendit priuilegia concessa ipsi Riario. Illa
8 minor probatur.Nam † priuilegia concessa locis pijs, inter quos & Mons pietatis est connumerandus sunt validiora & à iure ipsa magis comprobata.Et ob id non nisi speciali reuocatione tolli possunt.l.libertis quos. §. posthumus.ff.de alimen.& ciba.lega.& post alios scripsit Tiraquellus in tract.de priuilegijs pię causæ priuil. 19. & alias in responso à me hac de causa reddito illum retuli. Accedit quòd †priuilegiū cōcessum loco pio cū sit intuitu pie-
9 tatis concessum,reuocari non potest.Ita respōdit Signor. in consil.26.col.secunda,versic.præterea,quem secutus est Tiraq.in d.tract.de priuilegijs piæ causæ. priuil. 119. Et si pia causa tantum habet fauoris quantum dos,quæ mulieri nubenti datur,vt post Bartol.in l.cum is.§. si in ea.ff. de cond.indeb.scribit Tiraq.loco iam citato.priuileg.114. sequitur dicendum,difficilius reuocari priuilegia concessa causis pijs,quàm personis prophanis;cum ita pariter priuilegia dotis reuocari non possint.

10 Tertiò suffragatur,quòd † dispositio hominis ita debet intelligi atque interpretari ne à sapientibus reprehendi mereatur.l.Saluius Aristo.ff de lega. præstan. & scribunt Soci.Sen.in consi.27.numero octa 10,lib.quarto,Soc. Iunior in cōsilio primo,numero 128.lib.primo,& Craue. in cōsi.tertio,numero 23.& in consilio quinto,nume.14. Atqui si diceremus Inno.viij.reuocasse priuilegia à Xysto cōcessa locis pijs & vniuersitatibus, non autem concessa. Riario,sua ipsa regula Cancellariæ magnam sapientum reprehensionem incurreret.Quis enim est (nisi maximè stultus sit) qui negare possit quin priuilegia concessa pijs causis sint æquiora concessis priuatis personis: etiam si affectio aliqua patriæ ipsum concedentem mouerit? Non equidem tantùm pijs his locis,ideſt.Deo cōcedimus, quin multo maiora debeamus.Est ergo dicendum, Inno. viij. reuocando priuilegia concessa locis pijs,voluisse reuocare & concessa Riario, ne sapientum & bonorum reprehensionem incurreret.

Quartò comprobatur.quòd † dispositio à mente magis verisimili disponentis declarationem atque interpretationem recipit.Ita Baldus in consi.343.Examināda sunt. colum.prima,lib.1.cum † verisimilitudo sit cognata naturæ.vt respondit idem Baldus in cōsil.180.Mortuo filio. lib.3.Et † verisimilitudo habetur pro lege, ita Oldradus in consil.13.cum quæstio.in fine.quos quidem secutus est Craue.in consi.135.num.33.Atqui sine controuersia mens magis verisimilis Inno.viij.illa fuit, reuocando priuilegia concessa locis pijs,voluisse reuocare etiam concessa personis priuatis: quia tanquam Pontifex magis tueri debuit pro bono & æquo loca pia,quàm prophanos,personasq; priuatas.Ergo &c.

Quintò confert, quòd † dispositio hominis ita interpretari debeat,vt quantū fieri potest, propius accedat ad æquitatem.l.in his.ff.de cond. & demo. & respondit Soc. Sen.in consil.159.colum.septima,in fine lib.secundo,post Baldū in l.cum allegas.in fine.C.de vsuris,& tradit Craue.in cōsi.135.nu.37.Atqui ad æquitatem propius accedit dicere,hanc reuocationem comprahendere & concessa personis priuatis;posteaquam iam cōtinet concessa locis pijs:cum æquitas magis suadeat reuocare quæ concessa sūt affectione sanguinis & ex causa priuata,quàm quæ cōcessa sūt affectione diuini nominis,& ex causa public.Ergo &c

Sextò accedit,quod † hominis dispositio ita debet intelligi atque interpretari,vt ea prouisum cēseatur in casu magis necessario.Ita respondit Baldus in consi. 35. Pater filio,columna secunda, librosecundo, quem secutus est Craue. in consilio 149 num. 12.& in consi.272.nu. quarto,sed clarum est,quòd neccilarium magis erat,magisque conueniebat Inno.viij.reuocare priuilegia concessa à Xysto ipsi Riario,quàm concessa vniuersitatibus & locis pijs cum concessa locis pijs essent æquissima ob pietatē Christianam.ob iustam affectionem, ac demum ob iustissimas causas,quibus inuitabantur & cæteri à Pontifice inferiores ad pietatem &religionem:Et tamen è contra, illa concessa Riario erant minus æquo & recto iure data:& significabant Xystum ipsum non pietate ductū sed nimia erga suos affectione;vt illos in rebus his caducis ac mundanis diuites & opulētes,& propterea elatos & superbos redderet.Quocirca iure potuit & debuit Inno.hæc malè concessa reuocare.Est ergo dicēdum ita agere & reuocare voluisse.

Septimò ad rem hanc facit, quod † hominis dispositio illam interpretationem magis iuricommuni consentaneā recipere debet.l.si stipulatus ff.de vsuris.& respondit Brunus in consi.35.num.10.sed iuri communi consentaneum magis fuit revocare priuilegia concessa Riario quàm vniuersitatibus & locis pijs, illis multis rationibus supra commemoratis.Ergo & priuilegia Riario concessa reuocata censentur.

Octauo & vltimo hæc sententia,quam verisimā esse existimo,probatur ex verbis ipsius regulæ cancellariæ Inno, Quæ sanè verba significant,Innocentium reuocasse priuilegia concessa.Nā Inno. priore loco reuocat facultates à Xysto concessas super applicatione malè ablatorum, incertorum & illorum ad certas & incertas pias causas dispositorum &c.Hæc verba respiciunt facultates seu priuilegia concessa vniuersitatibus & locis pijs. Deinde subiungit regula Cancellarię.Nec non votorum emissorum commutatione & electione confessorum qui eligentium confessione audita eis de absolutionis beneficio prouideāt &c.Hæc verba nō respiciunt vniuersitates & pia loca sed singulares personas,quibus ob aliquod Christianū factū solēt Pōtifices cōcedere has facultates & priuilegia eligendi sibi cōfessorē, qui audita auriculari confessione eos possit ab erratis absoluere.Postmodum subiūgit regula. Notariorū quoq; creationē & ad doctoratus & magisterij & ad licentiæ aliosvè gradus in facultatibus promotionē &c. Hæc verba respiciunt non solùm vniuersitates,

quibus ſolent concedi hæc priuilegia promouendi ad doctoratum,& licentiam necnon & creãdi notarios. Verùm etiam reſpiciunt ſingulares perſonas,nempè Comites palatinos,quibus (vt clarum eſt) ſolent hæc priuilegia & facultates concedi creandi doctores & notarios. Ita pariter quod ſubiungit ipſa regula hisverbis.Et ſuper cõtractibus ſcienter,vel ignoranter, & cõtrahendis matrimonijs inter cõiunctos q̃buſuis cõſanguinitatis, vel affinitatis gradib. & pp ea,ſeu aliàs illa inuicẽ contrahere impeditis&c. Hæc inquã verba reſpiciunt facultates & priuilegia cõceſſa & vniuerſitatibus,nempè loca pia;ſed id quidẽ rarò fit:&ẽt ſingulares perſonas, nempè prælatos, quib.à Pontificibus ſolent concedi ſæpè hæc priuilegia. Deinde adiũgit regula Cancellariæ.Necnon natalitij defectibus ad ſucceſſiones, honores & officia ſecularia. Et hic(vt aliàs admonui)faciendus eſt ſemipunctus.Quæ ſanè verba reſpiciunt perſonas ſingulares, quales ſunt Comites palatini, quib. ſolent concedi hæ facultates reſtituendi natalibus, atq; ita ipſorum natalium defectus auferendi.Et ſenſus horũ verborũ eſt,ſi præcedentibus &ſubſequentibus coniungãtur,hoc eſt.Reuocauit Inno. quaſcũque facultates ſup natalitij defectibus ad ſucceſſiones,honores & officia ſecularia. Deinde ſubiungit regula,diſpenſationibus ad commodũ Sauonẽſium & aliorum quorumcunque montiũ pietatis cõceſſis. Quæ ſanè verba ita omninò legenda ſunt; alioqui, vt aliàs demonſtraui,ſenſus nõ cõueniret. Nam ſi hæc verba cũ præcedentibus copulatiuè iungerẽtur,& hoc modo legerẽtur.Necnon natalitij defectibus ad ſucceſſiones, honores & officia ſecularia, diſpenſationibus ad commodũ Sauonenſiũ&c.nõ poſſet ſtare rectus ſenſus:quia eſſent ſimul duo ablatiua hoc modo, facultates cõceſſas ſuper natalium defectibus diſpẽſationibus. Qui ſenſus(vt aliàs dixi)repugnaret regulis gramaticorum.Et ideo dicendũ eſt, veram lectionem eſſe à me relatam hoc modo; Diſpenſationibus ad commodũ Sauonenſiũ &aliorũ quorũcunq; montiũ pietatis conceſſas &c.Atque ita hæc verba reſpiciũt facultates conceſſas ſuper diſpenſationibus Montiũ pietatis:quæ quidem diſpenſationes ſunt illæ, quas cõiter Pontifices ſolẽt cõcedere his Mõtibus pietatis,vt poſſint mutuò dando pauperibus aliquam ſummã pecuniarũ aliquid exigere,vt ſcribit Caietanus in tract.de monte pietatis.Quia ergo Xiſtus iiij.cõceſſerat multa priuilegia his Montibus pietatis tam Sauonenſibus quàm alijs & quæ priuilegia ita fuiſſe cõceſſa non placuit ipſi Innocẽtio ſucceſſori;ea ipſe reuocauit.Qua quidẽ ex reuocatione demõſtrauit Inno.ſe non ſolũ voluiſſe reuocare priuilegia à Xyſto conceſſa vniuerſitatibus & perſonis particularibus, ſed ẽt,quod oĩum eſt maximũ)ipſis Mõtibus pietatis. Et non tantum Montibus Sauonenſium, ſed ẽt aliorũ quorumcunque,vt manifeſtè oſtendunt illa verba; & aliorum quorũcunq;†quæ ſunt ſimilium repetitiua,iuxtà gl.l.ſi fugitiui.C.de ſeruis fugit.& ſcribunt ibi Decius. n. 33.alios ſciens prætereo.Qua ex re intelligimus Inno.viij. non obid reuocaſſe priuilegia conceſſa Montibus Sauonẽſium; qb̃odio Sauonenſium id fecerit: ſed quia tã illa quàm cætera omnia alijs Mõtibus cõceſſa voluit eſſe reuocare: & à fortiori voluit(vt diximus ſuprà)eſſe extincta cõceſſa particularibus perſonis.

Non obſtant adducta in cõtrarium: Nam ad primum ſatisfactum manifeſtè opinor ex iam dictis:cum Inno. voluerit reuocare priuilegia à Xyſto conceſſa omnibus & quibuſcunque.

Nõ obſtat ſecundum,quia reſpondeo(vt dixi ſuprà) quòd iure reuocata fuerunt priuilegia etiam particularibus perſonis conceſſa.

Non obſtat tertium argumentum:quia illi iam reſpõdi in reſponſo à me reddito,vbi demonſtraui, quòd imõ etiam in generali reuocatione priuilegiorum continentur conceſſa perſonis particularibus : & hoc maximè in caſu noſtro,in quo facta eſt reuocatio priuilegiorum cõceſſorum locis pijs:quod plus eſt.

Non obſtat quartum;quia reſpondeo eſſe manifeſtè falſum:cum D.Hier.Riarius eſſet & nepos & ſubditus ipſius Xyſti iiij.Prætereà† loquitur Abbas in d.cap.ſuggeſtum, qñ priuilegium eſt conceſſum nõ ſubdito, per modum cõtractus.Et dicere voluit Abbas,qp ſi cõtractus geſtus inter Principẽ & ſuum ſubditũ Principẽ ipſum obligat,ita multo fortius obligat quando contraxit cum non ſubdito.Ita declarat Rui.in conſi.90.nu.4.& conſi.91.nu.5.lib.1.Soc. Iun.in cõſi.60.n.18.lib. 3. Nos autẽ negamus,hoc priuilegium fuiſſe per viã contractus conceſſum, ex quo nulla exiterunt benemerita ipſius Riarij,vt abundè in reſponſo demonſtrauimus.

17 18

SVMMARIVM.

1 *Eccleſiæ bona vt alienari poſſint, vel vrgens neceſſitas, vel euidens vtilitas adeſſe debet.*
2 *Teſtibus examinatis non iuratis nulla adhibenda fides.*
3 *Iudex,qui ſuo arbitrio controuerſias diffinire valet,talibus teſtibus fidem adhibere non debet.*
4 *Teſtibus potius iudicantibus quàm teſtimonia ferentibus nulla eſt adhibenda fides.*
5 *Eccleſiæ euidens vtilitas extat quando res vna venditur,vt altera vtilior ematur.*
6 *Euentus ille ſpectatur, qui à communiter accidentibus non à caſu euenit.*
7 *Religioſus quilibet præſumitur verax.*
8 *Ementem ab eccleſia nõ habere neceſſe probare prætium, quo rem acquiſiuit, verſum fuiſſe in eccleſiæ vtilitatem.fallit in mutuo. num.9.*
10 *Alienatio vtilis eſſe dicitur, quæ hominum æſtimatione ac opinione vtilis eſt.*
11 *Commiſſariorum Apo.aſſertio fidem meretur.de valore & prædy prætio.*
12 *Eccleſia quando vult in integrum reſtitui, plura probare debet.*
13 *Alienatio in dubio præſumitur facta pro vtilitate eccleſiæ.*
14 *Alienandi forma obſeruata, & decreto ſuperiorũ interpoſito, ſemper præſumitur alienatio facta in eccleſiæ vtilitatem.*
15 *Eccleſia etiam ſi non conſequatur euidentem vtilitatem,tamen ſatis eſt quòd eius conditio facta non ſit deterior.*
16 *Periti communi partium conſenſu electi deponunt abſque iuramento.*
17 *Teſtes,qui iurarunt præſentibus iudicibus & partibus,præſumitur quod tactis ſcripturis iurauerint.*
18 *Notarij ſcribentes teſtium atteſtationes, ſcribunt tantum de ſtilo, eos ſuo iuramento depoſuiſſe.*
Teſtibus atteſtantibus ſuo iudicio in his,quæ in hominum iudicio ſunt credendum.
Pretium iuſtum eſt, quod communiter à cæteris præſtaretur.
Prætium rei conſideratur inſpecto tempore confecti contractus.
Prædia reddi viliſſima bellorum cauſa.
Coniectura facile ducitur à præterito tempore ad futurum.
Eccleſia an acceperit aliquod detrimentum inſpicitur,tempus contractus.
Tempus & locum debet probare qui in illis nititur.
Prædia exigua eccleſiæ cohærentia alienari non poſſe ſine ſolennitatibus.
Bona prælati omnia ſunt pro mala adminiſtratione eccleſiæ hypothecata.
Alienationis bonorum minoris & eccleſiæ magna extat differentia.
Emptor ſi rei emptæ prætium depoſuit apud depoſitarium idoneum ex conſenſu prælati,qui poſtea decoxit, non tenetur emptor deponens etiam in ſubſidium.
Generalitas à ſpeciali enarratione declaratur.
Clauſula pro expreſſo &c. habet vim ſpecialis expreſſionis.
Pecunia ad emptionem fundi deſtinata cenſetur res immobilis.
Tractatus habiti inter prælatum & monacos de re eccleſiæ alienanda non ſufficere vt enũcientur in inſtrumento,ſed de eis ſpeciali confecto inſtrumento conſtare debet.

FACTI SPECIES.

ANNO. 1552. *menſe octobris præpoſitus ſancti Bartholomei ordinis humiliatorum Bergomenſis diœcæſis cum narratiua,quòd attento prætio, quo petia illa terræ eo tempore,quo erat in maiori prætio quàm vnquam antea fuiſſet,vel futura crederetur, vendi poterat, exiguus erat eius reditus: & quòd ſi locaretur prætio ſolidorum ſexaginta duorum cum pactis, de quibus infrà,id cederet in vtilitatem eccleſiæ, de conſenſu capituli; ſeruatis (vt ait notarius*

rius (ſeruandis,congregati, & longa iam diu cum fratribus habita deliberatione, titulo locationis perpetuæ ac in emphyteuſim inueſtiuit.D.Bernardum Spinum de vna petia terræ aratiuæ perticarum ſexaginta trium, vel circa, ſuper qua ſoluũtur libræ nouem eccleſiæ ſancti Sixti. Quæ petia terræ tũc locata erat pro ſolidis quinquaginta pro ſingula pertica.Cum pacto,quod ſi ceſſatum fuerit in ſolutione,affictuarius ſubiaceat diſpoſitioni iuris. Et quòd eidem D. Bernardo & ſucceſſoribus liceat dictum fictum redimere & affrancare,ſoluẽdo intra tempus decem annorum prætium dictæ petiæ terræ ad rationem ſcutorum viginti trium auri pro qualibet pertica, per præpoſitum & fratres continuò inueſtiendos in vna, vel pluribus alijs proprietatibus ; vel ſi dicta proprietas non reperiretur, aut præpoſitus & Capitulum remitterent, deponendos in manibus alicuius fide & facultatibus idonei ad effectum ſuprascriptum.Qua ſolutione aut depoſito facto terræ intelligatur libera. Et fratres promiſerũt de euictione in forma. Et prædicta fecerunt partes ea intentione, vt approbaretur contractus per ſedem Apoſtolicam cum derogatione Paulinæ, & aliorum in contrarium facientium: & cum ſuppletione defectuum &c. vt latius in inſtrumento alienationis legitur.

Eodem anno 1552. menſe. Nouembris fuerunt obtentæ literæ à pœnitentia, quibus committebatur Præpoſito ſancti Leonardi & duobus Canonicis Bergomenſibus, vt quatenus per diligentem informationem ſuper præmiſſis, ſeruatis ſeruandis,habendam,reperijſſent locationem prædictam cedere in euidentem vtilitatẽ eccleſiæ, eam auctoritate Apoſtolica approbarent. Non fuit tamen in eis expreſſus aperte modus affrancandi, ſed ſimpliciter dictum, cum pacto affrancandi, data alia idonea recompenſa in proprietate &c. Verùm fuit tenor inſtrumenti habitus pro expreſſo. 1

Anno 1553. die 2.Ianuarij præſentatis literis duobus canonicis in eis nominatis fuerunt per eos die.10. eiuſdem menſis examinati ſex teſtes,atteſtantes, ſe magnam notitiam habere huius prædij & atteſtati ſunt locationem factam.d.D. Spino pro ſumma ſolidorum ſexaginta duorum annuatim pro ſingula pertica & prætium ſcutorũ viginti trium pro ſingula pertica eſſe in euidentem vtilitatem eccleſiæ,quia eſt ſummum prætium, quod eo tempore reperiri poteſt & quod credatur in futurũ poſſe reperiri: cum potius ſperetur decremẽtum quàm augmentum. Quibus quidem teſtibus examinatis die ſequenti duo ipſi canonici accedente etiam ipſo Præpoſito ſancti Leonardi in literis nominato & ratificante iam geſta,dictam locationẽ & conceſſionem cum pactis in ea contentis confirmaruut. Quam etiam & alij fratres eadem die ratificarũt. Et quæ poſtea anno 1555.die.12. Auguſti confirmata fuerunt per ſereniſſimum Dominium Venetum. 2 3

Anno.1562. die.15. Ianuarij,mortuo iam. d. D. Bernardo Spino,tutores D. Io. Antonij eius filij cum narratiua, quod facta diligenti inquiſitione tam per ipſos quàm per modernum Præpoſitum nõ fuit inuenta, nec breui ſperatur inueniri proprietas pro inueſtiendo prætio dicti prætij,depoſuerunt in manibus. D.Io. Alberti Locatelli electi & nominati à d.Præpoſito in depoſitarium ſcutos.1442. auri ad effectum inueſtiendi vt ſuprà. Quo depoſito facto, Præpoſitus & fratres liberarunt dictã petiam terræ cum promiſſione de euictione. Pecuniæ iſtæ nunquam fuerunt inueſtitæ & adhuc ſunt penes depoſitariũ,ſeu eiꝰ hæredes. 4

Nunc quæritur præſuppoſito, ſine veri præiudicio, quòd tempore contractus prætium ſcutorum viginti trium pro pertica eſſet iuſtum (Nam contrarium creditur, quatenus opus ſit probari poſſe) an poſit dici de nullitate huiuſmodi contractus tanquam non facti in euidentem vtilitatem, ſed potius in euidens damnum eccleſiæ : Et rogantur DD. Aduocati,vt pro mera veritate ſcribant.

CONSILIVM CXV.

Initium à Domino.

DERMVLTA erãt, quæ me iure reuocare poterant,ne hac de cauſa reſponderem;ſumma auctoritas & eruditio doctiſſimorum Parentij, Biſciæ, Arrigoni, Baldinatij ac Moſchenij. Romana in Curia Aduocatorũ, qui ſecus ac ego ſentio, reſponderunt: necnon & incredibilis illa obſeruantia qua ſummoperè colo & veneror Illuſtriſſ.ac Reuerend. Cardinalem Albanum,quem vt huius eccleſiæ dominum cum D.Io.Antonio Spino pro equo & bono contendere audio. Cæterùm cũ rogatus ſim vbi pro veritate ipſa,quam præ cæteris ſequi ſoleo, reſpondeam, rem gratam me facturum ſpero & ampliſſ.atque ſapientiſſ. ipſi D. Cardinali ac celeberrimis ipſis DD. Aduocatis, ſi meam qualemcunque hac de re ſententiam in medium proferam. Quod eo lubentiori facio animo quoniam, ſi aliquando cognoſcam me haud rectè ſatis hac in re ſenſiſſe facile meam hanc mutabo ſententiam. Non equidem ignoro plura eſſe & doctè & acutè conſiderata à doctiſſimis his DD.Aduocatis,quibus ſuaderi poſſe videtur, alienationem hanc in euidentem eccleſiæ vtilitatem non ceſſiſſe, & propterea nullam eſſe.Vt † enim eccleſiæ bona alienari poſſint,vel vrgens neceſſitas,vel euidens vtilitas adeſſe debet.ca.ſine exceptione.12.q.2.Et extat hodie conſtitutio extrauag.Pauli.2.Ambitioſe. Euidens autem vtilitas, de qua in præſentiarum agendum eſt, illa eſſe cẽſetur, de qua ita apparet clarè & manifeſtè, vt de ea dubitari non poſſit.d.c.ſine exceptione.vbi Bellemera nu.7.& reſpondit Barba.in conſ.40.vol.1.verſ. vnde ponderat gl. lib. 1. Rolandus in conſil.15. nu.16.lib.1. Quod autem de euidenti hac vtilitate nec conſtet, nec verè conſiderari illa hic poſſit,ita multis videtur poſſe demonſtrari.

Primò ea adfertur ratio, quòd † examinatis hac de re teſtibus nulla ſit adhibenda fides, cum iniurati teſtimonium dixerunt. Ita probat.l.iuriſiurãdi C.de teſtib.quinimò ſcripſi lib.1.de arbitrarijs iudicũ &c.q.26. nec † iudicem, qui pro ſuo arbitrio controuerſias diffinire valet, poſſe vel debere fidem his præſtare: cum iuris diuini ſit hoc iuramenti genus. Nec repugnat,quòd ſcripſerit notarius hic teſtes hos ſuo cum iuramento teſtimonium dixiſſe.Non enim hoc videtur ſufficere: cum fuerit opus dicere,quòd tactis ſcripturis iurauerint. Sicuti affimarunt Io.Andrę in additione ad Specula.tit.de teſtib.§.ſequitur.num.4.verſ.e.angelijs,ad finem. Oldradus conſ.323. num.6. Bellemera deciſ. 61. in fine & Alex. in conſi. 42. num.9.lib.4.

Secundò accedit,quòd teſtes hi potius iudicium quàm teſtimonium hac de euidenti vtilitate tulerunt, nam dixerunt, quòd hæc eſt euidens vtilitas ipſius eccleſiæ : & quòd nec tunc nec in futurum vnquam reperiri poterit, tam grandè ac penè immmenſum pretium. Atqui † teſtibus potius iudicantibus quàm teſtimonium ferentibus nulla adhibenda eſt fides.Ergo nec his credendum erat. Illa minor probatur in cap.cum cauſam,de teſtib. & ſcribunt Oldra. in conſi. 210.col.vlt. ver. circa primum. Bar.in l.quid tamẽ.§.ſi arbiter.ff.de arbitr.Pariſ.in conſ. 104.n.38.lib.1. & Craue.in conſi.41.n.4. & in conſi.262. n.4.in fin.

Tertiò ſuffragatur, quòd teſtes hi aſſeruerunt, iuſtum

valorē huius prædij fuisse prætium coronatorum viginti trium pro singulo iugere, quod perticam vulgo appellāt. Cum itaque, pro eaqē summa data sit facultas redimendi seu affrancandi, constat non adfuisse euidentem ecclesiæ vtilitatē. si quidē alias vēditiones oēs iusto prætio factæ permissæ essent. id qđ repugnaret tex. c nulli, de rebus. eccles. non aliena. respondit Dec. in consi. 142. n. 5. ver. hoc ēt patet. Nam & aliud prædiū iusto prætio emi debuit; atq; ita nulla euidens ecclesiæ vtilitas extitisset † quæ quidem tunc dicitur extare, quādo res vna venditur, vt altera vtilior ematur. Sicuti tradit Inno. in c. vt sup. de re. eccle. alie na. Et dum subijciūt testes, hoc esse summum prætium, qp reperiri tunc posset, includunt, qp hoc prætiū ab alijs emptoribus cōiter potuisset reperiri. Et eo maximè, quod ipsi asserunt, quòd tanti venderent.

Quartò comprobatur, nuper relata argumentatio, qđ dilatio decennalis ad redimendū data, adferebat quidē vtilitatem. D. Spino, sed damnum ecclesiæ, cū spes esset, in dies, pretia præditorum iri aucta, vt ipsa docuit experiētia. Et † ille euentus, in quem cōmittitur prætiū rei venditæ ad tps spectatur, quo à cōiter accedentibus euenire solet, nō autem quod minus verisimiliter, & casu contingere consueuit, vt probat text. in cap. vlt. de vsur. vbi Hostien. quē cæteri secuti sunt, cum autem ea ætate, qua venditum fuit prædium, nulla immineret calamitas, quæ significare posset, rerum prætia debuisse minui: sed potius (vt diximus) augeri; dicendum est, hunc contractum in ecclesiæ huius detrimentum claudicasse: quod ferendum minimè est.

Quintò confert, qp hic nō solùm adfuit euidens ecclesiæ vtilitas, sed imò magis manifestum damnum: cum hoc alienatum prædiū penè ipsi eccl. cohæreret: atque ita sitū erat in loco proximo & cōmodo: vnde fieri nōpotuit alienatio, eo adiecto pacto, qp fieri posset affrācatio, & pecuniæ deberēt in emptionē alterius prædij collocari. Nā eo ex pacto duo euenire poterant. Vnum, qp plura parua prædia potuissent emi. Alterum, qpsi vnum emi contigisset potuisset emi in loco distanti & incommodo. Cum autē extāt prædia distantia & exigua, alienari quidē possunt; non autē si proxima. c. terrulas. 12. q. 2. vbi Io. de Turre Cremata. Ergo tanto magis non debebat fieri alienatio huius prædij magni, ecclesiæ proximi.

Sextò confirmatur præcedens argumētatio ea ratione; qp euidens dici non pōt vtilitas, vēdere bona pro emendis alijs. Si quidē hoc modo poterat ecclesia pati duplex dānū. Primum, qp cum ipsa esset certa hæc bona esse sua, potuissēt euinci. Secundum damnum cōsiderari pōt, quod si cōtigisset fieri depositum iliarum pecuniarū amitti ille facile potuissēt, vel saltē sine fructu, apud depositarium, iacere, vt mox dicemus. Quocirca, alienatio hæc, nō vī subsiste re, sicuti hac de cā. minoris bona alienari prohibentur. l. lex quæ tutores, ad finē. C. de administra tutor. Et in specie ita rūdit Bal. in consi. 378. factū tale est, lib. 3. qui docet, quomodo quis possit tutò ac legitimè. emere rem ecclesiæ, videlicet emendo ecclesiæ, aliam rem vtiliorem & fructuosiorem.

Septimò ac vltim ò, efficatius demonstratur euidens damnum huius ecclesiæ: Nam prætium alienati prædij fuit tantummodo depositum, quod, sine alicuius vtilitatis perceptione. hactenus fuit apud Locatellum depositarium: Eapropter damnum euidens ecclesiæ detegitur, ita in specie respondit Gratus in consi. 95. nu. 22. lib 1. & multò clarius Alciatus resp. 9. num. 7. secundum impressionem Lugdunensem. Qui quidem Alciatus respondit, quòd si acquirēs ab ecclesia rem immobilem promitit illius rei loco, dare contracambium (sicuti hoc in casu dicitur. D. Spinum promisisse) non potest prætium illius rei deponere, cum ex eo prætio, nulla emanet ecclesiæ vtilitas. Et ex hoc fit consequens, quòd cum damnum allatum sit ipsi ecclesiæ, antequam ipse contractus esset perfectus, omnino nullus redditur ipse contractus. d. cap. sine exceptione. 12. q. 2. vbi Archi. nu. 5. Gemin. col. 2. vers. gl. pen. & communem asseruit eo loci Lauren. de Rodulphis. num. 13. Hæc, me dubium & ancipitem reddebant, vt contra D. Spinum responderem.

Re tamen ipsa diligentissimè perpensa atque exmamina ta; contrarium visum est, & verius & æquius. nempè hanc alienationem iure subsistere, nec posse dici factam euidēti cum damno ecclesiæ, sed potius manifesta cum vtilitate. Quam sanè sententiā vt sequar & probē, multis adducor.

Primò mouet me, quòd satis superque fundata est intentio. D. Spini, cum pro eo sit præsumptio quòd ob vtilitatē ecclesiæ facta sit alienatio. Nam iure debuit adhibere fidem prælato ipsius ecclesiæ asserenti, vtile fuisse ecclesiæ eo pretio alienare. Cū † quilibet religiosus præsumatur verax. cap. principium. in fin. de pœniten. dist. 2. Et in specie ita respondit Socinus Senior in cons. 15. n. 15. lib. 1. qui multis hoc comprobat. & idem scribūt Decius in cap. quæ in ecclesiarum. num. 9. vers. confirmatur, de constit. & Didac. lib. 2. varia. resol. cap. 17. num. 1. vers. & melius tamen. Id quod & suo in responso Moschenius facilè concedit. Qui quidem subiungit, quod & nos concedimus, contrarium posse probari, ex sententia Didaci loco iam citato: & censit Abbas in consi. 41. col. 3. vers. licet in veritate. lib. 1. & fortiori in casu, nempè, vbi Pontificis confirmatio intercesserat, idem censuit Decius in consi. 142. nu. 5. versi. & dato quòd. Verùm hic dicimus, Illustrissimum & Reuerēdissimum D. Cardinalem illius prælati successorem, qui nunc asserit, vtilem nō fuisse ecclesiæ eam alienationem facere, debet id probare efficacioribus probationibus, quàm aliàs esset facturus, vbi hæc non extaret præsumptio pro D. Spino, iuxta l. vlt. ff. de eo quod metus causa, & tradunt Barto. in l. sciendum. num. 9. & ibidem cæteri de verb. oblig. Curtius Iunior consi. 52. nu. 7. Et in specie, quòd efficax probatio, requiratur, cum extat præsumptio insurgens ex facto prælati, respondit Dec. in consi. 175. nu. 5. vers. Vnde ex premissis. Quæ sanè probatio efficax hactenus desideratur. Et in specie accedit, quod respondit Soc. Sen. in d. consi. 15. nu. 25. vers. quartò probatur. lib. 1. ex sententia Butrij in cap. 1. de depositō; cum dixit, ementem † ab ecclesia non habere necesse probare prætium, quo rem acquisiuit, versum fuisse (quod fortius est) in ecclesiæ vtilitatem. Et clarius idem Soci. id d. consi. 15. num. 26. ver. sextò probatur, scripsit, quòd tunc demum is, qui acquisiuit ab ecclesia, tenetur probare prætium versum fuisse in ipsius ecclesiæ vtilitatem, quando actor est & experitur, vt rem non acquisitā consequatur: secus verò quando ecclesia vult rem alienatam renocare, nam tunc illa debet probare, se nullam ex illo pretio sensisse vtilitatem. Si quidem hoc dicitur præcipuum ecclesiæ reuocantis fundamētum; debet ergo ab ea probari. l. ei qui. ff. de probatio. Ita etiam manifestè docuit Abbas in c. 1. num. 9. de depositi. post Inno. ibi, qui dicunt, esse † speciale in mutuo, vt mutuans probet esse versum in ecclesiæ vtilitatem: secus in contractu emptionis & venditionis. Idem in specie responderunt Cardinali. in cōsi. 95. col. vlt. vers. ad c. 1. & Decius in con. 36. num. 8. ver. tertiò principaliter, cum subsequentibus. Et idem scribunt Ripa. in l. is, qui bona. num. 9. ff. de pigno. & Arius Pinelus in repe. l. 2. C. de rescind. vend. parte. 2. c. 4. num. 70. qui de ipso cōtractu emptionis & venditionis cum ecclesia loquūtur. & in claris nostris terminis (empheusis cōcessæ ab ecclesia certo prætio ab ipso emphyteuta numerato) respondit Cor. in consi. 181. num. 32. lib. 2. cum ergo nostro in casu hactenus probatum non fuerit ab Illustriss. & Reuerendiss. Cardinale, ecclesiā non sensisse aliquam ex hac alienatione vtilitatem, dicendum est, alienationem nullo modo esse annullandam, vel reuocandam.

Secundò cùm prælatus, interueniēte à iure requisita solennitate, rem ecclesiæ alienat; & ex communi opinione creditur atque habetur vtilis illa alienatio, licet reuera vtilis non sit, nihilominus valet: cum † vtilis esse dicatur, quæ hominū æstimatione ac opinione vtilis est. Ita Antonius Corsetus suo singulari in verbo. alienatio. incipit. Si prælatus. ex sententia glossæ. quam singularem asserit, in c. cum apostolica. de his, quæ fiunt à prælato sine consens. cap. vbi Abbas. nu. 12. & Butrius. nu. 7. ac Imola ibidem. Idem latè affirmauit Felinus in c. quæ in ecclesiarū. col. 1. ver. vno casu saluatur de constit. & latius hoc explicat Butrius in c. 1. num. 19. vers. vnde. de in integrū restit. quem secutus est in specie Natta in consi. 441. nu. 25. lib. 2. Atqui nostro in casu ex cōmuni hominū opinione habita est hæc alienatio ecclesiæ eo tempore, quo facta est, vtilis & fructuosa. Ergo iure defenditur. Illa minor probatur; nam commissarij illi Apostolici hac de re examinarūt sex testes, qui attestati sunt huius alienationis prætium eximiū fuisse. nec maius potuisse inueniri. Quorum quidem testimonijs adhibenda est omnino fides, sicuti, sine controuersia, admittunt Beroius in consi. 88. nu. 25. lib. 1.

lib. 1. Neuiz, consi. vlt. num. 10. & Alba in consi. 96. nu. 11. constat etiam de vtilitate hac euidenti ex opinione ipsorum commissariorum, qui de eius prædij valore & prætio edocti, ita iudicarunt. Quorum † sanè assertio fidem meretur. ita in specie senserunt Beroius & Natta locis præallegatis, ac Neuiza. in consi. vlt. num. 3. Nec hic vnū refragatur, quòd & si hæc alienatio valida de iure sit, nihilominus ecclesia in integrum restitui potest; sicuti asseruit Felinus in d. cap. quæ in ecclesiarum. colum. 1. vers. vno casu, de constit. & Neuiz. in d. consi. vlt. nu. 10. Nam facilè respondetur, magnam extare differentiam, quòd contractus sit nullus fauore ecclesiæ, vel quòd ecclesia in integrum possit restitui. Cùm enim contractus asseritur nullus, sufficit demonstrare, eullam extitisse euidentē ecclesiæ vtilitatem, vt dictum iam fuit, sed † quando ecclesia vult in integrum restitui, necesse illa habet plura dedu cere & probare, nempè quòd adsit lesio, & quòd illa manifesta sit. cap. 1. vbi Butrius nu. 4. de restit. in integrum. & in specie emphyteusis concessæ ab ecclesia respondit Corneus in consi. 81. num. 53. lib. 2. imò & grauis læsio, vt ait idem Butr. in cap. auditis. num 14 eo. tit. & apertius in specie Iason in consil. 54. num. 5. lib. 1. & Beroius in con. 32. num. 10. lib. 1. Si ergo nostro in casu concedimus ecclesiam posse restitui, nulla amplius erit disputatio de ecclesiæ vtilitate, sed necesse erit ex parte ecclesiæ demonstrare, se læsam esse. Et propterea nil obstabit D. Spino obiectio hæc de euidenti vtilitate.

Tertiò fortius suffragatur, quòd † etiam si ab his commissarijs sumptæ non fuissent informationes de euidenti vtilitate ecclesiæ: attamen non impedit quominus hæc alienatio valeat & censeatur facta pro vtilitate ecclesię. Ita egregiè respondit Abbas in consi. 41. num... lib. 1. quem secuti sunt Antonius Capicius decis. 16. num. 4. Decius in consi. 164. num. 3. & Rebuffus in compendio de alienatione rerum ecclesiæ. num. 14.

Quartò comprobantur iā dicta egregia decisione Baldi in cap. 1. in prin. num. 7. de his, qui feudum dare possunt, qui scripsit, quòd † si forma alienā li bona fuit obseruata, & decretum superioris interpositum, semper præsumitur alienatio facta in ecclesiæ vtilitatem. Et Baldum secuti sunt ibi Iason nu. 8. Alex. in consi. 79. num. 6. vers. fortificatur, quia, lib. 1. Ias. con. 54. num. 3. vers. primò moueor. lib. 1. Parisius in consi. 24. num. 5. lib. 4. Quam quidem sententiam multis comprobauit Soc. Senior in con. 15. numero 27. lib. 1. & si nec Baldum nec Alexandrum recenseat.

Quintò & vltimò accedit fortius doctrina in specie Felini in consi. 42. num. 4. vers. tertiò moueor. post Abbatem in consi. 41. num. 3. vers. quinimò allego. lib. 1. qui respondit, quòd † etiam si ecclesia non cōsequatur euidentem vtilitatem: attamen satis ad validitatem cōcessionis, quòd eius conditio facta non sit deterior. & ibidem Felinus num. 5. citat textum in cap. si Episcopus. 12. q. 2. quo manifestè probatur, quòd etiam alienatione facta in casu non licito, sufficit ecclesiam tantundem consequi aliundè quantum fuit alienatum. Et hoc idem sensit Iason in consi. 54. num. 5. lib. 1. qui hoc admittit sine controuersia, cum ecclesia vult in integrum restitui, Nam hac ratione restitui impeditur. Quocircà cessat hic illa explanatio Rebuffi in compēdio de alienatione rerum ecclesiæ. nu. 72. qui declarauit relatam Abbatis traditionem procedere cùm alienatio ex causa necessitatis fit. Quæ sanè declaratio, vel non conuenit, vel omnino cessat, cum de restitutione in integrum agitur; vt dixi supra.

Non obstant nunc adducta in cōtrarium. Nam ad primum respōdeo, quòd si necesse non habuerunt commissarij interrogare atque ita examinare testes, sicuti suprà affirmaui in tertio argumento. ex sententia Abbatis, Capicij, Decij & Rebuffi, multò minus necesse habuerunt, eos interrogando, tam solenne iuramentum deferre.

Respondeo secundò, quòd imò (quod est fortius) nec iuramentum aliquod erat ab his testibus præstandū; cum † tanquam periti & experti de valore prædij, communi partium consensu electi fuerint. Ita clarè & in specie respondit Neuiz. in consi. vlt. num. 4. Quæ traditio comprobatur ex his, quæ scripsi lib. 1. de arbitrarijs iudicum & c. q. 58. quo loci affirmaui multorum auctoritate, iuramentum non requiri in electis peritis, conuentione partium, vt referant, quid sibi ea de re videtur.

Respōdeo tertiò, quòd cum hi testes † iurauerint præsentibus iudicibus ac partibus, præsumitur, quòd tactis scripturis iurauerint. Ita docuit Alciatus in rubr. extrà de iureiurando. in fin. vers. primus est. ex sententia Io. Andreæ in additio. ad specul. tit. de testibus. §. sequitur. vers. & not. Butrij, Abbat. & in aliorum in cap. fraternitatis. in fine. de testib. ac Alex. in l. nam & postea. §. 1. ff. de iureiu.

Respondeo etiam. 4. ex eiusdem Alciati sententia loco præcitato in fine, hodie † in iudicijs obseruari, vt notarij scribentes testium attestationes scribant tantùm eos suo iuramento depositisse, & huius obseruantię meminit & Baldus ab Alciato citatus. Qui ob id subiungit, sufficere, si ita à notario scriptum reperiatur: quia tunc præsumuntur seruata seruanda. Ita eo loci Alciatus post Baldū in l. vlt. in fin. C. si ex falsis instru.

Non obstat secundum argumentum; quia respondeo, imò † his testibus esse adhibendam fidem, cum de valore prædij testimonium (quod in hominis iudicio hoc casu, positum est, dixerint. Ita in specie tradunt Panthaleon Cremen. in l. 2. num. 239. C. de rescind. vend. & ibidem, Iberius, Cagnolus nu. 236. & nu. 242. & declarat Parisius in consi. 56. num. 6. lib. 2. Et in specie magis idem sensit Corneus in consi. 181. num. 60. & 61. lib. 2.

Non obstat tertium: quia respondeo, quòd imò testes dixerūt prætium coronatorum viginti trium, esse maius prætium, quod tunc vel in futurū possit reperiri: non autem simpliciter dixerunt illud prætium esse iustum prætium, sed potius excedere illud. Est † enim prætiū iustum quod communiter à cæteris præstaretur. l. prætia rerum. ff. ad l. Falci. & legunt omnes in l. 2. C. de rescind. vend. ibi Cagnol. nu. 269. & Cremen. num. 273. & scribit Couarr. lib. 3. varia. resol. ca. 9, num. 6. cum ergo hoc pretium viginti trium coronarorum, excedat commune & iustum prætium, manifestè patet euidentem adfuisse ecclesiæ vtilitatem. Nec repugnant illa verba testium, hoc esse summum pretium, quod reperiri possit, includentes, prætium hoc potuisse reperiri: quia potius includunt negatiuam, nempè esse prætium, quod alij non præstarent, ex quo est omnium maximum: & aiunt, quòd ipsi tanti venderent, significantes pluris se facere, prætium, quàm prædium. Præterea esto, quod etiam ab alijs potuisset reperiri idem prætium, imò maius (quod est fortius) attamen, ex hoc, contractus non redditur nullus. Ita in claris nostris terminis respondit Corn. in consil. 181. num. 34. lib. 2. qui verè de emphyteusi rei ecclesiasticæ. loquitur.

Non obstat quartum argumentū, quia facilè respondetur, prætium † huius prædij ingens fuisse, inspecto eo tempore confecti contractus: & euentus rerum probabilior significabat in dies magis ac magis prædia reddi, prætio viliora. Nā & in Italia ardebat bellū graue, quod & si inter Hispanos & Gallos tantum gerebatur: non tamē dici potest, ipsos Bergomates omninò ab ea calamitate semper tutos esse debuisse, tanquam quòd in arce quadā Capitolina positi essent. Nam & ob vicinitatem, quam cum ditione Mediolanēsi habent, facilè vexari potuissent: & illud Poëtæ canere. *Mantua Væ nimium miseræ vicina Cremonæ.* Et ob id etiam, quod facilè euenire potuisset; quòd serenissimum Dominum Venetorum, cui Bergomates obediunt, arma vel pro Gallo, vel pro Cæsare, vt & aliàs factum extitit, sumeret. At quid si impius Turcarum Tyrannus, violato fœdere, vt hac ætate, nos vexasset? Non ne & maius extitisset periculum omnia possum iri? quia agricolæ omnes penè agros deseruissent. Qua ex re prædia effecta fuissent vilissimi prætij, sicuti scribunt Dec. in consi. 309. nu. 3. vers. secundò propter bellum, & Cagnolus in l. 2. nu. 243. in fi. C. de rescind. vend. dum dicunt, prædia † reddi vilissima bellorum causa. Et in claris terminis nostris respondit Corneus in consi. 181. num. 57. & num. 58. lib. 7. qui de re ecclesiæ data in emphyteusim respondit, & ait, non esse considerabile argumentum prætij in futurū, ob id maximè quando bellum imminet. eriā si tunc non geratur, cum † à præterito tempore ad futurum facilè coniectura ducatur.

Respondeo etiam secundo loco, non † esse habendā rationem futuri temporis, sed spectandum est solùm tempus ipsius celebrati contractus, vt ex eo intelligamus, an ecclesia acceperit aliquod detrimentū, vel non, iuxta cap. 1. & cap. cum dilecti. de empt. & vend. & l. 2. & in l. voluntate, in fi. C. de rescind. vend. Quibus adductus, ita in claris nostris terminis considerat Corneus in d. consi. 181. num. 56.

25 num.56.lib.2.Quo loci & eam addit rationem,quòd † ille,qui nititur aliqua de re,in tempore & loco debet tempus & locum probare.iuxta.l.non ſolum.§.ſed vt probari.ff.de oper.noui nuncia.

Non obſtat quintum argumentum; quia reſpõdeo, & concedo vnà Cum Io. de Turrecremata in d.cap. terru-
26 las.12. quæſt.2. prædia † exigua eccleſiæ cohærentia alienari non poſſe,ſine illis ſolennitatibus, quæ adhiberi ſolent,cum alienantur prædia magna,ab eccleſia diſtantia. Non tamẽ ex hoc ſequitur,quin alienatio hoc in caſu ſolenniter facta ſubſiſtat: tamen ſi hoc prædiũ eſſet & magnũ & eccleſiæ contine.(quod tamen minimè verùm eſt, cum ab eccleſia Præpoſituræ longè diſtet) Nam non ſequitur,venditum eſt prædium magnum & confine, & emi poſſent plura parua prædia, vel vnum ſatis remotum, 29
ergo damnum infertur eccleſiæ: Non enim recipiẽda eſt, hæc ipſa conſequentia: Cum fieri poſsit, & facilè, quòd, etſi plura parua prædia, vel vnum tantùm, ſed longè diſtans, ematur, illa tamen ſint maioris reditus & emolumenti eccleſiæ,eamque reddãt ditiorem quàm alienatum confine prædium: id quod & frequens rerum experiẽtia oſtendit. Præterea nil hoc ad ipſum emptorẽ prædij pertinet. Non enim is curare habet quòd eccleſiæ prælatus emat prædia maioris reditus quàm ſit prædij venditi,ſed tota hæc diligẽtia ſolius Prælati eſt. Ita reſpõdit Soccin. Sen.in conſ.15.nu.25.in fi.lib.1. & ſenſit Dec.in conſ.36. num.8.& ſcribit Arius Pinelus in repe.l.2. C.de reſcind. vend.parte 2.cap.4. num. 70. in fi. qui ait, ita ſuadere æquitatem & iuris rationem, & huius ſententiæ recenſent Modern.annotantes ad conſilia Alex. conſi.4. in fi.lib.3. Rurſus, ſi vera eſſet relata argumẽtatio, ſequeretur vnum repugnans conſtitutionibus, permittentibus ſimpliciter alienationem bonorum eccleſiæ, modò vtiliter alienentur, & obſeruatis ſolennitatibus à iure requiſitis. Quod mox comprobabimus.

Non obſtat ſextum argumentũ; quia reſpondeo, quòd ſi hæc pericula leges conſiderarent,omninò prohiberent alienationem bonorum eccleſiæ pro eius vtilitate, vt ſcilicet meliora maioríſque reditus cõparentur, cum tamen id paſsim permittant.& in ſpecie reſpondit Alba in con. 97.num.18.in fi.poſt Socinum,quẽ recenſet. Quibus addo Curtium Iun.in conſil.130. num. 3. & paſsim omnes. Et (ſicuti ſuprà admonui) hæc tota cura & diligentia eſſe debet ipſius Prælati ; qui ſi malè eccleſiæ negotia pertractet eique damnũ inferat, è proprio habet reſarcire: cum
27 † bona eius omnia ſint (pro mala adminiſtratione eccleſiæ) hypothecata. Ita cenſuit gloſſa ſingularis in cap. ex literis.de pigno.quam ibi extollunt Abbas & Imola,di- 30
cẽtes,bona Prælati pro mala adminiſtratione bonorũ eccleſiæ cẽſeri obligata ipſi eccleſiæ, ſicuti bona mariti pro 31
dote vxoris: & bona tutoris pro adminiſtratione bonorũ pupilli. Idem cẽſuit glo.in c.placuit.in glo.vlti.7.q.1.& poſt Innoc.Io.Andreæ & Ancha.in c.in officijs. in fi.de teſtam.Cardinal.in conſ.110.num.6.reſpondit ampliſsimus atque eruditiſsimus D.Cardinalis Albanus in conſ. 2.num.6.& in ſpecie Beroius in conſi.32.col.vlti. verſic. præterea cum,lib.1. Præterea nil officit illa cõſideratio, q̃ emi potuiſſent prædia, quæ ab altero potuiſſent euinci; quia eccleſiæ eſt ſuccurſum cõtra bona illius venditoris,quæ(hanc ob euictionem ſecutam)ei eſſent obligata; vel etiam forte bona eius,qui prædiũ aliud dedit,loco illius eccleſiæ,vt reſpondit Alex.in conſ. 79.num. 9.lib.1. Nec ad rem cõfert illud ſimili,ductum à perſona minoris ad eccleſiã,ex l.quæ tutores.C.de adminiſtra.tuto. Si
28 quidem † longa magnáq; extat differentia inter alienationem bonorũ minoris & eccleſiæ. Nam bona eccleſiæ ſterilia & modici reditus facilè alienari poſſunt,vt fertilia ac maioris reditus emantur ; quemadmodũ iam ſ. demonſtrauimus. Bona verò minoris quàntumuis ſterilia, vel parui reditus,vt alia vtiliora cõparentur, vendi nõ poſſunt.l.magis puto.§.ſi es.& l.pen.in prin.ff.de reb.eorũ. Et copioſè ſcripſi lib.2. de arbitrarijs iudicum caſu. 171. nu.60.& ibidem.num.63.ſcripſi poſt afflictum & Capi- 32
cium,idem eſſe,quando adeſſet euidens vtilitas minoris; atque hoc in caſu differt alienatio bonorũ eccleſiæ, ab alienatione bonorum minoris; ſicuti in ſpecie affirmarũt Butrius in cap. vt ſuper.in fi.de reb.eccleſ.non aliena.Capicius deciſ. 113. num.7. Iaſon in l.2.num.10.ff.de iuriſd. om.iud.& apertius in ſpecie Beroius conſil. 88. num.25. lib.1. Quibus conſtat nil obeſſe illud reſponſum Bal. in d.conſi.378.lib.3.quia malè Baldus ſumit argumentum ab alienatione rei minoris ad alienationẽ rei eccleſiæ. Quod argumentum(vt diximus) ſumi non poteſt. Vel defendendo ipſum Baldum dicimus,eum qui rem eccleſiæ emit vtiliorem & fructuoſiorem, eſſe quidem magis tutum: non tamen hinc fit,quin & tutus ſit, qui rem huiuſmodi non emit; vt Butrius, Iaſon Capicius & Beroius iam citatus ſcribunt.

Non obſtat ſeptimum ac vltimum argumentum ; quia reſpondeo,licuiſſe D.Spino prætium huius prædij deponere apud D.Locatellum depoſitarium; nec conqueri potuit eccleſiæ Prælatus, quòd ob id eccleſia damnum ſenſerit.Ita reſpondit Decius in conſi.36.num. 8. verſ. Et ideo cum fuerit.apertius vberiuſque, Beroius in conſi. 32. num.11.lib. 1. fortiori in caſu reſpondit, quòd † ſi emptor depoſuit rei emptæ prætium apud depoſitarium idoneũ, ex conſenſu,præſertim,Prælati & ſuperioris.& deinde depoſitarius decoxit, non tenetur emptor ipſe deponens, etiam in ſubſidium, ſed, vel is Eccleſiæ Prælatus tanquam malus adminiſtrator, vel depoſitarius tenentur. Quocircà malè reſponderunt Gratus in d.conſ.95. num.22.lib.1. & Alciatus d.reſp.9.num.7. Vel eorum traditio, defendi eo in caſu poteſt ? quando inter ipſas partes fuit conuentum, quod loco rei eccleſiæ, daretur contracambium (vt Alciatus loquitur)ſicque eſſet permutatio : ſed diuerſum eſt in caſu noſtro,in quo conuentum fuit inter D.Spinum emptorem,& D.Præpoſitum venditorem;quòd prætium hoc.collocaretur in emptionem aliorum prædiorũ; quòd ſi prædia emenda eo tempore non reperirentur, vel ipſe Præpoſitus recuſaret, pecuniam hanc ſuo illo ſolutionis tempore recipere,illa deponeretur apud depoſitarium;fide & facultatibus idoneum: & quòd eo depoſito facto, D. Spinus cenſeretur liberè huius prædij dominus: Non ergo. D. Spinus fuiſſet precisè obligatus dare cambium (vt in caſu Alciati ille contrahens cum eccleſia tenebatur) ſed alternatiuè ſolùm, nempè ad numerandum prætium, Præpoſito emere volenti aliud prædium, vel eo recuſante recipere ; ad deponendum. Ex quo apparet, quòd nunquam. D. Spinus fuit obligatus dare cambium, ſed dare pecuniam ad emendum illud cambium, vel ad deponendum,vt dixi.

Nec hîc obſtant illa verba appoſita in licentia alienandi conceſſa à ſede Apoſtolica, in qua conceditur hæc facultas affrancandi hoc prætium, data tamen idonea recompenſa in proprietate &c. Nam reſpondetur, hoc licentiæ reſcriptum referre ſummatim & generatim conuentiones & pacta in eo inſtrumento contractus appoſita,ea propter, † generalitas hæc,ab ea ſpeciali enarratione declaratur, vt vulgati iuris eſt. Et eo maximè quia adiecta hîc fuit clauſula † quòd, in hoc ſcripto, haberetur illius inſtrumenti tenor pro expreſſo;ac ſi de verbo ad verbum,nihil penitus omiſſo,inſertus fuiſſet.Quæ ſanè clauſula, eam habet vim ſpecialis expreſſionis. Ita poſt Baldum & Angelum docuit Iaſon in l.omnes,in fine.C.ſi contrarius,vel vtil.publ.& infinitos propè recenſet Ant.Gabriel.lib.6.concluſionum.conclus.5.num.1. Et illis accedunt Decius in conſi. 373. num. 9. Soc. Iunior in conſil. 82.num.20.lib.2.Crauc.in conſil.126.nume. 7. & vberius Tiraque.in tract. de legibus connubial.in gloſſa.5. num. 194.qui inter multos recenſet Io.de Selua.in tract. de beneficio.parte.3.q.14. qui copioſè diſſerit, & hi affirmant, hanc expreſſionem cenſeri non modo ſpecialem,ſed & nominatam;& aiunt, hoc ex fictione quadam induci : & ob id contrariam probationem non admittere, quod & omnium clarius ſcripſit Rebuffus ſuper concordat.tit.de mãdatis apoſtolicis.in verbo. pro expreſſis. ſi ergo ſpecialis & indiuidua mentio huius conuentionis facta fuiſſet, dubium non eſt,quin licuiſſet D. Spino, ex ea conceſſa licentia,hanc pecuniam deponere. Ergo idem dicendum eſt hoc in caſu.Quod tanto magis hic procedit,vbi illa verba quod teneatur dare recompenſam in proprietate,ſatis verificari poſſunt in hac ſumma depoſita, vt prædium ematur.Nam † pecunia ad emptionem fundi deſtinata, cenſetur res quædam immobilis, & proprietas ipſamet fundi. Ita probat l.§.quid ergo. ff. de contra iud.tutel. quo probatur, quòd pecunia minoris pro emptione prædij depoſita,alienari non poteſt ſine iudicis decreto, & ſi aliàs poſſit.Et textum hunc ſingularem in hanc ſententiam annotarunt Roma.ſin.103.Tu habes &c.& Cremen.ſing 59.& Ant.Corſe.ſing.in verbo.pecunia. Quibus addo Gomeſ. in §.

in §.item ſeruiana.num.21.inſtit.de actio.Ripam in l 1.§. fuit quæſitum.num.9.ff.ad. S.C. Trebell. cæteros de induſtria prætereo. Et ad rem magis confert, quod ſcribit Barb. in c.nulli. num.10. verſic.& hoc limitabis.de reb. eccleſ. non aliena. dum ait, quòd & ſi liceat Abbati ſine alicuius ſolennitatis obſeruatione diſtrahere pecuniã monaſterij,cum illa ex fructibus cenſeatur: non tamen ei ita permiſſum eſt diſtrahere pecuniam in emptionem prædiorum deſtinatam atque depoſitam. Cum illa non amplius fructus nomen obtineat, ſed potius proprietatis. Cum ergo ſedes Apoſtolica conceſsionem fecit ſub ea commemoratione, quòd daretur idonea recompenſa in proprietate,intelligi ſatis poteſt, de his pecunijs deſignatis in emptionem prædiorum. Nec etiam illud obſtat, quòd eo tempore,quo factum fuit depoſitum,non conſtiterit, prædium aliquod inueniri non potuiſſe, vt loco venditi prædij emeretur: quia hæc cura ad.D.Spinum nõ pertinebat,ſed ad ipſum ſolum Præpoſitũ. Imò data fuit facultas. D. Spino deponẽdi ſummã illam, caſu quo ipſe. D.Præpoſitus numerationi reſiſteret.Et propterea multò faciliùs dicitur data poteſtas deponendi ipſo Præpoſito volente,cum numerãdo depoſitario,ipſimet Præpoſito cenſetur numeratum, ex quo ad ſuæ eccleſiæ commodum numerabatur. Et ex his ceſſat pariter, quod objicitur de obreptione reſcripti Apoſtolici, ob id quòd ſub nuolucro verborum narratum fuerit, pactum de affrancando fuiſſe inhitum,data idonea recompenſa. Nam ex iam dictis conſtat, hæc nõ fuiſſe ſub inuolucro obrepta, ex quo voluit ſummus Pontifex alienationis tenorem haberi pro expreſſo, & rem hanc totam mandauit cognoſcendam commiſſarijs illis, qui ſua prudentia vel confirmarent contractum hunc: Et cum his cõfirmare placuerit,placere & nunc debet Illuſtr.atque reuerend.D.Cardinali (nouo illius eccleſiæ domino) ab eo non recedere. Hîc autem prætereo,quòd de ſolennitate non obſeruata cõſiderabat,doctè & acutè D.Moſchenius,cùm ait, non
35 ſufficere, quòd † tractatus habiti inter Prælatum & monacos,de re eccleſiæ alienanda; enuntientur in inſtrumento alienationis, ſed de eis ſpeciali confecto inſtrumento conſtare debere,vt tradunt Alex. in conſi.17. num.5.lib. 4. Iaſon.in l. ſciendum.num. 13. de verbo.oblig. Ruinus in conſi.111.num.10.lib.4.& Rolandus in conſil.15.num. 2.lib.1.Hoc inquam facilè prætereo,cum & ipſe.D.Moſchenius exiſtimet, ex clauſula illa, ſupplentes omnẽ defectum &c.adhibita in cõfirmatione Põtificia, eſſe huic obiectioni ſatisfactum,vt in ſpecie reſpondit, ab eo citatus Alex.in conſi.79.nu.7. lib.5. & magis in ſpecie Corneus in conſil.181.num. 34. verſ. quæ etiam præſumitur. lib. 2. cum ait, ſuperioris decreto idem eſſe de his adhibendam. Prætereà addo, hanc ipſam difficultatem omninò ceſſare; quia extant de tractatibus confecta ſingularia documenta.

Concludo itaque hanc alienationem non eſſe nullam ſolennitatis defectu: nec etiam reſcindẽdam ob id,quòd ſine euidenti vtilitate eccleſiæ celebrata ſit. Et eo maximè reſpectu emphyteuſis,quæ non modo euidẽtem, ſed & euidentiſsimam habet vtilitatem, cum prætium quod erat tẽpore quinquaginta ſolidorũ,auctum effectúmque ſit perpetuum ſolidorum ſexaginta duorum pro ſingula pertica. Id quod in claris his terminis reſpondit Corneus in conſi.181.num.30.lib.2. Qua de re plura nõ ſcribo, quòd videam de validitate cõceſſionis in emphyteuſim controuerſiam, & rectè, non fieri : tum etiam quòd rem claram & apertam eſſe exiſtimem pro D. Spino, qui cum æquiſsimum & ſapiẽtiſsimum habeat aduerſarium, nil niſi quod æquum ac ſanctum ſit, expectare poteſt ac debet.

FACTI SPECIES.

MAGNIFICVS D. Leonardus de Capirolis Brixienſis anno. 1502. condidit teſtamentum, in quo hæredes inſtituit ſex filias,nẽpe. DD.Iacobam & Agnolinam ſuſceptas ex. D.Samaritana prima vxore, Necnon & DD. Samaritanam, Ludouicam, Mariam & Iuliam ſuſceptas ex. D.Catherina ſecunda vxore. Quas quidem filias ita inſtitutas ſubſtituit inuicem vulgariter, pupillariter & per fideicommiſſum.

Anno. 1508. exorta eſt quædam controuerſia, inter. D.Catherinã matrem & tutricem DD.Samaritanæ, Ludouicæ, Mariæ & Iuliæ.Et DD. Iacobã & Agnolinam filias præfatæ.D.Samaritanæ primæ vxoris ipſius teſtatoris.Eſt inquam nata controuerſia ob id,quòd ipſæ.DD.Iacoba & Agnolina cõſecutæ fuerant dotes ſuas à patre pro ſumma librarum quinque milium: & ipſæ quatuor Sorores adhuc nihil. Et ideò fuit tranſactũ, quòd ipſæ quatuor Sorores pro ſumma librarum quinque milium pro ſingulis ſuarum dotium nomine, vt illis duabus æquarentur; quædam ſibi aſsignata prædia haberent : Reſiduum vero bonorum à viginti milibus libris ſuprà, & ita pro ea parte, quæ pertinere poterat ex teſtamento paterno dictis DD. Iacobæ & Agnolinæ tranſactum fuit, quòd ipſæ quatuor Sorores ſolueret quinque pro cẽtenario nomine liuelli ipſis DD.Iacobæ & Agnolinæ.Et deinde quòd æqualis bonorum mobilium diuiſio inter eas fieret.

Paulò poſt diuiſionem factam deceſsit D.Iulia vna ex quatuor Sororibus nulla relicta prole.Et ideò ei ſucceſſerũt ab inteſtato tres illæ Sorores ſuperſtites.

Anno.1542.D.Maria,decedens ſine filijs,cõdidit teſtamentũ, in quo primò prælegauit.D.Samaritanæ eius Sorori vaſa argentea,iocalia & pecunias: necnon & creditũ,quod habebat ipſa teſtatrix erga. DD.fratres de Suardis: Et etiam nonnulla alia credita. Deinde de cæteris alijs bonis ita diſpoſuit.In omnibus autem alijs bonis &c. hæredem ſuam vniuerſalẽ inſtituit & eſſe voluit præfatam D.Samaritanam Sororem. Cum hoc tamen, quòd præfata D.Samaritana teneatur ſoluere,ſupra ſcripta omnia legata facta & ordinata vt ſupra, ſtatim poſt mortem ipſius. D.teſtatricis. Ac etiam dare & ſoluere quolibet anno libras quinquaginta planetorum præfatis DD. Iuliæ & Sororibus & cuilibet earum. Et hoc donec vixerit ipſa D. Samaritana.Cui D.Samaritanæ morienti ipſa D.teſtatrix ſubſtituit D.Iſabellam filiam ipſius D.Samaritanæ & vxoris Magnifici ac clariſsimi armorum ductoris. D. Petri de Martinengo.Necnon præfatas DD.Iuliam Veronicam, Claram & Domicillam Sorores filiæ quondam D. Ludouicæ eius Sororis ex ipſo D. Ioan. Franc. de Federicis, & quamlibet earum æqualiter & æquis portionibus & cuiuſlibet earum filios & hæredes in legitima & pro legitima bonorum paternorum ipſi D.teſtatrici ſpectante.Et etiam in bonis ſtabilibus & liuellis per ipſam D.teſtatricem acquiſitis.

Hæc D. Maria teſtatrix poſt conditum hoc teſtamentum multos annos vixit : Et ideo exegit creditum à DD. Suardis,quod erunt librarum quatuor milium & ſexcentum: Exegit & cætera alia. Et aliqua prædia emit.

Anno.1551.hæc ipſa. D.Maria aliud condidit teſtamentum ; in quo expreſſe declarat, ſe conſtituere vſufructuariam omnium bonorum.d.D.Samaritanam,cum onere ſoluendi legata & debita. Et in proprietate inſtituit quinque eius neptes. Et in hoc teſtamento nullam mentionem fecit teſtatrix crediti DD.de Suardis: nec prædiorum emptorum.Hoc tamen teſtamentum defectu publicationis irritum factum eſt.

Anno.1555.menſe Iunio,mortua. d.D. Maria teſtatrice, D. Samaritana diuiſit bona communia cum eius neptibus,nempè. DD. Iulia, Veronica, Clara & Domicilla. Qua quidem in diuiſione fuit aſsignata vna portio libera.

d.D.Sa-

d.D.Samaritanæ. Altera portio eidē ad vſufructuandum tantùm. Tertia verò pars aſsignata fuit liberè dictis quatuor Sororibus. Et quædam bona indiuiſa relicta ſunt. Eſt in hac diuiſione appoſita clauſula. Item quod per præſentes diuiſiones non intelligatur eſſe, nec ſit in aliquo derogatum, vel præiudicatum iuribus ipſarum partiū ratione portionis præfatæ quondam D. Mariæ poſt mortem præfatæ. D.Samaritanæ. Conuentum etiam in eadem diuiſione fuit; quòd mortua D. Samaritana, dictæ partes tenerentur inueſtire D. Petrum Martinengum de bonis acquiſitis per d.D. Teſtatricem in territorijs Padernelli & Farfenghi: cum onere liuelli ad quinque pro cētenario. De quibus quidem pecunijs reſponderi deberet ipſis quatuor ſororibus pro quatuor partibus ex quinque.

Mortua.D.Samaritana,anno. 1556.impetratæ fuerūt literæ à D. Iulia vna ex quatuor ſororibus ſuo & ſororū nomine, ingrediendi poſſeſſionem portionis bonorum ipſi. D.Samaritanæ aſsignatæ ad vſufructuādum tantùm, pro ipſis quatuor partibus ex quinque iuxta formam diuiſionis. Cui quidem impetrationi fuit contradictum à magnifico D.Io.Baptiſta Martinēgo nepote & hærede d.D.Samaritanæ. Et cum exorta eſſet controuerſia inter ipſum, D.I. Baptiſtam ac dictas quatuor ſorores tandem compromiſſerunt: & conſilio Excellentiſsimi Iuriſcon. D. Ludouici Barbiſſoni, qui pluries ipſas partes audiuit & earum iura & allegationes vidit, ita tranſactum fuit anno. 1569.

Primò, quòd in bonis aſsignatis in portione dictæ. D. Mariæ in inſtrumento diuiſionis anni. 1555. dimidia bonorum paternorum dictæ. D. Mariæ ſpectet pleno iure.d. D.Io.Baptiſtæ. Alia verò dimidia dictorum bonorum paternorum,quæ eſt legitima, ſpectet eidem. D. Io. Baptiſtæ pro vna parte ex quinque partibus. Aliæ verò quatuor ſpectent dictis ſororibus.

Secundo tranſactum fuit, quòd ex bonis acquiſitis per d. Do. Mariam, vna pars ex quinque ſit ipſius do. Io. Baptiſtæ. Aliæ verò quatuor partes ſpectent ad ipſas ſorores.

Tertiò fuit tranſactum, in quarto ipſius tranſactionis capite;quod cætera bona non diuiſa diuidantur, vt alia ſupradicta, videlicèt pro vna parte ex quinque aſsignetur. 1
d.D.Io.Baptiſtæ.Cæteræ verò quatuor ipſis ſororibus. 2

Nunc. d.D. Io. Baptiſta vult recedere ab hac tranſactione. Nam primò ait, tranſactionem ipſam eſſe nullam, 4
ob id,quod ipſe eo anno.1569.erat ætate minor,& curatore carebat.Secundò aſſerit ſe grauiter læſum in omnibus 6
tribus ipſis capitibus tranſactionis. Et quò ad primū caput 7
aſſerit, bona illa D. Mariæ non fuiſſe diuidenda eo modo 8
quo diuiſa fuerunt. Sed rectius debuiſſe conſtitui tres partes. Quarū duæ erāt aſsignandæ ipſi.D.Io.Baptiſtæ, vti hæ 9
redi.d. D.Samaritanæ.Nā D.Samaritana ſuccedendo dictæ. D. Mariæ,ex eius perſona conſequi debuit duas partes. Cum D. Maria haberet bona duplicis generis, nempe 10
propriam portionem; & portionem ſibi obuentam à domi. 11
Agnolina;Iacoba & Iulia.Et ideò(vt eſt dictū)tres partes erant conſtituendæ. Vna reſpectu portionis peruentæ à 12
d. domi. Iacoba, Agnolina & Iulia in d. D. Mariam. 13
Et hæc tota erat adiudicanda ipſi. do. Io. Baptiſtæ. Secunda pars reſpectu bonorū fideicommiſſi peruentorū in dictam dom. Mariā & deinde in d.D.Samaritanā. Et hæc 14
pariter tota erat aſsignāda. d.do.Io.Baptiſtæ. Tertia verò 15
pars bonorum.d.do. Mariæ, quæ eſt ratione portionis peruentæ à patre in eam,erat diuidēda in quinque partes; vna 16
erat aſsignanda ipſi.do.Ioann.Baptiſtæ. Aliæ verò quatuor ipſis ſororibus.Et hoc ea ratione aſſerit ipſe. D. Ioan. Baptiſta,quia ipſa. D. Maria teſtatrix inſtituit hæredem vniuerſalem ipſam.D.Samaritanam, & eiſdem ſubſtituit præfatas quatuor Sorores, ſolùm in legitima & pro legitima ſibi ſpectante bonorum paternorum.Et etiam ſolum in bonis ſtabilibus& liuellis per ipſam acquiſitis.Inter quæ bona nō ſunt(inquit.D.Io.Baptiſta) cōnumeranda ipſi.D Mariæ obuenta ex perſona domi.Agnolinæ, Iacobæ & Iuliæ.Cum non poſsit dici hæc portio ex legitima bonorum paternorum, nec ex bonis per ipſam.do.Mariam acquiſitis.

Ex aduerſo reſpondetur,iuſtam & æquam fuiſſe diuiſionem:quia D.Samaritana non habebat conſequi aliquā portionem ex bonis.d.D.Mariæ quò ad proprietatem. Cū ei non extiterit hæres,ſed vſufructuaria Et,dato, quod ei hæres extitiſſet, quòd D.Maria ſubſtituit ipſas ſorores etiam in bonis ſibi obuentis à dictis DD.Agnolina,Iacoba & Iulia; vel quia hæc dici poſſunt de portione legitima bonorum paternorum; vel quia hæc dici poſsunt bona acquiſita,per ipſam.D.Mariam.

Quo etiam ad ſecundum caput tranſactionis,conqueritur.D.Io.Baptiſta,aſſerens,quòd bona aliunde ſibi obuenta & acquiſita,non erant in quinque partes diuidenda; ſed ei in totum aſsignanda, ex quo ipſæ Sorores non fuerunt ſubſtitutæ in his,ſed ſolùm in legitima portione, & acquiſitis immediatè ab ipſa D.Maria teſtatrice. Ex aduerſo verò reſpondetur;& hæc omnia acquiſita ſub illa ſubſtitutione contineri.

Quò verò ad caput quartum tranſactionis conqueritur. d.D.Io.Baptiſta, quod bona Paternelli & Fargendi vti acquiſita ab ipſa D. Maria,poſt à ſe conditum teſtamentum,non contineri in illa ſubſtitutione: & ideo ſibi in totum fuiſſe adiudicanda. Quod ex aduerſo negatur. De his reſponſum requiritur.

SVMMARIVM.

Hæreditas ad tempus dari non poteſt.
Verbum inſtituo, eſt directum.ſubſtituo obliquum.num. 3. imò cummune.num.5.
Teſtator ſi inſtituit vxorem donec vixerit, & poſt eius mortem hoſpitale,illud hoſpitale ſuccedit ex fideicommiſſo.
Subſtitutio dicitur eſſe inſtitutio.
Hæredis nomen fideicommiſsarijs non conuenit.
Vſum fructum rei non cenſeri relictum, cum de ipſo nullum ſit verbum.
Legata ſoluendi onus ad hæredem ſpectat.
Vſufructuarium omnium bonorum teneri ſoluere legata, & reliqua onera hæreditaria.
Legata annua tenetur præſtare vſufructuaria.
Verba debere referri ad immediate præcedentia.
Clauſula ſeparata & diſtincta ad omnia præcedentia adaptari poteſt.
Relationem fieri ſolere iuxta mentem diſponentis.
Actus etiam nulliter geſtus declarat voluntatem agentis.
Res dubia tunc eſſe dicitur, quando ſunt rationes hinc inde.
Scientia præſumitur in facto proprio.
Iuris error non præſumitur,ſed ſcientia.
Indebitum ſcienter dans donare dicitur.
Renuntians ſe excludit ab omni remedio.
Diuiſionem erroneam eum putatiuo hærede factam non retractari factam auctore iudice.
Accipiens in diuiſione ſundum ſcienter obligatum; non poteſt agere de euictione.
Scientia probatur ex ſola iuris præſumptione.

24 *Confeſsio geminata conſideratur.*
25 *Additio,cum ſit facti,eſt probanda.*
26 *Hæres ante aditam hæreditatē diuidendo vel aliud agendo quàm iure debebat ſibi præiudicat.*
27 *Error iuris non prodeſt in lucro captando, ſecus in damno vitando.*
28 *Actu contrario ipſi teſtamento quis dicitur renūciaſſe iuri ſuo proueniente ab ipſo teſtamento.*
29 *Præſcriptio iure Pontificio ob malam fidem impeditur.*
30 *Bona fides in dubio præſumitur.*
31 *Error iuris bonam fidem parit,dummodo probabilis. num.32.*
33 *Regula.l.nunquam,de vſuc.quomodo procedat.num.34.35.*
36 *Hæres putatiuus ex titulo diuiſionis non præſcribit, ſed diſtinguitur.num.37.*
38 *Proteſtatio declarat animum poteſtantis.*
39 *Clauſula non refertur ad illa,ex quorum relatione ſequeretur correctio.*
40 *Clauſula ſubſequens non refertur ad iam ſpecificata.*
41 *Superflua illa non cenſeri, quæ tollendæ dubitationis gratia apponuntur.*
42 *Hæres non poteſt contrauenire facto ſui anteceſſoris.*
43 *Proteſtatio facto contraria,nil operatur.*
44 *Clauſulæ ad habendum & c operatio.*
45 *Diuiſio per errorem facta nihil operatur.*
46 *Mulier præſumitur ignara iuris.*
47 *Verba teſtatoris ſunt ſumenda in propria ſignificatione.* 1
48 *Legitima bonorum paternorum illa propriè eſt, quæ debetur à patre filio ſuadente naturali ratione.*
49 *Hæreditas amittit primum nomen & nouum aſſumit ex perſona adeuntis.*
50 *Pronomen ipſi,eſt perſonaliſsimum.*
51 *Acquiſita ex ſucceſsionibus à lege nobis acquiruntur.*
52 *Inſulam illam eſſe dicimus,quæ aliàs fuit,& nunc eſſe deſiit.*
53 *Nepos dicitur auo mortuo.*
54 *Res nobis acquiruntur multis modis.*
55 *Acquiſitiones bonorum obuentiones appellat inſtin. quibus alteri ſuccedimus.*
56 *Hæres dicitur ſucceſſor in vniuerſum ius defuncti.*
57 *Hæreditas nomen retinet,etſi adita fuerit.* 2
58 *Lex multum operatur in vltimis voluntatibus.* 3
59 *Hæreditatem adeundo cauſatur quidam quaſi contractus.*
60 *Meum dicitur, quod ex re mea prouenit.*
61 *Verbum acquiſitis, intelligitur de acquiſitis tempore teſtamenti non poſt.*
62 *Confeſsioni defuncti contrauenire non poteſt hæres.*
63 *Hæredem mediatum, teneri approbare factum ſui anteceſsoris mediati.* 4
64 *Creditum legatum ademptum cenſetur, cum teſtator illud exegit.*
65 *Teſtator ſi legat frumentum,quod habet in horreo,ſi illud vendat, aliúdque reponat,deberi hoc ſecundum.* 5
66 *L.ſi ita,de au.& arg.leg.intellectus.*
67 *Minor nec compromittere nec diuidere poteſt ſi caret curatore.*
68 *Tutoris appellatione continetur curator.*
69 *Iuramento omnia conualidantur.*

CONSILIVM CXV.

Initium à Domino.

6

EX lōga hac facti ſerie tres non parum difficiles iuris quæſtiones elici poſſe videntur. Quæ quidē ſi rectè ac diligenter à me (vt ſpero) diſcutientur atque enucleabūtur; re ipſa planum fiet, Magnificum D. Io. Baptiſtam iniuria nūc conqueri. 7

Prima eſt iuris quæſtio atq; dubitatio,an Magnifica D. Samaritana fuerit hæres, vel potius vſufructuaria conſtituta i.d.Magnifica. D.Maria teſtatrice. Nā ſi conſtabit,eam ſolùm vſufructuariā fuiſſe,clarū erit,ipſas Magnificas DD. Iuliam, Veronicam,Claram & Domicillam 8
ſorores fuiſſe inſtitutas hæredes à d.D.Maria in omnibus eius bonis, tā acquiſitis inter viuos quàm ex vltimis ſuceſsionibus.Et tam quò ad ea,quæ erant acquiſita tēpore conditi teſtamenti, quàm poſt.Et hoc demonſtrato, erit etiā clarum plus fuiſſe aſsignatum ipſi Magnifico. D. Io. Baptiſtæ,iu hac ſecunda trāſactione, q̄ aſsignari debuit.

Secūda eſt iuris quæſtio atque dubitatio,poſito,quòd. D.Samaritana eſſet hæres,an bona obuenta.D.Mariæ experſonis DD. Iacobæ & Agnolinæ, ac etiam ex perſona. D.Iuliæ poſſunt dici cōprehenſa in illa ſubſtitutione, his Magnificis ſororibus facta.

Tertia eſt iuris quæſtio atque dubitatio an bona à d.D. Maria acquiſita in territorijs Padernelli & Farfenghi, contineantur ſub eadem ſubſtitutione & ſi poſt eam acquiſita fuerint; & etiam quòd ſint acquiſita ex illis pecunijs exactis à. DD.Suardis,& quorum creditum prælegatum iam fuerat.d.D.Samaritanæ.

Quò ad primam illam iuris dubitationem, dicēdum eſt d.Magnificam D. Samaritanam cōſtitutam fuiſſe vſufructuariam bonorum. d.D.Mariæ, atque ita cum Magnifico.D.Io.Baptiſta eius hærede,fuiſſe diuidenda hęc bona, vti cum hærede vſufructuariæ, quemadmodum factum dicitur. Hoc vt dicam mouent me multa.

Primò verba ipſius inſtitutionis factæ in eo teſtamēto condito anno.1542.Cùm.D.Maria inſtituit d.D.Samaritanā donec vixerit &c. Quæ ſanè verba ſignificant,ipſam D.Samaritanā fuiſſe vocatam quò ad ſolum vſufructum: Cum † ad tēpus hæreditas dari non poſsit.l.hæreditas ex die.ff.de hæred. inſtit. Et teſtatrix in alia eiuſdem teſtamenti parte appellauit has ſorores ei tunc neptes hæredes. Et propterea illas facere voluit hæredes, & D. Samaritanam vſufructuariam tantùm. Ita reſpondit ſimili in caſu Decius conſi.278.col.3.verſ.Vnde poſtremo.quē ſecutus eſt Bellonus conſil.6.num. 12. Cum enim in caſu Decij teſtator inſtituiſſet vxorem ſuam donec vixiſſet; & ea mortua inſtituiſſet nepotes proprios,reſpondit Decius, vxorem fuiſſe inſtitutam in vſufructu, illos verò teſtatoris nepotes in proprietate.Ergo idem dicendum eſt hoc in caſu.

Nec obſtat, quòd in caſu Decij teſtator vocauerit nepotes per verbum, inſtituo † quod eſt verbum directum; 2
in caſu verò noſtro per verbū ſubſtituo † quod obliquū 3
eſſe videtur,vt ſenſit Decius in conſ.227.nu.5. Et per conſequens viſa eſt teſtatrix voluiſſe vocare d. D. Samaritanam directò hæredem & has ſorores per fideicommiſſum.iuxta doctrinam Baldi in l.miles ita.in prin.ff.de milit.teſta. Cùm docuit,quòd † ſi teſtator inſtituit vxorem donec vixerit,& poſt eius mortem hoſpitale; illud hoſpitale ſuccedit ex fideicommiſſo,Et Baldum ſecuti ſunt plures relati à Decio.d.conſ.278.col.2.verſ. Idcirco datur.& in l.certi iuris.in fi.C. de teſta. mil. Non inquam obſtat hæc obiectio,ſiquidem reſpondetur,verbum † ſubſtituo, ſui natura eſſe cōmune, vt ſcribunt omnes in l.Centurio. ff.de vulg.& pup.ſubſt.vbi Ripa.num.187.& Socinus Iunior num.331.atteſtantur,hanc eſſe receptam opinionem. Communem eſſe aſſerit Neuiz.conſil.26.nu.36. & conſi. 53.nu.3.At cum noſtro in caſu,intelligi non poſsit per fideicommiſſum,ex quo teſtatrix(vt dixi & mox repetam) appellat has neptes ſuas hæredes; & aliæ concurrunt non leues conjecturæ, quæ ſignificant teſtatorem ita intelleXiſſe,dicēdum eſt, verbum illud,ſubſtituit, ſumi debere in ſenſu directo,id eſt,inſtituit.Nam † & ſubſtitutio dicitur eſſe inſtitutio,ſicuti ſcribunt oēs in l.1.ff.de vulg.ſubſt.ibi Ripa.nu.3.Iaſon in l.centurio.nu.62.ff.eo.Curtius Iunior in l.præcibus.nu.13. & ibidem Coraſius nu.12. C. de impub.& alijs ſubſt. & Ruinus conſ.154.nu.6.lib.3. Rurſum teſtatrix (vt iā admonui) appellauit has ſorores, eíq; neptes,hæredes. Quod † ſanè hæredis nomen fidcicommiſſarijs non conuenit. Ita ſcribunt Baldus in l.1.col.3.in 8.oppo.C.qui admitti.& clarius conſ.70.cōfeſsio fuit facta.col.2.lib.2. Angel.conſil.135. Butrius conſi.76.in fin. Alex.& Socinus in l.1.§.de illo.ff.ad Sc.C.Trebell.Iaſon in rubr.de leg.1.col.vlt. & ibidem Crauet. num.37. Decius conſi.55.col.vlt.& Caſſaneus conſi.67.num.60.Cæteros prætereo.

Non etiā obſtat, quòd hic nullum verbū ſit factum de vſufructu. Ergo non vſufructuaria,ſed proprietaria conſtituta dicitur.d.D Samaritana. vt reſpōdit Soc Sen. cōſ. 10.col.2.verſ.circà tertiā q.lib.1.qui reſpondit,vſum fructum † rei non cenſeri relictum, cùm de ipſo vſufructu nullum ſit verbum. Nam reſpondeo, ſatis fuiſſe ſignificatum,vſumfructum fuiſſe relictum,poſteaquam eſſe non potuit

potuit hæres(vt dixi) atque ita proprietaria.

Non etiam hic obstat, quod testatrix imposuerit onus ipsi D. Samaritanæ soluendi nō solum annuū legatū his sororibus,sed etiam cætera legata omnia à se in testamēto illo relicta. Quæ quidē oneris impositio significat,ipsam D.Samaritanam fuisse institutam hæredem, nō autem v-
9 sufructuariam: cum † onus soluēdi legata spectet ad hæredem,& non ad vsufructuarium.sicuti hanc esse communem doctorum sententiam testatur Didacus lib.2.varia-
10 resol.cap.2.nu.7.Siquidem respondeo,etiā † vsufructuarium omnium bonorū,teneri soluere legata,& reliqua onera hæreditaria,Cum ita mentis testatoris est. Id quod in specie respōderunt Socinus Iunior consi.106.nu.16.& num.18.lib.1.& Craue.consi.187.nu.4. Quod autem nostro in casu hæc fuerit mens testatricis satis cōstat ex verbis huius testamenti, & multò clarius ex testamēto ab eadem testatrice cōdito anno. 1551. Quod quidem posterius testamentū,& si ob omissam publicationem factū sit irritum; attamen declarat mentem disponētis; vt copiosè j. 16
in subsequenti argumento disseremus. Vel & secūdò re-
11 spondetur, legata † annua fuisse; ideo illa præstare tenetur vsufructuaria.l.vlt §.finautem legata.C.de bonis quę liber.vbi Bald.Salicet.& Fulg.clare idē scribit Didacus lib.2.varia.resol.cap.2.nu.7. vers.tertiò considerandum. Ejusdem opinionis addo Bellonum consi.6.nu.6 & Soc. Iunior.cōsi.115. nu.10.lib.1. qui receptam esse opinionem asserit.Non etiā hic obstat quòd illa verba. Et hoc donec vixerit ipsa Magnifica.D.Samaritana &c. referri debeant ad immediatè præcedentia,vt sit sensus,quòd legatum librarū quinquaginta præstari debeat ipsis neptibus,donec vixerit ipsa D.Samaritana:atq; ita nō debere referri ad id,
12 quod.D.Samaritana sit hæres donec vixerit.Quæ quidem interpretatio suadetur illa iuris regula,quia dicimus,verba † debere referri ad immediatè præcedentia. ita scribūt Doctores in l.si idē cum eodē.§. vlt.ff.de iurisd.om. iud. & respondit Soc.Sen.consi.156.num.19.lib.2.Huic obici respondeo,imò verba hæc; & donec vixerit &c. referēda esse ad personā. D. Samaritanæ,vt scilicet esset hæres do- 17
nec vixisset.atque ita vsufructuaria. Hoc vel ex eo primò
13 constat, quia † hæc est clausula separata & distincta, quæ ad omnia præcedentia adaptari potest, vt scribunt Iason in l.talis scriptura. nu.37.de leg.1.Decius consi.213.nu.6. 18
Gozad.consi.2.nu.40.Boer q.146.num.3.& Soc. Iunior consi.98.nu.32. lib.1. Et erit sensus, quòd D.Samaritana sit hæres donec vixerit, & donec vixerit legata præstet.
14 Præterea respondeo, relationem † fieri solere iuxtà men- 19
tem disponentis ita Iason & Decius in l.si idem cū codē. §.vlt.de iurisd. om.iud & egregiè Socinus Iunior consil. 81.nu.19.lib.3.& Craue.consi.70.nu.9. Atqui nostro in casu mens testatricis clarè colligitur ex eo testamento condito anno.1551.in quo hæc clausula. Et donec vixerit ipsa D.Samaritana &c. est posita immediatè post vocationē factā de ipsa D.Samaritana. Et propterea iure meritò dicere possumus nostro in casu,hanc fuisse quandā scriptoris transpositionē. Cum enim immediatè post vocationē de.d.D. Samaritana adscribere debuerit hanc clausulam, 20
eam post onus iniunctum legatorū præstandorum collocauit. Vel etiā dicere possumus,ita esse legēda verba hæc, per parenthesin. Hæredem suam vniuersalem instituit & esse voluit præfatā Magnificam D.Samaritanam eius dilectissimam sororem cum hoc tamen, quòd præfata Magnifica D. Samaritana teneatur soluere supra scripta omnia legata facta & ordinata vt supra, statim post mortem ipsius D.testatricis.Ac etiam dare & soluere quolibet anno libras quinquaginta planetorum præfatis Magnificis DD. Iuliæ & sororibus & cuilibet earū. Et hoc donec vixerit ipsa Magnifica D. Samaritana &c. Quæ sanè lectio ex ipso testamento (vt dixi, condito anno. 1551. manifestè comprobatur.

Secundò,quòd in hoc testamento anni.1542. intellexerit.D.Maria testatrix, constituere.d.D.Samaritanam solummodò vsufructuariam demonstratur ex dispositione alterius testamenti,conditi anno.1551.In quo quidem expressè vocauit.d. D. Samaritanam vsufructuariā. Et licèt hoc testamentum sit nullum, ob id quòd publicatum non
15 fuit: Attamen declarat voluntatē ipsius testatricis. Cum † actus etiam nulliter gestus declaret voluntatē agentis.l. vlt.vbi Bart.ff.de reb.eo.Hinc respōdit Roma.consi.179. nu.11.filiam censeri à patre institutā in testamēto subobscurè cōscripto, cùm eius voluntas ex codicillis nullis, ratione imperfectæ voluntatis declaratur.Et Romanum in specie est secutus Boer.q.172.nu.22. Ita etiam volūtatem ex actu nullo declarari,tam in testamētis,quàm in alio actu & dispositione, copiosè respondit Decius consi.172. col.1. & testamentum à patre nulliter conditum, suā voluntatem declarare respondit idem Decius consi.176.nu. 2.idem in l.vlt.nu.10.C.de succes.edicto.Ita etiā egregiè considerat Parisius consi.79.nu.15.lib.2.ex testamento nullo declarari volūtatem testatoris, an vxorem suam voluerit esse hæredem directò vel onere fideicōmissi grauatam.Idem respondit Soc. Iunior consi.8.num.31.lib.2. qui in specie legati idem censuit.

Nec obstat, quòd video obijci ab aduersarijs, hanc non esse mentis declarationem, sed nouam dispositionē, iuxtà doctrinam Decij in l.edita.nu.49. C.de eden. Nā respondeo, verius esse, hanc dici non posse nouam dispositionem sed nudam declarationē: Cum iam ex testō. anni.1542.esset aliqua dubitatio, an esset vsufructuaria. Et
16 res dubia tunc esse dicitur, quando sunt orationes hinc inde; sicuti scribunt Ancha. consi.210.nu.2.Afflict.decis. 146.in fi.Socinus Sen.in rubr.& in l.si fuerit.ff.de reb.dubijs.& copiosè disserit Neuiza.lib.5.Syluę nuptia.nu.74. Et quòd pro re dubia haberetur: iam constat ex alijs declarationibus deinde subsecutis voluntate partium; de quibus mox dicemus.

Tertiò,quòd volūtas D.Mariæ fuerit cōstituere. d.D. Samaritanam vsufructuariā tantummodo, vel ex eo constat,quòd ipsa. D Samaritana vt talem se gesserit atque declarauit.Nam eo anno.1555.diuidendo bona,tanquam vsufructuaria diuisit: cùm sæpè & sæpius fuerit nomināta vsufructuaria ratione portionis ipsius.D.Mariæ.Et ei vt vsufructuariæ,portio illa fuit assignata.Quæ sanè diuisio facta fuit ex certa scientia, sicuti significant illæ adhibitæ clausulæ,quòd pluries examinatum fuerit hoc negotium, ꝙ iurauerint attendere & obseruare &c. Quæ omnia demonstrant rei scientiā;vt de simili clausula, ex certa scientia,scripsit Bald.in l.mater. C.de .ei vind.& consi.394.super primo puncto.in fi.lib.4. Ita † etiā scientia præsumitur,quia de facto proprio agebatur. l.vlt.ff.pro suo. Et in specie annotauit Bald.in l.si post diuisionem.in 4.notab. C.de iuris & facti igno.Id quòd maximè procedit nostro in casu,in quo agitur de errore iuris † qui nō præsumitur, sed scientia;vt in claris his terminis respōdit Ruinus consilio 128.nu.7.8.lib.2. quem & infra cōmemorabo. Cum ergo ita scienter diuiserit, sibi ipsi præiudiciū attulisse dicitur. Cum † scienter dans indebitum donare dicatur.l.1. ff.de cond. indeb. & l.cuius per errorem. ff. de reg.iuris. Et simili argumento vsus sum in his terminis consil. 61. num.13.14.Cui quidem non obstat quod ibidem num.51. 52.respondendo dicebam. Nam illa hic cessant. Cum nostro in casu nullus extiterit error; ex quo optimè notam habuit ipsa. D. Samaritana mentem ac voluntatem ipsius testatricis,præsertim ex eo testamento.anni.1551.

Quartò,quia adhibita fuit clausula,quia. D. Samaritana,renuntiauit omnibus exceptionibus sibi competentibus.Atqui, † ita renuntiās, seipsam excludit ab omni remedio,ope & auxilio. Ita scribit Bart.in l.vlt.§. iuē quæsijt.nu.1.ff.de cond. indeb. qua doctrina ita sum argumentatus in d consi.91.num.18.Nec repugnat,quod ibidem respondi num.54. quia nostro in casu non constat, quòd per errorem ita actum sit, imò potius constat rem ita se habere.Quamobrem cessat illa doctrina Castrensis, quam consideraui.d.num.54.

Quintò confert tex.l.cum putarem.ff. famil. ercis. qui ita legitur,in veteri & benè emēdato codice. Planè, si sine iudice diuiserint res, etiā cōdictionem ei,qui fuit hæres,cōpetere dici potest. Non enim translactum inter eos legitur, cum ille cohæredem esse putauerit. Hæc Paulus, qui apertè sensit, tunc † demum non retractari diuisionē, vt erroneam,cum hærede putatiuo facta, quādo auctore iudice facta fuit: sicuti hūc locū sunt interpretati ibi oēs, & alij à me relati in d.consi.91.nu 55.quo loci num.56.ex Decij sententia attuli rationem;quia coram iudice plena adhibetur causæ cognitio. Et ob id error iustus allegari non potest. Quæ sanè ratio conuenit etiam quādo coram electo arbitro adhibetur diligens causæ cognitio,sicuti egregiè declarant Salicet & Alex.in l.si soror.in fine. C.de colla.quos secutus sum in d.consil.91.in fine. Et infra in septimo argumento repetam.Ita equidem opinor factum eo anno. 1555. sicuti significare videntur verba illius diuisionis

uisionis atque transactionis. Et multò melius eo anno. 1569.quo sanè tempore coram Excellentissimo D.Ludouico Barbissono pluries fuit disputatum,an iure D.Samaritana potuerit dici hæres vel vsufructuaria.Et tandē fa- 27
cta est bonorum diuisio tanquam cum vsufructuaria. Est ergo dicendum, nil amplius esse hac de re disputandum.

Sextò huc pertinet.l.si fratris C.comm. vtriusque iud.
22 quo loci constitutum est,ꝙ † si quis in diuisione scienter acceperit fundū obligatum, qui postea per hypothecariā euincitur,non potest repetere à cohærede,id quod minus consequitur ob ipsam euictionē, ex quo scienter accepit. 26
Ergo idem in casu nostro dicendum est, D. Io.Baptistam conqueri non posse,Cū & ipse ac D.Samaritana in his diuisionibus acceptauerint eam portionē, scienter, sub nomine vsufructuariæ.Et hoc responso ita sum argumentatus simili in casu in d.consi.91.nu.22.Nec repugnat quod scripsi ibidem num. 57. vers. Non obstat quartum, quia ibi præsupponitur erroneè factum,hic verò scienter.

Septimò confirmatur hæc opinio auctoritate Beroij consi.2.nu.33.34.& 35.lib 2.qui in specie respōdit,diuisionem factā auctoritate laudi, lati ab arbitris, inter verum hæredem & putatiuum, retractari non potuisse, respectu alicuius erroris. Cum verus hæres ita diuidendo,sibi præ- 29
iudicauerit; & dominium in illum cohæredem transtulerit. Idem verè respondit Ruinus consi 128. nu.6.7. & nu. 8.lib.2.qui censuit,eum,qui tanquā fideicommisso grauatus diuisit bona,& cōfessus est subesse fideicōmissum,sibi attulisse præiudiciū,& eam diuisionem retractari non po-
23 tuisse,cum scienter facta fuerit. Et † scientia probat Ruinus ex sola iuris præsumptione. Et ibidem num. 10. subiungit vnum, quod ad rem hanc nostram maximè perti 30
net; nempè fuisse standum assertioni illius confitentis fideicommissum; ex quo probabiliter scire potuit, qualis fuerit mēs & voluntas testatoris.idē Ruinus in consi.147. num.9.eo.lib.2.& Parisius in consi.75.num.52.lib.2.& in consi.11.num.39.lib 3.Quam sanè mentem testatoris optimè sciuit.D.Samaritana præsertim ex illo testamento 31
anni 1551.Accedit quod idem Ruinus in d.consi. 128. nu. 12. & 13. considerat geminatam confessionem illius di-
24 uidentis:quæ † sane geminata confessio adest & nostro 32
hoc in casu.Nec repugnāt quæ scripsi in d.consi.91.num. 62.nempe quòd traditioni Beorij & nunc etiam Ruini repugnare videatur.responsum Soci.Iunio.consi.42.num. 43.& 44.in fine.lib.1.quia loquitur (vt eo loci admonui) Socinus, quando confessio minus scienter facta fuit. Et ibidem declarando.l.si soror.in fine.C. de colla.quæ responso Beroij videbatur refragari, dixi illam procedere, quādo diuisio verè per errorē facta fuit.At secus, quando exceptio,quæ ad detegendum errorem allegatur, iā fuisset deducta coram ipso arbitro,& ab eo reiecta,cui quidē reiectioni partes bona diuidendo acquieuissent. Nam tunc nixi sunt fateri eam exceptionem veram non esse, atque ita nil obesse.Ita dixi declarare Salicetum & Alex. in d.l.si soror,id quod hic contingit.si quidem (vt dixi supra in quinto argumento) ita opinor factū eo anno. 1555. & verè fuit factum nouissimè, nempè anno.1569.

Octauò mouet me plurimum, quòd non cōstat eo an- 33
no. 1555.antequam D. Samaritana transegerit, illam adiuisse hæreditatē.d.D.Mariæ. Et præsumptio est, quòd nō
25 adiuerit,cum † aditio,vt quid facti,ab eo probāda est,qui eam deducit, Ita respondit Baldus consi.273.Factum dicitur esse tale.ad finem. lib.1. Imò nec aditio, vel immixtio præsumitur in hærede suo,sicuti scribunt glo. in l. 1. C. si minor se ab hæred.abstin. Bart. & cæteri omnes in l.si cū dotem.§.transgrediamur.ff.sol.mater.glos.Bart.& alij in l.necessarijs.ff.de acquiren.hæred.& alios plures recensēt Tiraq.in Tract.le mort à saisit le vin.parte septima. decl.
26 2.ad finem,addo Craue.consil.33.num.2.Atqui † quando ante aditam hæreditatem hæres vel transigendo,vel diuidendo,vel alio modo agendo,aliter diuidit quàm iure diuidere debebat,sibi omnino præiudicat. Ita in specie respōdit Baldus cōs.386.Proponitur quòd frater. vers.præterea considerandum. lib.1. qui respondit, fratrem consanguineum, diuidendo hæreditatem æqualiter cum vte- 34
rino, antequam illa esset à se adita sibi præiudicare: & ob id,prætextu erroris iuris, nō posse petere, diuisionem rescindi.Idem censuit Iason consi.87.in secundo dubio.lib. 1.Cum respondit,quòd si ante aditam hæreditatē, fratres æqualiter diuidunt feuda cum sororibus,quæ aliàs ad feuda non sunt admittēda,sibi præiudicium adferre; & prætextu erroris iuris petere minimè posse, eam diuisionem retractari.Baldum & Iasonem in specie probauit Craue. in consi.188.num.10. Ea ratione vtuntur, quòd hoc casu, solùm agitur de lucro captando † quo casu error iuris non prodest, secus adita hæreditate, quia tunc de damno cuitando ageretur. Alia etiam ratione eandem assertionem probauit in specie idem Craue. consil. 24. num. 3. Cum respondit, quòd si duo fratres, quorum alter ex testamento paterno est hæres vniuersalis, alter singularis,si ante aditam hæreditatem diuidunt æqualiter, is hæres vniuersalis sibi præiudicat. Nam † ob actū cōtrarium ipsi testamento, dicitur renuntiasse iuri suo proueniēti ab ipso testamento.Ergo idem dicendū est nostro in casu.

Nonò ac vltimò vrget non mediocriter, quòd hæ Magnificæ Sorores tueri se possunt exceptione præscriptionis. Nā ex statuto Ciuitatis Brixiæ.169.In Ciuilibus,sub Rubr.de Cursu præscriptionū. vers. omnes actiones &c. sancitum est,decēnio præscribi, atque ita tolli, omnes actiones tam reales quàm personales & hypothecarias. & Crot. consi.71.num. 61. Dec.445.num.49.Brun. consi. 61. num.5.Intelligunt statutum,cum adest titulus,(vbi enim deficit titulus requirit cursum triginta annorum) & etiā (vt ego intelligo) cùm adest bonafides; ne repugnet iuri pontificio † quo præscriptio etiā centenaria ob malam fidem impeditur cap.vlt.de præscrip.in 6. At nostro in casu, adest bonafides ex parte harū sororum; adest & titulus. Ergo omnem actionem competentem vel ipsi. D.Samaritanæ, vel ipsi D. Io.Baptistæ præscripserūt. Cū ab anno.1555.vsq; ad mortem d.D.Samaritanæ sit decursum decenniū. Quòd bonafide præscripserint satis cōstat. Primò,quia † in dubio bonafides præsumitur,& qui contrarium asserit,probare debet, ita glo.& Docto. in cap. si diligēti.de præscrip.Bart.& alij in l.Celsus.ff.de vsucap. vbi nouissimè Balbus nu.95.Et scribit Didacus Conuarr. in cap.possessor.parte.2.§.8.numero secundo, de reg.iuris in sexto. Præterea & secundò si per errorem causata fuit; verè solo iuris errore fuit causata. Qui sanè † error iuris bonam fidem parit.ita docuit Bart.in l.sed & si lege. §.scire.nu.4.ff.de petitio.hæred.glo. & Docto.in cap. si diligenti.de præscrip.Nec hic repugnat, quòd † licet iuris error causet bonamfidem quò ad acquisitionē fructuum, non tamen quò ad acquisitionem proprietatis & dominij.vt declarat Bart. in d. §. scire. Et probare videntur l. nunquam & l.si fur.§.1.ff. de vsucap. Nam respondetur, illa procedere,cum error iuris probabilis, nō est; at secus quando est probabilis, quia tūc ille sufficit ad causandum bonam fidē pro acquisitione dominij. Ita scribunt glossa & Butrius in ca. cum dilectus. de consue. quos in specie, clarisque his nostris terminis secutus est Soc. Sen. in consi.33.num.10.lib.4. Eiusdem sentētiæ,addo ipse Francum in cap.sæpe.col.3.de appella.Ruinum consi.204.nu. 7.lib.1.Baldum in l.Celsus.4.notab.de præscriptio.Rubeum consi.75.nu. 4. & Curtium iuniorem consil. 6. nu. 26.& consi.28.col.3. Quod autem nostro in casu error iste iuris (si modo error fuit, quod nos negamus) fuerit probabilis,ex iam dictis satis constat. Vel & secundò huic obiectioni respōdetur,ꝙ † regula.d.l.nunquā.de vsu capi.solùm procedit in præscriptione longi tēporis. Ita in specie declarat Soc.Sen.in d.consi.33.nu.11.lib.4. Eiusdē opinionis addo Baldum consil. 511. Quidam prælatus,in fine.lib.5.Castren.consi.44.Circà præsentem casum,notandum.&c.col.2.lib 2.& Rubeū consi.75.col.2.& cons. 154.in fin.quos secutus est Craue.cōsi.27.nu.3.& in tract. de antiq.tempo.quarta parte principali.particula quarta. num.7. qui alios recensēt. De qua sanè longissimi temporis præscriptione agitur hic.Cum statutum Brixiæ loco longissimi temporis statuerit, decennium, vt re ipsa constat,dum vult, actiones personales tolli cursu decennij inter præsentes,cum tamen regulariter,iure communi inspecto,longissimo tempore tollantur.l. sicut & l.cum notissimi.C.de præscrip.30.vel 40.anno. Iason in l.licet. col.2.C.de iure deliber.& scribit Balbus in tract.de prescriptio.quarta parte principali. prima particula. nu.5.& quarta particula eiusdem quartæ partis.q.1.Vel † & tertiò respondetur.d.l.nunquam. non procedere, quando præscribens habet æquitatem naturalem pro se. Nam tūc error iuris non impedit præscriptionem dominij.Aequitatem naturalem habent hæ sorores, quæ ex testamento, etiam nō solenni anni.1555.nitūtur. Ita in claris his terminis declarat Baldus consil.178. Quando sapiens consulit.

in fin.lib.4. Cuius doctrinam esse singularē dixit & probauit Craue.consi.27. num.3. in fine.& in tract.de Antiquit.tempo. quarta parte principali. particula quart. nu. 9. Vel & quartò respondetur, quòd hæ sorores agunt de damno euitando,sed D.Io.Baptista,seu D.Samaritana,vt iam dixi,de lucro captando. Non ergo † is error iuris impedit dominij præscriptionem ex longo tēpore.Ita declarat Craue. in d.4.particula.nu.9. vers. secundus casus &c. Quod verò hoc nostro in casu hæ sorores titulum habuerint,satis constat,quia adfuit,adēstque titulus diuisionis, qui sufficit ad præscribendum.l.pen.ff. pro suo.& l. 1. C. commu.vtriusque iud.Bart. in l.cum solus.nu. 2. ff. de vsucap.Salicet.in d.l.1.C.comm.vtriusque iud.Alex.consf. 24.nu.10.lib.5.& Corneus consf.278.nu.14.lib.4.quos secutus est Decius consi.202.in fine.Et clarius in specie magis Soc.Sen. in d.consi 33.num.12.lib.4.

Nec hic repugnat, quòd † hæres putatiuus ex titulo diuisionis non præscribit. ex d.l. cum solus.ff. de præscrip. & ibi Bart.nu.2.scribit,hæredem hunc putatiuum, ex solo titulo diuisionis,non præscribere titulo pro suo,quod & respōdit Brunus consf.38.nu.7. Huic obiectioni respondeo.d.l.cū solus,excipere casum transactionis, vt ibi sunt clara verba. Quo sanè in casu nos versamur. Vel † & secundò, respondeo,ex distinctione Bart.in d.l.cum solus. nu.2.qui tres casus distinguit. Primus est,cùm diuisio fit auctoritate iudicis.Hoc casu,si diuidēs est dominus,trāsfert in alium dominium rei; si verò nō est dominus trāsfert vsucapiendi præscribendique conditionem. l. si per errorem.ff.de vsucap.vbi Imola.Hic potest esse casus noster,si fateri volumus anno.1555.diuisionem fuisse factam ab arbitris, habita diligenti rerū & iurium disquisitione. Sed esto ita non esse.Secundus est casus. Cùm diuisio fit extraiudicialiter,& portio traditur pro diuiso ipsi socio, vt sua.Et tunc non transfertur dominium,nec vsucapiendi conditio,cū is tradens nil trāsferat, quod suū esse credat.Ita intelligit Bart.d.l. Cum solus.& cum eo idem respondit Brunus consi.38.nu.17.Hic casus nostro nō conuenit. Tertius est casus,cùm diuisio fit extraiudicialiter, & portio traditur à iure socio meo pro diuiso. credens rē seu portionem illam esse meam,& vt meā transfero.tunc transfertur à me dominium, si sum dominus, si non sum dominus datur vsucapiendi facultas. Ita loquitur.l.1. C. comm.vtriusq; iud. Nos hoc in casu versamur.cum D.Samaritana diuidendo, sit passa sibi abscribi titulum vsufructuariæ.Et ideo transtulisse,saltem dicitur præscribendi conditionem in has sorores, quæ præscripserūt proprietatem,quæ fortè aliàs in totum ipsi.D.Samaritanæ debebatur.Ita etiā cōsiderat simili in casu Soc. Sen.in d.consi. 33.num.12. & nu.13.lib.4. His satis supérque demonstratum credimus, harum Magnificarum sororū iura, optimè fulcita & comprobata esse.

Nunc superest, vt aliqua, quæ ex parte Magnifici. D. Io.Baptistæ, adhuc aduersus hanc iuris sententiam obijciuntur,validè confutemus.

Primò obijcitur, quod & si anno. 1555. facta sit diuisio cum ipsa.D.Samaritana,tāquam cum vsufructuaria, non tamen aliquod præiudicium eius iuribus est allatū.Siquidem diuisione facta; dictum est in hæc verba. Itē quòd per præsentes diuisiones nō intelligatur esse,nec sit præiudicatum iuribus ipsarum partium. ratione portionis præfatæ quondam Magnificæ D.Mariæ post mortē præfatæ Magnificæ D. Samaritanæ. Qua sanè clausula visæ sunt demonstrare diuidentes illæ, ꝙ cū esset cōtrouersia, an D.Samaritana esset hæres,vel vsufructuaria bonorum d.D.Mariæ, Eo diuisionis tempore, acquierit. D.Samaritana,& acceptauit bona illa,tanquam vsufructuaria, donec viueret, reseruato iure suis hæredibus, post mortem suā,vt scilicèt tunc cognosceretur,an esset vsufructuaria, vel hæres. Et hæc interpretatio, vel ex eo comprobatur, quia assignatio fuit facta his verbis. Vti vsufructuariæ bonorū & partis spectantis præfatæ quōdam Magnificæ D.Mariæ toto tēpore vitæ præfatæ Magnificæ D.Samaritanæ,tantū infrascripta bona &c. fs(aiūt aduersarij) ipsa D.Samaritana fuisset relicta vsufructuaria à d.do.Maria. esset perpetuò vsufructuaria: & frustra diceretur,toto tēpore vitæ suæ.Quæ verba ne sint hic superfluò apposita, contra.l.qui fructus.ff.de vsufr leg.& egregiè respondit Craue.consi.135.nu.24.dicendum, est assignationem factam censeri,vt D.Samaritana, donec viueret,nomē retineret vsufructuariæ, & deinde post eius mortem cognosceretur de suo iure fauere eius filiæ. Et ideo (dicunt aduersarij) illa diuisio non effecit ipsam. D.Samaritanam fuisse verè relictam vsufructuariam à d.do Maria.Si quidem protestatio † declarat animum protestantis l. at si quis.ſ.plerique.ff.de religio.& sump.fune.l. si mihi & tibi.ſ.interdū.de leg.1. scribunt Bart.& cæteri in l.non solùm ſ.morte.de operis noui nuntia. & tradit Boerius. q. 100.nu.10.Et cōsequenter reseruat ius protestātis.l.si debitor.ſ.1.ff. quib.mod.pig.vel hypoth.fol. Verum hæc prima interpretatio ad clausulā hanc, multis confutatur. Et primò, quia iam paulò suprà ante hanc ipsam clausulam.clarè & expresè assignatio portionis bonorū facta d.do.Samaritanæ.facta verè fuit vt vsufructuariæ.Qui sanè vsufructus morte sua extinguebatur. ſ. finitur.instit. de vsufr. Si ergo hæc reseruationis clausula referreretur ad d.do. Samaritanā, demōstraret in ius cōpetere. etiam post mortē contra naturam vsusfructus.Atq; ita corriget hæc clausula iā supra determinata. Quod dicendū nō est: quia † clausula non refertur ad illa,ex quorū relatione sequeretur correctio.l. si idē cum eodem. ſ. vlt. ff.de iurisd.om.iud.& l.cū vulgaris.ff.de dote prælega.& scribunt Iason in l. talis scriptura.num.39. de leg.1. Decius consf.195.col.pen.vers.quartò hoc idem.Craue. consf.70. & consf.296.col.3.vers.quartò nisi.Et in specie ita considerat Soc.Sen.consi.43.nu.4.& nu.5.lib.4. cum respondit, clausulā reseruationis eorū, quæ in testamēto,in quo erat fideicōmissum constitutū,continebantur,nō referre ad præcedentē,qua data erat facultas alienandi: quoniam cum in testamento prohiberetur alienatio,quæ per dictam clausulam cōcedēbantur,illa alienādi licentia corrigebatur.Et ideo,ait Socinus,relationē fieri non posse. Idē in specie nostra dicendū est.Prætereà & secundò accedit,quòd iam suprà specificè dictum fuit,ipsi.D.Samaritanæ fuisse assignatā portionem illam bonorū D.Mariæ tanquam vsufructuariæ. At † clausula subsequēs non refertur ad iam specificata,& de quibus facta fuit specialis prouisio.Ita docuit Baldus in l.1.C.de leg.hered.quē in specie (vt dixi supra) huic nostræ valdè simili secutus est Soc. Sen. in d.consil.43. num.6.lib.4. Quibus accedunt relati supra in primo nostræ opinionis argumento. Rursus & tertiò respondetur, clausulam sequentem non referri ad præcedentia, quando ex ea resultaret quid aduersus disponentis voluntatem Ita dixi supra in primo argumento. Et egregiè scribunt Socinus Iunior in consf. 143. numero 28.lib.3.& Craue. consi. 70. num. 9. De mente testatricis constat satis hoc nostro in casu ex testamento illo anni. 1551. & iam suprà alijs demonstraui.

Nec hic obstat illa cōsideratio,quòd aliàs essent superflua illa verba, toto tempore vitæ suæ. Quia respōdetur, illa † non censeri superflua, quæ tollendæ dubitationis gratia apponūtur.l.quæ dubitationis. vbi Decius & Cagnol.de reg.iuris. Præterea operantur ad significandum, ipsam tantum esse vsufructuariam,non autem eius filiam & hæredem,quæ & ipsa,vnà cum alijs neptibus ipsius testatricis (vt infra dicemus) relicta est proprietaria. alioqui ipsius matris factū, id est. D. Samaritanæ præiudicasset D.Isabellæ eius filiæ & hæredi. Cum † hæres nō possit cōtrauenire facto sui antecessoris. l. cū à matre. C. de rei vind.& vberrimè scripsi in consi.89. Non etiam illud repugnat , quòd † scilicèt protestatio illa declarat animū D.Samaritanæ protestantis. Nam respondetur, hic nil operari, quia est facto contraria. Cum etiam post clausulam huius protestationis, adhuc fiat aliorum bonorum diuisio & assignatio tanquam vsufructuariæ. Ita respondit in specie Ruinus consi.17.num.14. lib. 4. qui egregiè hac de re disserit.

Secūda itaque interpretatio adferri posse videtur huic clausulæ,ꝙ scilicèt per eam demonstrare voluerint ipsæ diuidentes. Quòd † & si ex adiecta illa clausula. Ad habendum,tenendum, possidendum & quicquid placuerit faciendum &c. data videtur facultas ipsi do. Samaritanæ alienandi bona ipsius. do. Mariæ, cuius solùm ipsa erat vsufructuaria; sicuti ex ea clausula censetur data facultas fideicōmisso grauatis, vt alienare possint bona fideicōmissi,vt.scribunt Doctores.in l.qui Romę ſ.duo fratres.de verb.oblig.& vberrimè disputaui in cōsi.87. Attamē,in hoc nostro casu. ob hanc reseruationis clausulā, nō cēsetur data ista facultas.Ita in specie considerat Soc. Sen.in d.consi.47.nu.7. lib. 4. Nec huic interpretationi repugnat,

repugnat,quòd illa clausula;Ad habendū,tenendum &c. intelligi posit in eo sensu,vt do.Samaritanæ liceret de dict is bonis disponere tanquā vsufructuariæ,eo scilicèt modò,quò ei fuerunt assignata. Non inquam hoc repugnat. Si quidem hoc aduersatur magis receptæ Doctorum sententię,qui dicunt,quòd si grauati fideicommisso diuidūt bona ipsa fideicommissi, & adijciunt hanc clausulam,ad habendum,tenēdum.&c. censeri remissum fideicommissum,vt respondi in d.consil.87. Et tamen,iuxtà relatam considerationem,dici posset data facultas tenendi,possidendi & alienandi tanquam fideicōmissario. Quod cum eo in casu falsum sit, ita & in casu nostro minimè verum est. Non etiam obstat, quod huius clausulæ relatio fieri non possit ad illam; Ad habendum,tenendū &c.Cum illa sit non parum ab hac remota. Quia respōderi potest, non esse multum remotam, ex quo paulo infra sequitur. Præterea potius ad remota toleratur referri, quàm vt ex ea sequatur absurdum, sicuti egregiè respondit Craue. consi.70.nu.11.qui eiusdem opinionis alios recenset.

Tertia est interpretatio, quàm veriorem esse ac probabiliorem existimo: Cum enim do.Maria testatrix vsufructuariam reliquisset.d.do.Samaritanam,& hæredes fecisset has Magnificas Sorores,ac etiam.do.Isabellam filiam. d.do.Samaritanæ. Et deinde bonorū diuisio fieret,inter. d.do. Samaritanā suo proprio nomine, ac etiam nomine. d.do. Isabellæ eius filiæ,ex vna parte; Et ex alia parte, per has DD.Sorores.Et facta esset assignatio horum bonorū d. do.Mariæ.ipsi do.Samaritanæ ad vsufructuandum tantùm. Hæc ipsa bona, mortua ipsa.do. Samaritana remanebant sine dispositione atque prouisione, tanquam indiuisa inter ipsas.do.Isabellam & has quatuor Sorores. Et ideò; vt de illis,quid agendum,constaret,adiectū fuit pactum,quòd per eam diuisionem,non esset præiudicatum iuribus ipsarum partium, ratione huius portionis bonorum. do.Mariæ, quominus, mortua ipsa. do.Samaritana; ipsæ omnes æqualiter diuisione facta,consequerentur suā portionem. Nam quò ad personā do.Isabellæ magni referebat adhibere hanc protestatione: quia ex hoc demonstrauit,se non metiri ius,ex persona,do.Samaritanæ matris,sed ex propria; quia si ex persona matris metiretur, excluſa esset à quauis portione respectu proprietatis, ex quo (vt dixi) non potuisset tanquam hæres contrauenire facto illius.d.l.cum à matre.C.de rei vindica. Nō parum etiam referebat,ex parte harum quatuor sororum, vt scilicèt significarent,se portionem habere debere, ex bonis illis, Et ideò hæc clausula conseruat ius, quò ad proprietatem,inter has,D.Mariæ,neptes,& relinquit.D.Samaritanam illæsam,in suo iure vsusfructus.

Secundò obijcitur,ꝙ † hæc diuisio per errorē facta sit, & ideo nil posse nocere ipsi.do.Samaritanæ,& per consequens suis successoribus.vt respōderunt Craue. consi.26. in fin.consi.123.& consi.192.& Soc.Iun.consi.72.num.11. lib. 2. Et præsertim in muliere † quæ præsumitur ignara iuris,vt respondit Decius consi.351.in fine. Et diuisionem erroneam,esse reuocandam, multis respondi,in consi.91. nu.50.Error hic detegitur,quia in testamento. do.Mariæ nullum fit verbū de vsufructu.Et ideo vsufructuaria non dicitur constituta,vt censuit Soc. Sen.in consil.10.col.2. lib.1. Huic obiectioni iam abundè satis respondi ſ. cùm demonstraui, imò ipsam. d. Samaritanam fuisse relictam vsufructuariam , & eam tanquam talem transegisse atque diuisisse bona hæc scienter. Et ideo cessat error, vel iuris ignorantia , quæ ex aduerso allegatur. Hæc ad primā dubitationem habui,quæ scriberem.

Secunda est quæstio atq; dubitatio,posito, quòd d.Magnifica Domina Samaritana extiterit hæres.dictę Dominæ Mariæ , an bona obuenta ipsi Dominæ Mariæ ex personis.DD.Iacobæ,Agnolinæ ac Iuliæ possint dici vel acquisita per ipsam Dominam Mariam,vel ex legitima eius portione bonorum paternorum,ita vt comprehendantur sub illis verbis substitutionis factæ à.d.do.Maria. Quā sanè in re dicendum.videbatur,hæc bona non cōtineri sub illis verbis.

Primò,quòd non contineantur sub illis verbis, de legitima & pro legitima bonorum paternorum,vel ex eo demonstrari videtur ; quòd † verba testatoris sunt sumenda.in propria significatione.l.non aliter.de leg.3.Et maximè in subſtitutionibus,in quibus stricta sumitur interpretatio,sicuti responderunt Gozad.consi.21.nu.8. Curtius Iunior consi.92.num.5.Soc.Iunior.consi.101.num.3. lib.1.& Craue.consi.161 nu.16. & consi.208.nu.3. Atqui † legitima bonorum paternorū , propriè illa est, quæ debetur à patre filio, suadente naturali ratione, vt scribunt omnes.in auth.nouissima.C.de inoff. testa.cum ergo bona hæc aliunde obuenta ipsi do.Mariæ quàm à patre sint, dicendum est, nō esse de legitima bonorum ipsius patris. Et per consequens in ea substitutione,non contineri.

Secundò admisso,quòd aliquo tempore bona hæc,potuerit dici de legitima portione bonorum paternorum. d. do. Mariæ : Attamen posteaquàm adita fuit hæreditas per ipsas DD. Iacobam, Agnolinam & Iuliam, dici non possunt amplius bona paterna. Nam † hæreditas adita amittit primum nomen,& nouum assumit ex persona adeuntis.l.1.ſ.veteres.vbi Iason nu.n 14. ff. de acquir. possef.& plures retuli in consi. 81.num.24.Non ergo hæc bona dici possunt ex legitima bonorū paternorum, cum extiterint ex patrimonio ipsarum. DD. Iacobæ,Agnolinæ & Iuliæ.

Tertiò perpendi posse videntur illa verba , quibus vsa est ipsa testatrix, cū substituit in legitima & pro legitima sibi spectante. Illud † pronomen,ipsi est personalissimū. vt scribit Ripa.in l.filiusfam.ſ diui.num.centesimodecimoprimo, de legat. primò. Atque ita testatrix substituit in illis bonis spectantibus ad eam immediatè ex sua persona de bonis paternis. Atqui bona illa, quæ ei obuenerunt ex persona dictæ dominæ Iacobæ, Agnolinæ & Iuliæ sunt mediatè ad eam pertinentia. Ergo illa sub hac substitutione non comprehenduntur.

Quartò dubitationem mouet, quòd bona hæc nec etiam continentur sub illis verbis substitutionis; cum testatrix substituit in acquisitis. Nam verba illa intelligenda videntur de acquisitis ex contractu, ex quo paulò supra disposuerat de acquisitis per successionem, tum etiā quia loquitur de acquisitis per se ipsam : id quod proprię verificatur in acquisitis ex contractu ; cum † acquisita ex successionibus à lege nobis acquirantur : Et ideò appella ur legitima acquisitio.

Cæterùm, re ipsa diligentissimo studio perpensa contraria sententia visa est verior,nempè hæc bona vndecunque obuenta & acquisita ipsi,D.Mariæ contineri sub hac substitutione. Quod vt dicam mouent me multa.

Verùm prius animaduertendum est, frustra hic disputari de bonis acquisitis D. Mariæ ex personis d. do.Iacobæ & Agnolinæ. Nam quando inter eas fuit facta transactio & diuisio ex anno.1508.æqualiter bona paterna diuisa fuerunt: sed quia aliqua prædia fuerūt relicta Dominabus à Iacoba & Agnolina cęteris Sororibus nēpè Dominæ Mariæ & alijs Sororibus,quippè quòd fortè cōmodè diuidi non poterant ; ipsa Domina Maria & aliæ eius Sorores liuellum præstare ipsius dominabus Iacobæ & Agnolinæ promiserunt ; ita ꝙ si quid ipsa Domina Maria cum cæteris Sororibus acquisiuit , verè ex bonis eorum patris cum aliundè bona ea habuisse non constet, acquisiuit. Et ideò hæc bona , quorū nomine liuellum promissum fuit d. DD. Iacobæ & Agnolinæ dicuntur bona paterna,cum ex bonis paternis acquisita fuerint.Quamobrem sola disputatio versatur circa bona acquisita à D. Iulia,cui cæteræ Sorores successerunt.Et dicimus hæc contineri sub verbis substitutionis.

Primò mouet me, quòd bona hæc obuenta D. Mariæ ex successione.do. Iuliæ dici possunt de legitima bonorū paternorum,retento scilicèt nomine antiquo,quādo scilicèt adhuc erant apud D.Leonardum eorum patrem.Ita enim dicimus insulam † illam quæ olim fuit, & nunc esse desijt.l.insula.in fine.ff.de acquiren rer.dom. Ita † nepos dicitur auo mortuo. atque ita qui olim nepos fuit.l.item. ff.de suis & legit.Et filius dicitur is, cuius pater mortuus est.ita declarat Corsetus in suo singulari. in verbo instrumentum, incipit an instrumentum. Et in specie Alciatus in l.nihil aliud.num.18. de verb.signif. Ergo & hæc legitima portio appellatur , quæ olim fuit : idque factum est rei declarandæ gratia , vt ait Iurisconsul. in d.l.insula. Et infra in responsione ad contraria confirmabitur.

Secundò contineri possunt hæc bona sub appellatione bonorum acquisitorum. Si † quidē multis modis res nobis acquiruntur,nempè ex contractibus, ac etiam ex vltimis successionibus. Et apertè Iustinianus in ſ.vlt.inst. per quas perso.nob. acquir. appellat † acquisitiones illas bonorum obuentiones,quibus alteri succedimus. Et res ita clara est, vt dubitare vanum sit.

Tertiò admisso, quòd solùm facta sit substitutio in bonis paternis & acquisitis & inter illa hæc obuenta à D. Iulia non cõtineri sui natura. Attamen continentur: cũ substitutio sit facta in bonorum vniuersitate: id quod ex eo
56 constat, dum has Sorores vocat hæredes, & † hæres dicitur successor in vniuersum ius defuncti. l. nihil aliud est hæreditas. ff. de verb. signif. idem quoque demõstrat, quia testatrix hæc substitutionem fecit ipsi dom. Samaritanæ, quam in omnibus bonis (vt asserunt aduersarij) instituit;
37 Et † substitutio dicitur eo modo facta, quo & ipsa institutio, & si eius verba non ita ampla videantur. Ita in claris terminis respondit Alciatus respon. quingentesimo-sexagesimonono, substitutione fideicommissaria. numero primo, Rursus hæc testatrix substituit has Sorores in bonis paternis, quæ vt vniuersalis trahitur ad alia bona in ea non comprehensa, acsi esset directa substitutio. Ita egregiè declarat Corneus consilio centesimotrigesimo-octauo, num. 10. lib. 3. quem secutus est Ripa in l. Centurio. num. 154. de vul. & pup. sub. Est ergo perinde ac si fuisset dictum, substituo in omnibus bonis &c. Et hæc disputatio omnino cessat, si probamus eam opinionem, quam superiore disputatione defendimus, nempè has Sorores fuisse hæredes institutas, & D. Samaritanam solùm extitisse fideicommissariam. Nam tunc res est clara, quòd etiam si hæc institutio intelligeretur facta de re singulari; quòd tamen extenderetur ad alia bona. iuxtà. l. 1. §. si ex fundo. ff. de hæred. instit.

Non obstant nunc adducta in cõtrarium. Nam ad primum respondetur, ipsam testatricem intellexisse de tota successione sua, & nomine legitimæ portionis intellexisse de bonis à patre prouenientibus antiquo nomine retento. Et nomine bonorum acquisitorum voluit comprehendere cætera omnia bona vndecunque prouenientia, ac si dixisset, substituo neptes meas nõ solùm in bonis antiquis paternis, verùm etiam in alijs deinde mihi acquisitis. Et hoc etiam vel ea ratione suadetur, quòd si mens testatricis voluisset solum substituere has neptes suas in bonis certis, verè cætera prælegasset eidem D. Samaritanæ, quemadmodum eximendo à tota hæreditate sua iocalia, vasa argentea & credita, illa ipsi. D. Samaritanæ prælegauit. Voluntas ergo huius testatricis fuit, deducto ipso prælegato, omnia eius bona contineri in ea substitutione.

Non obstat secundum argumentum, quia respondeo, quia (vt dixi) hæc portio obuenta ex successione D. Iuliæ retinet nomen hæreditatis paternæ. Nam si diceremus, ob aditam hæreditatem cessare nomen legitimę portionis bonorum paternorum; non etiam verba hæc substitutionis verificari possent respectu bonorũ dictæ D. Mariæ, quæ cum & ipsa adierit hæreditatẽ patris extincti fecisset illud nomen legitimæ portionis: id quod esset
57 cõtra mentem & clara verba testatricis. Et † ideo hæreditatis nomen retinet & si adita fuerit ob mentem ita disponentis. Ita in specie declarãdo Doctorum traditiones in d. l. 1. §. veteres. ff. de acquire. possess. respondit Cassaneus consil. 39. nu. 98. Et idem sensit Alciatus in l. nihil aliud est hæreditas. num. 19. de verbo. signific.

Non obstat tertium argumentum; quia respondeo, 62
quòd cum portio obuẽta ex persona. D. Iuliæ adhuc post eius aditionem retinuerit nomen legitimæ portionis paternæ; rectè sequitur, dici spectare ad ipsam. D. Mariam testatricem: quemadmodum & ad eam spectabat suamet portio habita immediatè à D. Leonardo eius patre. Et adeò res est clara, vt alia declaratione minimè opus sit. 63

Non obstat quartum & vltimum argumentum, quia respondeo, imò & hæc bona obuenta ex persona. D. Iuliæ dici possunt acquisita à D. Maria. vt suprà demonstrauimus, nobis acquiri tam ex ultimis voluntatibus quàm ex 64
58 contractibus. Et † quamquam in vltimis volũtatibus lex multum operetur, tribuendo ipsam successionem: attamen requiritur etiam factum successere valentis; vt scilicèt sua aditione, immixtione, vel acceptatione sibi acquirat eam delatam successionem. Et ideo dicere solemus,
59 quòd † adeundo hæreditatem causatur quidã quasi contractus. l. si quis absentis. §. hæres. ff. de act. & obl. §. hĩs. inst. de obl. ex quasi cõtractu. vbi Doct. His opinor huic dubitationi abundè satisfactum.

Tertia est dubitatio, an bona à D. Maria acquisita in territorijs Padernelli & Farfenghi cõtineantur sub eadẽ substitutione & si post eam acquisita fuerint: & etiam quòd sint acquisita ex illis pecunijs exactis à DD. Suardis, quorum creditum prælegatum iam fuerat. d. D. Samaritanæ. Respondendũ videbatur hæc bona non contineri in substitutione, sed deberi. D. Samaritanæ & per consequens. d. Domino Ioan. Baptistæ eius nepoti ac hæredi.

Primò, quia empta fuerunt ex pecunia iam ipsi. D. Samaritanæ prælegata. Ergo ei ex prælegato debentur, non autem his sororibus. Et † meum dicitur quòd ex re mea prouenit, l. ex pecunia. C. de iure dot. Soc. Sen. consi. 224. col. 2. lib. 2. Et in dubio prædia hæc præsumuntur empta ex ea pecunia, vt clarè respondit Ruin. consil. 199. col. 1. lib. 2. & sensit Capicius decis. 294. nu. 15. post Bartolum, quem recensent.

Secundò admisso, quòd non debeantur hæc bona. D. Samaritanæ ex prælegato; adhuc dicitur ei deberi ex ipsa hæredis institutione; quando quidẽ hæc nõ videntur contineri sub illis verbis substitutionis quæ solùm loquũtur de bonis acquisitis † Quòd intelligitur de acquisitis tẽpore testamenti non autem post. l. si ita. ff. de auro. & argen. lega. Et huc spectat elegans doctrina Castren. in l. cũ stipulamur. ff. de verbo. oblig. cum ait, se aliquando respondisse, quòd cum aliquãdo testator legasset hospitali, quidquid restaret de suis pecunijs in monte Florentiæ, prius, solutis omnibus debitis, restaret mille: & deinde ex post acquisierit vsque ad tria millia, quòd illa mille; quæ tempore conditi testamẽti supereset, poterant debentur: non autem alia duo millia. Et ita iudicatum fuisse scribit eo loci Castrensis. Illum secuti sunt alij plures, quos recensui consil. 97. num. saptuagesimosecundo, ad finem. & numero 73.

Re tamẽ ipsa diligentius perpensa atque examinata, contrariam sententiam veriorem & probabiliorem esse opinor, nempè & hæc bona censeri comprehensa sub verbis substitutionis, atque ita deberi his Magnificis Sororibus.

Primò ea ratione, quia vsus sum in præcedẽti articulo, quòd scilicèt saltem hæc est substitutio vniuersalis. Voluit enim testatrix constituere has Sorores secũdas hæredes: atque ita eas mortua. d. D. Samaritana in vniuersitate bonorum, substituere, tum quia eas iam hæredes vocauit; tum etiã quia substituit in bonis paternis: quod significat bonorum vniuersitatem, & ideò ad totum trahitur: sicuti scripsi suprà post Corneum consi. 138. nu. 10. lib. 3. & Ripam in l. centurio. nu. 154. ff. de vulg. & pup. substi. Et hoc (vt etiam admonui, sine controuersia procedit, si admittimus. d. D. Samaritanam extitisse vsufructuariam, & has Magnificas Sorores hæredes.

Secundò accedit, quòd ipsamet. D. Samaritana cõfessa est, hæc bona Padernelli & Farfenghi esse cõmunia cum his Sororibus. Nam eo anno. 1555. diuidendo bona communia fuit inter eas conuentũ; quòd hæc bona Padernelli & Farfenghi sub liuello concederentur Magnifico D. Petro Martinengo genero. d. D. Samaritanæ. Qui quidẽ D. Petrus annuam pensionem ad quinque pro cẽtenario solueret pro quatuor partibus ex quinq; his Magnificis D. Sororibus. Atque ita est cõfessa. d. D. Samaritana hæc bona communia esse inter eas, & in necessarium antecedens contineri sub verbis illius substitutionis. Huic † autẽ cõfessioni cõtrauenire non potest nunc. D. Io. Baptista hæres. d. D. Samaritanæ, vt scribũt Baldus consi. 89. D. Thomas. col. 2. lib. 1. & Socinus Sen. consil. 249. col. vlt. lib. 2. & alios plures retuli in consi. 1. nu. 66. & magis in specie scripsi in consi. 89. num. 126. 127. dum respondi, hæredem † mediatum teneri approbare factũ sui antecessoris mediati vt contingit nostro in casu, & eo loci reieci contrariam quorundam opinionem.

Non obstant nunc adducta in contrariũ. Ad primum respondeo multis modis & primò prælegatũ † illud fuisse ademptũ ad ipsamet testatrice, cùm creditũ iliud à Suardis exegit. vt probat. l. fideicommissa. §. si rem. ff. de leg. 3. & clarius & l. pen. §. vlt i. ff. de adim. lega. & text. in §. tam corporales inst. de lega. & respõdit Cor. cõs. 26. col. 2. lib. 2. qui nu. 18. declarat non procedere, cùm debitor spõte soluit, quod hic probatũ non est à D. Io. Baptista, cui hoc probandi onus verè incũbit. Præterea & secundò respondetur, q̃ etiam si non fuisset ademptum prælegatũ. Attamen non essent hæc prædia loci crediti prælegati præstanda, sed ipsum solum creditum, vt probat. d. l. fideicommissa. §. si rem. de leg. 2. glo. in §. si rem suã. in verbo. deberi. inst. de leg. Bart. post glo. in l. Lũc. la 1. num. 1. ff. de leg. 2.

Alex.

Alex. in annota. ad Bart. in l. rem legatam. num. 6. ff. de ademen. lega. & loco prætij rem deberi solùm procedit in 24
successione ex titulo vniuersali, nõ in singulari, ita in specie fideicõmissi vniuersalis scribunt Iason consi. 231. col. 27
1. lib. 2. Anton. Capicius decis. 194. num. 16. 17. quos secutus est Alciatus resp. 569. nu. 3. 4. Nec hic repugnat quod 29
scribit Aret. in l. cætera. §. sed si parauerit. in 3. notab. vbi 30
65 Iason num. 14. de leg. 1. cum scribunt, quòd † si testator legat frumentum, quòd habet in horreo & deinde illud 32
vendat, aliúdque reponat, deberi hoc secundum loco primi subrogatum. Non inquam hoc repugnat, cum illa doctrina procedat eo in casu, quãdo testator vsus est verbis 33
futuri temporis, vt declarauì in consi. 97. nu. 76. post Socinum Sen. quẽ eo loci retuli. Præterea in casu Aret. con- 34
stabat de præsumpta volũtate testatoris, qui eandem speciem subrogauit, quod hic non contingit. 35
66 Non obstat † secundum argumentum, quià respõdeo. 36
d. l. si ita. de auro & argen. leg. & doctrinam Castren. in d. 37
l. cum stipulamur. de verb. obli. locum habere in legatis, 38
quæ cum singularem successionem faciant, nõ extenduntur ad alia vltra in eis comprehensa. At diuersum est in v- 40
uiuersali successione tributa per substitutionem. Nam 41
tunc extensio fit etiam ad futura; ne cõtingat, quòd testator ille decedat pro parte testatus & pro parte intestatus. 42
iuxtà rationem. l. 1. §. si ex fundo. ff. de hæred. inst. & dixi 43
supra. De his satis. 44

Quò verò ad eam dubitationem nouissimè excitatam 45
cõtra transactionem & diuisionem factam anno. 1569. q̃ 45
scilicèt nulla sit ob id, quòd Magn. D. Io. Baptista eo tem- 46
67 pore esset ætate minor & curatore carens; Et † ideo nec compromittere, nec diuidere potuit, vt copiosè scripsi lib. 2. de arbitr. iudicum & c. casu. 171. num. 34. 44. & addo 48
Ruinum consi. 117. nu. 22. lib. 3. Est dicendũ, dubitationem hanc leuem admodum esse. Si quidem verius est ipsi D. 49
Io. Baptistæ vt mihi in facto supponitur) datum fuisse cu- 51
ratorem. Et quamquam notarius ille appellauerit illum
68 nomine tutoris, nil hoc officit veritati; tùm etiam † quia 53
appellatione tutoris continetur curator. Et ideo vt cu- 55
rator is administrare poterit. Ita in specie declarat Neuiza. consi. 17. nu. 60. qui multa in hanc sententiã recenset, quæ breuitatis gratia non refero. Præterea adhibitũ
96 fuit iuramentũ, † quo omnia conualidantur, authen. sacramenta puberum. C. si aduer. vend. Et cum existimem rem hanc esse claram non immorabor diutius, paratus si quando opus erit, plura scribere. Concludo itaque, Magnificum D. Io. Baptistam iniuria contendere.

SVMMARIVM.

1 *Prohibitio alienationis bonorum, quæ fit in fideicommissis, sit vt bona conseruentur in familia.*
2 *Diuitiæ familias conseruant & illustres reddunt.*
3 *Nobilitas sine diuitijs sordescit.*
4 *Fructus & reditus ex vtili dominio proueniunt.*
5 *Dominium vtile habens regulariter illud alienare non potest inuito domino directo, secùs è contra.*
6 *L. vlt. C. de reb. alien. non alien. explicatio.*
7 *Dominium multiplex.*
8 *Dictio etiam sui natura implicatiua.*
9 *Dominium vtile est maioris considerationis directum. num. 23.*
10 *Dominium directum est proprie dominium ac firmius.*
11 *Dominium vtile qui habet non potest illud alienare, quando de alterius præiudicio tractatur.*
12 *Vasallus sicut non potest alienare feudum in detrimentum domini directi, ita nec dominus suum directũ dominiũ inuito vasallo.*
13 *Prohibetur cum quid directo fieri, etiã indirectè prohiberi dicitur.*
14 *Alienare qui non potest, nec etiam pignori dare.*
15 *Prohibitum vbi est aliquid, censentur omnia prohibita, quibus ad illud prohibitum peruenitur.*
16 *Prohibitus alienare prohibetur etiam promittere de alienando.*
17 *Prohibitus rem à testatore alienare, non potest partem ipsius rei alienare.*
18 *Dominium directum est pars rei, sicut & vtile.*
16 *Fideicommissi onere grauatus solum potest alienare commoditatem fructuum.*
20 *Verba dispositionis testatoris in dubio sunt intelligenda in casu proprio.*
21 *Alienatio propriſsimè illa dicitur, quando directum dominium alienatur.*
22 *Alienatio multis modis dicitur.*
24 *Obligatio ab initio voluntatis ex post facto necessitatis.*
25 *Datoris iure resoluto, resoluitur & ius acceptoris. 26. 31.*
27 *Res subiecta fideicommisso ex causa necessitatis alienari potest.*
28 *Rem alienare impeditus delinquendo eam non perdit.*
29 *Argumentum à feudo ad fideicommissum.*
30 *Feudali re data emphyteusim à vasallo, si eo mortuo feudum reuertitur ad dominum, emphyteusis extinguitur.*
32 *Vendat si quis rem cum pacto de reuẽdendo, si emptor rem pignori dederit, & deinde emptor idem coacte reuendat, resoluitur ius illius creditoris.*
33 *Emphyteuta si rem pignori dederit, extincta emphyteusi resoluitur pignus.*
34 *Fideicommissum sicut in testamento ita & in donationibus causa mortis constitui potest.*
35 *Actus agentium nil vltra eorum intentionem operantur.*
36 *Patris & filij vna est & eadem persona, intellige vt num. 50.*
37 *Commoda qui sentit, is & incommoda sentire debet.*
38 *Factum patris & vox patris vox filij, intellige vt num. 52.*
39 *Hæres non potest impugnare factum defuncti.*
40 *Filius ergo hæres. declara vt num. 54.*
41 *Filius dicitur hæres patris etiam si se abstineat ab hæreditate patris.*
42 *Hæres qui semel est nunquam desinit esse hæres.*
43 *Patris factum non nocet filio.*
44 *Argumentum valet de alienatione facta in testamento ad alienationem in contractu gestam.*
45 *Filium posse reuocare absolutè feudum à patre alienatum.*
46 *Filium posse reuocare quæuis bona etiam aduentitia alienata à patre in sui fraudem. Etiam effectum patris hæredem numero 47.*
48 *Patrem filiorum nomine posse reuocare rem fideicommisso suppositam & filio restituendam, si eam extraneo alienauit.*
49 *Actio quem tenet de euictione, eundem agentem repellit exceptio.*
51 *Filius, qui patri hæres extitit, tenetur approbare factum patris nõ tanquam filius sed tanquam hæres.*
53 *Filius suo facto non potest præiudicare patri.*
55 *Filium qui asserit esse hæredem, probare debet, eum se hæreditate paternæ inuiscuisse.*

FACTI SPECIES.

ILLVSTRIS. atque excellentissimus Iurisconſ. Eques ac Ducalis Senator Mediolanensis D. Io. Baptista Appianus Brixiensis condidit testamentũ & in eo instituit sibi hæredes vniuersales DD. Lantherium & Thimoteum filios tunc natos: ac etiã cæteros nascituros. Et inter hos filios substitutionem fecit reciprocam vsque in infinitũ quandocumque ipsorum alter decederet sine filijs masculis, vel eorum filij sine filijs. Et hos ipsos filios eorúmque descendẽtes onere fideicommissi arctissimi grauauit, ne scilicet aliquo modo eis liceret aliqua ex bonis sibi relictis alienare, causa adiecta, quia voluit, bona illa conseruari in agnatione & familia sua. Dedit tamen ipse testator facultatẽ, vt possent hi filij & eorũ successores inter se alienare. Extiterunt hæredes. D. testatoris Excellentissimus ipse. D. Lantherius ac etiam Magnificus D. Io. Baptista, post cõditum testamentum natus. Et cum superioribus annis ipse. D. Lantherius, vt aliquam pecuniarum summã, qua opus ei erat, cõsequeretur à Magnifico D. Io. Benuenuto Cæsareno, & cui aliqua bona vti fideicommissa supposita alienare nõ poterat; primò concesſit in emphyteusim Mag. D. Io. Baptistæ fratri prædium vnum ex fideicommissis suppositis, cum onere soluendi annuam pensionẽ (quẽ liuellum vulgò appellant) & adiecto pacto, quòd ipse D. Lantherius intra triennium tantum prædiũ hoc redimere posset. Qua emphyteusi constituta triduo post ipse. D. Lantherius alienauit. d. D. Ioan. Benuenuto Cæsareno dominium directum illius prædij: & ipse. D. Io. Benuenutus nouam inuestituram cõcessit. d. D. Io. Baptistæ emphyteusæ siue liuellario. Exorta

deinde est controuersia inter præfatos. DD. Lantherium & Io.Baptistam fratres, quòd alienatio inter eos facta esset simulata & fictitia, & tandem transigerunt & pacto conuenerunt, quòd ipse. D.Io. Baptista restitueret ipsi. D. Lantherio hoc prædium: & quòd ipse. D. Lantherius indemnem ac illæsum præstaret ipsum.D.Ioan. Baptistam non solùm à liuelli præstatione, verum etiam à quouis altero detrimento.

Decesserunt ambo nempè ipse.D. Lantherius & D.Io. Baptista. Et D. Lantherij extant filij, qui hæredes effecti non sunt ipsius patris sui.

Dubitari nunc contingit primò, an stante fideicommisso 6
& arctissima illa prohibitione, licuerit. d.D. Lantherio alienare dominium directum huius prædij suppositi fideicommissi.d.D.Cæsareno; cum iam alienauerit dominiũ vtile D.Io.Baptistæ fratri, in quem fieri alienatio poterat.

Secundò dubitatur, an compelli nunc possint filij. d. D. Io. Baptistæ à d. D. Cæsareno ad sui liuelli præstationem, vel ad damna & interesse.

Tertiò dubitatur, an nunc filij ipsius. D. Lantherij cogi possint indemnem & illæsum præstare filios ipsius D. Io. Baptistæ iuxtà formam transactionis, casu quo D. Cæsarenus compellere posset filios d.D.Io.Baptistæ ad liuelli præstationem vel ad sua damna & interesse.

CONSILIVM CXVI.

Initium à Domino.

RIMAE huius consultationis dubitationi, quæ 7
cæteris difficilior est, respõdendum videbatur, licuisse excellentiſ. D.Lantherio Appiano onere fideicommissi grauato alienare directum dominium bonorum fideicõmissi extraneo, sicque D.Cæsareno, postea quã iam alienauerat dominium vtile eorundem bonorum Mag. Do. Io. Baptistæ fratri, cui ex testatoris permissione poterat alienare. Et vt hoc dicerem hæc me mouebant.

1 Primò hęc ratio, quæ satis vrgens videtur; quòd † prohibitio alienationis bonorũ, quæ fit in fideicõmissis, ob id fit, vt bona illa conseruentur in familia, vt scribunt oẽs 8
in l.filius fam. §. diui. de leg. 1. & in l. cum ita. §. in fideicõmisso. de leg. 2. ex illis iuribus. Et hic ab ipso testatore ita
2 expresse dictum fuit. Et † solent ipsa bona & diuitiæ in familijs conseruatæ eas conseruare ac illustres reddere.
3 Cum alioqui † nobilitas sine diuitijs sordescat, l. quisquis. C. ad l. Iul. maiest. & §. hoc quoque instit. per quas personas nob. acquir. & post alios scribunt Soc. Iun. consi. 1. nu.
38. lib. 1. & Tiraq. in tract. de nobilitate. c. 3. & c. 25. Atqui
non directum dominiũ, sed vtile illud est, è quo commo- 9
dum & vtilitatem consequimur: atque ita illud est quod
4 in consideratione est: cum † ex vtili dominio fructus & 10
reditus proueniant. Ex directo verò ipso dominio sola quædam recognitio, tenui quodam commodo adiecto. Quemadmodum videmus in directo domino & in empyteuta; in domino feudi & eius vasallo. Id quod adeò clarum est in iure, vt superuacaneum sit probare. Cum ergo nostro in casu dominium vtile alienatum fuerit in personam permissam, nempe in D.Io.Baptistam, dicendum videtur, dominium directum potuisse alienari in per sonam prohibitam, hoc est in D.Cæsarenum. 11

Secundò vrgere videbatur hæc ratio, ꝙ idem iudican-
5 dum nõ sit de directo dominio, quod de vtili. Nam † & si regulariter habens dominium vtile alienare illud nõ possit, inuito domino directo; Attamẽ regulariter habẽs dominium directum potest illud alienare, inuito domino vtili. Ita enim de emphyteuta & domino eius directo scribunt. Salicet. in l. vlt. col. 6. C. de iure emphy. & ibidẽ Iaſ. nu. 17. qui eiusdẽ opinionis alios recẽset. Et accedũt Ripa. lib. 2. respo. cap. 25. nu. 1. & Frãc. de Marchis q. 337. nu. 12. parta prima. Ergo idẽ dicendũ videbatur nostro in casu; ꝙ scilicet licuerit alienare dominiũ directũ extraneo, & si nõ licuisset alienare vtile. Hæc dubitationẽ mouebant.

Cæterùm, re ipsa diligentissimè perpensa, contrariam sententiam & veriorem & probabiliorem esse arbitror, nempe nulla ratione, nullove iure licuisse præfato Excellentiſimo D. Lantherio alienare dominium directũ prędij fideicommisso suppositi. d. D. Cæsareno. Et hanc in sententiam trahunt me multa.

Primò † tex. l. vlt. C. de reb. alie. non aliena. qui si benè & diligenter perpendatur, totam hanc controuersiã diffinit. Ita enim cõstituit Iustinianus. Sancimus, siue lex alienationem inhibuerit, siue testator hoc fecerit, siue pactio contrahentiũ hoc admiserit: nõ solùm dominij alienationẽ, vel mancipiorũ manumissionẽ esse prohibendã: sed etiã vsufructus dationẽ, vel hipothecam, vel pignoris nexum penitus prohiberi similiq; modo & seruitutes minimè imponi, nec emphyteuseos contractũ: nisi in his tantum modò casibus in quib. constitutionũ auctoritas, vel testatoris voluntas vel pactionũ tenor, qui alienationem interdixit, aliquid tale fieri permiserit. Hæc Iustinianus. Qui quidẽ ex illis verbis, siue testator hoc fecerit &c. & ex illis; vel testatoris voluntas &c. manifestè loquitur de prohibitione alienationis facta à testatore sua in dispositione vltima, atq; ita de fideicõmisso: sicuti & nos de eo verba facimus. Hanc prohibitionẽ sanciuit Iustin. impedire alienationẽ dominij. Hic dominiũ sumit Iustinianus pro dominio directo sicuti etiã locum illũ eo loci intellexit Bart. & cũ eo Baldus, Salicetus & Castrẽsis. Et idem docuit Io. Nicolaus Arelata. in repe. l. generaliter. nu. 139. C. de secund. nup. Et probatur ex verbis ipsius cõstitutionis, dum distinguit alienationem dominij à cõstitutione emphyteusis & vsufructus, Quibus sanè in casibus emphyteusis & vsufructus, vt est clari iuris, solum agitur de vtili dominio. Est † enim dominium multiplex, secundũ Baldum in l. proprietatis. nu. 1. C. de proba. vnũ dicitur proprietas; & hæc est dominium directum; quod propriè dominium est vt infra dicemus. Et hoc significatur à Iustiniano in d. l. vlt. illis verbis, alienationẽ dominij. Alterum dicitur dominium vtile (ait Baldus) quod nõ est propriè proprietas. sed ei subalternatur, & hoc dicitur dominium hypothecæ. Quod sanè dominium significatur à Iustiniano in d. l. vlt. illis verbis. vel hypothecam, vel pignoris nexum, &c. Tertiũ dicitur dominiũ magis descensiue (inquit Baldus) vt vsufructus. Et hoc etiam à Iustiniano demonstratur, ibi, sed etiã vsusfructus dationẽ. Illud præterea est aduertendũ, apud Instinianũ minorem dubitationẽ habere, quòd proditio facta à testatore impediat dominij directi alienationem quàm alienationem vtilis. Nam his verbis loquitur Iustinianus. Non solum dominij alienationem, sed etiam, vsusfructus dationem &c. illa † dictio etiam, sui natura implicatiua est, & implicat casum minus dubitabilem & explicat magis dubitabilem. Sicuti scribunt Decius in l. qui se patris, nu. 11. C. vnde liberi. & Crauc. consi. 294. num. 7. vbi copiosè & egregiè Alciatus resp. 113. nu. 5. Casus itaque minus dubitabilis est, quod nõ possit alienari dominium directum; & magis dubitabilis est, quòd non possit alienari vtile.

Secundò accedit hæc argumẽtatio ita ducta à fortiori. Dominium † directum est maioris considerationis ipso dominio vtili: cum directum ad se trahat vtile, & non è contra. Et † dominium directum est propriè dominiũ ac firmius, l. 1. §. qui in perpetuũ. ff. si ager. vectigal. vel emphyteut. peta. Quo sanè textu dicimus, in dubio appellatione dominij per excellentiã intelligi de directo vt multis probat Afflictus in prœm. feudo. nu. 57. Et è cõtra dominium vtile; quod est penes emphyteutã, vel vasallum, dicitur dominium improprium. Sicuti respõdit Ruinus consil. vlt. in fi. lib. 1. ex sententia Bartoli, quã is perpẽdit. Et clarius hoc apud Baldum in d. l. proprietatis. n. i. C. de probat. legere potuit Ruin. Atqui ille † qui habet dominiũ vtile non potest illud alienare, quãdo de alterius præiudicio agitur. Quemadmodũ videmus in emphyteuta & vt fallo. qui non possunt inconsultis eorum dominis directis alienare emphyteusim, vel feudum. l. 2. vbi omnes. C. de iure

de iure emph. & cap. 1. quib. mod. feudum amitta. vbi scribentes omnes. Ea ratione, quòd de eorum non leui detrimento agitur. Ergo à fortiori nec is, qui habet dominiũ directum potest illud alienare, cum de alterius damno agitur; sicuti nostro in casu agitur de dãnó grauíque præiudicio filiorum. d. D. Lantherij, quibus quidem filijs re- 18
stituendum venit fideicommissum.

Tertiò comprobatur relata argumentatio ex recepta
12 sententia illorum, qui dixerunt quòd † quemadmodum vasallus non potest in detrimentum sui domini directi a- 19
lienare feudum, hoc est vtile dominium: ita nec dominus directi potest dominium illud directum, quod solum habet, inuito suo vasallo alienare. Hoc scribunt multi à me relati consilio 35. num. 20. 21. 22. Et illis accedit Francis. de Marchis quæstio. 337. & 353. parte prima. & copiosè Ripa lib. 2. respo. cap. 25 nume. 3. Et rationem recensui quod scilicet multum interest vasalli non mutare dominum. Ita ergo idem est dicendum in nostro casu, non 20
potuisse alienari directum hoc dominium, ex quo graue damnum inferebatur his filijs d. D. Lantherij.

13 Quartò suffragatur hæc argumentatio. Cùm † quid directè fieri prohibetur, etiam indirectè prohiberi dicitur. l. si duobus, vbi glos vlt. ff. de nego. gest. & l. vlt. C. si mancip. ita veniæ. ne prostit. Et docuit expressim Abbas in cap. tua nos. num. 13. de eccles. ædif. illum indirectè alie- 21
nare non posse, qui directè non potest. Et hac ratione
14 videmus, eum † qui alienare non potest, non etiam posse pignori dare. Sicuti hac regula adducti censent multi, quos in subsequenti argumento recensebo. Atqui nostro in casu, admissa alienatione directi dominij, facile per obliquum duceretur alienatio absoluta fideicõmissi. Nam euenire posset, quòd D. Io. Baptista dominus vtilis atque ita emphyteuta, vel liuellarius non solueret præstitutam pensionem: atque ita ob id amitteret liuellum, iuxta tradita per docto in l. 2. C. de iure emphyt. Vel accidere posset, quòd alienaret suum vtile dominium inconsulto ipso D. Cæsareno, atque ita etiam ea via amitteret dominium vtile, quod cum directo consolidaretur. Vel etiam, & 22
multò quidem faciliùs euenire posset, quòd ipse D. Cæsarenus redimeret à d. D. Io. Baptista prædium atque ita affrancaret (vt dicitur) liuellum, iuxta pactum initum inter ipsos DD. Io. Baptistam & Lantherium. Quę quidem affrancandi facultas translata fuit à D. Lantherio in d. D. Cæsarenum.

15 Quintò huc spectat, ꝙ † vbi aliquid est prohibitũ, censen- 23
tur & illa omnia prohibita, quibus ad illud prohibitum peruenitur. l. Oratio ff. de spõsa. Qua adductus scribit Socinus in l. 1. nu. 3. ff. de cond. indeb. ꝙ quando lex resistit trãslationi dominij, resistit etiã obligationi antecedenti. Hinc sequitur ex multorũ opinione, ꝙ vbi res prohibetur alienari, non potest pignori dari: cũ ex ea pignoris dation facile sequatur alienatio. Ita in specie alienationis prohibitæ in fideicõmisso scribunt Bart. in l. quorum. ff. de pig. Barto. & Fulgo. in l. vlt. C. de rebus alienis non alie. Abbas in cap. quod quibusdã. nu. 5. de fideiusso. copiosè Didacus lib. 2. varia. resoluti. cap. 16. nu. 7. & illi accedit Tiraquellus in tract. de legibus cõnubia. in glo. 3. nu. 101.

16 Ita dicimus, ꝙ † prohibitus alienare prohibetur etiã promittere de alienando; ex quo per eam promissionem facile deuenitur ad alienationẽ ipsam. Ita memoriæ proditũ est à Baldo in l. vlt. C. ad l. Falcid. à Iasone in l. 2. nu. 25. ff. de iurisd. om. iud. & à Beroio consi. 154. nu. 2. lib. 1. Et his similia congerũt multa Iason in d. l. 2. nu. 24. 25. de iurisd. om. iud. Nicolitius in repe. rubr. C. de eden. nu. 25. & Tiraq. in tract. de legib. connubia. in glo. 3. nu. 175. Atqui nostro in casu prohibita est plena illa alienatio, qua perfectè bona fideicõmissi in alium extraneum transferrẽtur. Ergo prohibita est etiam alienatio dominij directi, qua ad perfectam & plenam alienationẽ dominijque translationem, deueniretur. Deueniretur inquam hoc in casu (vt superiore argumento diximus) vel ob non solutam pensionem, vel ob alienationem ab ipso emphyteuta factã, vel ob secutam affrancationem. Iam dicta non repeto.

17 Sextò confert, quòd † prohibitus à testatore alienare rem sibi relictam sub fideicommisso, nõ potest partem ipsius rei alienare. Sicuti vno ore concedunt omnes in l. filiusfam. §. diui. de leg. 1. Imò sunt qui dicunt, quòd si grauatus restituere rem alienat partem ipsius rei, quòd totam rem ipsam amittit. Ita respondit Angelus consi. 168. testator in omnibus. in 2. dubio quem tuetur Crotus in repet. d. §. diui. nu. 154. Et si ab Angelo dissentiant Iason in l. ait prætor. in prin. nu. 6. ff. de iureiur. Ferdinandus Lozes in d. §. diui. nu. 192. & Ruinus consil. 119 nu. 12. lib. 2. in hoc tamen conueniunt omnes res subiectas fideicõmisso non posse pro aliqua parte alienari, & verè caret probabili dubio. Atqui † dominiũ directum est pars rei, sicut & dominium vtile est altera pars, vt iam supra demonstrauimus.

Non ergo potuit alienari dominium hoc directum, quemadmodum nec potuisset alienari vtile.

Septimò ad rem hanc facit, quòd † fideicommissi onere grauatus solum potest alienare commoditatem fructuum. Ita Bald. in l. 2. §. seu quia nostra. nu. 1. C. Communia. de lega. & ibi Barba. in annota. & idem scribunt repetentes in d. l. filiusfam. §. diui. de leg. 1. Ergo ex horum interpretum sententia apertè dicendum est, fideicommissarium hunc non potuisse alienare directum dominium.

Octauò & vltimò ita argumẽtor, vno prius suppositio, ꝙ † verba dispositionis testatoris in dubio sunt intelligenda in casu proprio, vt probat. l. nõ aliter. de leg. 3. imò à sermonis proprietate recedendũ nõ est, etiã si adsit præsumpta testatori, voluntas in contrarium, ita Craue. cõsi. 161. nu. 13. qui Baldum recenset. & alia recensuimus consi. 97. nu. 41. & nu. 42. Hoc posito, ita nunc argumẽtor. Testator iste, dũ constituit fidei cõmissum prohibuit alienationem horum bonorũ vt iam diximus. Atqui † alienatio verè & propriè imò proprijsimè illa dicitur, quando directum dominium alienatur. Ergo testator prohibuit alienationem hanc directi dominij. Illa minor probatur auctoritate multorum. Ita Baldus in auth. hoc ius porrectum. nu. 1. C. de sacrosanct. eccles. & in cap. 1. §. aut si libellario. numero sexto, quib. mod. feud. amitta. Barba. in rubr. extra de reb. eccles. non aliena. nu. 7. & ibidem Beroius in fine idem Beroius in cap. nulli, num. 21. eod. tit. Fabianus in tract. de emptio. & vendi. quarta parte quæst. 22. Cassaneus in Commentarijs ad consuetud. Burgund. titu. de feudis & alienatio. §. 8. num. 3. & Alciatus in l. alienationis. num. 1. ff. de verbo. significe. Hi omnes scribunt, alienationem † aliquando dici proprijsimè, vt cum dominium directum alienatur. Aliquando propriè, sicuti quando alienatur dominium vtile impropriè, cum alienatur seu transfertur vsufructus. Improprijsimè cum conceditur ius vtendi. His manifestè probatur hanc esse veram iuris sententiam.

Non obstant nunc adducta in contrarium: quibus & si satisfactum ex iam deductis credam; attamen quò res clarior reddatur, singulatim ita respondeo. Ad † illud primum dicimus, nõ esse veram illam minorem propositionem argumenti, cùm dictum fuit, dominium vtile esse maioris considerationis ipso dominio directo. Nam verius est, dominium directum esse maioris considerationis. vt diximus suprà in secundo argumento. Præterea, admisso etiam quòd dominium vtile esset maioris considerationis: Non tamen hinc sequitur quòd directum alienari possit. Nam hæc consequentia repugnat. d. l. vlt. C. de reb. alien. non aliena. ac etiam cæteris rationibus & doctorum auctoritatibus iam allegatis.

Non obstat secundum argumentum; quia respõdetur, quòd imò hoc nostro in casu idẽ iudicamus de dominio directo, quod de ipso vtili; ex quo tam in vno quàm in altero versatur damnum horum filiorum, quibus fideicommissum venit restituendum. Et non vrget illa doctorum traditio, quòd dominus directi potest inuito & inconsulto emphyteuta alienare. Nam respondetur id procedere, quia doctores nullum inueniunt adesse præiudicium emphyteutæ sicuti cõsideratur nostro in casu. Præterea non licet ab eo casu argumẽtari ad nostrum, cum de eo nil sit à lege diffinitum. In nostro autem extat diffinitio ex iam dictis & maximè ex. d. l. vlt. C. de reb. alien. nõ aliena. Atque ita simili responsione in specie vsus est Ripa. d. lib. 2. respo. c. 25. n. 15. Cùm, respõdendo qua ratione factum sit, ꝙ dominus directus feudi alienare non potest suum directum dominium inuito vasallo; & tamen dominus directus emphyteutæ potest, ait, in feudo ita esse constitutum; & ideo non valet argumentum ab eo ad emphyteusim. Concludo itaque in hac prima dubitatione, non licuisse præfato Excellentiſimo D. Lantherio alienare dominium directũ huius prædij in D. Cæsarenum. Et propterea ius esse filijs. d. D. Lantherij hoc ipsum dominium directum sibi vindicandi.

Quò verò ad secundam illam dubitationem, an scilicèt

compelli nunc posit filij. d.D.Io.Baptistæ à d.D.Cæsareno ad sui liuelli præstationem, vel ad damna & interesse; Dicēdum videbatur, hos filios compelli posse ad præstati onem liuelli. Idque aliquot rationibus.

Primò, quia extat inuestitura, quam is. D.Io. Baptista suscepit à d.D.Cæsareno; qua quidem se & hæredes suos obligauit ad præstationem liuelli. Compelli ergo posse
24 videntur hi filij & hæredes ex persona patris: cum † obligatio causata ex susceptione inuestituræ ab initio voluntatis sit, & ex post facto necessitatis. l. in commodato. §. sicut. ff. commod, & l. sicut. C. de actio. & obliga. cum illis similibus.

Secūdò vrgere videtur hæc ratio, quòd licèt cōtractus initus inter. d.D.Cæsarenum & D.Lantherium resolutus dici posse videatur: Attamē ex quo D.Io.Baptista, ad quē reuocatio alienationis fideicōmissi spectare poterat, ipsi alienationi consensit; dicendū videbatur, non esse resolutum ius. d.D.Cæsareni erga. d.D.Io.Baptistam. iuxtà doctrinā Baldi in cap. j. in prin. nu. 6. de aliena. feudi. Cùm
25 declarat regulam, q; † resoluto iure datoris, censeatur resolutum ius acceptoris; vt non procedat, quando rei dominus, qui eam alienationem reuocare poterat, consensit. Et idem quod Baldus respondit Ancha. cons. 63. Motiua iudicis. nu. 2. qui ita interpretatur cap. 1. de iure pa- 29
tro. in 6. idem placuit Gozad. consi. 26. nu. 51. Rebuffo in praxi beneficiorum. in 3. parte. ad regulam Cācellariæ. De publica. resigna. in glo. 18. num. 15. & Corasio in l. 3. num. 26. de seruit.

Tertiò dubitationem mouebat. l. 3. in fi. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solu. Si quis rem vēdidit, adiecto pacto, nisi emptori displicuisset: si emptorem alteri pignori dat, 30
& deinde ait, rem sibi displicere, atque ita eam venditori restituat. Ait eo loci Vlpianus, quòd & si inter emptorē & venditorem distractus atque resolutus sit ille inter eos initus contractus; non tamen resolutum fuit pignus. Et ideo creditoris ius illæsum manet. Ergo hic dicendum vi debatur, quòd licèt sit resolutus contractus inter ipsum D.Cæsarenū & D. Lantherium initus, ob reuocationem alienationis, quam filij hi D.Lantherij faciunt, non tamen resolutum dici posse videtur contractus celebratus inter d.do.Cæsarenum & do. Io.Baptistam. Hæc dubitationem hac in re faciebant.

Re tamen ipsa diligentiori accuratiorique studio examinata, cōtrarium visum est verius, q;. s. nullo modo. do. Cæsarenus compellere posit filios. d. do. Io. Baptistæ ad solutionem liuelli: cum omne ius ipsius. do. Cæsareni sit extinctum atque resolutum, ex quo in eum non potuit alienari (vt diximus) dominium directum huius prædij: cu- 31
ius quidem dominij directi causa præstatur pensio liuellaria. Quod autem resolutum sit omne ius. do. Cæsareni multis iuribus, rationibus atque interpretum auctoritatibus ita clarè demonstratur.

Primò ex responso Papiniani in l. peto. §. prædium. de leg. 2. quo sanè respōso in specie tota hæc cōtrouersia diffinitur. In hæc verba respondit Papinianus. Prædiū, quod nomine familiæ relinquitur, si non voluntaria facta sit alienatio, sed bona hæredis væneant: tandiu retinere emptor potest, quandiu debitor haberet bonis non venditis: post mortem eius non habiturus, quod etiā exterus hæres præstare cogeretur. Hæc Papinianus. Quo respōso nil magis rei nostræ conuenire potest. Nam & hic prædium nomine familiæ, vt scilicèt in familia cōseruaretur, testator reliquit. Hic etiam voluntaria nō fuit alienatio, cum
æreal ieno præmeretur ipse. do. Lantherius hæres. Hactenus do. Cæsarenus emptor atque ita quādiu vixit. do. Lantherius prædiū hoc habuit. Cum ergo & hic vita sit functus dom. Lantherius grauatus hæres, qui alienauit, do. Cæsarenus amplius habiturus non est prædium, vt ait Pa
2 pinia. Nam † eo contractu resoluto reuertitur prædium ad hos filios do. Lantherij. cui fideicōmissum restitutum fuit. Et hoc Papiniani responsum in hanc sententiā notāt omnes ibidem, nempè Bartolus, Baldus, Imola & cæteri.
27 Quòd † res subiecta fideicōmisso alienari potest ex causa necessaria prouenièt̄e à persona hæredis grauati, vt scilicèt eo hærede viuente valeat alienatio, eo verò mortuo resoluatur. Et responsum hoc ita etiam sunt interpretati 33
Iason in l. 2. §. sed quia nostra. nu 4. C. communia de lega. & fideicom. & Ruinus consi. 93. nu. 2, 3. lib. 1. & consi. 109. nu. 19. lib. 2. Ludouicus Bolog. consi. 43. col. 3. versi. Nec dicatur mihi. Et idē clarè respōdit Soc. Sen. con. 43. nu. 12. lib. 2. tametsi Ripa in l. filius fam. §. diui. nu. 59. de leg. 1. aliquantulum de Socini responso dubitet. Attamen illa dubitatio non versatur circa casum hunc nostrum.

Secundò hanc ipsam sententiam apertè dirimit Paulus in l. Statius. §. Cornelio Fœlici. ff. de iure fisci. Respondit enim Paulus, q; si grauatus onere fideicommissi ita delinquat, vt eius bona fisco deferri debeant; (est & hæc alienationis species; cum † rem alienare impeditus delinquēdo eam non perdat. l. Imperator. cum similibus. ff. de fideic. libet.) donec is delinquens viuit non potest is, cui bona ex fideicommisso sunt restituenda, interim illa consequi, sed apud fiscum remanent. Ergo, eo grauato, qui deliquit; mortuo, admitti debet fideicōmissarius. Cum extincto iure delinquentis atq; ita iure datoris, sit etiam extinctum ius acceptoris. id est, fisci. Et hoc responsum in hanc sententiam citauit Boer. q. 181. nu. 10. quod opinor inducere voluisse. vt mox consideraui. Cum ergo & nostro in casu extinctum sit ius D. Lantherij datoris, extinctum etiā dicitur ius D. Cæsareni acceptoris: qui quidem dum desinit esse dominus directus non poterit compellere hæredes. d. D. Io. Baptistæ ad præstationem liuelli.

Tertio, hanc etiā disputationem diffinit tex. in cap. 1. §. rursus. quib. mod. feud. amitta. Vno prius præsuppōsito, quòd † scilicèt argumentari potest à feudo ad fideicommissum, vt respōdi consi. 89. nu. 65. Et in specie ita visus est argumētari Bald. in l. vlt. §. sed quia nostra in fin. C. cōm. de lega. Modò in eo. §. rursus. constitutum est, q; si vasallus liuellum de re feudali constituit; & deinde moritur sine hærede, liuellum extinguitur. Nec liuellarius ille aliquo iure tueri se poterit contra ipsum dominū directi. Et textū illum ita passim feudistæ oēs intelligunt; q; † re feudali data in emphyteusim, seu liuellū à vasallo, si, eo mortuo, feudū reuertitur ad dominū, emphyteusis extinguitur. Ita. n. scribunt ibi Baldus, Aluaro. Lauden. Card. Alex. & Afflictus. Idē affirmarunt Brunus consi. 1. nu. 20. & consi. 26. nu. 51. Iaf. consi. 123. col. 2. lib. 4. Paris. consi. 98. nu. 11. lib. 2. & Ruinus consi. 17. nu. 18. lib. 1. qui respōdit idem esse, cùm sola cōmoditas fructuū fuit concessa, vel si concessio fuit facta vt etiā post mortem haberet perseuerare. Et similis est tex. in cap. 1. §. quid ergo. de inuestit. de re alien. facta. quo constitutū est, seruitutem rei feudali à vasallo impositam resolui atque ita extingui, cùm feudū ad dominum reuertitur. Et eo loci hoc in specie scribunt omes. Quibus accedunt Iacobinus à S. Georgio in inuestitura feudali. in verbo. Ita etiam, quòd dicti vasalli. nu. 10. & nu. 14. Curtius Iunior in tract. feudo. parte quarta. q. 15.

Quartò comprobatur hæc sententia ex generali ipsa regula; quòd † extincto atq; resoluto iure datoris, sublatū atque extinctum sit ius acceptoris. Quæ sanè regula non solùm probatur iuribus supra relatis, sed etiam claro tex. l. lex vectigali. versi. item quæritum. ff. de pigno. quo loci scribit Scæuola; si cessatum est in solutione fundi vectigalis, fundum reuerti ad dominum vectigalis, & extingui pignus, cui fundus fuerat à possessore suppositus. Idē statuit Pomponius in l. 2. ff. de pigno. actio. Ripa. l. vlt. num. 146. C. de reuoc. donat. Ita etiā Vlpianus in l. ex duobus. §. sed & Marcellus. ff. de in diem addictio. Idem probat. l. in diem. ff. de aqua pluuia arcenda. & l. 2. C. si pig. pigno. accesse. Quam sanè iuris regulam intelligit Craue. consi. 299. nu. 4. procedere etiam si culpa acceptoris resolutum fuit. Cum ergo nostro in casu resolntū fuerit ius. D. Lantherij, per cuius mortem bona fideicommissi sunt restituenda eius filijs, est etiam extinctum ius. D. Cæsareni.

Quintò accedit, quòd † si quis alteri vendit, adiecto pacto, de reuendendo. Et is emptor rem iterum pignori dederit; Et deinde idem emptor coactè reuendat, resoluitur atque ita extinguitur ius illius creditoris, cui pignori res data fuit. Ita scribūt Bart. in l. 3. nu. 1. ff. quibus mod. pign. vel hypoth. fol. idem. in l. in diem. nu. 2. ff. de aqua pluu. arcen. Alex. consi. 45. nu. 3. lib. 5. qui Bartoli distinctionē secutus est Decius consi. 87. nu. 3. versi. & specialiter. cōsi. 239. in fin. & in l. si Socius. nu... ff. si certum peta. & Tiraquellus in tract. de retractu conuentio. §. 3. glo. 1. num. 10. 1.. Ergo idem hic (vt dixi) dicendum est.

Sextò confert doctrina Bart. in l. 1. §. vlt. ff. de superficieb. Cùm scribit, quòd † si ille, qui habet dominiū utile in re, sicuti emphyteuta & superficiarius, poterit quidem eam pignori dare: attamen pignus extinguitur, extincto iure ipsius constituentis pignus. Et Bartolum secuti sunt permulti à me relati in tract. de retinenda possessione,

Remedio.

Remed. 4. nu. 31. Et illis accedunt Ancha. cōs. 134. Plenè & subtiliter. n. 2. Afflict. decis. 380. nu. 3. Guido Papæ. q. 575. Boer. q. 181. Iason cōs. 123. col. 2. li. 4. & Parisius con. 98. nu. 12. lib. 2. Ergo idem nostro in casu.

Septimò ac vltimò hanc omnē disceptationē in terminis his claris & apertis diffiniūt permulti grauissimi iuris interpretes. Ita enim Castrē in l. in cōcedendo (quā legit vnà cum. l. in diem) nu. 4. ff. de aqua pluuia arcend. dū scribit in hæc verba. Idē in hærede grauato de restituēdo post mortē, qui si in vita cōcedit alicui seruitutē in hēditaria subiecta fideicōmisso, aduenièt̄e die fideicōmissi, ius detentionis resoluitur. Hæc Castrēsis. Illū expressim secut° est Boer. q. 181. nu. 12. Idē docuit Cora. in l. 3. nu. 27. ff. de seruit. Et verè idē in specie fideicōmissi respondit Dec. consi. 239. in fi. & consi. 607. nu. 12. respōdit. n. Dec. eo in casu, cū res do- 36
nata esset ex causa mortis patri, vt is eā moriens suis filijs reseruaret atq. restitueret, q;, si pater viuens rem illā obligauit, eo mortuo resoluitur obligatio; & res liberè filijs restituitur. Et clarū est eo in casu donationis causa mortis
34 cōstitutu n fuisse fideicōmissum. Cum † ita in donationib. 37
causa mortis quemadm. & in testamento fideicōmissum constitui possit, vt respōdetur Alex. consi. 247. in fi. lib. 6. Cur. Iun. consi. 15. nu. 5. & Crau. consi 130. in fi. quos secutus sum consi. 85. nu 29. sed & præter ipsum Dec. idem respōdit Cassaneus consi. 53. nu. 52. qui ad litē rā penè recenset verba Decij. d. consil. 607. eius tamē nomine suppresso. Idē censuit Soc. Iun. cōs. 19. nu. 15. li. 2. qui pariter loquitur in fideicom. constituto in reb. donatis, & huius opinionis recē 39
sset Fulgosium. Et idem sensit Bal. in l. vlt. §. sed quia nostra. in fi. comm. de leg. si eius traditio cōiungatur cum illius constitutionis dispositione, & clarius ibidem Iaf. nu. 4. quem s̄. retuli in primo argumento, vbi Bar. Bald. & Imolam ac Ruinum recensui. His apertè cōstat extinctum 40
esse omne ius. D. Cæsareni, & per consequens illum non 41
posse amplius compellere filios. d. D. Io. Baptistæ ad huius liuelli præstationem.

Non obstat nunc in contrarium adducta, quib. facile respondetur. Illud enim primum vel ex eo corruit; quia negatur, D. Io. Baptistam ita se obligasse erga. D. Cæsarenū ad liuelli prestationē, vt si ipse D. Cęsaren° desiisset esse dominus directi q; ei ppetuò soluere deberet; fuit. n. eius ꝓmissio conditionalis, quæ etiā à lege subintelligitur, donec. s. ipse do. Cæsarenus extitisset dominus directus, alioqui sequeretur vnū, q; esset & dictu & auditu absurdissimum, nē pè, q; si ipse. d. Cęsaren° in aliū trāstulisset suū directū dominiū, q; adhuc ei haberet D. Io. Baptista præstare liuelli pē sionē; ita vt duob. cōpelleretur soluere. ipsi D. Cæsareno & eius nouo datori. Idē hic; Nā posteaquam filij. D. Lantherij cōsecuti suum directū dominiū, eis tenetur D. Io. Baptista, seu eius filij præstare liuellum & non D. Cæsareno. Et cum res sit clara non immoror diutius.

Nō obstat secundū; quia respondeo vno verbo, verū nō esse, q; D. Io. Baptista consenserit alienationi illius directi dominij. Cū nec sua interesset cōsentire, ex quo nō ei, sed filiis his do. Lātherij restituendū erat hoc prædiū sub fi- 43
deicō. relictū à præfato illustri. D. Equite testatore. Cùm .n. do. Io. Baptista susceperit inuestiturā non dē consensisse alienationi directi dñij, sed eā susceperit, quia tanquā liuel larius. d. D. Lantherij fuit eo trāslatus in d. do. Cæsarenū. Et ideò suus ille cōsensus fuit solùm respectu prestationis 44
liuelli, non aūt alienationis directi dominij, & ob id nil vl
35 tra hoc operari debet. Cum † actus agentium nil vltra eorū intentionem operentur. l. non omnis, ff. si certum peta. vbi Iason, Decius & cæteri omnes.

Nō obstat tertiū & vlti mū; quia nūdetur, textum. d. l. 3. in fi. ff. quib. mod. pig. vel hyp oth. solu. ad rē nostrā nil cōferre. Nā loquitur quādo contractus fuit ex facto volūtario ipsius emptoris resolutus: & nō ex necessario, vt in prima parte illi° text° habetur. Nā is emptor sua ipsa spōte, nulla lege vrgente, recessit à cōtractu, ex quo dixit, emptionē sibi displicere: eius ergo factū nocere nō potuit illi, cui ex pignore ius medio illo tēpore quæsitū fuit. Ita declarat Bar. in l. in diē. n. 2. ff. de aqua plu. arc. quē secuti sunt multi relati à Tiraq. in tract. de retract. cōuentio. §. 3. gl. 1. num. 11. 45
Cagn. in l. 2. nu. 198. C. de pact. inter empt. & ven. Idē respōdit Soc. Iu. consi. 20. nu. 30. li. 1. & Cor. in l. 3. nu. 27. ff. de ser. Hic casus, si recte oīa perpēdantur nostro non conuenit. Nā hic nō fuit ab hoc cōtractu recessum p ipsum emptorē directi dominij, ideſt ab ipso domino Cæsareno; nec ēt ab ipso venditore. i. à Domino Lantherio. atque ita ob eorū causam contractus non fuit resolutus: minus etiam fuit resolutus facto & culpa. d. Domini Ioan. Baptistæ, sed resolutio prouenit ex iusto facto filiorum. d. do. Lantherij. Et propterea dicendum est, nos non versari in casu. d. l. 3. Et ex his cessant hæ omnes dubitationes.

Tertia nunc superest discutiēda dubitatio, an. s. nūc filij ipsius. do. Lātherij cogi possint indēnes & illæsos præstare filios ipsius dom. Io. Baptistæ iuxtà formā trāsactionis, casu quo do. Cæsarenus cōpellere posset ipsos filios do. Io. Baptistæ ad liuelli præstationem, vel ad sua damna & interesse. Hac in dubitatione videbatur concludendum, filios. do. Lātherij cogi ita posse. ex quo eorum pater promisit præstare indemnem ipsum do. Io. Baptistam. Et vt ita esset concludendam multa suadebant.

Primò, q; † patris & filij vna est & eadē persona. l. vlt. C. de imp. & alijs subst. Atq; ipse pater nēpè do. Lātherius, ꝓmisit solenniter se præstaturū indem. d. do. Io. Baptistā & eius hæredes. Ergo hi filij. do. Lantherij compelli posse videntur ad obseruandum illam patris promissionem.

Secundò accedit regula iuris naturæ, vt † is incommoda sentiat, qui & commoda. l. secundum naturam. de reg. iuris. Atqui filius ex persona patris commodum sentit, cum stipulari possit pater nomine filij. §. ei verò qui. inst. de inutili. stip. quo textu dicimus, q; † factum patris & vox patris est vox filij. Ergo etiam filius ex persona patris sentire debet incommodum: & per consequens filij hi obseruare debent quod à patre fuit promissum.

Tertiò dubitati nē mouet q; hæres nō pōt impugnare factum defuncti. l cum à matre. C. de rei vind. sed oīo apꝓbare & obseruare debet, vt vberrimè disserui in cōs. 89. Atqui filij, eo ipso q; filij sunt, cēsentur patris hæredes id quauctoritate Pauli Apostoli ad Gal. c. 4. ꝓbatur. Cùm ait, si† filius, ergo hæres. Cuius rei meminit & gl in l. 1. C. si minor ab hære. absti. Quintò filius† dicitur hæres patris ēt si se abstineat ab hæred. vt ꝓbare videtur. l. j. §. q; sunt in potestate. ff. si quis omissa cau sa test. & l. cum quis. §. sed & si suus. ff. de fideic. liberta. Verū est. n. aliquādo fuisse hęredē & sufficit aliquo momēto fuisse. l. vlt. ff. de cōd. inst. Et† qui semel est hæres nunquā desinit esse hæres. §. restit. inst. de fideic. hære. Ergo sequitur hos filios impugnare nō posse, quod fa tū fuit à D. Lantherio eorum patre: atque ita in demnes conseruare debere dictos filios D. Io° Baptistæ.

Verùm his minimè refragātibus contrariā sententiam veriorem & ꝓbabiliorem esse existimo, nempè D. Lātherij filios compelli nō posse præstare D. Io. Baptistā seu eius filios indēnes iuxtà formā transactionis, ex quo hi filij D. Lātherij ei hæredes non extiterunt, & ideò tanquā simpliciter filij obseruare non tenentur, quod ab eorum patre fuit promissum. Hoc vt dicam multa me mouent, quæ & iuris aperti sunt.

Primò mouet me tex. clarus c. constitutus, de in integrū rest. quo loci statuit summus Pontifex, filiū illius, qui prædia vēdiderat, posse illa recuperare ob ius sibi tanquā filio cōcessum: tametsi pater emptori promisisset vēditionē ratā & firmam habiturum. Nec† enim patris factū filio nocet. Et in specie illius recuperationis ita scribit Tiraq. in tract. de retractu consang. §. 1. glo. 9. num. 47. post Socinū Iun. in consi. 4. nu. 10. cum subsequentibus lib. 2.

Secundò accedit tex. in l. filius fam. §. cū pater de leg. 1. argumēto† ducto ab alienatione facta in testam. ad alienationē in cōtractu gestā q; argumēti genus in iure nostro recipitur. Eo ergo loci ait Marianus, q; si pater grauatus restituere fundū filiis, alterū ex eis exhæredem fecit, & alios hæredes instituit: deinde fundū extraneo legauit. Ait inquā Martianus, filiū illū exhæredatum posse fundō à patre extraneo legatū atq; ita extra familiam alienatū recuperare: cum patris factū obseruare non teneatur. Illos verò hæredes institutos recuperare non posse.

Ergo & nostro in casu dicendū est, hos filios. Domi. Lāthe rij posse (vt iā diximus) directū dominium alienatum in D. Cæsarenū recuperare, & consequenter compelli non posse obseruare promissa ab eorum patre do. Lantherio.

Tertiò cōfirmat hanc veram & claram iuris sententiam traditio illorū, qui scripserunt, filiū† posse reuocare absolutè feudū à patre alienatū nec eius factū obseruare teneri. Ita affirmarunt Isernia, Aluarotus & Card. Alex. in c. 1. §. Titius si, de feudo feu. contro. inter dom. & agna. & Car. in c. 1. §. & si clientulus. quæ fuer. prima causa benef. amit. & alios eiusdem sēntentiæ recensēt Tiraq. in d. tra. de retractu consan. §. 1. glos. 9. nu. 47. in fine.

Quan-

46 Quartò confert id quod dicimus filium † posse reuocare quæuis bona ℭt aduentitia alienata à patre in sui fraudem. Ita probat l. Imperator. ff. ad Trebell. & clarius tex. & ibi glos. in l. si quis. §. vlt. C. de secūd. nupt. Bal. in l. 3. in fi. C. de bonis maternis. & ibidē nouissimē Arius Pinelus in ter
47 tia parte. nu. 74. ad finē. Imo sunt qui asserant, ℭt † filium effectū hæredē patri posse alienata per fraudē à patre reuocare. Ita censent multi à me relati cons. 89. nu. 18. quo loci n. 118. 119. declaraui. Cum ergo hæc alienatio esset facta ad fraudandum filios hoc prædio suppositio fideicom. dicendum est hos filios non teneri eam obseruare atque ita indemnem præstare d. do. Io. Baptistam siue eius filios.

Quintò & vltimò mirū in modū suffragatur, quòd etiā si ipse met do. Lātherius esset nūc in humanis posset reuocare hoc dominiū directū alienatū do. Cæsareno, nō quidē ex sui ipsius alienatis persona, sed ex persona horū filiorū suorū, vti legitimus rerū suarū administrator. Ita ex sentētia glossa, Baldi & Saliceti in l. cū à matre. C. de rei vind. docuit Arius Pinelus in l. 1. in tertia parte. nu. 73. C. de bonis mater. quo loci in specie post Castren. in l. filiusfam. §. di-
48 ui. nu 3. in fi. de leg. 1. scribit, patrē † filiorū nomine posse reuocare rē fideicom. suppositā & filio restituendā, si eam
49 extraneo alienauit. Et ꝓpterea nec pater eo casu tenetur de euictione Ergo à fortiori potuerūt filij hi do. Lātherij reuocare alienatū dominiū directū, cuius causa indemnē præstare nullo modo tenētur filios d. D. I. Baptistæ. alioqui si tenerētur, præstare eos indemnes, de euictione tenerentur & cōsequenter ab ea reuocatione reiicerentur ob regulā. l. vindicantē ff. de euictio. quem † de euictione tenet actio eundē agentem repellit exceptio. qꝫ nostro in casu nullo modo dicendum est.

Nō obstāt nunc adducta in contrariū. Nā respōdetur illi
50 primo arg. quòd † pater & filius cēsetur esse vna & eadem persona quō ad illā dispositionē testatoris, cuius meminit Iust. in d. l. vlti. C. de impub. & aliis subst. Cùm. s. testator vocauit patrē & filium, & cum eis alterū. filius cum patre constituit vnā solā personam, cum testatoris mens fuerit eā hæreditatē suam duas in partes scindi, quarū altera esset patris & filij, altera verò alterius cohæredis. Cæteris ergo in casib. persona filij est distincta ab illa patris. Ita declarant omnes in d. l. vlt. presertim Dec. col. 2. & in specie Soc. Iun.
51 cōs. 4. nu. 27. in fi. li. 2. Et ideò dicimus, ꝙ † filius, qui patri hæres extitit, tenetur approbare factum patris non tanquam filius, sed tamquam hæres. Cum ob commodum hæreditatis ciusdem iuris efficiatur, quo fuit ipse pater. l. hæredem. ff. de reg. iuris.

Non obstat secunda argumētatio; quia respōdetur; quòd
52 † vox patris est vox filij, & factū patris est factū filij, cùm agitur de aliquid acquirendo ipsi filio, atq; ita quādo agitur de eius cōmodo. Ita declarāt Dec. in d. l. vlt. col. 2. v. vlterius tamen. C. de impub. & aliis subst. & Soc. Iun. in. d. cōs. 4. nu. 28. li. 2. At secus cùm agitur de damno ipsius filij, cui pater ex suo facto præiudicare nō pōt, vt iā multis demōstrauimus. Et ita pariter è cōtra videmus, ꝙ † filius suo facto nō pōt præiudicare patri. l. filius paciscendo. C. de pactis. & ibi scribūt omnes. Et ibidem Dec. num. 1. in specie ait, quòd hoc respectu pater & filius nō censentur eadem
53 persona. Et cōfert integer ille titulus. C. ne filius ꝓ patre.

Non obstat illud tertium argumentū; quia negatur mi-
54 nor illius ꝓpositio. Nō. n. verū est, quòd † filius sit omninò hæres patris. Nam quod dicitur, filius, ergo hæres procedit quò ad facultatem ei à lege datam, vt possit esse hæres & adire hæreditatem si vult, non tamen hæres est absque immixtione. Ita declarant Bart. Castren. Salicetus & Corneus in l. si mater. C. de suis & legit.

55 Quocirca dicimus, quòd † is, qui asserit filiū esse hæredem, ꝓbare debet eū se hæreditati paternæ immiscuisse. Ita scribunt glossa in l. 1. C. si minor se ab hæred. abst in l. 1. C. de iure delib. & clarius in l. si cum dotem. §. transgrediamur. in verbo, extiterit. ff. sol. matri. & ibidem Bar. nu. 3. & ibidē etiā Imol. col. 1. v. in fi. glossæ, qui communē esse ait. quod facit & Alex. col. pen. v. in glossa in verbo extiterit. Bart. Castren. & cæteri in l. necessariis. ff. de acq. hær. & alios recen set Tiraq. in tract. le mort a saisi le vif. parte 7. declar. 2. n. 8. His apertè constat, hos filios D. Lantherij nullo pacto teneri præstare indemnes. d. do. Io. Baptistam seu eius filios. Atqui ita iuris esse arbitror.

SVMMARIVM.

1 *Conditionem semel impleri sufficere. nu. 7.*

Conditiones institutionibus ascriptas non censeri in substitutionibus repetitas.
Testatoris dispositio extendi vltra suam voluntatem non debet.
Testatoris voluntati vt sit locus, illa esse debet dicta vel scripta.
Dictio dicti, restrictiua est, aliquando demonstratiua, nu. 27.
Verba eo casu, vim restrictionis obtinent. declara. vt nu. 29.
Sufficit conditionem semel impleri, quicquid inde postmodum eueniat.
Fideicommissum in dubio non extare dicendum est.
Testator quando digreditur ad tot gradus substitutionum, censetur se velle onus restitutionis omnibus gradatim iniunctum.
Testator quando sine verbis restrictius progreditur ad plures gradus substitutionum, onus restitutionis fideicommissi repetitū dicitur à primo ad vltimum. nu. 12.
Verbum substituo, est dispositiuum.
Quando testator dispositiue vocat agnatos eorúmque filios, onus restitutionis primo impositum, censetur successiuè repositum in omnibus.
Testator quando vocat à se substitutos significat se non solum primum & secundum sed vlteriores grauare voluisse.
Substitutionem nomine proprio factam censeri limitate factam.
Causa delegata sub nomine dignitatis transit in successorem.
Auctor declarat se in cons. 85. nu. 123.
Fideicommissum quando est perpetuum, actus successiuus restitutionis requiritur.
Testator quando prohibet alienationem pro conseruatione familiæ, non sufficit semel satisfactum conditioni, sed requiritur perseuerantia.
Testator fideicommissum perpetuò constituens, dicitur semper de vno in alterum repetitum.
Fidei cōmissū censeri & in familia constitutum ex qualitate rei.
Testator prohibens detractiones quartarū manifestè significat onus fideicommissi velle esse repetitum de primo ad vlteriores.
Mulier nupta transit in familiam viri.
Filius eius est familiæ, cuius est pater.
Testator censetur velle illud, de quo si fuisset interrogatus sic disposuisset.
Extensionem dari aliquando de persona ad personam.
Onus restitutionis fideicommissi in dubio non censeri repetitum.
Verba illa, dicti hæredis mei, non restrictiuè iniungunt onus restitutionis fideicommissi.
Patris & filij vna & eadem linea.
Quando de voluntate testatoris constat verba nil operantur.
Fœmina idonea non est familiam conseruare.
Oldr. cons. 21. declaratur.
Ang. cons. 159. refutatur.
Anc. cons. 137. explicatur.
Alex. cons. 135. lib. 2. explanatur.
Fideicommissum habet largam interpretationem, quando cōstat de mente fideicommittentis.
Fideicommissum agnationis conseruandæ gratia cōstitutum fauorabile est.
Qualitas posita in præcedenti substitutione non dicitur repetita in sequente.
Personarum diuersitas vbi extat, tunc qualitas, quæ primæ adiecta est, non censetur repetita.
Conditio adiecta primo vocato non dicitur repetita in eius substitutum.
Qualitas legitimitatis est quædam qualitas cohærens personæ.
Qualitas masculinitatis dicitur cohærere personæ vocati.
Clausulæ quando sunt separatæ, qualitas posita in vno non censetur repetita in alia. intellige vt nu. 79.
Dictio, & aliquando separat.
Qualitas posita in primo casu non censetur repetita in secundo, quādo adest diuersa ratio.
Fideicommissum odiosum, cùm sit onus.
Qualitas in dispositione odiosa & periculosa posita in vna parte dispositionis non censetur repetita in altera parte.
Iuramenti materia cùm periculosa sit, non admittitur ipsius iuramenti repetitio ab vno casu ad alterum.
Testatoris voluntatis interpretatio plena periculi est.
Regulæ duæ quando concurrunt, vna affirmatiua & altera negatiua, tunc negatiua præualet.
Nobilitas sine diuitijs sordescit.
Natos illegitimè excludi à primogenitura.
Bastardos non potiri priuilegijs & dignitate parentum.
Natos illegitimè excludi à primogenitura.
Dictio & sui natura copulatiua.
Dispositiones duæ cum copulatiuè iunguntur, qualitas adiecta primæ repetita censetur in secundam. nu. 78.

56 *Copulæ*

56 *Copulæ natura est exequare per omnia copulata ipsa.*
57 *Qualitas repetita censetur quando, nisi fieret, sequens dispositio esset inutilis. idem è contra. num. 58.*
58 *Qualitas posita in sequēti dispositione refertur etiam ad præcedentem, quando illa præcedens alioqui esset inutilis.*
59 *Præcedentia facilius influunt in sequentia, quàm è contra.*
60 *Qualitas posita in prima dispositione repetita censetur in secunda, quando præsumpta & coniecturata voluntas testatoris extat.*
61 *Legitimatus in feudo non succedit.*
62 *Qualitas adiecta primæ personæ vel rei quando censeatur repetita.*
63 *Qualitatem repeti, quando sequens dispositio conuenit præcedenti in genere, in numero & in casu.*
64 *Qualitatem masculinitatis censeri repetitam cum agitur de conseruatione agnationis & familiæ, vel cùm militat eadem ratio. num. 66.*
65 *Ratio quando militat eadem in secunda dispositione sicut in prima qualitas apposita in prima censetur repetita in secunda.*
66 *Qualitas masculinitatis censetur repetita, cum eadem ratio in secunda dispositione militat, quæ in prima.*
67 *Qualitatis repetitio ab vna dispositione ad alteram conceditur, ad euitandum absurdum.*
68 *AEqualitas ita obseruanda est, vt qualitas posita in vna cēseatur repetita in altera.*
69 *Substitutio vna recepit ab altera interpretationem.*
70 *Qualitas censetur in subrogatum repetita, quando vnum subrogatur loco alterius.*
71 *Testati causa regulatur à causa intestati.*
72 *Testator si vna parte testamenti fecit mentionem filiorum naturalium, in altera simpliciter de filijs intelligitur de naturalibus.*
73 *Qualitas vel conditio adiecta vni personæ non censetur repetita in altera, quando non subest aliqua ratio, quæ repetitionem suadeat.*
74 *Qualitas cohærens personæ tunc non dicitur repetita ab ea in alterum, quando est qualitas, quæ tacitè inest illi personæ, de ratione.*
75 *Conditio adiecta personæ, cui iam inerat, non dicitur repetita in personam alterius.*
76 *Qualitates nullæ sunt non entis.*
77 *Legatum à seipso sibipsi non debetur.*
78 *Quādo duæ dispositiones copulatiuè iunguntur, qualitas posita in vna, censetur in altera repetita.*
79 *Eorum sententia explicatur, qui dicunt, non concedi repetitionem qualitatis, quando clausulæ sunt separatæ.*
80 *Et petitionem ex interuallo concedi, quando vrgens extat ratio.*
81 *Primogenituram vti odiosam restringendam.*
82 *Bal. cons. 436. lib. 1. declaratur.*
83 *Coniecturis vrgentissimis remeßæ claram.*
84 *Interpretatio contra loquentem sumitur in contractibus.*

FACTI SPECIES.

ILLVSTRIS Comes Ioannes Triuultius anno. 1548. hæredem fecit illustrem Ioan. Iacobum filium illustris Marchionis Francisci Triuultij, illique ita substituit.

In omnibus autem aliis meis bonis, saluis supra scriptis, instituo & instituo hæredem meum vniuersalem ore meo proprio nominando, nominando & nomine illustrem. D. Ioan. Iacobum Triuultium filium illustris Marchionis Francisci Triuultij. Et ei, omnibus melioribus modo, iure, via, causa & forma, quibus melius potui & possum, substitui & substituo eius illustris. D. Ioan. Iacobi filium primogenitum masculum, legitimum, de legitimo matrimonio natum & procreatū. Vel eius primogeniti filium, si aderit sin minus aliūm filium, natum, maiorē natu post primogenitum. Et successiuè primogenitū dicti substituti, si aderit sin minus vt suprà. Et successiuè primogenitos vsq in infinitū. Absque detractione ne alicuius legitimæ vel trebellianicæ, vel alterius quotæ partis. Et vbi defecerit linea descendentium dicti hæredis mei instituti, eo casu substituo agnatum meum masculum, legitimum, vt supra, mihi in gradu proximiorem. Et ei substituto eius primogenitum vsque in infinitum, ordine quo supra. Et vbi nulli reperirentur agnati masculi, eo casu substituo primogenitum agnatæ, mihi in gradu proximioris, cui substituo eius primogenitum masculū, legitimo matrimonio natum, vt supra, & successiuè in infinitum, modo & ordine, quo supra. Absque detractione, & vt supra. Quos tunc volo, debite referendo, vocari de familia Triuultiorum. Prohibuique & prohibeo dicto hæredi meo instituta, & omnibus substitutis omnem alie nationem, obligationem, donationē vel translationē bonorū meorū, ita vt bona mea, aut partē eorū alienare, obligare, legare, & vt supra non possint; etiam in casu cuiuscunque necessitatis: nec etiam per se se, debite referendo, redimendo, si captiui essent; neque pro dotandis aliquibus fœminis, nec aliter. Quia meæ est intentionis firmæ, quòd bona mea perpetuò remaneant in dictos instituros vt supra. Insuper etiam ordino & mando, quòd dicta bona & hæreditas mea nullo modo confiscari possint: imò, si dictus hæres meus vel aliquis ex substitutis, vt supra aliquid committeret, propter quod bona eius confiscarentur, ex nunc, prout ex tunc & ex tūc prout ex nūc, ille talis sit priuatus, etiam per diem, antequā tale quid cōmittat, & tunc volo, vt proximior vocatus succedat, etiam quò ad fructus. Vbi verò talis committens rediret in gratiam Principis, volo, quòd bona ei restituantur deductis tamen fructibus perceptis.

Anno. 1567. Augusto mense decessit illustris Comes Ioan. Iacobus hæres, nullis relictis filijs ex legitimo matrimonio natis. Et ideò ei successit illustris Marchio Franciscus eius pater, tanquam agnatus proximior primogenitus testatoris. Qui quidem Marchio anno. 1593. Iulio mense vita est defunctus, superstitibus ex se Magnificis D. D. Raphaele & Nicolao filijs illegitimè natis, ac vnica filia Barbara nata in figura matrimonij. Qui quidem filij continuò ab Excellentiss. Senatu Mediolanensi vigore Constitutionum ipsius Dominij Mediolani possessionis continuationem obtinuerunt. Nunc autem dominij quæstionem super extinctione fideicommissi referre cœperunt; His rationibus suam intentionem fundantes; Quòd sufficiat conditionem semel impleri, semelque testatoris voluntati & dispositioni fuisse satisfactum, cum Marchio Franc. eorum pater substitutus successerit, ob quam successionem extinctam esse contenderunt omnem aliam substitutionem. Et supposito, quòd fideicommissum adhuc stet, aiunt se esse admittendos, tanquam à testatore vocatos sub illis verbis. Et ei substituo eius primogenitum vsque in infinitum ordine quo supra. Et dicunt nil sibi obesse qualitatem legitimitatis; cum testator in his verbis nullam eius fecerit mentionem.

Dubitari itaque de duobus contingit. Primò an, ex quo Marchio Franc. hæres extitit testatori, extinctæ sint cæteræ omnes subsequentes substitutiones, vel potius adhuc illud onus restitutionis fideicommissi fuerit repetitum in persona ipsius Marchionis, atque ita, an & hodie subsistat fideicommissum.

Secundò ambigitur, an dicti DD. Raphael & Nicolaus filij illegitimi d. Marchinis Francisci impedire possint illustres Comites Io. Iacobum & Georgium, ne in hoc fideicommisso succedant.

CON-

CONSILIVM CXVII.

Initium à Domino.

NEQVE noua, neq; leuis est hæc controuersia, quę de plici huius substitutionis c. nunc explanãda ꝓponitur Nã & eã diu ac multũ nõ vno in loco interpretes nostri exagitarũt, variis q̃ hinc & inde dictis cõiecturis ptractarũt. Quãobrẽ à me multò plura, quàm sũ factur⁹, dici posset: nisi intelligerem apud Sapien. æquissimũq; Senatũ Mediolanẽsem hac de contentione iudiciũ pertractari, ob id quantum fieri poterit, mihi ipsi temperabo, & solùm ea, quæ visa erunt digna magis auribus amplissimorũ illorũ patrum, effari conabor. Et apud hũc tantum iudicem purè ac syncerè agam quod memor sum eius iudiciũ me subire, quẽ fallere neq; possum, ꝓpter summã eruditionem, ac in omnibus rebus prudentiam, neque si possem, debeo, propter summam obseruantiam, quæ & à me & ab omnibus illi præstanda est.

Hoc itaq; (vt ad rẽ ipsã adgrediar) primũ est disputationis caput, an onus illud restitutionis fideicõ. ꝙ à testatore iniunctũ fuit illustri Comiti Io. Iac. hĩdi & ab eo descẽdentib. sit vnà cũ ꝑsona illustris Marchionis Frãcisci, qui & agnatus & hæres testatori, Comite Io. Iac. sine ꝑple vita præfũcto, extitit extinctũ atq; finitũ, vel potiꝰ si illud idẽ onus eidẽ Marchioni Frãcisco impositũ. Qua in re respõdendũ videbatur, extinctũ finitũq; esse hoc fideicõ. neq; vt ab ipso Marchione debuerit restitui illustrib. Comitibus Io. Iac. & Georg. repetitum: quippè ꝙ sufficere videatur semel conditionem impleri, semelque voluntati testatoris satisfactum esse ꝙ vnum agnatum, non etiam alium post alium, iterũ atque iterum vocauerit. Vt autem ita responderem mouebant me permulta.

Primò, hæc est iuris & Doctorũ sententia, conditiones †institutionib. adscriptas nõ cẽseri in substitutionib. repetitas. Atqui si diceremus Marchionẽ Franciscũ grauatũ fuisse onere restitutionis fideicom. erga Comites Io. Iac. & Georg. fateri necesse esset, illã conditionem, illudque onus iniunctũ Comiti Io. Iac. primo hæredi fuisse repetita in ipso Marchione Frãcisco, substituto hæredique secũdo. Ergo nõ debet dici repetitũ, sed extinctũ. Illa maior ꝓpositio ꝓbatur in l. sub cõditione. ff. de hær. inst. & in l. si quis hæres ita. ff. de acq. hær. & scribit Soc. in l. quæ cõditio. n. 4. ff. de con. & demo. quo loci in fine adfert rationem differentiæ inter substitutiones & legata. Idem responderũt Gozad. in cons. vlt. nu. 4. & Parisius in cons. 38. num. 24. lib. 2.

Secũdò non parũ vrgere videtur, ꝙ quãdo testator restrictiuè atq; ita limitatè de primo suo hærede, ei iniũgendo onus restitutionis fideicom. loquitur, illud onus illaq; cõditio nõ cẽsetur in substitutos repetita. ita in specie ex Socini, Decij ac Rubei sententia respõdit Craue. in con. 98. nu. 5. cuius traditionis ratio ea esse videtur, ꝙ †testatoris dispositio extẽdi vltra suã voluntatẽ nõ debet. l. nõ ois. ff. si certũ peta. Et† vt locus sit voluntati test. illa esse debet vel dicta vel scripta. l. vnica. §. finautẽ sub cõditione. C. de caducis tollend. Atqui nostro in casu test. onus restit. fideicom. & conditionem limitatè atq; ita restrictiuè ipsi hæredi primo iniunxit. Ergo nõ cẽsetur repetitũ in ꝑsonã Marchionis Frãcisci substituti. Illa minor ꝓpositio ita clarè & apertè ꝓbatur. Nã dixit testator, Et vbi deficeret linea descẽdentium dicti hæredis mei instituti, eo casu substituo agnatũ meũ masculum &c. Dixit primò, dicti heredis mei. Hæc† dictio, dicti restrictiua est, & solùm ad primũ hæredẽ refertur. Ita cẽsuit Crau. in d. cõsi. 98. nu. 8. ex tex. l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulg. & pusbst. & l. vlt. C. de hær. inst. Et quamquã nullũ huius traditionis assertorẽ recẽseat Crauetta: attamẽ adferre potuit Dec. in cons. 218. nu. 9. ver. cũ ergo factæ. Ruinum in con. 39. nu. 11. ver. nõ obstat. li. 1. in con. 29. n. 5. in con. 127. nu. 5. & in con. 181. nu. 2. li. 2. Ripã in l. filiusfam. §. diui. nu. 111. de leg. 1. Et in his terminis hac cõsideratione visi sunt vti Ruinus in cõs. 108. n. 3. & in cõ. 130. num. 4. li. 2. ac etiã Paris. in con. 86. nu. 36. li. 2. Dixit & secũdũ testator; eo casu &c. † quæ sanè verba vim restrictionis obtinẽt, sicuti illa tũc & eo casu. de quibus apud Dec. in cõsi. 63. n. 2. in cõ. 89. nu. 3. & in cõs. 422. col. 2. quẽ secutus est in specie Cra. in d. consil. 98. nu. 6. qui & alios recensẽt. Quibus accedũt Rubeus in consil. 31. num. 5. Parisius in consi. 92. num. 10. lib. 2 & Socinus Iunior in consi. 4. num. 21. & in cõsi. 100. nume. 26. lib. 3.

Tertiò suffragari videtur, quòd † sufficit conditionem semel impleri, quidquid inde postmodum eueniat. Atqui iam semel satisfactum fuit conditione testatoris, postea quam extitit Marchio Franciscus testatoris agnatus eiq̃ hæres. Ergo nil amplius quærendum est. Illa maior probatur in multis iuribus, ac etiam infinitis propè Doctorũ auctoritatibus. Probatur inquam in l. hæredibus. in prin. ff. ad Trebell. quo loci ait Scæuola, ꝙ si testator instituit filios vtriusque sexus, nempè masculum & fœminam, & eos inuicẽ substituit his verbis. Vosque, liberi charissimi, hoc fideicommisso teneri inuicem volo, donec liberos binos educaueritis. Quæsitum est (inquit Scæuola) si quis ex liberis duos liberos procreauerit, quamuis superstites non reliquerit, an hæredes eius fideicommissum debeant? Respondi (ait Scæuola) secundum ea, quæ proponerentur. videri fideicommissi onere liberatos. Extinctum ergo esse fideicommissum censuit Scæuola ex sola ipsa filiorum educatione, & si tempore mortis patris vel matris non fuerint superstites. Quantò fortius ergo hic, vbi primus ille hæres superstitem reliquit Marchionem Franciscum agnatum & hæredem testatoris. Ita etiam responderunt Seuerus & Antoninus in l. cum vxori. C. quãdo dies lega. cedat. Quæ verba hæc sunt. Dum vxori vsufructus fundi legatur, & eius proprietas cum liberos habuerit: nato filio statim proprietatis legati dies cedit: nec quidquam obest, si is decedat. Ita etiam statuit Iustinianus in l. si quis hæredem. C. de instit. & subst. quòd si quis hæredẽ instituit aliquem, si Titius factus fuerit cõsul. sufficit semel Titium effectum fuisse consulem, etiam viuo testatore, & si eo mortuo consul esse desierit. Cũ satis sit semel cõditionẽ euenisse, & si non perseuerauit. Quibus sanè iuribus adductus respondit Oldradus in cõsi. 211 in hac facti specie. Testator fratrẽ habebat, ex altero fratre præmortuo nepotem, & ex tertio fratre defuncto tres alios nepotes. Hos oẽs hæredes fecit in stirpes. deinde dixit, si aliquis hæredẽ meorum sine filijs, aut deinceps descendentibus masculis decedat, eius portio deuoluatur ad cohæredes, dummodo masculi sint, & ex masculis secundum rectam lineam descẽdibus, excludẽdo semper fœminas, quas dotauit; & descendentes ex eis. Deinde cauit idem testator, quòd si præfati omnes hæredes nollent prædictas dotes soluere; quòd tunc ea portio ad ecclesiam Romanam deuolueretur, quam cum onere illo substituit. Rursus & tertiò statuit, quòd si nec hæredes masculi, nec ecclesia soluerent dictas dotes; portio illa deuolueretur ad fœminam, quæ cum ea portione, in qua eam substituit, nuberet. Demum ordinauit idem testator, quòd si dicti omnes hæredes sine filijs & nepotibus & deinceps masculini sexus descendentibus decederẽt, bona sua ad Ecclesiam Romanam deuoluerentur. Euenit postmodum quòd mortuo testatore, vnus nepotum decesit, quatuor relictis filijs masculis, quarũ duo sine liberis decesserunt; tertius verò sola filia sustite, mortuus est quartus quoque sine prole, nepte instituta, vita est functus. Masculi ex masculis descendentes bona ex substitutione, dote oblata, vindicabant. Consultus Oldradus respondit, proneptem illam absoluendam esse, & integram illam substitutionem expirasse in persona aui ipsius neptis. qui decesit, quatuor filijs superstitibus: quidquid postea de illis contigerit: cum verum non sit institutum obijsse sine liberis masculis: atque ita censuit Oldradus onus fideicommissi non esse repetitum in personam substitutorum. Oldradũ secuti sunt infiniti propè. quos recensui in consi. 85. num. 46. & 47. quo loci inter multos retuli Alexa. in consi. 185. lib. 2. & in consi. 139 lib. 6. & Ruinum in consi. 92. & in consi. 124. nu. 9. lib 2. qui hãc facti speciem manifestè vnà cum Oldrado diffinire videntur. Et horum sententiam ego ipse amplexus eo loci sum.

Quartò & vltimò dicendum videbatur pro hac parte esse pronuntiandũ. Cum† in dubio dicendum sit fideicommissum nõ extare, vt post Rotam respondit Craue. in cõs. 280. in fine. & Neuiz. lib. 6. Syluæ nupt. num. 47. versi. item in dubio. Prætereà in dubio est pronuntiandum pro reo. l. Arianus

Arianus. ff. de actio. & obl. Rursus in dubio pronuntiãdum est pro possessore. §. commodum, inst. de interd. Vltimò in dubio pronuntiandum est bona esse libera, non autẽ obligationi suppositа. l. altius. C. de seruit. Hęc ad rem hanc egregiè recensẽt Alcia. resp. 483. in fine. quẽ secutus sum in d. consi. 85. num. 52. His respondendum videbatur cõtra perillustres Comites Io. Iacobũ & Georgiũ

Re tamen ipsa diligentissimo studio ac cura peruigili pẽsa, atque vti par est, examinata, contraria sententia visa est verior, probabilior &, ni fallor, æqua magis; nempè onus restitutionis fideicommissi quod à testatore iniunctum fuit Comiti Io. Iacobo hæredi primo censeri repetitum in personam Marchionis Francisci, atque non fuisse extinctum, eo hĩde existente, sed continuare, vt fideicommissi bona sint nunc restituenda Comitibus Io. Iacobo & Georgio, cum verum sit ipsum Marchionem Franciscum esse sine filiis legitimis & naturalibus, qui alioqui erant successuri ipsi Marchioni, vita defuncto. Hæc æquissima sententia ita multis vera potest demonstrari.

Primò; quoniam testator iste digressus est ad plures gradus substitutionum. Nam post Comitem Io. Iacobum hęredem institutum substituit ipsius Io. Iacobi filios descendentes; omnes: & post hos descendentes agnatos proprios masculos; deinde fœminas & gradatim semper primogenitum ita vt apertè constet permultos esse substitutionis gradus. Atqui† quando testator digreditur ad tot gradus substitutionum, significat se velle onus restitutionis fideicõmissi esse debere omnibus gradatim & successiuè iniunctum, & se nullo pacto velle, quòd substituto vno adeunte hæreditatem extinctum illud sit, sed potius censeatur ab vno in alterum semper atque perpetuò repetitum. Ergo voluit testator iste, onus hoc restitutionis non esse extinctum in persona Marchionis Francisci, sed & eidem iniunctum. Illa minor propositio probatur in specie multorum auctoritate, nempè Soci. Sen. in con. 250. num. 10. v. quare istis. lib. 2. Curtius Iunior in consi. 121. num. 15. Paris. in consi. 18. num. 38. lib. 2. & Craue. cons. 98. nu. 3. Et quamquam ipse Crauetta suo illo in casu contrarium responderit, id tamen euenit, quòd & nominatim & limitatè onus illud fuerat primo hæredi solùm iniunctum, quod hic non cõtingit; sicuti vberius infra explicabimus. Quocirca ipsemet Crauetta in d. con. 98. num. 15. versic. ad quintum &c. negando hanc argumentationem procedere in illa sui facti specie, manifestè dixit, ibi testatorem suum vsum fuisse verbis restrictiuis. In hac igitur opinione persistit, & rectè

10 Crauetta. ꝙ † quando testator sine verbis restrictiuis ꝓgreditur ad pluresgradus substitutionũ, onus restitutionis fideicom. repetitũ dicitur à primo & vlt. Et idẽ respondit ipse Cra. in cons. vlt. col. vlt. v. se cũdò principaliter. Et hi quidẽ interpretes omnes scribunt, ita declarari doctrinã Old. in d. cons. 21. & sequacium, vt illa ꝓcedat solùm quãdo test. fecit vnũ gradũ substitutionis, non aũt si plures. idque significat, se fecisse, vt hic, ꝙ conseruatione agnationis & familiæ. Sicuti respõdi & declarauì in cons. 85. nu. 118. Nec repugnat quod ibidẽ scripsi nu. 129. testat. considerare agnationis conseruationem, eueniente tamẽ casu substitutionis; quia in casu nostro euenit ex eius mente & dispositione, vt ex infra dicendis manifestè constabit. Et ex argumẽtatione hac ipsa & illud sequitur, quòd ẽt si illa verba huius testatoris ibi. Et vbi nulli reperirentur agnati masculi &c. essent conditionaliter posita (quod falsum esse opinor) attamẽ adhuc agnati ipsi, ob progressum hunc ad plures substitutionis gradus, vocati censerentur, quemadmodum respondit Ancha. in consi. 74. quem secuti sunt permulti, quos recensui in d. consi. 85. nu. 22. Quibus quidẽ accedunt & alij nonnulli relati à Marzario in cons. 4. col. quarta, vt confirmãtur præmissa in cõs. 5. col. 6. ver. Verũ tamẽ & consi. 6. col. 6. Riminal. Iun. in. cons. 21. nu. 41. lib. 1.

Secundò suffragatur, ꝙ testator dum post Comitem Io. Iacobum hęredem & eius descendentes, vocauit agnatum proximiorem, & alios gradatim eos omnes dispositiuè vocauit, dixit enim; Et vbi deficeret linea descendentium dicti hæredis mei instituti, eo casu substituo agnatum meum masculum legitimum vt supra, mihi in gradu proximiorẽ. Et ei substituo eius primogenitum vsque in infinitum ordine quo supra. Et vbi nulli reperirentur agnati masculi, eo casu substituo primogenitum agnatæ mihi in gradu proximioris. Ecce, ꝙ semper dispositiuè locutus est testator, dum vsus est verbo, substituo, quo vocat agnatos, & deinde agnatorũ primogenitos. Quod † sanè verbũ, substituo, esse dispositiuũ sani capitis negabit nemo: & multorum traditionibus ſtatim planũ faciam. Atqui † quando testator dispositiuè vocat agnatos eorumque filios sicque descendentes, onus restitutionis fideicõmisi, quod fuit iniunctum primo, censetur repetitum in secundo & successiuè in omnibus, vnde non sufficit primum hæredem extitisse. Ergo in casu nostro non sufficit, quòd Marchio Frãciscus extiterit & agnatus & hĩs testatori, vt dicatur vnà cũ eius persona extinctũ onus fideicommissi, sed dicitur in eo repetitum. Illa minor probatur auctoritate Guido. Papæ quæst. 531. colum. 2. versic. secunda ratio &c. iuncta facti specie ab eo proposita in initio ipsius quæstionis. Et idẽ respõdit Decius in cõsi. 95. col. pẽ. versic. Nec obstat, si dicatur &c. q. in specie declarãdo doctrinam Oldradi in d. consi. 21. respõdit, illius traditionẽ nõ procedere, quãdo alij post primũ institutũ, vel substitutũ fuerũt dispositiuè vocati à testatore perverba significãtia fideicommissum: quia tunc nõ sufficit, quòd dispositio verificetur in primo vocato, sed vnus post alterũ successiuè admittitur. l. peto. §. fratre. de leg. 2. idem respondit Decius in consi. 269. num. 10. versi. difficultas videtur &c. qui manifestè sensit, verbum substituo (vt attigi suprà) esse dispositiuũ. Et hæc respõsa Decij ita voluit recẽsere Craue. in cõs. 98. nu. 1. Addo & ego Deciũ in cõsi. 480. nu. 7. ibi, sed hic manifesta &c. Et ipse Craue. non recedit ab hac sententia, nisi quando restrictiuè facta esset dispositio, vt ipse ibidem declarat. colu. pen. versic. tenendo hanc opinionem.

Tertio accedit, quòd testator iste dum plures substituit, semper eos vocauit sub nomine appellatiuo, agnatorum & agnatarũ. Dixit enim. Et vbi deficeret linea descendẽtium dicti hæredis mei instituti, eo casu substituo agnatum meum &c. & paulò post ibi. Et vbi nulli reperientur agnati masculi, eo casu substituo primogenitum agnatæ &c. Atqui † quãdo testator vocat à se substitutos, significat se, non solùm primum & secundũ, sed etiã tertium & vlteriores grauare eodem restitutionis onere voluisse; sicque nõ sensisse, quòd vno admisso, expiret substitutio. Ergo nostro in casu non sufficit Marchionẽ Frãciscũ extitisse testatori agnatũ & ei successisse: atque ita nũc extinctam esse substitutionẽ & annexũ onus restitutionis. Illa minor propositio probatur auctoritate Crauettæ in consi. 98. nume. 7. vbi manifestè constituendo differentiam inter vocationem appellatiuo nomine factã, & factam nomine proprio. iuxtà doctrinam interpretũ in l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. & pup. substit. respondit, substitutionem† nomine proprio factam, censeri limitatè factam, & ob id extingui vnà cum ipso primo succedente, factam verò nomine appellatiuo descendere successiuè ad alios. Et ipsemet Crauetta idem sensit in d. consilio 98. nume. 9. à sensu contrario. Verùm magis in specie præter Crauettam ita respondit Anc. in consi. 27. Non seruato ordine. col. pen. versic. ex primo sic arguitur &c. Testator substituit duos antiquiores de domo & progenie sua de Calcagnis, cum hoc onere, ꝙ in perpetuum singulis mensibus deberent dare vnum ſtarium frumenti inter pauperes. Dubitatum fuit; an illa substitutio restringatur ad duos antiquiores solummodo qui tunc extabãt, vel potius extenderetur ad vlteriores, qui, duobus illis primus exclusis, pro tẽpore extitissent; respõdit Ancharinus non restringi eam dispositionem ad illos duos primos tantùm; nec in eis solũ verificari, sed extendi & ad alios. Et hac ratione vsus est Ancharanus. ꝙ testator nõ nomine ꝓprio illos vocauerit, sed appellatiuo. Quo quidẽ nomine (ait Ancharanus) significauit testator affectionem suam esse erga agnationem & familiam, nõ autem erga singularem aliquorum personam & ob id, agnatis primis sublatis, successiuè alij vocati censentur: sicuti in simili (ait ille) obseruatur in casu cap. quoniam Abbas. de offi. de leg. vbi † si causa delegata est sub nomine dignitatis, sicq̃ sub nomine appellatiuo, mortuo primo delegato, cõtinuat delegatio in personam succedentis in eadẽ dignitate: secus verò quãdo sub nomine ꝓprio delegatio facta est. Qua de re ex aliorũ sentẽtia scripsi lib. 1. de arbitrarijs iudicum &c. q. 68. nume. 5. Et subiungit Ancharanus testatorem magis cõsiderasse domum & progeniem, quàm personas ipsorum succedentium, quas proprio nomine

non

non expressit. Sicuti non expressit nostro in casu, vt tamẽ facere poterat, cum tempore conditi testamenti in humanis essent permulti ex his agnatis, nempè Comes Io. Firmus & Co.nes Georgius eius: necnon Marchio Franciscus, & Comes Io. Iacobus. Illam Ancharani traditionem secutus est Roma.in cõsi.438.num.14. vbi num.13. apertius in terminis n.stris respondit, qp onus fideicõmissi iniunctum maiori natu, hoc est primogenito successiuè gradatim vsque ad vltimum, non nominatim seu nomine proprio, sed sub nomine appellatiuo, censetur hoc ipsum onus restõnis iniunctum omnibus subsitutis si quidem (ait ille ibi num.14.) subsitutio facta sub nomine appellatiuo extensionem admittit. Et Ancharani ac Romani sententiam probarunt permulti, quos recensui in cõsi.85.nu.26.& in consi.97.nume.19. Et sententiam hanc cõfirmat auctoritas Fulgosij in cõsil.68. cum respõdit, legatum factum maiori natu ex nepotibus, atque sub nomine appellatiuo, perpetuo & in infinitum, transire ad alios quouscũque successiuè natu maioris. Et Fulgosium secutus est nouissimè Riminaldus Iun.in consi.23.num.51.versic quin & ante. quo loci similem facti speciem diffinit vnà cũ Cephalo in cõsi.196.nu.15.lib.2. Et præcitato loco Riminaldus recenset Anharcanum in d.cõsi.27. & illum in discursu illius sui respõsi declarat ita & de legato, cui sub nomine appellatiuo adiecta est cõditio, docuit Iason in l.licet Imperator.num. 32. de leg.1. non refero illius verba quia apudeum legi possunt. Nec † quẽquam mouere debet, quod scripsi in cõsi. 85. nu. 123. vbi declarando quod scripseram ibidem n.26. dixi, Ancharanum malè respõdisse, & in eadem met facti specie melius sensisse Baldum in cõsilio 47 lib.1. quia censeo animaduertendum, me non improbasse rationes & argumenta nuper ex Ancharano relata. sed solùm illius diffinitionem quò ad suam illã facti speciem, ob id quòd Baldus alijs vsus rationibus cõtrarium respõderit. Et hoc idem scripsi in consi.97.num. 116. versic. Non obstat secundum. Præterea dixi in d.cõsi.85.num.124. Ancharanum loqui eo in casu, in quo testator requirit quandam successionis perseuerantiam, quæ nõ datur, nisi onus restitutionis iniunctũ primo censeatur repetitum in secũdum id quod significat, me semper fuisse in hac sententia, quòd quãdo extat cõiectura, testatorẽ voluisse agnationẽ cõseruari, vt hic voluit, non solũ primo loco vocati cẽsentur onere restitutionis fideicommissi grauati, sed etiam secundi ac vlteriores. Et hoc idẽ apertius explanaui in cõsi. 97.num.116.versic. Non obstat secundum &c. quo loci vnà cum Crauet. in consi.161. nu.9. versic.nec obstat dixi, Ancharanum loqui eo in casu, in quo agitur de conseruatione agnationis & familiæ. Quæ sanè ratio nõ vrgebat in illa specie. in qua ego tunc respõdi, vt ibidẽ scripsi & ibidem.nu.117. nõ disensi ab Anc. sed à Crau. potius, cum & ipse dixi, fideicommissum censeri fauorabile, cum de cõseruanda familia agitur. Præterea ibidem d.num.117.versic. rursus & quartò, scripsi vnà cum Craue. in cõsil. 180. col. vlt. versi. ex alio etiam Ancharanũ loqui eo in casu, in quo efficacissimum cõcurrebat argumentũ ad inducẽdum fideicommissum in alios antiquos de familia. Si quidem voluit ille testator, qp subsituti præstarẽt certũ onus singulis annis perpetuò distribuendum pauperibus. Ex qua quidẽ oneris perpetua distributione declaratur voluntas testatoris, quòd voluerit illam subsitutionem esse perpetuam in illos de familia. Id quod maximè conuenit casui nostro, in quo magis clarè & expressius & efficacius hæc ipsa perpetuitas à testatore (vt mox subiiciam) fuit considerata.

16

Quartò accedit, quòd testator iste subsituit agnatum suum in defectum liberorum sui hæredis primi, & deinde primogenitum agnatum agnatæ suæ in defectum agnatorum. Disposuit in hæc verba. Et vbi deficeret linea descẽdentium dicti hæredis mei, eo casu subsituo agnatum meum masculum legitimum vt suprà mihi in gradu proximiorem. Et ei subsituo eius primogenitum vsque in infinitum ordine quo supra: Et vbi nulli reperirentur agnati masculi, eo casu subsituo primogenitum agnatæ &c. Atqui quando testator subsituit deficientibus institutis, vel subsituit, quãdo nullus superesset ex institutis, vel subsitutis eorũque liberis, non referendo se ad tempus mortis, vel ad aliud tempus, tunc deficientibus liberis quandocunque etiam post mortem instituti, subsitutus admittitur. Ergo & hic dicendum est quòd & si ille primus hæres institutus decesserit superstite Marchione Francisco testatoris agnato & hærede effecto, adhuc tamen Marchione defuncto Comites Io. Iacobus & Georgius subsituti succedere, debent. Illa minor propositio probatur multorum auctoritate. Ita enim respondit Alex. in consi. 53. num. 11. 12. lib. 6. qui post Cynum in auth. sed & si quis, in fine. C. de secund. nup. cum dixit, quòd si testator ita dispoſuit. & si de dicto Bartholomeo hærede instituto non remaneret aliquis hæres &c. & decedat Bartolemus relicto Gabriele fil o attamen extincta nõ est illa subsitutio, sed & ipse Gabriel grauatus est eodem onere restitutionis, quo & Bartholomeus eius pater, idem respondit ipse Alex. in consi. 101 num. 13. lib. 7. idem docuit Socinus in l. solemus, in fine. ff. de cond. & demo. quo loci ait, se ita respondisse vnà cum Alexandro iam relato. Idem respondit Decius in cõsi. 480. nu. 7. versic. prætereà illa decisio, qui ita post Alex. & Socinum declarat doctrinam Oldradi in d. cõsi. 21. Hos retulit & secutus est Craue. in consi. vlt. colu. vlt. vertamen ista conclusio, qui & alia Decij responsa recensẽt, quæ hac de re nil habent. His ego addo Angelum in consi. 159. num. 3. quem infrà in responsione ab tertium argumẽtum partis aduersæ declarabo, addo & Decium in consi. 585. in fi. & in consi. 594. nu. n. 6. Ruinum in consi. 126. nu. 12. lib. 1. in consi. 175. in fine. & in consi. 199. nu. 5. versic. sed prædictis. lib. 2. in consi. 115. nume. 7. in consi. 132. num. 5. versic sed si verba. in consi. 133. colum. 1. versi. sed si verba. lib. 3. qui quidem Ruinus in specie horum verborum, & si deficeret sine liberis &c. declarat illam Oldradi & sequacium doctrinam; & ait, subsitutionem cum onere restitutionis adhuc superesse. idem respondit Paris. in consi. 18. nu. 39. & nu. 43. lib. 2. & idem respondit Cassanеus in consi. 62. nu. 11.

17

Quintò mouet me. quòd hic testator voluit constituere perpetuum fideicommissum in agnatione & familia Triultia; sicuti significant illa verba testamenti, & successiuè primogenitos in infinitum &c. & paulò post ibi. Et ei subsituo eius primogenitũ vsque in infinitum, & apertissimè id asseruit testator, cum rationem & causam à se phibitæ alienationis assignat, ibi, quia meæ est intentionis firmæ, quòd bona mea perpetuò manent in dictos institutos & subsitutos vt suprà. Quos sanè institutos seu subsitutos voluit ferre nomen & insignia familiæ Triuultiæ, etiam si in aliam familiam trãsuissent. vt infra suo loco dicemus. Atqui † quando fideicommissum est perpetuum actus successiuus restitutionis requiritur, sine quo ipsum fideicommissum esset inane, sicuti in specie scribunt Alex. in consil. 53 colum. vlt. lib. 6. Iason in l. si quis hæredem num. 10. C. de inst. & subst. & Cassaneus in consil. 62. nume. 10. Et horum immemor Crauetta inter consilia Marzarij post consilium sextum col. 11. versic. 5. & si maximè. Ergo dicendum est omninò nostro in casu, non solùm Comitem Io. Iacobum eiusvè descendentes fuisse grauatos hoc onere restitutionis fideicommissi ipsi Marchioni Francisco, sed etiam Marchionem ipsum fuisse oneratum restituere his Comitibus Ioan. Iacobo & Georgio; qui & ipsi eodem cum onere admittendi erant ad successionem hanc. Et hæc ipsa vera iuris sententia confirmatur auctoritate eorum, qui scripserunt, quòd, quando testator voluit fideicommissum esse perpetuum, extenditur illud fideicommissum etiam ad vltimum gradum agnationis à persona testatoris numerandum. Ita affirmarunt relati à Tiraquello in tract. de retractu consang. §. 1. gloss. 9. num. 24. & à Didaco lib. 3. varia resol. cap. 5. num. 4. versi. secundum. Quibus acceduntGribaldus inter consi. Portij Imolensis in consi. 40. nume. 12. cui subscripserunt multi celebres Iurisconsulti, & Cephalus in consi. 137. num. 29. & vberius nu. 38. lib. 1. Si ergo extenditur hoc fideicommissum vltrà decimum gradum, manifestissimè constat hoc restitutionis onus fuisse à testatore repetitum in personam Marchionis Francisci & aliorum, qui deinde succedent.

Sextò accedit, quòd hic testator expressè & vrgentissimè prohibuit omnem & quãcumque bonorum suorum alienationem, etiam ex causa necessitatis & constitutionis dotis, vel redemptionis captiuorũ. Et causam huius prohibitionis ita adfert; quia meæ est intẽtionis firmæ, quòd bona mea perpetuò remaneant in dictos institutos & subsitutos vt suprà. Atqui † quando testator prohibet alienari bona à se sub fideicommisso relicta, ne in extraneos transeant; & causa adiecta, nempè pro cõseruatione agnationis & familiæ, non sufficit quòd hæres institutus, vel subsitutus decedat relictis liberis atque ita quod semel satisfactum sit conditioni & voluntati testatoris sed perseuerantia requiritur, & propterea onus restitutionis iniunctum primo est repetitum in secundum, tertium & vlteriores. Ita in specie responderunt Castren. in cõsi. 343. quia ex allegationibus. colu. 1. versi. hoc etiam patet. lib. 1. Curtius Iunior in consilio 121. num. 15. & Craue. in consi. 98. nume. 1. versic. similiter procedit: & colum. penul. versi. non obstat tertium. Idem Crauet. in consi. vlt. colum. vlti. versicu. secundò principaliter. Quibus addo Guid. Papæ. q. 531. col. 3. versi. nam testator. & Alexan. in consi. 101. num. 13. versic. hoc etiam lib. 7. & Paris. in cons. 57. nu. 7. lib. 2. Ergo sequitur hic dicendum, non censeri satisfactum cõditioni & voluntati testatoris ex hoc solo, quòd Marchio Frãciscus & agnatus & successor extirerit Comiti Io. Iacobo primo hæredi; sed requiritur qp & ipse Marchio hoc fideicõmissum restituat his Comitibus Io. Iacobo & Georgio, & hi alijs succesiuè.

18

Septimò suffragatur non parum qp hic ipse testator reliquit permultã bona illustria & digna, quæ in tam per illustri familia Triuultia perpetuò conseruentur. Atqui † quando testatores de his bonis fideicommissum constituunt, voluntque aliquem primogenitum ex suis descendentibus, vel agnatis in illis succedere; onus restitutionis fideicommissi dicitur semper de vno in alterũ repetitũ: atque ita non sufficit ob vno eorum satisfactum conditioni. Ergo dicendum est hoc nostro in casu hoc onus restitutionis fideicommissi esse repetitum in personam Marchionis Francisci. Illa minor probatur in specie auctoritate Castr. in cõsi. 343. Quia ex allegationibus. col. 1. versi. nam istud castrũ. lib. 1. qui ita manifestè decidit ob qualitatem rei, nempè Castri, quod primogenito consueuit relinqui pro cõseruatione familiæ, & in specie Castrẽsem secutus est Crauetta inter cõsilia Marzarij post cõsiliũ sextũ col. 10. versic. 3. ex Castr. Et hæc doctrina cõprobatur auctoritate Bart. in l. filiusfa. §. diui. n. 3. de leg. 1 & ibidem eum secutus est Ias. in 1. Lect. nu. 26. scripsit Bar. fideicommissum † cẽseri in familia cõstitutũ ex qualitate rei, vt puta Castri, qđ in familia esse cõsueuit. Ita etiã ob domũ nobilissimam & in familia conseruari solitam, cẽsuerũt glo. Bal. & Ias. in l. quoties. C. fideicom. Dec. in cons. 23. col. pen. vers. & conclusio prædicta & in d. cons. 38. col. 2. vers. 5. etiam ex qualitate rei, & Ripa in d. §. diui. nu. 4. qui & exemplum adferunt de turri & insigni palatio, idẽ decidit Antonius Capicius decis. 108. num. 4. 5.

19

20

Octauò hic pertinet. qp testator prohibuit detractionem legitimæ. Trebellianicæ & alterius quotę partis.

21

Atqui † quando testator prohibet has detractiones manifestè significat velle onus restitutionis fideicommissi esse repetitum à primo in secundum, tertium & vlteriores: & nõ contentari, qp vnus existat agnatus & succedat. Ita in specie decidit Guido Papæ. q. 531. col. vlt. vers. nam testator, & respõdit Cast. in cons. 343. quia ex allegationibus col. 1. versic. hoc etiam patet. lib. 1. Ergo hoc onus restitutionis fideicommissi dicitur repetitum in personam Marchionis Francisci.

22

Nonò accedit, qp testator vocauit primò agnatos masculos, deinde vocauit agnatarũ primogenitos, his verbis. Et vbi nulli reperirentur agnati masculi, eo casu subsituo primogenitum agnatæ mihi in gradu proximioris &c. Et quia sciebat optimè testator ipse, hunc primogenitũ suæ agnatæ esse nõ posse ex familia Triuultia, sed ex illa cuius esset vir ipsius agnatæ, cũ † mulier nupta trãsceat in familiã viri. & ob id sit finis propriæ, sicuti scribũt Bar. & cæteri in l. pnũtiatio. §. familiæ, ex illo tex. ff. de verb. sign. & respõderũt Gozad. in cons. 45. nu. 8. & nu. 10. & in cõs. 79. nu. 4. Ruin. in cõs. 24. nu. 7. lib 2. Paris. in cons. 23. nu. 45. lib. 1. & cons. 72. 23. lib. 4. & Soc. Iun. in cõs. 103. nu.

23

2. lib. 2. Et filius † eius est familiæ, cuius est & pater, cũ eius originem sequatur. l. assumptio. §. filius. ff. ad municip & ibi scribit Bar. idem tradunt Affli. decis. 284. nu 4. Bru. in cons. 109. nu. 1. & Boerius q. 13. nu. 4. & 5. cum inquam hæc optimè sciret testator, statuit hunc agnatæ suæ primogenitũ assumere debere nomẽ & insignia familiæ Triuultiæ, qp nõ alia ratione fecit quàm vt illa conseruaretur, & ob id voluit fideicommissum esse in ipsa familia perpetuum: atque ita voluit esse ab vno in alterum repetitũ. Ita in specie hanc coniecturã facit Paris. in cons. 18. nu. 42. lib. 2. Et respõsi huius Parisij immemores eãdem coniecturã faciunt & Marzarius in cõs. 4. col. 4. vers. de volũta

te vero testantis, & Riminaldus Iun. in cons. 21. num. 27. & 49. lib. 1. qui in eadem facti specie ambo responderunt. Et ad rem optimè cõfert quod scribit idem Riminaldus Iun in cons. 23. nu. 86. lib. 1. post Parisium in cons. 19. nu. 31. 32. lib. 2. & Cephalum in cons. 196. nu. 21. lib. 2. Solent enim sæpè testatores ita disponere, cum vident propriam agnationẽ extingui, vel dubium de fine habent, cognatos instituunt hæredes, & iubent arma & nomen sui testatoris assumere. Sicuti retuli satis copiosè in con. 30. nu. 6. & in discursu illius respõnsi. Et, ni ego fallor, vrgens admodum est hæc coniectura.

Decimò & vltimò confert qp † si hic testator fuisset interrogatus, an voluerit, hoc onus restitutionis fideicõmissi esse repetitum à persona Comitis Io. Iacobi primi hæredis in personam Marchionis Frãcisci, & successiuè in alios; verè respõdisset, se ita statuisse, & ob multas cõiecturas iam relatas id nos cognoscimus. Ergo pro manifestè dispositio habendũ est. Ita in specie respondit Cra. in cõs. 98. n. 2. qui citat doctrinam illam glossæ celebrẽ in l. tale pactum. §. vlt. ff. de pactis vbi Bal. & cæteri & in l. Tit. §. Luc. ff. de liber. & post. & copiosè scribũt Dec. in cõs. 89. nu. 1. & in cõs. 325. nu. 4. & Soc. Iun. in cons. 117. n. 6. li. 1. & ibidẽ. n. 34. ait, ob id † extensionẽ dari de persona ad personã, & alia scribũt idẽ Soc. Iun. in con. 168. n. 83. li. 2. Par. in cõsi. 70. nu. 18. li. 2. & Riminaldus Iun. in cons. 21. num. 29. lib. 1. Cæteros de industria prætereo.

24

Non obstant nunc adducta in contrarium, quibus, & si ex iam traditis sit satisfactum: attamẽ quò diucidiora appareant omnia, singulatim respondeo. Ad primum respõdetur vno verbo, qp licet regulariter & in dubio non cẽseatur repetitũ onus restitutionis fideicommissi ab vnius persona in personã alterius: nihilhominus aliter dicendũ est, quãdo extant contrariæ testatoris coniecturæ, & fortius quando de manifesta eius voluntate constat sicuti ex supra traditis de ea apparet in casu nõ.

Non obstat secundum argumentum; quia respondetur & negatur illa minor propositio. qp scilicèt testator iste restrictiuè iniunxerit onus restitutionis fideicõmissi ipsi Comiti Io. Iacobo hæredi primo, & suis descendentib. quia verius est, test. voluisse hoc onus esse repetitum in personã Marchionis Francisci & aliorũ agnatorum: sicuti suprà demonstrauimus. Nec † repugnant illa verba dicti hęredis mei &c. Siquidem hic stant & restrictiuè & demonstra tiuè diuersis respectibus: vtroq; tñ modo ea considerã do nil contra nos vrgent, vt mox subiiciã. Primò stãt hæc verba, dicti hæredis mei &c. restrictiuè quò ad personam ipsius primi hæredis, nempè Io. Iacobi & descendentium ex eo. Nam testator voluit agnatum suum primogenitum tunc sibi succedere, cũ esset extincta linea sui hæredis: quã quidem solam considerauit & ad eã se restrinxit, dubitari .n. poterat, an testator sensisset de descendentibus ex linea Marchionis Frãcisci, qui erat pater. d. Comitis Io. Iacobi primi hæredis; quippe qp † vna & eadem esse linea patris & filij, cum & vna ac eadẽ persona censeantur. §. ci verò qui instit. de inutili. stipula. attamen prudens testator, cognita iuris dispositione constituentis differentiam inter lineam patris & lineam filij, vt egregiè explicat Ruinus in consi. 149. num. 6. & in cons. 205 num. 3. lib. 2. & in consi. 152. colum. 3. versic. est & tertius lib. 3. cognita inquam hac differentia, clarè dispoſuit, quòd tunc agnatus suus primogenitus succedere, cum esset extincta linea sui hæredis: sicq; ad eam se restringit. Et ideo si eu enisset casus, quòd Marchio Francisc. alium suscepisset filium, vltra Comitem Ioan. Iacobũ, & ex eo filio nepotem: & defecisset linea dicti Ioã. Iacobi: & ille nepos ex altero filio fuisset superstes, & deinde etiã ipse decessisset, viuo semper Comite Ioan. Firmo, qui tunc extitisset agnatus natu maior ipsius testatoris, non ipsi nepoti successisset sed vltimo decedenti ex linea. d. Comitis Ioã. Iacobi: cum hanc solã lineã Comitis Ioan. Iacobi considerauerit testator: aliam verò nec honorauit nec grauauit. Et hoc modo verba ista; dicti hęredis mei &c. stant restrictiuè. Atque ita hoc in casu loquũtur iura suprà in argumento citata, loquuntur & doctorũ auctoritates. Si enim testator instituit filium suũ hæredẽ, & eũ hoc modo grauet restituere. Et dictus filius meus si decesserit sine liberis restituat Caio. iste Caius dicitur subsitutus illi filio testatoris tantùm, & non descendentibus ipsius filij: qui nec à testatore fuerũt honorati nec ab eis repetitum onus restitutionis. Ita loquuntur Dec. Ruinus & Paris. supra in argumento allegati. Ita etiã manifestè declara-

claraui in conſ.86.nu. 43. quo loci recenſui & Cra.in d. conſ.98.n.8.In caſu ergo noſtro hæc verba,dicti hæredis mei,ſignificant,agnatum teſtatoris primogenitum fuiſſe ſubſtitutum vltimo deſcendenti ex linea Comitis. Io.Iacobi tantummodò, cum ad eam ſe reſtrinxerit teſtator. Et hoc modo conſiderando apparet, nil ad rem hoc conferre: quòd ſcilicèt hoc onus reſtitutionis ſit iniunctum ſolis deſcendentibus ex Comite Io.Iacobo,vel alteri:quia hoc nihil infert in perſonam Marchionis Frãciſci,cui ab vltimo illo deſcendẽte fit reſtitutio.Capit enimMarchio ex ſua perſona,& ex ſua perſona grauatus eſt à teſtatore aliis prolatis verbis; Et illi ſubſtituto eius primogenitũ &c. Secundò,modo hæc verba,dicti hæredis mei&c.ſtãt,nempè,demonſtratiuè.Nam demonſtrant agnatum teſtatoris primogenitum debere ſuccedere vltimo ex deſcendentibus illius primi hæredis inſtituti. Non tamen inferunt ipſum agnatum,hoc eſt, Marchionem Franciſcum eſſe vel non eſſe eodem onere reſtitutionis grauatum. Hoc etiam modo facilè declarantur illa verba, eo caſu &c. Quæ quidem ſtant & reſtrictiuè & demonſtratiuè diuerſis reſpectibus.Stant inquam reſtrictiuè reſpectu deſcendentium primi hæredis,qui grauati non ſunt reſtituere agnato primogenito, niſi eo in caſu,in quo omnes ipſi deſcendentes defeciſſent. Et hoc modo procedere poteſt ſententia illorum, qui dixerunt hæc verba, tunc & eo caſu &c. ſtare reſtrictiuè. In hac equidem opinione fuerunt Barto. in l. in ſubſtitutione, de vulg. & pup. ſubſtit. Decius in conſilio 332. nume. 9. Alciatus reſp. 528. num. 4. & reſp. 594.nu.2.cæteros non recenſeo: ſcio enim permultos huius opinionis fuiſſe. Stant etiam hæc verba, tunc & eo caſu &c.demonſtratiuè;nam demonſtrant quando & quo in caſu voluit teſtator agnatum hunc ſuum primogenitum debere ſuccedere; & inquit,velle ſuccedere,quando omnes deſcendentes à ſuo primo hærede Comite Ioan. Iacobo eſſent vita functi.Et hoc modo poteſt procedere opinio illorum ſcribentium, qui dixerunt, hæc verba tunc & eo caſu,ſtare demonſtratiuè. Quam ſanè opinionem probarunt Socin.Sen.in conſilio ducenteſimo quinquageſimo columna vltima, verſiculo, quarta ratio. libro ſecundo. Boerius quæſtio. trigeſima octaua, numero trigeſimo quarto,Soc.Iunior in conſilio centeſimo quadrageſimo quinto,numero vigeſimo octauo,lib.3.& Portius Imolenſis in conſilio quinquageſimo quarto,numero trigeſimo octauo & aliquos recenſet Marzarius in conſilio quinto,columna penultima, verſiculo. Reſtat labefactare,& ſi ipſi ipſe non declaret. Quantum tamen attinet ad perſonam agnati primogeniti nil hæc verba,eo caſu, inferunt. Non inquam inferunt, an & ipſe ſit grauatus vel non eodem reſtitutionis onere. Cum ſolùm deſignent quando actiuè fideicommiſſi bona conſequi poſſit.Et hoc modo procedere poteſt opinio illorum;qui cẽ ſuerunt hæc verba,tunc & eo caſu &c. nullum iuris miſterium ſignificare.Quam quidem aſſertionem probauit Rota Romana vt recenſet copioſè Caſſadorus deciſ.1.tit.de teſta.

Præterea & ſecũdò reſpondeo,hæc verba,tũc & eo caſu &c.nil operari quò ad perſonam Marchionis Franciſci quin & ipſe eodem onere reſtitutionis fideicommiſſi fuerit grauatus;cum de voluntate teſtatoris cõſtituentis perpetuum fideicõmiſſum in familia Triuultia manifeſtè cõ
29 ſtet Et†quando de volũtate teſt.conſtat, hæc verba,tunc & eo caſu &c. nil operantur. Ita in ſpecie reſponderunt Pariſius,in conſilio vigeſimo,numero trigeſimo ſexto libro tertio.Socinus Iunior, in conſilio centeſimo quadrageſimo quinto.numero 29.lib.3.& Alba in conſi.51.in fine.

Non obſtat tertium argumentum, quia illi iam ex multis declarationibus ſupra relatis videri poteſt abundè ſatisfactum.Verum paucis ſingulatim ad ſingula contraria loca in argumento commemorata, repetam, ſingulas, quæ conueniunt, explanationes. Non ergo obſtat illud reſponſum Scæuolæ in dicta lege hæredibus.ff.ad Trebellianum quia manifeſtè ibi conſtat voluntatem illius teſtatoris non fuiſſe, fideicommiſſum à ſe conſtitutum fore perpetuum, pro familiæ conſeruatione, cuius contrarium hac in ſpecie noſtra à teſtatore ordinatum eſt, coniecturam ex duobus potiſſimum facio, quòd maſculum & fœminam inuicem ſubſtituerit: cum † tamen fœmina idonea (vt ſuo loco dixi nus) non ſit familiam conſeruare, & demum quòd vnicum ſubſtitutionis gradum ſit ille teſtator complexus: cum tamen noſtro in caſu teſtator plures iſte fecerit. Accedit, quòd in ea ſpecie, de qua reſpondit Scæuola, teſtator ille, non defectum liberorum, ſed ſolam exiſtentiam conſiderauit, teſtator verè noſter defectum expreſſit; quo ſignificauit, ſatis ſibi non iri ſatisfactum, quòd vnus vel alter agnatus primogenitus ſit ei hæres,ſed perſeuerantiam quandam perpetuam deſiderauit. Sicuti explicaui ſupra in quarto argumento. Ita etiam de momentanea conditione legato & ſubſtitutioni adiecta loquuntur conſtitutiones Seueri & Antonini in dicta lege cum vxori.C.quando dies lega. ced. & Iuſtiniani in dicta lege ſi quis hæredem. C. de inſtit. & ſubſt. Non † etiam repugnat illud reſponſum Oldradi in conſilio vigeſimoprimo quoniam à multis, ſuprà in primo argumento relatis, intelligitur & declaratur loqui, cùm ſimplex eſt ſubſtitutio, non autem quando ad plures gradus teſtator deſcendit. Quæ explanatio & ſi videri poſſit dubia ex his, quæ ſcripſi in dicto conſilio octuageſimo quinto, numero quadrageſimonono;attamen defendi ita facilè poteſt, quòd & ſi eo in caſu Oldradi teſtator fecerit duos gradus ſubſtitutionis.Vnum,quo vocauit inuicem filios & nepotes inſtitutos; alterum, quo ſubſtituit eccleſiam:attamen ſecundus ille gradus nil operari poterat ad agnationis conſeruationem,vt hic conſideraretur. Accedit præterea, quòd Oldradus reſpondit eo in caſu, in quo teſtator non conſiderauit defectum filiorum poſitorum in conditione, ſed ſolam eorum exiſtentiam,cui ſatisfactum dicitur, cum extiterunt ſemel, quidquid inde eueniat, vt Scæuolæ & aliorum commemoratis reſponſis ſancitum eſt. Nos autem eo in caſu verſamur,in quo teſtator (vt diximus) perpetuam quandam ſucceſſionem eſſe voluit ad ſuæ agnationis conſeruationem. Non † etiam vrget reſponſum Angeli in conſilio centeſimoquinquageſimonono,numero tertio,quia verè Angelus conſtituit differentiam, quòd teſtator ſubſtituat in caſum, ſi liberos non ſuſceperit inſtitutus,& quòd ſubſtituat in defectum liberorum: vt priore caſu ſufficiat ſuſceptos fuiſſe filios, vt corruat ſubſtitutio,ſecundo verò non. Non † etiam repugnat reſponſum Ancha.in conſilio centeſimotrigeſimoſeptimo,numero ſecundo,cum loquatur eo in caſu, in quo vna ſola ſubſtitutio facta fuerat & limitatim quidem ad vnius inſtituti filij perſonam tantum. Nam teſtator inſtituerat hæredem Mengucium filium ſuum, & eo decedente ante ſe ipſum teſtatorem, inſtituit filios ipſius Mengucij, deinde ita etiam diſpoſuit. Etſi contingeret dictum Mengucium & filios Mengucij decedere ſine filiis ſubſtituo pauperes &c. Dubitatum fuit, an pauperes eſſent ſubſtituti ipſi Iacobo decedenti poſt Mengucium, qui teſtatori ſuperuixit,reſpondit Ancharanus, hos pauperes fuiſſe ſolummodò ſubſtitutos Iacobo, eueniente caſu, quòd Mengucius ante teſtatorem moriatur, & teſtatoris hæres efficiatur Iacobus. Euitatur † etiam reſponſum Alexandr.in conſilio centeſimooctuageſimoquinto, libr. ſecundo, cum loquatur Alexander in ſola ſubſtitutione,& qua non conſtabat, teſtatorem voluiſſe fideicommiſſ. eſſe pro conſeruatione familiæ perpetuum; vt nos hoc in caſu verſamur. Ita etiam euitatur reſponſum Alexandr.in conſilio centeſimotrigeſimonono, libr.ſexto, cum eo in caſu conditio hæc momentanea, ſi inſtitutus decederet ſine liberis &c. eſſet à teſtatore appoſita:ſecus autem reſpondiſſet Alexander, ſi appoſita fuiſſet hæc conditio ſucceſſiua, ſi linea maſculina inſtituti hæredis deficeret, ſicuti animaduertit Modernus apoſtillator ad Alexandrum ibi, & ita ipſemet Alexandr. in conſilio quinquageſimotertio, numero duodecimo libro ſexto reſpondit, vt ſuo loco retuli. Ita etiam non vrget reſponſum Ruini in conſilio nonageſimoſecundo libr. ſecundo, quia ipſemet ibi fine declarat, illos vltimo loco ſubſtitutos, fuiſſe per vulgarem ſubſtitutos, non autem per fideicommiſſum. Ita etiam de ſubſtitutione facta ſub conditione momentanea, ſi deceſſerit ſine liberis, loquitur Ruinus in conſilio centeſimovigeſimoquarto numero nono, libro ſecundo, & in conſilio centeſimouigeſimoquinto

numero ſecundo libro tertio,ſicuti ipſemet Ruinus in illo ipſo conſi.115.numero ſeptimo, differẽtiam hanc facit inter conditionem momentaneam, ſi deceſſerit ſine liberis,& ſucceſsiuam;ſi defecerint filij.De cõditione mo- 37
mentanea pariter loquitur Iaſon in conſilio ſexageſimo ſexto,columna quinta lib.tertio.Ita etiam Socin.Senior in conſilio 116.columna quinta, verſiculo quæ omnino. lib.tertio.Decius in conſilio 205.numero octauo, verſiculo non obſtat quòd, & in conſilio ducenteſimo nonageſimo primo,numero 4.verſiculo venio igitur ad ſub- 38
ſtitutiones.idem in conſ.quadringenteſimo vigeſimo ſeptimo,columna prima in conſilio 465.num. 14.in conſilio 513.numero tertio,in conſ.135.numero 16.& in conſil. 634.numero quinto.Ita etiam de hac cõditione momentanea loquuntur Curtius Iunior in conſilio nonageſimo ſecundo, numero quinto,& Pariſius in cõſilio 14. num. 10.in conſilio 58.numero quarto,lib.ſecundo, & in conſilio ſeptuageſimo tertio numero 22. libro tertio. Non 39
etiam vrget reſponſum Pariſij in conſilio 74. numero 21. libro ſecundo.quia ipſemet fatetur,illam ſubſtitutionem fuiſſe reſtrictam ad vnius perſonam tantum.Et hoc in caſu etiam loquitur Crauetta in cõſilio nonageſimo octauo,& in cõſil.161.num.6.Ita etiam de cõditione momẽtanea loquitur Natta in cõſ.19.numero 7.&.in cõſi.200. num.7.lib.primo.Ita etiam Cephalus in cõſi. 17.numero 4.lib.1.& in conſ.269.num.20.lib.ſecundo, quos quidẽ interpretes & ego ipſe ſecutus ſum in d.conſi.85.numero 46.47.quo ſanè meo in caſu,& hæc conditio momenta- 40
nea à teſtatore adiecta ſubſtitutioni fuerat.

Non obſtat vltimum argumentum, quia reſpondeo, nos hîc non verſari in caſu dubio,ſed in claro & manifeſto.conſtat enim manifeſtè ex multis ſupra relatis teſtatorem voluiſſe fideicommiſſum eſſe perpetuum pro cõſeruatione agnationis & familiæ. Quo fit, vt dicendum
35 ſit,eſſe pro ipſo fideicommiſſo pronuntiandum. Nam †quando manifeſtè conſtat de voluntate fideicommittentis,habet fideicommiſſum largam interpretationem, ex quo ſolùm agitur de obſeruanda ipſius teſtatoris voluntate.Ita in ſpecie ſcribunt Bald.in conſ.104.Teſtamẽ- 41
tum,ad finem.lib.4.Alex.in conſ.39.nu.3.lib.1.Iaſ.in cõſ. 203.col.4.uerſ.non obſtat ſecundò,lib.2.Soc.Sen.in cõſ. 249.nu.25.lib.2.Dec.in conſ.652 nu.2.& Soc.Iun.in cõſ. 168.nu.91.lib.2.Ea etiam ratione admittenda eſt hîc larga
36 interpretatio,quòd†agnationis conſeruandæ gratia conſtitutum fideicõmiſſum, quale hoc noſtrum reperitur, fauorabile, eſt quemadmodum ſcribunt per multi à me relati in conſ.97.num.117.verſic.& licèt. Ex quò & illud ſequitur, quòd pronuntiandum ſit hoc in caſu pro ipſis actoribus,cum pro cauſa fauorabili experiantur.Ita egregiè declarat Alcia.in tract.de præſump.reg.3.præſumptio 44.numero 7.Cõcludo itaque in hac prima dubitatione, hoc fideicommiſſum eſſe cenſendum perpetuum, & eo fuiſſe grauatum Marchionem Franciſcum reſtituere proximiori agnato primogenito iuxta teſtatoris diſpõnem.

Secunda eſt dubitatio, quæ nunc enucleãda eſt an Ma- 42
gnifici DD.Raphael & Nicolaus filij illegitimi.d. Dom. Marchionis Franciſci defuncti impediant per illuſtres DD.Comites Ioan.Iacobum & Georgium ſuccedere in hoc fideicommiſſo.Et dicendum primò eſt quòd ſi hi filij eſſent legitimè nati,dubium non eſſet, quin Comites Io.Iacobus & Georgius impedirentur atque excluderentur: Cum manifeſta ſit voluntas teſtatoris ſubſtituentis agnato illi ſuo proximiori, hoc eſt Marchioni Franciſco, vocare ipſius agnati primogenitum. Dixit enim. Et vbi deficeret linea deſcẽdentium dicti hæredis mei inſtituti, eo caſu ſubſtituo agnatum meum maſculum legitimum, vt ſuprà,mihi in gradu proximiorem.Et ei ſubſtituo eius primogenitum vſque in infinitum ordine quo ſupra. Si ergo hi filij Marchionis eſſent legitimi proculdubio (vt dixi)excluderent Comites Io.Iacobum & Georgiũ. Du- 43
bitatio itaque verſatur.quia hi filij ſunt illegitimè nati,an adhuc admittendi ſint,excluſis præfatis Comitibus Ioan. Iacobo & Georgio.Qua quidem in re dicendum videbatur,eſſe admittendos.Nam & ſi teſtator, vocando agnatum ſuum primogenitum immediatè poſt deſcendentes primi hæredis,eum vocauerit ſub ea qualitate, quòd eſſet legitimus:Cum dixerit,agnatum meum maſculum legitimum &c.Non tamen eam legitimitatis qualitatem repetiit teſtator.Cùm vocauit ipſius ſui agnati primogenitũ, ex quo ſimpliciter ac abſolutè his verbis eum vocauit. Et 44
ei ſubſtituo eius primogenitum vſque in infinitum ordine quo ſupra. Hic teſtator nullum verbum de legitimitatis qualitate; vnde multis argumẽtis reſpõdendũ videbatur, quòd†qualitas poſita in præcedenti ſubſtitutione nõ dicitur repetita in ſequenti, nec poſita in ſequenti referri debeat ad præcedentem,vt hic poſita eſt in illa ſubſtitutione facta primogenito agnatæ. Vt autem ita reſponderem multa me mouebant.

Primò,quia vera eſt iuris & doctorum ſententia,quòd †vbi extat perſonarum diuerſitas,tunc qualitas, quæ primæ adiecta eſt,non cenſetur repetita in ſecunda. Ita ſcribunt gloſſa in l.repetendis,de leg.3.& in l. Titia. §. idem reſpõdit.il 1.ff.de verborum obligatio,vbi Iaſ. nu. 5. Capra in cõſ.35.nu.19.& in cõſ.70.nu.8.Cor.in cõſ.129.in fi. libro 2.Riminaldus Sen.in cõſ.224.num.68.in fine lib.2. Pariſius in cõſ.38.num.28.lib.2.vbi copioſè.Ber.in conſ. 120.nu.73.verſ.5.in cõtractibus,libr.2. & Alciatus reſpõ. 96.num.25 verſ.3.Ita dicimus quòd†cõditiõ adiecta primo vocato, nõ dicitur repetita in eius ſubſtitutum, lege quæ cõditio,vbi Socinus,in fine.ff.de conditio.& demõſtratio.& reſpondit Pariſius in cõſ.octuageſimo ſeptimo, nume. quadrageſimo ſexto libro primo. Atqui noſtro in caſu alia eſt perſona agnati primi nempè Marchionis Frãciſci à perſona horum filiorum.Nam Marchio facit primũ gradum ſubſtitutionis;& hi filij ſecundum. Ergo qualitas legitimitatis non dicitur repetita à perſona ipſius Marchionis in perſonam horum filiorum.

Secundo cõprobatur relata argumentatio,quòd † qualitas iſta legitimitatis eſt quædam qualitas cohærens perſonæ,vt re ipſa patet.Atqui qualitas perſonæ cohærẽs nõ cenſetur repetita ab ea perſona,cui cohæret in alteram,ita ſenſit Aretinus in cõſ.primo numero 13. & clarius Mazolius inter cõſilia Socini Iunior.cõſil. 144.nu.13.lib. 3.poſt Ruinum cõſilio 92.nume. 10.lib.2.ita reſpõderunt Alciatus in d.reſpon. 96.numero 25. verſiculo quartò quia, & in reſpon.96 numero vigeſimo quinto,verſ.quartò,quia. & in reſpon.99.numero 24.& Berouius in cõſilio 120. numero 68.& num.75. verſicul. addo etiam libro ſecundo. Reſpõderunt Alciatus & Berouius,quòd†qualitas maſculinitatis dicitur cohærere perſonæ filij vocati, & ob id nõ cenſetur repetita in perſonam deſcendentium. Ergo hæc qualitas legitimitatis non dicitur repetita à prima ſubſtitutione facta primogenito agnatæ in hãc ſecundam.

Tertiò, admiſſo, quòd hic non agatur de repetitione qualitatis ab vna perſona ad alteram,ſed de vna re ſeu diſpoſitione ad alteram,idem tamen dicendum eſt. Si quidẽ duæ hæ diſpoſitiones, ſunt duæ ſeparatæ ſubſtitutiones & clauſulæ, ſicuti oſtendit nõ ſolùm ipſe effectus, ſed etiam dictio, &, quæ inter duo diuerſa ſolet collocari, vt inquit gloſſa in rubri.ff.de iuris & facti igno. Vna enim eſt clauſula,dum vocatur primus agnatus primogenitus:altera dũ ipſius agnati filius ei ſubſtituitur ita in terminis conſiderat Alciatus reſpon.nonageſimo ſexto,numero 26.verſiculo in caſu autem noſtro. Atqui † quando clauſulæ ſunt ſeparatæ,quali as poſita in vna non cenſetur repetita in altera.Ergo iſta qualitas legitimitatis poſita in prima ſubſtitutione & clauſula non cenſetur repetita in hac ſecunda.Illa minor propoſitio probatur auctoritate multorũ, nempè Bart.in l.in repetendis. de lega. 3.& in l. Sæiæ. §. Caio.in prima oppo ff. de fundo inſtru. inſtrumentóque legato,& idem Bartol.in conſi.79.numero ſecundo libro primo qui reſpondit, rep titionem hoc in caſu non admitti etiam ſi adſint verba repetitionis ſignificantia.Cum tunc ſtent potius continuatiuè, quàm repetitiuè. Idẽ reſponderunt Bal.in conſi.58.In reſtitutione dotis.columna 2.verſ.ſuper primo libro 2.Caſtr.in cõſilio 16. Viſo dicto puncto & dubiis in fine lib.2.Corneus in conſilio 129. in fin.libro ſecundo, & Alexander in conſilio 66. numero ſexto libro tertio qui in ſpecie ait,dictionem† & ſeparare præcedentem clauſulam à ſequenti, & ob id qualitatem appoſitam in prima non cenſeri repetitam in ſecunda. Idem reſponderunt Socinus Senior in conſilio vigeſimo ſecundo,numero ſecundo, libro tertio,Ludou.Bolog. in conſilio ſeptuageſimo quarto,columna ſecunda verſiculo,& eſt aducrtendum. Pariſius in conſi. trigeſimo octauo numero vigeſimo ſexto, libro ſecundo,& Alciatus in reſpon.nonageſimo ſexto,numero vigeſimo ſexto, verſiculo quintò,&c.

Quartò non mediocriter vrgere videtur,quòd † quan-

do adest diuersa ratio inter casum præcedẽtis dispositionis & casum subsequentis; qualitas posita in primo non censetur repetita in secundo. Ita responderunt Bartol. in consilio quinquagesimo quarto. Angelus. lib. primo Comen. in consilio centesimo sexagesimo nono, colum. prima versiculo non obstat. Romanus in consilio 140. num. 10 versiculo omninò. Alexand. in consilio quadragesimo secundo, numero octauo, & in consil. 101. numero 10. libro sexto, Ruinus in consilio 105. numero tertio, lib. primo, Decius in consilio 294. columna prima versiculo ad hoc respondetur. & in consilio 309. in fine. & Parisius in consilio trigesimo octauo numero 30. libro secundo. Et hoc maximè procedit, quãdo qualitas adiecta primæ dispositioni illi adiecta est aliqua speciali ratione, tradunt Baldus in l. cum multæ. C. de donatio. ante nup. & Alex. in consilio 158. numero vndecimo, libro sexto. Atqui nostro in casu extare videntur diuersæ admodum rationes inter vocationem factam de primo agnato & hanc de primogenito agnati. Ergo repetitio illius qualitatis legitimatis non videtur repetita in personam huius primogeniti agnati. Illa minor probari videtur. Nam ratio est diuersa, quia cogitauit testator, quòd admisso agnato ipso primo, deficeret substitutio: Cum iam voluntati testatoris fuerit satisfactum per admissionem illius primi, nec vlterius se extendebat substitutio. Prætereà ratio erat specialis, quia videbat testator ipsam familiam fuisse ad exiguũ numerum redactam, & ob id non curauit post agnatum illum primum adiicere aliis legitimitatis qualitatem.

Quintò accedit, quòd hîc agitur de fideicõmissi onere
45 †quod odiosum videtur. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulga. & pup. substitut. & ibi scribunt omnes, & in specie repetitionis qualitatis responderunt Alciatus & Beroius,
46 quos statim recẽsebo. Atqui † in materia & dispositione odiosa qualitas posita in vna parte dispositionis non censetur repetita in altera parte. Ita respõderunt Dec. in cõsi. 567. nu. 6. Soc. Iun. in consil. 13. nu. 31. lib. 3. Beroius in cõsi. 120. nu. 69. vers. secundò respondetur. lib. 2. & Alc. in resp. 51
96. nu. 23. & 27. qui & alios recenset. Ergo ista qualitas legitimitatis non dicitur hoc in casu repetita.

Sextò suffragari videtur, quòd vbi materia est periculosa, qualitas posita in vna parte dispositionis non censetur repetita in altera. Ita respondit Bal. in cõs. 436. Quæritur, si factum fuit. col. 1. ver. item iurare. li. 1. dum dixit, quòd
47 †cum materia iuramenti periculosa sit, non admittitur ipsius iuramenti repetitio ab vno casu ad alterum. Atqui nos in materia valdè periculosa versamur, nempè in inter
48 pretatione voluntatis testatoris † quæ plena periculi est, & persæpe in illius cognitione errare solemus, vt post Bal. 52
in l. præcip. col. 7. C. de impub. & aliis subst. tradunt Iaſ. in cons. 153. colum. 1. lib. 4. Decius in consilio 278. columna prima, Socinus Iunior in consilio 78. nume. secundo, lib. 3. Tiraquellus in l. si vnquam in verbo. libertis. numero 23. C. de reuoca. dona. & Crau. in cons. 98. in fine. Ergo hęc qualitas legitimitatis non censetur repetita.

49 Septimò conferre videtur, quòd † quando concurrunt duæ regulæ, vna affirmatiua & altera negatiua, tunc negatiua prævalet. ita Bart. in lege tertia, in princip. ff. de suspel. tuto. & in l. si Rufinus. C. de testamen. mil. vbi Iason numero primo, & Decius numero septimo. Atqui nostro in casu concurrunt duæ regulæ, affirmatiua vna, negatiua altera, affirmatiua est; repetitionem huius qualitatis esse admittendam. Negatiua verò est, repetitionem hanc nõ esse 53
recipiendam. Ergo negatiua non admittens repetitionẽ prævalet. Ita hoc argumenti genere vtitur Decius in cõsi.
58 1. num. 8. qui respondit, in dubio admittendam non esse qualitatis repetitionem.

Octauò & vltimò non parum ad rem hanc facere videtur auctoritas Alciati in respon. 96. & Beroij in consilio 120. libro secundo, qui ambo in eadem facti specie responderunt. Cautum fuerat dispositione quadam in hæc 54
verba. Quòd filius masculus primus & descendentes ex eo de maiori in meriorem succederent in bonis &c. Dubitatum fuit, an illa qualitas masculinitatis adiecta illi primo
55 filio esset repetita in ipsos descendentes. Et videbatur dicendum, esse repetitam; tum ob id, quòd vnica erat dispositionis clausula simul coniuncta per copulam illam, &, tum ob ib, quòd primogenituram constituere volebat ille ita disponens: Attamen responderunt Alciatus & Beroius, eam masculinitatis qualitatem non censeri repetitam. Ita ergo & nostro in casu dicendum videtur, vbi pares sunt termini quò ad materiam primogenituræ & clausulæ vnitatem. Hæc magnam alioqui hac in re dubitationem mouebant.

Cæterùm, re ipsa accuratissimè discussa, contrarium visum est probabilius, ac verius, nempè primogenitum hunc illegitimè natum ex Marchione Francisco non esse admittendum ad hanc successionem, sed, eo excluso, potiorem esse vel Illustrem Comitem Io. Iacobum, vel Illustrem Comitem Georgium: Cum verius sit, illam qualitatem legitimitatis esse repetitam à prima agnati vocatione in secundam hanc. Et vtrita respondeam, me permulta mouent.

Prius tamen, quò eluceſcat magis ac magis ipsa veritas, aliqua præfabor. Est itaque primò hîc habendum pro absolute, testatorem hunc voluisse bona à se relicta in ipsa sua agnatione & familia conseruari, & illius splendor, qui hactenus exitit quã maximus, & posteris illuceret. Cum
† fine diuitiis sordescere soleat nobilitas. Qua de re vberrimè scribit Tiraquellus in tract. de nobilitate. cap. 25. Hanc mentem & animum habuisse testatorem hunc, & manifesta hæc illius verba; Quia meæ est intentionis firmæ, quod bona mea perpetuò remaneant in dictos institutos & substitutos. &c. Et coniecturæ multæ à dispositione sua ductæ significant. Voluit fœminas omnes esse excluſas, quod sciret (vt iam suprà admonui) illas nõ posse familiam Triuultiam conseruare. Voluit agnatarum primogenitos ita vltimo loco admitti, vt familiæ Triuultiæ nomen & insignia assumerent: quod esse manifestum conseruationis familiæ signum suprà diximus. Voluit & omnem alienationem bonorum esse suis hæredibus interdictam; quod verè commonstrat, suæ esse voluntatis, bona pro familiæ conseruatione in ea seruari oportere, sicuti memoriæ à multis proditum est, quos superiore disputatione in sexto argumento opinionis nostræ retuli.

Est & secundo loco sciendum † illegitimè natos non censeri ex familia patris; à quo creduntur procreati, ob id eam nec conseruare, nec augere possunt. Ita scribunt permulti, quos recenset Tiraquellus in tractatu de nobilitate. capitulo decimoquinto, numero decimo, qui scribit post multos, generis nobilitatem non transire ad illegitimè natos, quos bastardos vulgò appellamus. Et propterea à appellatione nobilium hos non contineri ait ille. Eiusdem sententiæ addo eruditissimum Paleotum in tract. de nothis & spuriis capitulo sexagesimo primo, numero sexto, & Tiraquellum in dicto capitulo decimo quinto numero vndecimo, subiungit, bastardos † non potiri priuilegiis & dignitate parentum, cum nil ab eis recipiant. Et idem Tiraquellus in dicto capitulo decimo quinto, numero duodecimo addit, hos illegitimè natos non posse dici de agnatione & familia patris: & paulò post adiungit idem Tiraquellus numero decimo tertio hoc, quod ad rem hanc nostram maximè pertinet, adiungit inquam, hos bastardos non posse ferre nomen & insignia paternæ familiæ: quæ tamen à suis hæredibus ferri voluit tunc testator iste, cum ad agnatarum primogenitos deuenisset successio, significans, primogenitos exagnatione tales vocasse, qui suo iure & nomen & insignia familiæ Triuultię ferre possent. Illud etiam addo ex Tiraquello in tract. de iure primigen. quæstione trigesima quarta, nu. primo, illegitimè † natos sine controuersia excludi à primogenitura. His explicatis, multis nunc argumentis planum facio, eam legitimitatis qualitatem esse repetitam.

Primò, quia hæ substitutiones copulatę his verbis sunt. Et vbi deficeret linea descendẽtiũ dicti hæredis mei instituti, eo casu substituo agnatum meum masculum, legitimum, vt supra, mihi in gradu proximiorem; Et ei substituo eius primogenitũ &c. Dixit, & ei substituo, copulans sequentia præcedentibus per dictionem, &, † sui natura copulatiuam, vt scribunt multi, quos nunc recensebo. Atqui † Cùm duæ dispositiones iunguntur copulatiuè, qualitas adiecta primæ dispositioni repetita censetur in secundam. Ergo hæc qualitas legitimitatis repetita & hic censetur. Illa minor propositio probatur auctoritate multorum. Ita quidem scripserunt Bartol. in l. Sæia. §. Caio. numero primo, ff. de fundo instructo instrumentóque lega. Aretinus in consilio primo, numero duodecimo, qui hanc esse communẽ sententiam asserit. Et eo loci respõdit Aretinus,

Aretinus, quòd ista conditio, si decesserit sine liberis, appposita primæ substitutioni, repetita dicitur in secundam, cùm illi primæ per copulam, &, coniungitur. Ita etiam qualitas masculinitatis & similes ob vim copulæ, &, repetitæ dicuntur, sicuti copiosè responderunt Iason in consilio vltimo, colum. prima, libro quarto. Ruinus in consilio decimoquinto, numero octauo, libro primo, in cõsilio sexagesimo quarto, numero octauo. libro secundo; & in consilio 115. numero sexto, libro tertio, Gozad. in consilio octuagesimo secundo, numero nono, & Socin. iunior in consilio septuagesimo primo, numero quarto, libro tertio. Ea est huius sententiæ ratio, quòd † natura copulæ est
56 exæquare per omnia copulata ipsa, ac illa ad vniformem dispositionem reducere l. quamuis, vbi Baldus. C. de impuberum & aliis substitu. Ea propter idem de vltimis copulatis, quod de præcedentibus, quibus copulatio fit, dicendum est l. cum de lanionis. §. alinam, ibi, primis quibúſque proxima copulata procedunt. ff. de fundo instructo instrumentóque legat. Quo sanè responso adductus simili in casu consuluit Ancharanus in consilio 137. nume. 2. qui dixit, qualitatem præcedentis substitutionis censeri repetitam in subsequentem, ob vim illius copulæ, & Ancharanum secutus est Crauet. in consi. 208. nu. 5. qui & Baldum
61 recenset.

Secũdò mouet me, quòd, nisi qualitas legitimitatis repetita cẽseatur in hac substitutione facta primogenito agnati testatoris dispositio inutilis erit; quia eius familia, quam voluit conseruari, non conseruaretur, ex quo eam conseruationem illegitimè nati prælatare non possunt, sicuti su-
57 prà demonstrauimus. At qui † qualitas posita in præcedẽti dispositione, repetita censetur in sequentem, quando aliàs illa sequẽs dispositio, nõ facta repetitione, esset inutilis. Er go qualitas ista legitimitatis censetur hic repetita. Illa mi- 62
nor probatur auctoritate Bart. in l. Sæiæ. §. Caio. nu. 2. versic. 2. casu. ff. de fundo instructo instrumentóque legato. ex text. l. Iulius Paulus. l. cum seruus, & lege Iulianus. ff. de cõdiction. & demonstra. Alexander in consilio quadragesimo septimo, numero 3. libro quinto, Bologninus in cõsilio septuagesimo quarto, columna secunda, versicul. tertiò moueor. Socin. Senior in consilio 277. nume. decimo, 63
libro secundo, & Neuizan. in consilio septuagesimo secũdo, numero decimo octauo, & in specie Beroius in consi. 120. numero sepuagesimo quarto, versi. prætereà, quãdo. libro secundo, & Alciatus respon. 96. numero vigesimo, versi. ex præsumpta. Hæc assertio probatur à fortiori. Nã
58 videmus, quòd † qualitas posita in sequenti dispositione refertur etiam ad præcedentem, quando illa præcedens alioqui esset inutilis. Ita docuit Iason in l. talis scriptura. nu. quadragesimo. de leg. primo, & responderunt Decius in cõsil. vndecimo, numero 13. Soc. Iunior in consilio 98. num. 41. libro primo, & Crauet. in consi. 70. nume. quartò si hoc conceditur in relatione ad præcedentia, multò ma- 64
gis concedendum est in repetitione ad sequentia: Cum
59 †præcedentia facilius influant in sequentia, quàm sequẽtia ad præcedentia referantur. l. quisquis, & ibi glossa de 65
legat. tertiò, Decius in consi. 92. columna prima, versi. 4. hoc &c. & alios recensui libro secundo, de arbitrariis iudicum &c. Casu. 64. num. 19 & tantò magis hoc dicẽdum est, quãdo & præcedentia & sequẽtia dispositionem simplicem in medio positam habent, sicuti posita est in casu nostro. Nam hic ante vocationem huius primogeniti ex agnato illo primo, in qualibet vocatione, seu prima post Comitem Ioan. Iacobum hæredem institutum, seu secunda post omnes descẽdentes ex eo Ioan. Iacobo, semper vocati sunt primogeniti cùm hac qualitate legitimitatis. Et ita pariter post obseruatum fuit, quando testator vocat primogenitum suæ agnatæ.

60 Tertiò suffragatur, quòd † qualitas posita in prima dispositione repetita censetur in secunda, quando præsum- 66
pta & coniecturata voluntas testatoris extat. Ita scribũt Bar. in l. Seiæ. §. Caio. nu. 2. ff. de fundo instructo instrumentóque legato. Gemin. & Francus in cap. mandatum. de præben. in 6. Aretinus in consilio primo, numero 14. Lud. Bologninus in consi. 74. col 2. versi. tertiò moueor, Ruinus in cons. 15. nu. 8. lib. 1. Dec. in cons. 190. columna 4. versi. septimò quod, & in consi. 480. nu. 4. Paris. in consilio 38. nu. 30. lib. 2. Neuiz. in cons. 72. num. 20. Soc. Iun. in consi. 103. nume. 55. vers. igitur. lib. 1. & in consi. 81. nu. 19. lib. 3. Alcia. resp. 96. nu. 20. vers. ex præsumpta. & Beroius in consi. 120. num. 80. lib. 2. Atqui nostro in casu præsum- 67
pta, coniecturata ac penè certa extat voluntas huius testatoris, quòd voluerit eam qualitatem esse repetitã. Ergo repetita censetur. Illa minor ita efficaciter probatur. quia hic ipse testator excluſit fœminas propter masculos, significans velle familiam & agnationem Triuultiam à masculis cõseruari. Et ideo illæ qualitates, quæ hũc effectum pariunt, sicuti qualitas hæc legitimitatis & qualitas masculinitatis, repetitæ censentur. Ita in specie de qualitate masculinitatis respondit Beroius in d. cõs. 120. nu. 80. lib. 2. qui hanc esse coniecturam vehemẽtem scripſit. Extat & illa coniectura, quòd hic ipse testator cum dignitate Comes esset & propterea persona illustris ac nobilitate insignis, non præsumitur dilexisse illegitimè natos: quemadmodum scribunt Doctores in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad S. C. Treb. cùm dicunt, substitutum nõ excludi à legitimato, quando substitutio facta fuit à viro nobili & illustri. ita in dicto §. si quis rogatus. scribit Ripa numero 44. & tradunt Ruinus in consilio 27. num. sexto, in consilio 36. num. 7. lib. 1. & in cons. 77. numero 12. lib. 3. Grotus in consilio 60. numero 39. Brunus in cõsilio 15. numero 11 Beroius in consilio 180. num. 28. lib. 2. Tiraquellus in tract. de nobilitate cap. 24 num. 15. & Parisius in consi. 1. nu. 42. lib. 2. Et hac ratione factum esse creditur, quòd † legitimatus in feudo non succedit, vt est constitutum in c. 1. §. naturales, sit de feudo si cõtrouers. inter dom. & vasal. Est enim præsumptio, nobilem illum qui feudum concessit, de huiusmodi prole non sensisse. Quàm sanè rationem in specie concessionis feudi probarunt Angel. in sua disputatione, Nobilis quidam genere. in 2. dubi. Ruinus locis supra relatis & Tiraquellus in d. cap 24. nu. 16. qui & nu. 17. simile adfert de emphyteusi.

Quartò in hanc adducor sententiam ea ratione quòd quando qualitas adiecta primæ personæ, vel rei, potest vniformiter & secundæ cõuenire. & hæ personæ, vel res per dictionem, &, sunt copulatæ; tunc sine controuersia qualitas adiecta primæ repetita censetur in secundam. Ita docuit Barto. in d. l. Sæiæ. §. Caio, nume. 5. ff. de fundo instrumentóque lega. Aret. in cons. 1. nu. 13. Ruin. in cons. 15. num. 8. lib. 1. Soc. Iun in cons. 160. nu. 10. lib. 2. & Beroius in cons. 120. nu. 79 lib. 2. qui ait, tunc † qualitatem repeti quãdo sequẽs dispositio conuenit præcedẽti in genere, nu mero & in casu. Atqui hic prima substitutio facta agnato primo copulata est, vt etiam supra diximus; cum secunda facta primogenito ipsius agnati: & vniformiter cadit atq; conuenit vtrique hæc qualitas legitimitatis, ob conseruationem ipsius familiæ, quæ aliàs ab illegitimo conseruari non posset. Cõuenit & ratione generis masculini (vt hac in re Beroij responsum sequar) conuenit & ratione numeri singularis, conuenit & demum in casu, vt re ipsa apparet. Ergo qualitas ista repetita censetur. Et similem cõsiderationem facit Alciatus in resp. 96. num 31. cum vult, qualitatem † masculinitatis censeri repetitam in sequenti
64 dispositione, cum agitur conseruatione agnationis & familiæ. Qua de re & infra aliqua dicemus.

Quintò hæc comprobantur, quia † quando eadem militat ratio in secunda dispositione, vt & in ea adiecta esset qualitas quæ ratio militat & in prima dispositione qualitas apposita in prima repetita dicitur in secundam. Atqui nostro in casu illa ratio cõseruandæ agnationis & familiæ quæ militat in prima substitutione, dum vocatus fuit agnatus primus proximior, locum etiam habet & in hac secunda substitutione, qua illius agnati primogenitus vocatus fuit. Ergo ista qualitas legitimitatis repetita censetur ab ea prima substitutione in hanc secundam. Minor propositio est clara ex suprà tradictis. Illa verò maior probatur auctoritate multorum, nempè Guido. Papæ. quæstio. 485. Cornei in cons. 114. column. penult. lib. 2. Decij in consi. 15. colum. vlt. & Ripæ in l. ex facto. §. si quis rogatus. num. 17. ff. ad Trebell. cum dicunt † qualitatem masculinitatis censeri repetitam cum eadem militat ratio in secunda dispositione, quæ militat in prima: Et in specie quãdo adest ratio conseruandæ agnationis & familiæ, ita censent permulti quos retuli in cõs. 95. nu. 82. & illis accedũt in specie Parisius in cõsi. 38. nu. 32. lib. 2. Soc. Iunior in cõs. 158. numero quadragesimo quarto, lib. 2. Alciatus respon. 96. numero 31. & Ant. Capicius decis. 108. numero decimo & Marzarius in consilio sexto colu. vltim. Ita etiam similibus in casibus responderunt Decius in cons. 190. columna quarta. versic. septimò. & Gozad. in consi. 31. nu. 23.

Sextò optimè suffragatur, quòd † adeuitandum absur-

dum conceditur repetitio qualitatis ab vna dispositione ad alteram: sicuti è contra prohibetur relatio à sequentibus, quando inde sequeretur absurdum, sicuti tradunt Iason in l. talis scriptura. nu. 40. versi. quintò notabiliter limita. de leg. 1. Decius in consi. 213. nu. 8. Gozad. in cõsi. 58. nu. 18. & in specie magis Soc. Iun. in consi. 1. nu. 29 lib. 1. & in consi. 160. nu. 61. lib. 2 & Cra. in consilio 296. col. tertia, versi. tertiò &c. Atqui, nisi intelligeremus in casu nostro esse repetitam illam qualitatem legitimatis in hac secunda substitutione, absurdum non leue sequeretur. Ergo dicẽdum est, eam qualitatem esse repetitam. Illa minor probatur, quia & antecedentes & subsequẽtes substituti semper deberent esse legitimè nati, & non isti medij, sequeretur etiam absurdum, quòd testator voluisset præferri hos illegitimos fœminis legitimis, seu earum primogenitis, etiam si fuissent testatori proximiores. Cum tamen, quò ad effectum conseruandæ agnationis, par sit vtriusque ratio, ex quo nec vnus, nec alter potest conseruare agnationem & familiã; vt diximus supra. Ne ergo hæc absurda sequãtur, dicendum est, testatoris voluntatem hanc extitisse, vt priore loco admitterentur agnati primogeniti ex ordine gradus: qui quidem agnati idonei essent satisfacere voluntati testatoris, nempè conseruare familiam, quales sunt agnati legitimè nati, & deinde in subsidium primogeniti agnatarum, ea adiecta conditione, vt nomen & insignia familiæ Triuultiæ sumeret ferretque.

Septimò comprobatur relata argumentatio alio argumento ducto ab æqualitate obseruanda in substitutionibus. Cum enim in dubio sumus † æquelitas ita obseruanda 68
in illis est, vt qualitas posita in vna censeatur repetita in altera; & hoc maximè quando vocatæ sunt personæ, inter quas lex suadet æqualitatem esse reseruandam, sicuti inter fratres. Ita respondit Aret. in consi. 1. nu. 14. quem secutus est Ruinus in consi. 15. nu. 8. lib. 1. qui quidem & si loquãtur de æqualitate respectu fratrum ab eodem patre vocatorum: attamen idem & in cæteris à testatore dilectis dicendum est. Sicuti in specie respondit Socinus Iunior in consil. 71. nu. 7. lib. 3. qui & ipsum Aretinum recẽset. Quo-
69 circà dicere solemus, quòd † vna substitutio recipit ab altera interpretationem, ex quo præsumptio est, testatorem voluisse æqualem esse & vniformem dispositionem in omnibus, exceptis his, in quibus expressam adhibuit differentiam. Ita scribunt Decius in consi. 227. & Curtius Iunior in consi. 70. nu. 1. Imò substitutio (quod fortius est) interpretationem recipit ab institutione, vt tradunt Bart. in l. vlt. nu. 1. ff. ad Trebell. Ruinus in consi. 150. nu. 15. & in consi. 158. num. 9. lib. 2. & Decius in consi. 480. nu. 12. qui in specie cuiusdam substitutionis factæ de primogenitis ita respondit. Et ad rem optimè confert quod tradit Craue. in consi. 208. nu. 6. post Baldum in consi. 17. Præterito. lib. 2. Si testator substituit filios inuicem vulgariter, pupillariter & per fideicommissum. Et deinde ita simpliciter dixit, Et ipsis omnibus filiis meis decedentibus substituo Caium, intelligitur repetita eadem qualitas substitutionis in Caio. Sicque vna substitutio eandem habet determinationem quàm & altera. Ita etiam respondit Soc. Iun. in consi. 130. in fin. lib. 1. Cum itaque nostro in casu & antecedentes substitutiones factæ de primogenitis primi hæredis vocati, & subsequentes factæ de primogenitis agnatarum cõtineant hanc legitimatis qualitatem; dicen- 73
dum est ratione seruandæ æqualitatis hanc substitutionẽ, de qua nunc agimus, eandẽ legitimitatis qualitatẽ continere debere. Et hoc fortius hic procedit, vbi primis agnatis, quos magis dilexit, eam qualitatem adhibuit. arg. l. Publius. §. 1. ff. de cond. & demo. cum similibus. Et in specie ita sentiunt Iason in l. licet Imperator. nu. 24. de leg 1. & Craue. in consi. 62 nu. 7. cæteros prætereo.

70 Octauò confert, quòd † quando vnum subrogatur loco alterius, qualitas censetur in subrogatum repetita. ita in specie argumentatur Decius in consilio 190. colum. 3. versi. quartò, hoc idem. qui respõdit, qualitatem positam in prima donatione censeri repetitam in secunda loco 74
primæ subrogata. Ita pariter dicimus, conditionem appositam in institutione repetitam censeri in substitutione, quæ institutionis loco subrogari dicitur. Ita in specie docuit Iason in l. licet Imperator. nu. 28. de leg. 1. quo loci nu. 26. iam dixerat, quod is, qui loco alterius substituitur, in omnibus & per omnia eum representat. Ergo qualitas 75
legitimitatis appositæ substitutioni factæ primo agnato post descendentes primi hæredis repetita censetur in substitutione hac facta primogenito dicti agnati. Comprobatur hæc argumentatio ea ratione, qua vsus est Decius in d. cõsi. 190. col. 3. versi. 5. cõprobatur, q̃ qualitas adiecta dispositi, si dispositio illa transfertur in alterã trãsfertur & qualitas: sicuti (ait Decius) videmus in legato, quòd si trãsfertur, vnà etiam cum conditione ei annexa transfertur. l. legatum. ff. adimen. lega. & l. Caio. in princ. ff. de alimen. & ciba. lega. cum ergo omne ius successionis & primogenituræ transferatur à primo agnato in eius primogenitũ ei substitutum, dicendum est, transire cum eadem conditione & qualitate, quòd sit is substitutus legitimè natus.

Nonò confert non parum, quòd † causa testati regulatur à causa intestati. Ita scribunt glossa in l. cum ita. §. in fideicommisso. de leg. 2. Corneus in consi. 131. ad finem li. 2. Soc. Sen. in consi. 249. nu. 21. lib. 2. Ruinus in consil. 144. nu. 13. lib. 3. Decius in consi. 186. colum. secũda, & Parisius in consi. 37. nu. 42. lib. 2. Atqui in successione intestati hic illegitimè natus non fuisset antepositus Comitibus. Ioã. Iacobo, vel Georgio. Ergo præsumendum est, testatorem noluisse & nunc illum his anteferre: & per cõsequẽs qualitas legitimitatis posita in antecedẽti substitutione repetita censetur in hac secunda. Illa minor probatur ex iam explanatis in præludiis vnà cum Tiraquello in tract. de nobilitate, cap. 15. nu. 10. 11. & 12. & in eo tract. de iure primigen. quæst. 34. num. primo, cum diximus in notabilitate familiæ & iure primogenituræ illegitimè natos non succedere. Probatur etiã è fortiori; quia & si aliàs non solum filij illegitimè nati in conditione positi, sicque ab intestato succedentes excludant substitutum, sed etiam legitimati, non tamen tunc legitimati hanc vim habẽt quãdo substitutio facta est à viro nobili & Illustri, vt diximus supra in tertio argumento.

Decimò & vltimò hac de re nostra mihi extare videntur doctorum decisiones in fortioribus etiam casibus. Si quidem Alex. in consi. 94. col. secunda, versi. secundò probatur. lib 1. respondit, quòd si testator simpliciter substituit inuicem filios à se institutos, si contingat eos decedere sine filiis: & deinde infrà post illam substitutionem mẽtionẽ faciat filiorum legitimorum; intelligitur hæc qualitas legitimitatis relata in præcedẽti substitutione simpliciter facta. Et tamen dixi supra in secundo argumento, quòd difficilius fit relatio à sequentibus ad præcedentia, quàm repetitio à præcedentibus ad sequentia. Idem quod Alexander in specie huius qualitatis legitimitatis respondẽrunt Ruinus in consi. 112. num. 2. li. 3. & si ipse suo in casu aliis rationibus cõtrarium respondẽrit. Parisius in cõsi. 18. num. 28. lib. 2 qui nu. 32. considerat naturam dictionis, ei, vel eorum. Horum tamẽ nemo est, qui Alexandrum ita respondentem viderit. Qui quidem Alexander motus auctoritate Barto. in l. ex facto. §. si quis rogatus. nu. 2. versic. vel si in alia parte. ff. ad Trebellian. fortiori in casu dixit, 72
quòd † si testator in vna parte testamenti fecit mentionẽ filiorum naturalium, id est illegitimè natorum, & in altera simpliciter de filiis mẽtionem faciat, intelligitur de naturalibus, Bartolum secuti sunt ibi Ripa nu. 17. Soc. Sen. in cõsi. 251. col. 9. versi. 1. quia, lib 2. Ruinus in cõsi. 83 nu. 5. & nu. 15. lib. 2. Brunus in consi. 15. num. 11. & Rubeus in cõsi. 68. num. 3.

Non obstant nunc adducta in cõtrarium, quibus ex ordine & singulatim respondeo. Ad primũ dico, quòd † tũc demum qualitas, vel conditio adiecta vni personæ nõ cẽsetur repetita in altera, quando non subest aliqua ratio, quæ repetitionem suadeat. Ita loquitur gl. in d. l. in repetendis. de leg. 3. & in l. Titia. §. idem respondit. il 1. ff. de verbo. oblig. & ibi Iason nu. 5. versi. 3. limita &c. intelligit procedere, quando ex longo interuallo fieret repetitio. Nam eo in casu cessat. Diuersum est in casu nostro, vbi extant rationes permultæ. quæ maximè suadent, hanc qualitatem legitimitatis esse repetitam; vt supra demonstrauimus.

Non obstat secundum argumentum; quia respondeo, quod † tunc qualitas coherens personæ non dicitur repetita ab ea in alterã, quãdo est qualitas, quæ tacitè ineat illi personæ. Ita declarãt Imol. in l. Iulius Paulus. ff. de cõd. & demo. post Rayneriũ, quẽ recẽset, Aretin. in consi. 1. col. pen. & clarius explicat, hos secutus Ruinus in consi. 33 nu. 5. & in consi. 176. nu. 7. lib 2. & apertius in consi. 112. nume. 8. lib. tertio, cum scribunt, quòd † conditio adiecta personæ, cui iam inerat tacitè, non dicitur repetita in personã alterius. Ea est ratio, quia pro non appositis habetur, vbi

vbi autem non esset apposita repetitio dari non posset; 76
† cum nõ entis nullæ sint qualitates. l. eius qui in prouintia. in prin. ff. si certum peta. potest hic adferri exemplum, si testator legat hæredi à se instituto, adiecta hac conditione; si hæres non erit: cum hæc conditio tacitè insit, quia 77
† legatum à se ipso non debetur sibi ipsi; ob id illa conditio habetur pro nõ adiecta, & per consequẽs non est locus repetitioni. Ita probat l. vlt. §. Sæio. de leg. 2. vt relati scribẽtes post Petrum explicãt, in casu autem nostro non ita est. Non enim hic qualitas ista legitimitatis inerat tacitè legis dispositione in persona illius agnati primi: sicuti ergo in eo fuit expressa, ita fit vt eisdem vrgentibus rationibus censeatur in illius successorem repetita.

Non obstat tertium argumentum, quia respondeo, ve- 78
riorem † & receptam magis sententiam esse; quòd quãdo duæ dispositiones copulatiuè iunguntur, qualitas posita in vna censetur in altera repetita, ob vim ipsius copulæ, quæ efficit copulata esse exæquata, vt dixi supra in primo 83
meæ opinionis argumento, vbi retuli Aret. in consi. 1. nu. 12. asserentem, hanc esse magis probatam opinionem, sicuti & communem asserit Beroius in consi. 129. nu. 66. lib. 79
2. Et † sententia eorum, qui dicũt, nõ concedi repetitionẽ qualitatis, quãdo clausulæ sunt separatę, procedit atque intelligitur, quãdo longo interuallo separatæ sunt. Ita respõ derunt Bart. in consi. 39. Cola. num. 2. lib. 1. Signorolus in consi. 156. in fine. Soc. Sen. in consi. 27. num. 15. libr. 4. Ruinus in consi. 198. num. 16. lib. 1. & apertius Iason in l. Tiria. §. idem respondit. il 1. nu. 5. versi. tertiò limita. ff. de verbo. oblig. Gomes. in §. pœnales. nu. 39. propè medium. instit. de actio. & fortius respondit Decius in consil. 190. col. 4.
80 versic. 8. & c. concedi † repetitionem etiam ex interuallo, quod intelligo, quãdo vrgens extat ratio. Hoc itaque tertium argumentum, quod adferebatur pro aduersariis, in eos retorqueri potest.

Non obstat quartum argumentum, quia respondeo, illas rationes differentiæ consideratas in eo argumento esse partim falsas, partim leues. Est sanè falsa illa prima, testatorem cogitasse; quòd admisso primo agnato deficerẽt 84
cæteræ omnes subsequentes substitutiones. Est inquam falsa hæc consideratio, quandoquidem superiore disputatione planum fecimus, eam substitutionem in infinitum protendi, & propterea non fuisse extinctam admisso vno Marchione Francisco, est etiam leuis, ne dicam omninò falsa & secunda ratio, quòd testator considerauerit familiam Triuultiam fuisse redactam ad exiguum numerum. Est inquam leuis, quia si mens testatoris hæc fuisset facilè potuisset vocare & illegitimè natos, ea adiecta conditione, quòd sumerent nomen & insignia familiæ: sicuti hac diligentia vsus fuit, quãdo vocauit fœminas. Quod cũ non disposuerit, facilè intelligimus, eum adeò odio habuisse hos illicitos partus, vt nihili eos fecerit: & voluerit familiam suam conseruari potius fictè à cognatis quàm ab eis. Est etiam falsa hæc consideratio; quandoquidem eo tempore conditi testamenti, nempè eo anno. 1548. permulti extabant testatoris agnati, nempè illustris ipse Marchio Franciscus. Illustris comes Ioannes Firmus, & ex eo Illustres Comites Georgius, Claudius & Oratius: ac etiam ex 1
tabant ex illustri Comite Hieronymo tres filij, nempè 2
illustres Comites Io. Iacobus, Georgius & Frãciscus. Explodendum est itaque penitus & omninò falsa hæc aduer 3
sariorum argumentatio.

Non obstat quintum argumentum; quia respondeo, fal 4
sam esse maiorem illius argumenti propositionem, dum
81 dicitur, fideicommissum † & primogenituram esse odiosã 5
& ob id restringendã. Nam quòd attinet ad fideicommissum; in specie nostra dicendum est, imò esse fauorabile, cũ 6
sit à testatore constitutum pro conseruatione agnationis & familiæ, sicuti suprà demonstraui. Et ipsemet Alciatus 7
in d. resp. 96. nu. 31. concedit, quòd, quãdo subest ratio cõ- 8
seruãdæ agnationis, qualitas apposita in vna substitutione 9
fideicommissaria repetita cẽsetur in altera. Ita inquam intelligit Alciatus loqui Guido. Papæ. q. 485. Decium in 10
consi. 270. & consi. 425. Ita etiam clarè censuit Antonius 11
Capicius decis. 108. num. 15. Et alios retuli supra in quinto argumento. Quod verò de primogenitura scribit Beroius 12
in d. consi. 120. nu. 71. lib. 2. verum non est; si quidem illa fauorabilis & æqua consideratur, quando pro familiæ con- 13
seruatione constituitur, sicuti abundè disserit Tiraquellus 14
in Tract. de iure primigen. q. 4 num. 13. cæteros prætereo. 15
82 Non obstat sextum argumentum, quia respondeo † Bal- 16
dum in d. consi. 436. lib. 1. loqui de eo genere periculi, quod versatur circa animam illius personæ, quæ vno in casu iuramentum præstitit; vt non dicatur illud iuramentum in altero casu repetitum, nec is iurans contra suam volũtatem incidat in periurium. Nos verò loquimur de eo periculo, quod versatur circa interpretationem dispositionis testatoris. ne in ea interpretanda errore fallamur: Quemadmodum in grauissimum incideremus errorem, si diceremus hic repetitam nõ esse eam legitimitatis qualitatem. Cum repetitam esse tot coniecturæ tótque rationes significent. Præterea & secundò respondetur, non esse veram illam Baldi traditionem, quòd iuramentum non censeatur repetitum in prorogatione, de qua ille respondit, si quidem ipsemet Baldus in cap. venerabilem. nu. 16. de electio. cõtrarium docuit. Et cum eo est magis recepta opinio, vt asserũt Decius in cap. de causis. nu. 7. de off. de leg. & Cagnolus in l. lecta. nu. 101. ff. si certum peta.

Non obstat septimum argumentum, quia † respondeo primò, nos non versari in casu ita dubio cum ex coniecturis vrgentissimis dicere possimus rem esse claram; & ob id regulam affirmatiuam, nempè, repetitioni qualitatis esse locum, prævalere negatiuæ. Prætereà non est absolutè vera illa traditio, quòd, vbi duæ regulæ concurrunt affirmatiua & negatiua, prævaleat negatiua. Nam dissentiunt Iason in d. l. si Rutinus. nu. 2. C. de testa. mil. & in l. si arrogator. nu. 46. ff. de adoptio. & Alciatus in l. 2. in prin. num. 39. de verbo. oblig. quos recensui in consi. 36 nu. 52. quo loci cũ Alciato dixi, posse procedere cæteris paribus; quæ sanè paritas hic cessat.

Non obstat vltimum argumentum ductum ab auctoritate Alciati in d. resp. 96. & Beroij in d. consi. 120. lib. 2. quia respondeo primò, illos loqui de qualitate posita in vna parte contractus, quæ non censetur regulariter repetita in altera, vt scribunt doct. in l. si ita stipulatus. §. Chrysogonus. de verbo. obliga & plures huius sententiæ recensent Alciatus in dicta resp. 96. numero 21. & 22. & resp. 99. num. 24. & Beroius in d. consi. 120. num. 73. versic. quintò in contractibus. Et hoc ea ratione, quia † in contractibus sumitur interpretatio contra loquentem. l. veteribus. ff. de pactis, quod non est in vltimis volũtatibus, vt declarat glossa in dicta l. veteribus. Respondeo & secundò, Alciatum ipsum in d. resp. 96. nume. 31. & 32. concedere, quòd etiam in ea dispositione, quæ aliàs repetitionem qualitatis non admittit, esse recipiendam, si agitur de agnatione & familia conseruanda, sicuti agitur nostro in casu. Præterea & tertiò respondeo, quòd alia plura concurrebant in casu Alciati & Beroij, quæ repetitionem impedichant: vt recensẽt ipse Alciatus nu. 20. 25. quæ quidem hic cessant: imò hic coniecturæ permultæ suadent ac vrgent repetitioni locum esse debere. Atque ita iuris esse concludo.

SVMMARIVM.

Creditorem pignoris apud se retenti teneri etiam de leue culpa. 1
Damnum vbi quis dedit ex leuissima culpa in committendo tenetur illud rependere. 2
Damnum rependere is tenetur ob leuissimam culpam, qui custodire tenetur. 3
Deterioratio vbi sui natura contingere solet non casu sed negligentia eius, apud quem res est, præsumitur eius culpa euenisse. 4
Iudæos fœneratores teneri custodire pannos pignoratos, ne propter humiditatem deteriorentur. 5
Creditor est in lata culpa, si in custodiendo pignore eam non adhibuit diligentiam, quam in rebus propriis adhibuisset. 6
Culpa is versatur, qui non cogitat id, quod euenire facile potuit. 7
Culpa in lata is est, qui non inquirit, quod alij inquirere solent. 8
Culpa in lata quis dicitur versari, qui non fecit impensam necessariam in custodiendis rebus. 9
Dolo quis versatur, qui non adhibuit debita remedia. 10
Culpa leuis est non facere, quod cæteri omnes patresfamil. faciunt. 11
Culpam leuissimam committit, qui non fecerit, quòd diligentissimi faciunt. 12
Probatio specialis in probatione culpæ requiri solet. 13
Præsumptio iuris in alium transfert onus probandi. 14
Dolus probari potest coniecturis. 15
Culpa leuis est, quam quis committit in faciendo. 16

17 *Homines artificium aliquod exercentes melius illud tractarẽt quã non exercentes.*
18 *Homines eiusdem professionis sunt, non habita ratione personæ sed officij.*
19 *Verisimile quod non speciem habet.*
20 *Omnia nostra facimus, quibus auctoritatem impartimur.*
21 *Pecunia breui manu numerata quando dicatur.*
22 *Repugnantia circa accidentalia nihil officit.*
23 *Patris improbitatem non detrahere bonitati & fidei filiorum.*
24 *Damni emendationem iusse peti iure diuino, naturali, Pontificio & Cæsareo.*
25 *Iudicem præoculis æquitatem habere debet.*
26 *Damnum emergens iustum interesse præbet.*
27 *Lucrum cessans quando probetur.*

CONSILIVM CXVIII.

Initium à Domino.

ETSI existimo acutissimis Clarissimi D. Iudicis motiuis aduersus illustrem D. Valentinum de Valentis excitatis esse abundè satisfactum ex his, quæ doctè atque eleganter scripsit excellentiss. Iurisc. D. Hieronymus Valla mihi vti frater colendissimus. Verúmtamen non grauabor aliqua in medium adferre, vt veritas, quæ pro ipso D. Valentino est, magis ac magis eluceſcat.

Illud itaque priore loco dicimus, quod & in ipso motiuo verum affirmatur. Creditorem † qui pignus debitoris apud se habet pro sui crediti cautione teneri regulariter non solum de dolo & lata culpa, sed etiam de leui. vt scilicèt, re sua culpa etiam leui amissa, vel deteriorata soluere vel damnum repẽdere habeat. ita Bar. in l. quod Nerua. numero 30. ff. depositi. Bald. consi. 404. lib. 2. & in claris his terminis Cępolla consi. 69. num. 6. in criminalibus. Iason in l. 1. nume. 13. ff. qui satisd. cog. Et eum est secutus Negusa. de pignorib. parte quinta, membro primo. num. 2. Quinimò in specie hac nostra addimus Pisanum hæbreũ D. Valentini creditorem etiam ob leuissimam culpam teneri damnum illatum D. Valentino rependere. Nã † vbi quis damnũ dedit ex leuiss. culpa, quæ fuit in committẽdo, qualis hæc fuit, vt dicemus suo loco, tenetur illud rependere. §. vlt. inst. de noxa. & in specie concedit Cępolla. d. consi. 69. nu. 5. in fine, iunctis his, quæ subiungit nu. 6. & si suo in casu dixerit; illam culpã leuiss. fuisse in omittendo. Prætereà tis tenetur ob leuissimam culpam, rependere damnum, qui custodire tenetur. ita probat tex. & ibi glo. in l. qui mercedem. ff. locati. quam in hanc sententiam probauit Salicet. in l. in iudicio. C. locati. Corne. cõsi. 242. libro 1. quem secutus est Bursatus consilio 53. numero. 35. Quibus addo Gramma. consi. 40. num. 1. in criminalibus. quod autem hic hæbreus custodiam promiserit, infra dicemus.

Nunc sola versatur dubitatio demonstrare, has aulæas deterioratas fuisse non solum culpa leuissima d. Pisani hæbrei deterioratas, sed etiam leui, lata, imò dolo deterioratas. Hoc autem multis probatur. Primò argumẽto ducto à præsumptione, quam lex ipsa facit. Est enim iuris præsumptio, quòd † vbi deterioratio aliqua sui natura cõtingere solet non casu, sed desidia & negligentia eius, apud quem res est, præsumitur eius culpa euenisse. & ideo is tenetur probare, se omni culpa carere. ita in specie respondit Abbas in consi. 82. col. 2. versi. & eandem distinctionẽ lib. 2. qui attulit doctrinam Bart. in l. si quis ex argentariis §. pen. ff. de eden. & aliorum in l. Creditor. C. de pigno. actio. Quam sanè traditionem probauit & Ludouicus Bologninus in repe. l. 4. §. Cato. nu. 146. ff. de verbo. oblig. cũ ait, quòd, & si regulariter culpa in aliquo non præsumatur, præsumitur tamen cum casus euenit, qui negligentia euenire solet. Et in specie etiã creditoris idẽ docuit Igneus in repe. l. cõtractus. nu. 35. ff. de reg. iuris. Atqui hæc deterioratio, quæ nũc cõtigit in his aulæis, nõ nisi negligentia hominis, apud quem sunt euenire solet. Ergo præsumitur culpa Pisani euenisse. Hoc vel ex eo apertius comprobatur, q̃ Pisanus iste creditor harum aulæarũ custodiã apud se habebat tã iuris dispositione quã partium conuentione. l. si cũ vẽderet. §. venit. ff. de pigno. actio. & l. sicut. C. de pigno. De partium conuentione diximus, & infra repetemus. ea propter præsumptio est contra eum, quòd diligenter non custodierit, & eas à deterioratione nõ defenderit, ita declarat Bologninus in d. §. Cato. nu. 146. versi. 2. limità, post Bart. in d. l. si quis ex argentariis. §. an vero. ff. de eden. & in l. si quis fundum. §. Imperator. ff. locati, quã quidem doctrinam probauit & Ruinus cõsi. 93 nu. 8. versi. nec obstat. lib. 5. Natta cõsi. 131. nu. 2. lib. 2 Bursatus cõs. 53. nu. 14. Necesse ergo habuit probare, se omni culpa carere. His cõstat D. Valẽtino nõ obesse, quod initio sui motiui ait clariss. D. Iudex, ipsum D. Valẽtinum probare debuisse culpam, & id quidem in specie d. Pisani hæbrei. Verius enim est, Pisanum ipsum probare debuisse suam diligẽtiã, & eam quidem cõcludẽter, posteaquam præsumptio iuris ei aduersatur, iuxtà. l. vlt. ff. de eo quod metus caus. & scribunt omnes in c. quia verisimile. de præsump.

Quod autem non probauerit suam hanc diligentiã Pisanus opinor esse apud æquissimum iudicem clarũ ac manifestũ: & ob id nõ immoror, eo maximè quod video Excellentiss. Vallam hoc manifestè commõstrasse. Hinc modò fit, q̃ iste hæbreus tenetur damnum hoc repẽdere, sicuti in specie scribũt Baldus & Salicetus in l. item quęritur. §. si Fullo. ff. locati. Cum dicũt illud respõsum esse annotã dum cõtra Fœneratores, qui accepta pignora à tineis ac muribus nõ custodiũt. Et in specie magis idẽ scripsit Maquardus in tract. de iudæis. parte prima. c. 11. num. 17. dum scribit, iudæos † fœneratores teneri custodire pannos pignoratos, ne propter humiditatem consumãtur & deteriorẽtur: cum talis casus magis proueniat ex eorum culpa, quàm à fortuna. Et sentiũt relati interpretes, hãc esse culpã latam aliàs non dicerẽt, fœneratorem teneri damnum rependere iuxtà. d. l. item quæritur. §. si fullo. ff. locati.

Secundò lata culpa huius hæbrei vel ex eo detegitur, quòd † creditor est in lata culpa, si in custodiendo pignore eam non adhibuit diligentiam, quam in rebus propriis adhibuisset. ita docuit Fugo. in l. quod Nerua. num. 21. & in fine. ff. depositi. & in specie hæbrei fœneratoris ita respondit Cæpolla cõsi. 69. nu. 6. in criminalibus. Et verè in quouis arguitur culpa lata, cùm id non fuit actum, quod in propriis factum fuisset. vt respondit Craue. consi. 97. nu. 5. post multos, quos recẽset. Atqui dubium non est, quòd si hæ aulææ fuissent propriæ ipsius Pisani Fœneratoris, quòd eas sæpe & sæpius aperuisset, inspexisset, & omnem adhibuisset diligẽtiam, ne deteriores redditæ fuissent. Ergo in lata culpa fuit non faciendo idem in his ipsis aulæis suæ custodiæ commissis.

Tertiò accedit, in culpa tis versatur, qui non cogitat id, quod euenire facilè poterat. l. qui bona. §. cum inter. ff. de damno infecto, quo loci egregiè ait Vlpianus, eum de damno infecto, quo loci egregiè ait Vlpianus, eum de damno illato teneri, qui non considerauit damnum, quod facilè euenire poterat, id quod rei nostræ nõ parum conuenit. Et eo textu adductus & aliis multis hanc constituit regulam Alex. cõsi. 41. nu. 5. in fi. lib. 3. eum scilicèt in culpa versari, qui non considerauit, quod euenire facilè poterat. Et prius hoc docuit Baldus in l. vlti. §. sed quia, col. vlt. C. comm. de lega. & fideicomm. & cum eo Decius in l. si idem cum eodem. §. si vna. nume. 5. ff. de iurisd. om. iud. Crauet. consi. 97. nu. 4. consi. 170. numero 11. cõsilio 179. numero 5. Atqui nostro in casu cogitare facilè potuit Pisanus hæbreus, quòd, si in locis modo humidis, modo à radiis solis percussis has aulæas reliquisset, effectæ fuissent deteriores ac sese consumpsissent. Id quod argumẽto ducto à fortiori & ab ipsa rerum natura. demonstratur. Non enim est tam fatuus iste herebens, quin probè sciat, quòd, si panni ipsi linei reliquuntur in locis humidis, vel etiam in locis nimium calidis, vastabantur ac pessum ire soleãt, & iam ipse debuit hæc esse expertus, cum tamdiu his in negotiis sit versatus. Potuit ergo à fortiori cogitare idem futurum fuisse de his aulæis, quæ facilius consumi solent. Accedit prætereà, quòd nemo est tam stultus & rerum ignarus quin sciat, quòd si corium sit vel madefactũ, vel humidum, & admoueatur igni, vel radiis solis, quin arescat & corrumpatur. Quid ergo dicẽdum in viro sagaci &

ci & in his versato. Potuit ne hoc non cogitare? nisi iniquissimus sit quis rerum æstimator, nemo certe. Ergo dicendum est, hebræum hunc in culpa lata versatum fuisse.

8 Quartò suffragatur, quod † in lata culpa is esse dicitur, qui non inquirit, quod alij inquirere solent. ita lat ãculpã arguit post Baldum & alios Crauet. consi. 115. nu. 3. consi. 132. nu. 13. consi. 270. nu. 2. & in consi. 319. nu. 15 vers. sed enim. Atqui alij, qui negotiationẽ aliquam, aliquódue negotiũ exercere volunt inquirere atque perueſtigare solent, quid agendum sibi sit in ea pertractãda & mercibus, rebúsque conseruandis ac custodiendis. Cum ergo hebræus iste nõ sit vsus hac diligentia, qua quidem si vsus fuisset auleæ hæ non interissent, sequitur omnino dicendum, eum in lata culpa fuisse versatum. 14

9 Quintò confert, quòd † in culpa lata is dicitur versari, qui non fecit impensam necessariam in custodiendis rebus. ita egregiè docuit Castren. in l. si seruos. nu. 4. ff. de pigno. actio. qui rectè in hãc sententiam recensuit doctiss. Valla. ait Castrensis quòd si creditor non facit impensam necessariam in custodiendo pignore conuentionali, ad quam tenetur, in lata culpa versatur, imò & in dolo, atque ita tenetur erga debitorem de rei interitu. idẽ censuit Antonius 15
10 Negusa. in tract. de pigno. parte septima, membro tertio, nu. 4. comprobatur, quòd † in dolo is versatur, qui non adhibuit debita remedia. ita respondit Baldus in consil. 395. Pro. D. Dynaldo. col. 2. lib. 2. quem secutus est Crauet. cõs. 97. nu. 7. & consi. 321. num. 1. præsertim ex. l. idémque. §. si. ignorantes. ff. mand. ita etiam in dolo is versatur, qui non facit quod facere debet. ita post Anch. & Corneum respõdit Crauet. consi. 75. nu. 7. idem vberius consi. 175. num. 5. consi. 193. nu. 2. in fine. Atqui in casu nostro certũ est hunc hebræum nec necessariam impensam fecisse, nec debita remedia adhibuisse in custodiẽdis his aulæis, quemadmodũ reipsa cõstat, sequitur ergo dicendum, eum fuisse in lata culpa, ac etiam in dolo versatum, & per consequẽs omninò teneri de ipsarum aulæarum deterioratione.

Sextò admisso, quòd Pisanus non sit versatus in lata culpa, negari non potest, quin saltem fuerit in leui, ob quam adhuc tenetur damnum deteriorationis rependere. vt dixi supra in principio. Quod autem saltem in leui culpa versatus sit hebræus iste manifestè demõstratur. Leuis
11 † culpa est nõ facere, quod cæteri omnes diligẽter patresfam. faciunt. ita probãt & scribũt permulti, quos referam in responsione ad secundum motiuum excitatum. Et ideo in specie Vlpianus in l. si cui venderet. §. vlt. ff. de pignora. actio. scribit in hæc verba. Venit autem in hãc actionẽ & dolus & culpa, vt in commodato. Venit & custodia, vis maior nõ venit. Et Paulus statim subiungit. ea igitur quæ diligẽs paterfa. in suis rebus præstare solet, à creditore exiguntur. & in hanc sententiam locum hunc Pauli annotauit Ant. Negusa. in tract. de pign. parte septima. membro tertio. nu. 4. Atqui dubium nõ est, quin diligẽtes patresfam. qui domi habẽt similes aulæas, adhibeant hanc diligentiã, vt cum è parietibus eximunt, & in capsis similibúsue locis reponunt atque recondũt, sæpius eas aperiant, introspiciant. oleo, cum opus est, vngãt, & diligentiam adhibeãt, ne deteriorentur atque consumantur. Ergo dicẽdum est, hunc hebræum fuisse in leui culpa versatum.

Septimò admisso, Pisanum hebræum nõ comisisse nec dolum, nec latam culpam, imò nec leuem, quam tamẽ vere commisit: Attamẽ negari non potest, quin saltẽ culpam leuissimam commiserit. cum † non fecerit, quod diligentissimi faciunt. vt leuissimam culpam diffinit Bar. in
12 l. quod Nerua. nu. 27. & cæteri sequuntur. Quod autem nõ fecerit id, quod diligẽtissimi patresfamil. facere solẽt, manifestè apparet. Nam hebræus iste reposuit has aulæas in loco minus idoneo, vbi diligentiss. paterfam. verè non reposuisset. Ex quo sequitur, eum teneri repẽdere hoc damnum, idque dispositione legis aquiliæ. §. vlt. inst. de noxa. & in claris his terminis respõdit Cepolla consil. 69. num. 5. in fine iunctis his quæ nu. 6. subiungit. & si suo in casu 16
responderit hebræum illum domus conductorem obligatum non fuisse rependere damnum combustæ domus ob leuissimam culpam, quæ fuit in omittendo. Nos equidem versamur in culpa leuissima, quæ fuit in cõmittendo.

His planum fecimus, Pisanum hebræum versatum fuisse non solum in leuiss. culpa, sed etiam in leui, & lata ac etiam in dolo, & per consequens teneri omnino rependere hoc damnum.

Supereſt nunc, vt singulatim dissoluamus singula excitata motiua à Clariss. Domi. Iudice. Quæ quidem motiua verè ad dum tantùm redigi possunt. Primum itaque est, nõ esse in specie probatum, quòd deterioratio hæc euenerit culpa ipsius Pisani hebræi. Quæ † sanè probatio in specie in probatione culpæ solet requiri. vt scribunt Bar. in cõsi. 193. numero tertio libro primo. Angel. in consi. 198. num. secundo Alexand. in consi. septuagesimo quarto numero sextò, & in consi. 136. numero 3. lib. 7. Gratus in consi. 94. numero 39. & in consi. centesimo, nu. 14. lib. 2. l. Huic motiuo opinor ex iam traditis esse satisfactum. Primò, quia necesse non habuit D. Valentinus probare hãc culpã hæbrei, cũ satisſuperque probata sit (vt supra demonstrauimus) ex iuris præsumptione † quæ in ipsum hæbreum trãsfert probandi onus. l. generaliter. §. si petitum, in fine ff. de fideicomm. hæredita. & l. nuptura. in fine. ff. de iure dotiũ cum his similibus & copiosè apud Baldum in l. siue possidetis. num. 6. C de proba. Decium in consi. 540. num. 11. & Brunum consi. 09. num. Secundò respondetur (admisso præsumptionem non extare contra hæbreum,) quod imò ipse D. Valentinus probauit hanc culpam in specie. Nam sicuti † dolus probari potest coniecturis. l. dolũ. C. de dolo. & scribunt Soc. Jun. in consi. 129. num. 68. lib. j. & Parisi consilio 67. numero decimoquinto lib. 3. ita & culpa. Cõiecturæ autem permultæ hoc in casu recitatę fuerunt, quibus apertissimè fuit demonstratum, hebræum hunc non solum culpam, sed & dolum ipsum admisisse. Et culpa hęc in specie fuit probata, nempè quia fuit probatum multorum testimonio, hæbreum hunc reposuisse aulæas illas in loco minus apto & idoneo, & eas debitis temporibus non aperuisse nec vnxisse, & cætera remedia necessaria ad illarum conseruationem non adhibuisse. Quæ sanè omnia in specie arguunt, culpa ipsius effectas fuisse deteriores. Quibus apparet esse responsum traditioni Barth. Angeli, Alexandri & Grati, qui quidem (vt etiam rectè scripsit. D. Valla) loquuntur illis in casibus in quibus illi actores nullam habebãt præsumptionem pro sęac etiam nõ probauerãt aliquid è quo culpa posset dici commissa. id quod satis apertè scribit Natta consi. 449. num. 4. lib. 2. Ita etiam manifestè declarat Alex. in annota. ad Bart. in l. si vt certo. §. nunc videndum. nu. 5. in fine. ff. commoda. & consil. 100. num. 3. lib. 1. ita etiam declarãt Decius in consi. 430. nu. 1. in consi. 562. nu. 11. & consi. 632. nu. 2. Ruinus consi. 12. nu. 1. & consi. 93. nu. 8. lib. 5.

Secunda est dubitatio seu motiuum consultiss. D. Iudicis, quòd hæc culpa erat hac sub forma probãda, nempè homines illius conditionis & professionis, qua est ipse Pisanus hæbreus, consueuisse pro conseruatione aulæarum facere ea, quæ hæbreus ipse non fecit: & ob id non sufficere, quòd probatur testibus, alios diligẽtes patresfam. consueuisse facere. quę hæbreus nõ fecit. Ita scripserũt (inquit. D. Iudex Bar. in l. quod Nerua. nu. 26. versi. ad primum. ff. depositi. Alex. in cõsi. 74. nu. 6. lib. 6. Gratus in consi. 94. nu. 41. li. 2. & Gulielmus Maynerius in l. contractus. num. 36. ff. de regulis iuris.

Respondeo primò huic dubitationi, ex iam dictis; nẽpè quòd cum necesse non habuerit D. Valentinus probare culpam Pisani hæbrei, sed onus ipsum fuerit ipsius hæbrei non etiam habuit necesse probare, quòd hæbreus id nõ fecerit, quod suæ professionis homines facere consueuerunt.

Respondeo secundò (admisso onus probandi culpam fuisse ipsius Domi. Valentini) quod satisfuit probatum, diligentes patresfamil. consueuisse ita facere; vt inde arguatur culpa leuis. Nec repugnat illa traditio Bartoli & sequacium, quia respondetur primò, aduersus Bartolum videri receptam magis Doctorum sententiam. Nam cæteri ferè omnes. Cum leuem culpam diffiniunt, vel describunt potius, nullam rationem habent illorum verborum, eiusdem conditionis & professionis, quibus vsus est ipse Bart. solùm dicunt, eam † esse leuem culpam, quam quis committit faciendo ea, quæ non facerent diligentes, vel diligentiores patresfam. nec subiiciunt, vt subiungit Bar. & homines eiusdem conditionis & professionis. Ita in suis diffinitionibus Castren. in d. l. quod Nerua. num. quinto. ff. de pos. & ibi Fulgosius. numero septimo. Zasius libro secundò singular. respon. cap. 2. Corasius lib. 4. miscella. iuris cap. 1. numero 12. Ignęus in l. contractus. numero 35. de regul. iuris. & Ludouicus Charondas libro 3.

verisimilium iuris cap.9. & in specie nostra ait Negusant. in tract. de pignorib. parte septima, membro tertio. num. 4. creditorem in re pignorata conseruanda præstare debere id, quod esset præstaturus diligens paterfam in re propria. Quibus cõstat nõ tantum à Doctoribus nostris considerari diligẽtiam hominis eiusdem conditionis & professionis, quàm diligentis patrisfamil. Cum ergo Pisanus hæbreus non præstiterit ea, quæ in custodiendis similibus aulæis præstare solent diligentes patresfamilias, vt multorum testimonio fuit probatum, sequitur dicendum, eum fuisse in leui culpa saltem versatum.

Respondeo tertiò, admissa ea Bartoli & sequacium traditione, censeo considerãdum, quod si consideramus hic diligẽtiam eorum, qui sunt eiusdem cõditionis & professionis: & hæbreus iste facit se esse similis professionis; dicendum est, quòd maiorem diligentiam præstare debebat,
17 quàm præstare solent diligentes patresfam. Cum † homines qui artificium aliquod exercent, melius illud tractent, quàm patresfam. non exercẽtes. Et ideò cum peritia eorum, qui conficiunt similes aulæas, sit maior in his custodiendis quàm patrumfam. qui eas domi sui vsus causa habent: & illis artificibus se vult comparari hæbreus, sequitur dicendum, se magis culposum demõstrasse. Cum non 19
solum non præstiterit, quod illi artifices præstare solent in his aulæis custodiendis, verum nec etiam id quod solent obseruare diligẽtes patresfam. qui eam exactam peritiam non habent, quàm ipsi artifices habent.

Respondeo etiam quarto loco, rem hanc paulò apertius declarando; admisso, quòd leuis culpa sit, quando quis nõ facit, quod facere solent homines diligẽtes eiusdem conditionis & professionis; Est hic videndum, qui dicãtur homines eiusdem cõditionis & professionis. Hoc nõ explicauit Bartolus, nec alter quisquam, quòd sciam. Intelligo
18 † homines eiusdem professionis & conditionis, non habita ratione ad ipsammet personam, sed ad officiũ & exercitium earum rerũ, de quibus agitur. Exempli gratia. Cũ volumus arguere leuẽ culpã medici, qui non adhibuit idonea medicamẽta, probare solemus, q̃ cæteri medici diligẽtes hoc, vel illud facere solent: id qđ alter ille nõ fecit. Ita etiam si probare intendimus leuem culpam patrisfami. vt putà quod rectè ignem non custodierit, probabimus, cæteros diligentes patresfam. ita & ita in igne custodiendo obseruare cõsueuisse, atque ita (vt diximus) exercitium atque officium consideramus. In casu itaque nostro eiusdẽ conditionis & professionis homines intelligo, non quòd
20 cæteri, qui pignora apud se pro sui crediti cautione, recipiunt, sint hæbrei, vt est Pisanus iste, nec etiam; quòd omne suum exercitium positum sit in pecunia mutuò danda & recipiendis custodiendísque pignoribus, sed intelligo eiusdem conditionis & professionis homines, hic relatione habita ad ipsas res, de quibus agimus, nempè ad has aulæas aurati corij: quæ quidem professio atque peritia alte-
21 ro de duobus modis potest intelligi, vel de ipsa peritia & professione, quæ versatur in conficiendis his aulæis, vel de professione & peritia, quæ tota posita est in ipsis aulæis
22 custodiendis atque conseruandis, ne citius, quàm par est, pereant, primo illo modo hic non sumitur. Nam si ita sumeretur, manifestè constaret probationes omnes, quas Pisanus hæbreus fecit esse omninò superuacaneas & inanes. Et hic non disputamus de aulæis conficiẽdis, sed de iã factis custodiẽdis. Quæ quidem peritia & professio ita cõuenit patribus fam. qui similes aulæas sui vsus causa domi habẽt: quemadmodum & artificibus, qui eas faciunt, & hæbreis, qui pignori suscipiunt. Quo circà rectè arguẽdo, culpam saltem leuem Pisani hæbrei probauit D. Valentinus, nobiles Venetos, Mãtuanos & his similes patresfam. consueuisse in custodiendis aulæis corij aurati adhibere diligentiam quandam, quam hæbreus iste neglexit. Hæc vera interpretatio vel ex eo comprobatur, quòd si intelligeremus (vt malè vult iste hæbreus intelligi) quod scilicet eiusdem conditionis & professionis homines sint ac ipse est; in mutuò dandis & recipiendis pignoribus sequeretur vnum valdè absurdum, quòd is, qui non consueuit fœnus exercere, non debuisset adhibere diligẽtiam in custodiẽdis aulæis, quæ pignoris causa pro mutuo gratis dãtur. Ergo quòd dicamus atque cõcludamus, hic considerari peritiam & professionẽ, quæ versatur in rebus pignori datis custodiendis, quæ etiam patribus famil., communis
23 est. Et hoc illud est, quod fortè considerare voluit in specie Cepola consi. 69. nu. 6. in criminalibus, & idem docuit Fulgosius in l. quod Nerua. nu. 21. ff. depositi.

Respõdeo quintò, admisso hic intelligi de hominibus, qui sint eiusdem conditionis & professionibus, quibus est ipse Pisanus hæbreus, qui scilicèt fœnus exercendo loco pignoris suscipiant similes aulæas: Attamen adhuc probatum non extitit alicuius testimonio, ipsum Pisanum nõ minorem diligentiam in his aulæis custodiẽdis adhibuisse quàm alij solent adhibere. Nam ille hæbreus nomine Gentilhomus testis à. D. Valentino productus nil Pisano suffragatur; nã & si dixerit, apud se pignoris causa habuisse similes aulæas, in quibus custodiendis nil aliud se fecisse dixit, nisi quòd eas reposuit in loco alto & non humido, & eas reliquisse clausa, sicuti sibi fuerunt consignata. Nil enim suffragatur Pisano hoc testimonium, quãdoquidem iam ait se reposuisse in loco non humido, quod non fecit Pisanus; qui non solum in loco humidò, sed etiam in loco vbi deinde ardẽs, soleas percutiebat. Rursus hic testis non dixit, quãto tempore aulææ illæ apud eum fuerint. Fieri enim potest, quòd adeo breui tẽpore fuerint, vt necesse minimè habuerit, eas aperire & introspicere, ac demum aliquod adhibere remedium, ne vestarentur. Et si hic testis intellexisset, se nõ aperuisse illas, quæ diu apud se fuerũt, affirmasset vnum † quod esset minus verisimile, & ideò falsi speciem habet, vt post Baldum & alios scripsit Ias. in l. si extraneus. nu. 6. ff. de cond. ob causam. Præterea si dici põt, q̃ & ipse Gentilhomus fuit negligẽs, & q̃ si aliquod detrimẽtum fuissent passæ illæ auleæ quæ apud eũ erãt, & ipse obligatus fuisset damnũ repẽdere. Ita etiã cõfutantur testimonia aliorum, qui in motiuo dicũtur fauere Pisano. Et nisi vidissem exactissimè testes hos fuisse confutatos ab excellentissimo D. Valla singulatim paulò vberius de eis aliqua dixissem.

Respondeo etiam sexto & vltimo loco, omnem dubitationem hic cessare, vbi iam ipse Pisanus hæbreus promisit ipsi. D. Valentino adhibere omnẽ curã & diligẽtiam, ne aulææ deuastarẽtur: quæ quidẽ cõuentio efficit, vt teneatur iste hæbreus etiam ob culpam leuissimam sicuti suprà attigimus. Quòd autem expressam custodiam promiserit Pisanus probatum est, præsertim testimonio fratrũ de Boniacis, qui apertissimè ita attestati sunt. Nec est quòd obiiciatur, varia imò cõtraria deposuisse. Cum eorum vnus dixerit, ipsum Pisanum hæbreum numerasse trecentos illos coronatos. D. Valentino; alter verò asserit, quòd ipsemet is est, qui numerauit. Hæc est leuis admodũ obiectio & indigna quæ cõsideretur. Quãdoquidem nulla est varietas nec repugnãtia. Nam (vt dicebat D. Valla) omnia † nostra facimus, quibus auctoritatem nostram impertimur. l. 2. §. tanta. C. de veter. iure enuclea. is ergo testis, qui dixit, se numerasse pecuniam D. Valentino, id fuit non suo nomine; sed nomine & voluntate ipsius Pisani. Est ergo perinde ac si ipse Pisanus immediatè. D. Valẽtino numerasset. vt etiam dicitur, pecunia † breui quadam manu numerata, cum non ipse creditor numerat debitori, sed alter apud quem illa reperitur iuxtà. l. singularia. ff. si certũ peta. & ibi scribunt Doctores. Præterea † hæc repugnantia (si modo repugnantia est) non versatur circà substantiam actus, de quo est disputatio, sed circa accidentia tantum. & ideò nil officit ipsi actui principali. vt scribunt Alexand. consi. 5 numero decimo, libro primo. Decius consilio 163. numero 9. Craue. consi. 78. numero 10. & Alciatus de præsump. reg. 2 præsump. 31. cum aliis multis à. D. Valla allegatis. Rursus, variatio nil obest in testibus, cum dolosa non est. ita egregiè respondit Ancha. consilio 361. colum. 2. Atqui dolus hic considerari non potest quia siue pecunia fuerit numerata ab ipso hæbreo immediatè, siue ab altero suo nomine dicto. D. Valentino, dolus nullus inde resultat ad fauorem Domin. Valentini, nec ad odium & damnum hæbrei; cum non neget Domi. Valentinus se esse debitorem ipsi hæbreo huius summæ. Non est igitur quòd ambigat æquiss. D. Iudex, quin plenam & manifestam fidem testes hi faciant: & qui quidem ipsi soli arguunt Pisanum hæbreum summa iniuria contendere. Nec opinor ipsummet Clarissim. Iudicem seriò dicere, se dubitare de fide & legalitate horũ testium, ob id, quòd eius pater vti falsarius ia olim damnatus fuit. Nõ inquam existimo hæc seriò dici, cum nõ credam hæc leuia à tanto viro nõ solũ dici, verum etiã nec opinari. Quis enim fando audiuit vnquam, patris † improbitatem detrahere bonitati & fidei filiorum in testimonio ferendo. Hæc igitur silentio prætereantur rogo obsecróque; & solida tantum

spectentur, quod futurum spero.

Illud etiam spectandum esse censeo, illustrem. D. Valentinum iure consequi debere à d. Pisano hæbreo prætiũ ipsarum aulæarum, quod iam ipsi. D. Valentino numerare 1
aliquando voluit Magnificus Eques Vrbanus. si quidem hæc iusta est petitio refectiõis dãnicũ causa ipsius Pisani 2
hebrei (vt dixim⁹) aulææ effectæ ɗteriores & deuastatæ ita sint, vt eas vẽdere nõ potuerit. d. Magnifico Equiti. Quod 3
autem iustè petat damni refectionem, & quod iustum & 4
verum hoc damnum sit passus. D. Valentinus, ita proba-
24 tur. Et † primò dicimus, damni emendationem iustè peti 6
iure diuino, naturali, iure pontificio & Cęsareo, ac etiam 7
Doctorum auctoritatibus. Iure diuino esse reficiendum 8
hoc damnum probatur exodi cap. 22. quo loci ita scriptũ 9
est. Si læserit quipiam alterius agrum, vel vineam. & dimiserit iumentum suum, vt depascatur aliena, quidquid opti 10
mum habuerit in agro suo; vel vinea pro damni æstimatione restituet. Hanc legem diuinam obseruare non recusa- 11
bit iste hæbreus quandoquidẽ huic vni soli gens hæc ob- 12
stinatione graui indurata alligari profiteatur.
Ratione naturali probatur damnum hoc refici oportere. 13
Est enim summa naturalis æquitas, vt damnum, quod tua 14
25 causa passus sum mihi reficias. Quam † sanè æquitatẽ præoculis iudicem habere debere admonet Vlpia in l. quod si Epesi. in fi. ff. de eo, quod certo loco.

Accedit lex ipsa pontificia, quæ statuit damni rationem esse omninò habendã. cap. vlt. de iniurijs & damno dato. quo loci sancitum est, resarciendum esse damnum datum culpa & imperitia alterius Iure Cæsareo probatur in l. vnica. C. de senten. quæ pro eo, quod interest profer. ibi, quod re vera inducitur damnum, hoc reddatur. & ibi scribunt omnes. quòd resarciendum sit hoc damnum. Idem asserunt omnes in d. l. vnica. C. de senten. quæ pro eo quod interest. & in d. cap. vlt. de iniurijs & damno dato. Et in specie nostra ita Baldus in. l. item quæritur. §. si fullo. ff. locati. Cum ait; illud responsum esse annotandũ cõtra Fœneratores, qui accepta pignora à tineis & muribus non custodiunt, id quod & supra retuli atque comprobaui.

Quòd autem damnum hoc iustum probatum sit ob id, q̃ eas aulæas vendere nõ potuerit D. Equiti Vrbano, vel ex eo apparet, quòd tunc dicitur probatum emergens dã-
26 num † cuius causa iustum interesse petitur, quando cõstat, quod si rei dominus eam apud se eo tempore habuisset illam parato emptori vendidisset. Hoc colligitur ex traditione Pauli Castren. in l. 3. §. nunc de officio. num. 3. ff. de
27 eo quod certo loco, cùm scribit, tunc † censeri probatum lucrum cessans, cùm probatum est, quòd si creditor, qui pecunias recipere debebat, habuisset tunc in manibus, potuisset emere tales & tales merces è quibus verè lucratus fuisset tantam summam. & Castren. secutus est Afflictus decis. 20. num. 2. si hoc in lucro cessante, à fortiori idem est in damno emergenti, quod facilius probatur, vt respondit Ruin. consi. 104. num. 6. lib. 4. Et clarius ad rem nostrã idem respondit Alex. consi. 141. num. 3. lib. 5. cùm ait, quòd
28 † is, qui petit interesse ratione damni emergentis, probat illud, probando quòd, quia eas pecunias habere nõ potuit, coactus fuit eas sub vsuris recipere, vel aliud damnum sen- 1
si le, & eum secutus est Decius cõs. 322. num. 5. Nec est dubitandum, quin is. D. Eques voluerit emere has aulæas eo prætio mille coronatorum: quandoquidem ipsemet. D. Eques hoc attestatus est coram iudice suo cum iuramẽto, tacto pectore more personæ religiosæ. sunt enim equi-
29 tes † hi sancti Iacobi religioni addicti, vt sunt & milites Hierosolymitani, vt scripsi in cons. 54. num. 17. Et certum
30 etiam est, iuramentum † eo modo ab eo præstum fuisse sufficiens. ita affirmat Didacus Costarruiasin capite quamuis. parte prima. §. 1. num. 3. de pactis in 6. post Abbatem in cap. vlt. num. 6. de iuramen. calum. & ibi Barbat.
31 col. 4. & Guido Papæ, q. 615. imò † tactus euangelij non est omnino de solennitate. Abb. cap. fraternitatis. in fi. de testi. Quibus infertur, non debuisse D. Iudicem impedire, 2
quominus testimonium dicti D. Equitis in publicam formam ederetur. Quinimò etiam si re vera hoc testimoniũ esset nullius momenti: atta nen nõ debuit impediri in pu-
32 blicam formam redigi, quia † quòd debeat postmodum dari fides vel nõ ex partis oppositione & iuribus deducendis habet iudex iudicare. Concludo itaque, Pisanum hæbreum esse condemnandum ad restitutionem illorum mille coronatorũ vnà cũ cæteris dãnis & litis expensis.

CXVIII.

SVMMARIVM.

Impeditus exigere suum vestigal conueniri non potest ad præstationem pensionis
Conductor etsi suscipiat omnes casus fortuitos, non censetur suscepisse illos, qui facto ipsius locatoris proueniunt.
Actio cui conceditur multo magis retentio.
Exceptio realis prodest etiam fideiussori. Maximè compensationis num. 5.
Fideiussoris obligatio strictè interpretatur.
Exactionis forma mutata recessum à prima obligatione dicitur.
Personæ mutatione mutatur causa, negotium & obligatio.
Fideiubens dare, quicquid Titium dare constitisset, solum intelligitur, quod viuente Titio constiterit.
Fidiubens soluere à Caio iudicatum non extenditur ad iudicatum ab eius substituto.
Persona mutata mutatur qualitas rei.
Institutor dominum obligat, quando specificè a domino fuit præpositus.
Approbatio personarum præiudicat approbanti.
Principis mandatum debet intelligi sine alterius damno.

CONSILIVM CXIX.

Initium à Domino.

NON leui studio & diligentia perpendi atque examinaui acutissima motiua excitata aduersus illustrem D. Valẽtinum. Et quamquam illis satisfactũ ita verè credam ex his, quæ scripsit Excellentissimus. D. Hieronymus Valla, deinde ita validissimè comprobata à Clariss. Compatribus meis DD. Deciano & Cephalo, vt omnis mea opera videri possit superuacanea. Attamẽ, ne ipsi illustri D. Valentino, quem ius optimum & summa æquitate roboratum fouere existimo, deesse videar, dicam & ego paucis quod hac de re sentio. Et verè circa duo tota hæc controuersia versatur, Primò scilicet, an D. Valentinus fideiussor Prouenzalis conductoris vectigalis teneatur pro ipsomet Prouenzali donec vsque ipse Prouenzalis exegit reditus à se conducti vectigalis. Secundò, an teneatur ipse. D. Valentinus pro exactis ab illis, qui, expulso Prouenzali, præpositi fuerunt à D. Aliprãdo Ducali massario.

Et quò ad primum, existimo rem esse claram, quòd non teneatur, cum nec teneatur ipsemet Prouenzalis. Nam, ex quo † impeditus fuit exigere suum vectigal, conueniri is nõ potest ad præstationem pensionis. l. ex conducto. ff. locati cũ similibus. Et hoc non habet dubium, quãdo fuit impeditus facto ipsiusmet locatoris. Nam tunc locator non solùm tenetur remittere pensionem, verum etiam tenetur ad omne damnum & interesse erga conductorem, vt probat l. si in lege. §. colonus. ff. locati. & scribunt Alex. & Socinus, quos suo in responso commemorat Clariss. Decianus. Et eiusdem sententiæ fuerunt Ruinus, Ripa, Parisius, Neuizanus & Alciatus quos recensui in consi. 27. nume. 33. & num. 54 quo loci respondi in specie vectigalis, cuius exactio impedita fuerat ab ipsismet locatoribus, seu eorum causa. Idem etiam respondi consi. 55. nu. 14. quo loci & alios retuli. Et his in locis multorum autoritate admonui, quòd † etiam si conductor suscipiat in se omnes casus aduersos omnemque fortunã non tamen suscepisse dicitur casus illos, qui facto ipsius locatoris proueniunt.

Et si dicatur, saltem Prouenzalis & per consequens D. Valentinus tenetur numerare eam summam, quàm liberè & sine impedimento exegit. Quia respondetur, quòd eam summam retinere iure potest pro satisfactione damni & interesse, quæ passus est ob impeditam residui temporis suæ conductionis exactionem. Nam † si Prouen-

zali datur actio, qua consequi potest suum hoc interesse, multò fortius conceditur retentio & compensatio. l. 2. vbi Balbus in 3. notab. C. de fideicommiss. & l. per retentionē. C. de vsuris. Decius consil. 257. colum. 2. Sac. Iun. in consil.
4 1. num. 20. lib. 1. Cæteros sciens prætereo. Etsi hæc exceptio competit ipsi Prouenzali eique prodest. ita etiam tuetur dom. Valentinum eius fideiussorem, cum sit exceptio realis, vel saltem mixta, quæ ita prodest fideiussori vt principali. l. 2. ff. quæ res pig. oblig. possit cum aliis à dom. Deciano allegatis. & accedit Soc. in l. exceptiones. §. rei ex eo extu ff. de exceptio. & Marsil. sing. 125. qui declarat. & scribunt omnes in §. primo, vbi Io. à Platea inst. de actio. &
5 Cravet. consi. 287. col. 1. versi. imò fideiussor. Et hoc maximè procedit in exceptione compēsationis, quæ facilius 12
ex persona debitoris transit in suum fideiussorem, vt declarat Ronchegallus in l. si duo. rei. nu. 8. ff. de duob. reis. Exceptionem hanc esse compensationis, iam vno verbo attigimus, quòd scilicet possit Prouenzalis vti iure retentionis ob suum damnum & interesse.

Nec obstat, quòd Prouenzalis impeditus fuerit facto. dom. Valentini; quia, præterea, quæ hactenus dicta sunt responderi vno verbo potest, quòd licet domi. Valentinus admonuerit & petierit à dom. Aliprando, vt prouideret, ne Camera ducalis & ipsemet aliquid detrimenti caperet ex mala administratione Prouenzalis: non tamen ob hanc admonitionem debuit Prouenzalis impediri in sua exactione; sed debuit adhiberi alia diligentia vt puta exigendo ab eo singula hebdomada, quod Cameræ debebat; vt ipsemet domin. Aliprandus ordinauit fieri à Crema, Bina & Sauolia exactoribus. expulso Prouenzali, præpositis. Et eò maximè impediri non debuit Prouenzalis in sua exactione, cum Illustrissimus Senatus eo anno. 1567. mense Nouembris pronuntiauerit, Prouenzalē ipsum impeti non debere, quominus à se conductum vectigal exigeret. Est itaque concludendum, dom. Valentinum non teneri ex
persona Prouenzalis. 13

Quò verò ad secundum, an scilicet domin. Valentinus tenearur pro exactis à Bina, Sauolia & Crema qui huic exactioni præpositi fuerunt, ipso Prouenzali expulso, dicēdū est nullo pacto teneri, & præsertim ex facto illius Cremæ, qui decoxit & tam grandem pecuniarum summam exactam ad sui commodum cremauit. Est enim hac in re satis superque fundata intentio dom. Valentini, quippe
6 qui non intercessit pro ipso Crema & cæteris. Nam † obligatio fideiussoris strictè interpretatur. l. si pignori & l. si fideiussores magistratuum. ff. de fideiuss. Decius consilio 107 nume. 2. versi. præterea & Marsil. sing. 313. qui quidem Marsilius scribit post Baldum, consilio 272. libr. 2. fideiussorem, qui ex vna causa pro aliquo intercessit, non teneri pro altera, id quod sensit & Decius in d. consilio 107. columna secunda versiculo confirmatur hoc. Ex quo illud 14
etiam sequitur. quòd fideiussio præstita à Dom. Valentino pro ipso Prouenzali non continuat in personam Cræmæ & aliorum. etiam si essent loco Prouenzalis subrogati. Idque duplici ratione, vna, qua vsus est Consultis. do
7 Decianus & rectè, quòd † mutata fuerit forma exactionis & per cōsequēs recessum ab ea prima obligatione, qua Prouenzalis tenebatur. vt egregiè respōdit Aret. in consi. 57. colū. 2. versi. secundò probatur. Altera est ratio, q̄ mutata est etiam persona principalis. Et certum est, vt attigit
8 vno verbo ipse do. Decianus post Aretinū quòd † mutatione personæ mutatur causa, negotium & obligatio. Qui
9 † fideiubet dare, quidquid Titium dare cōstitisset, promisisse de eo solùm intelligitur, quod viuente Titio cōstiterit. l. qui Romæ. §. Augerius. vbi Castren. & Alexan. ff. de
10 verbo. obligat. Ita † is qui fideiubet iudicatum à Caio solui, non dicitur fideiussisse, si à lata sententia fuit appellatum, & idem à Sempronio iudice loco Caij substituto iudicatum, vt probet. l. cum apud. ff. iudicatum solui. quo loci Scæuola in fine subiungit. quòd propterea in stipulationibus, quibus fideiussores obligantur, adijci consueuisse. Quive in eius locū substitutus erit. Nisi enim adiecta verba hæc fuerint, is qui pro Meuio fideiusit, non dicitur fideiussisse pro substituto Meuij, id quod ad rem nostram 1
11 maximè pertinet. Ita etiam dicimus, quòd † mutata persona mutatur qualitas rei. leg. Paulus. aliàs, per procuratorem. ff. de acquiren. hæred. Et respondit Craue. consil. 293. numero 10. versicu. nec obstare, qui subiungit post Castrensem, quòd mutatione personæ possessoris mutatur etiam rei status. Et mutatione personæ causam mutari asserit multis Vantius in tract. de Nullitatibus. tit. de Nullitate sent. ex defectu mand. comp. numero octuatuagesimosexto. est hic dicendum, vt in ipsis motiuis scriptum est, D. Valentinum saltem teneri, quia approbauit personā Sauoliæ, Cremę & aliorum: cum scilicet per procuratorem petijsse dicatur, illos præponi huic exactioni. Nam responsum satis fuit ab ipsis Consultissimis Valla & Deciano, non extare ad rem hanc conficiendam speciale mandatum dom. Valentini: sicuti speciale mandatum requiritur in negotijs his. l. procurator. l. mandato. ff. de procura. Quod vel ea efficaci ratione confirmo. Hi enim si requirente dom. Valentino huic exactioni præpositi fuissent & suo facto obligassent, dom. Valentinum, certè obligassent tāquā institores ab eo præpositi. Attūc institor dominū obligat, quādo specificè à dño fuit præpositus & is, ipsius dñi nōe ad eiusq; vtilitatē ad ministrat. Ita probat l. 1. §. q̄si ab initio & l. ff. vl. de exercito. actio. & respōdi in cōsilio 98. nu. 74. post Alexādrum, Decium & Parisium, quorum loca hic non repeto. Cum ergo cōstet Sauoliam, Binam & Cremam non fuisse non solum specificè, verum nec genericè præpositos à domin. Valentino: & illos nomine & ad commodum domin. Valentini non exegisse, sequitur dicendum, domin. Valentinum ex eorum facto non teneri. Et hoc vel ea ratione, qua etiam vsus est dom. Decianus, confirmatur, quia si domin. Valentinus ex facto ipsorum exactorum obligaretur, erat vectigal liberè relinquendum ipsi domin. Valentino, vt probat. lege licitatio. §. socij. ff. de publica. & vectig. & ibidem in specie Comensis notat. Vel etiam alteri vectigalia. §. vlt. ff. de publica. Quod factum non fuerit, facilè intelligimus. D. Valentinum non approbasse personam illorum exactorum, nec eam instantiam, quam fecit D. Valentini procurator, habitam fuisse à D. Aliprando loco approbationis. Et admisso quòd esset approbatio. verè nō fuit perfecta, & ob id non præiudicat ipsi dom. Valentino. Nam † tunc approbatio personarū præiudicat approbanti quādo is approbans perfectè approbauit. Ita respōdit Craue. con. 257. col. vlt. versi. postremò cōsidero post Angelum consil. 324. Datium & c. qui Angelus in specie hac ferè loquitur. His apertè constat dom. Valentinum non teneri ex facto horum exactorum. Et his etiam infertur, ipsum domin. Aliprandum, qui hos præposuit teneri, vt doctè & copiosè fuit demonstratum ab ipsis Clarissimis DD. Consultoribus. Nec dom. Aliprando prodest mandatum Illustrissimi atque excellentissimi dom. Ducis, qui iussit Cremam præponi huic exactioni. Nam respōdetur, quòd aut vult. dom. Aliprandus se ex hoc mandato excusare erga. Illustrissimum dom. Ducem & tunc nihil ad do. Valentinū, qui non impedit eum, quominus si potest. se excusset. Aut vult vti eo mandato contra dom. Valentinum, & tunc non potest. Si quidem † mandatum Principis debet intelligi, sine alterius damno. l. 2. §. si quis à principe. ff. ne quid in flum. publ. cum multis similibus. Rursus ipsemet princeps qui in causa fuisset huius damni omninò tenetur illud rependere, vt in specie hac ferè vnà cum Barbaria. Franc. de Marchis & Crauetta respondi consi. 27. num. 34. Quo circa, vt rem hanc absoluam, dicendum est. quod cùm hi exactores à do. Valentino præpositi non fuerint, siue modo à dom. Aliprando sua sponte, siue mandante Illustris. do. Duce. semper sequitur dicendum, nullo modo ex eorum facto esse prægrauandum do. Valentinum; sicuti in specie respondit Paris. consi. 93. num 18. libr. 1. & multis cōprobaui in consi. 98. num. 59. & multis subsequentibus, & consi. 99. nu. 221. Nec despero, quin Illustrissimus Senatus Mantuæ, qui boni & æqui custos esse solet summam hanc æquitatem probet & sequatur, & ipsum do. Valentinum, quem, si mihi munus hoc demandatum esset, & ego ipse absoluerem à tanta molestia, ab his angustijs liberet.

SVMMARIVM.

Ignorans ante notificationem obligari non potuit. 1
Ignorans probatur iuris præsumptione & eius absentia. 2
Ignorantia facti probatur iuramento. 3
Scientiam plenam & certam tenetur probare, qui suum aduersarium certiorem reddere debuit. 4
Culpa non caret rei alienæ se immiscens. 5
Culpa ignoranti nulla ascribi potest. 6

7 *Scien-*

7 *Scientia vt præiudicet requiritur vt inferat consensum præiudicialem.*
8 *Consentire non dicitur, qui scit & tacet.*
9 *Mandatum factum non censeri acceptare in se, si solum tacet.*
10 *Consensum non infert taciturnitas.*
11 *Mandatum principis sub pœna indignationis iustum metum infert.*
12 *Tacens consentire non dicitur quando contradicendo impedire non potest.*
13 *Locator quando suo facto impedit conductorem, ne vtatur fruatúrque re conducta statim tenetur absque protestatione de impedimento.*
14 *Conductor impeditus facto terty protestari debet.*
15 *Protestatio non est necessaria quando impedimentum est notorium.*
16 *Locator si ex causa voluntario adfert aliquod etiam leue incommodum inquilino, partem mercedis remittere debet.*
17 *Via, qua vtrique partium consultum est, amplectanda est.* 1
18 *Locatis factum si est iniustum, tenetur conductori ad totale interesse.* 2
19 *Conductor impeditus domini ordinatione etiam iuste facta non tenetur perseuerare in locatione.*
20 *Dictio ipse, est pronomen personalissimum.*
21 *Testimonio illius adhibenda est fides, qui de facto à se ipso deponit.*
32 *Animus & voluntas ab euentu declaratur.*
23 *Effectus magis quàm denominatio attenditur.*
24 *Arbiter vel arbitror an quis sit, ex modo procedendi cognosci.*
25 *Voluntatem ex facto declarari.*
26 *Dominus quando sit & patitur procuratorem excedere fines mādati & contradicit, sed acceptat, ratificasse dicitur gesta per* 3
ipsum.
27 *Idem in patre permittente filium negotiari.*
28 *Conductor iniuste impeditus perseuerando in conductione sibi præiudicat.*
29 *Conductione prima finita fideiussor non tenetur pro secunda renouata.*
30 *Nouatione facta, siue ipso iure, siue iure exceptionis renouatur fideiussor.*
31 *Libri exactionis optimè probant.*
32 *Qualitas pecuniæ probatur iuramento, quando qui abstulit, aufugit.*
33 *Fructus si constat esse perceptos ex fundo, & non constat de quantitate illa, quantitas testibus probari poterit.*
34 *Suspecti de recessu & fuga carcerari solent.*
35 *Errare is dicitur, qui facit, quod facere non potest.*
36 *Conducens rem propriam per errorem sibi non præiudicat.* 4
37 *Ignorans non dicitur ratificare.*
38 *Res integra esse desiit ratificatione secuta.*
39 *Prorogatio seu continuatio fieri non potest, quando actus ipse principalis est nullus.*

CONSILIVM CXX.

Initium à Domino.

VAE mea fuit iam satispridem hac de cōtrouersia Illustris. domin. Valentini sententia vnà cum Clarissimis Deciano & Cephalo compatribus meis, ac alijs Excellentissimis Consulto ribus, ita adhuc mihi manet infixa vt diuelli ab ea nequeam, tametsi excitata noua dubia, verè tamen antiqua, primo (quod aiunt) facie eum qui parum optimū ius D. Valentini nouisset; reddere potuisset hæsitantem.

Re equidem ipsa cōperta, dum acta processúsque ipsos causæ maiori, qua potui, diligentia percurri, me magis ac magis eiusdē esse opinionis fecerūt eo maximè, quòd dubitationes ipsæ excitatæ modò vnū, modò aliud sentire clarissimos Iudices significant; quin & in eis Doctorum allegantur auctoritates, quæ mirum in modum. D. Valentino 5
fauent. Et cum ex aliàs deductis satis superque fundata sit. D. Valentini intentio, solum super est excitatis motiuis satisfacere. Quibus, & si videā abundè satisfactum à Clarissim. ipso domino Deciano; non grauabor tamen quò eluceſcat magis hæc veritas, & ego aliqua in medium proferre.

Quod ergo priore loco dicitur, Binam fuisse constitutum ad exigendum cum interuentu conductoris & agentium D. Valentini actoris; continet satis egregiam fallaciam. Nam fuit huic exactioni propositus Bina à do. Aliprando hac cum cōditione, quòd assisteret ipse Bina exactioni cum scientia & interuentu. do. Valētini. sicuti testantur literæ. d. do. Aliprandi sub die; 22. Aprilis. 1567. Hæc sanè constitutio atque ordinatio requirebat quidē, quòd Bina adhibita scientia & interuentu. D. Valentini exactioni adesset; non tamen ex hoc probatur, quòd do. Valentinus sciuerit, vel interuenerit. Erat enim prius hęc ordinatio notificanda ipsi. do. Valentino, vt ex facto dein de subsecuto per Binam posset dici obligatus. Nam † ante notificationem tanquam ignorans obligari non potuit, vt mox dicemus. Quòd † vero huius facti ignorās esset do. Valentinus non solum probatur iuris præsumptione, iuxtà l. verius. ff. de probat. & cap. præsumitur. de reg. iuris in. 6. sed. etiam probatur ex ipsius do. Valentini absentia. qui tunc temporis erat absens. Ita Baldus & Abbas in cap. cognoscentes. de constit. vbi Felin. nu. 19. & Decius in fine. & copiosè ibidem Berotius num. 54. Decius in cap. super literis. num. 3. de rescrip. & in consi. 38. num. 7. in consi. 64. num. 5. & in consil. 462. num. 27. ex l. tres fratres. ff. de pactis. l. Titius. §. Lucius de liber, & posthu. & l. planè. ff. de excusa. tuto. Potest. † etiam hæc ipsa facti ignorantia facilè probari nempè iuramento eiusdem do. Valentini, cui quidem in hoc adhibenda est fides, vt in specie scribūt gloss. in ca. qui diuinis & humanis. 12. q. 2. & in cap. proposuisti. 82. distinct. Abbas in d. cap. cognoscētes. num. 9. de consti. & ibidem Felinus. num. 18. Decius in prima lectura nu. 18. & Berotius num. 55. Roma. in consi. 54 col. 2. versi. contrarium puto verius. & in consi. 102. num. 2. Alex. in consi. 76. num. 9. & in consi. 89. num. 2. lib. 7. Ripa in l. admonendi. nu. 55. de iureiura. & Paris. in consi. 23. nu. 230. lib. 1. Cæteros de industria omitto.

Præterea accedit, quòd non solum tenetur ex iam dictis do. Aliprandus probare. d. do. Valentinum sciuisse, Binā illum fuisse huic negotio præpositū, sed etiam probare debebat plenam & certam ipsius do. Valentini scientiam. si quidem † plenam & certam scientiam tenetur probare is, 4
qui aliàs tenebatur certiorem reddere suum aduersarium; sicuti egregiè admodum scripsit Imola in clem. causam. nume. 11 ex illo textu. de electio. Quam sanè plenam & certam scientiam probasse is dicitur, qui probauit, suum illum aduersarium nouisse factum ipsum cum suis omnib⁹ qualitatibus. Ita affirmarunt glos. in cap. concertationi. in verbo, sciuerit. de appell. in 6. & ibidem Gem. & Francus, Roma. in cōsi. 343 in fine. Iason in l. qui Romæ. §. duo fratres. num 68. de verbo. obliga. egregiè Felinus in cap. à nobis, col. 1. de appella. Decius in cap. nam concupiscentiam secunda lect. in fine de constit. & Gozad. in consi. 9. num. 34. Et docuit Felinus in d. cap. à nobis, col. 1. hanc ipsam scientiam esse specificè probādam. Hæc autem an præstiterit. D. Aliprandus dicant Clariss. ipsi Iudices, si æquè diligenter. vt feci le opinor, huius causæ acta, ac nos fecimus, viderunt. Ego equidem video non solùm hanc scientiam certam & plenam non probasse. d. D. Aliprandum, verū etiam causam dedisse maximam. D. Valentino, vt hæc omninò ignoraret. Cum enim Mantua abesset, literas ei dedit ad diē. 17. Aprilis. 1567. quibus illi significauit, è re sua esse si aliquē exactioni præponeret, ne Prouenzalis ille frau de aliqua eum falleret, literarum verba adscripsi.

Ho pensato di concederli (de lanijs hìc loquebatur) che possano portar li dinari al detto M. Gioseppe: ma ne ho voluto auisar. V. S. accioche parendole elle possano far star vno assistente alla esattione del detto datio &c.

Quibus sanè literis supprimit. D. Aliprandus quid esset facturus, & significat, se nullam habere potestatem præponendi assistentem vel exactorē; ex quo fatetur hanc facultatem competere ipsi D. Valentino. Et his etiā fit, vt † culpa non caruerit ipse. D. Aliprandus præponendo d. Binam quippe

quippè quòd rei ad se non pertinenti se immiscuit, vt vulgata est iuris regula.

Nec dici hic potest, factam fuisse aliquam denuntiationem Dominis fatribus d. D. Valentini, ac etiam eius procuratori. Si quidem vno verbo respondetur, necessarium fuisse quòd speciales illi essent procuratores, quibus denũtiari hæc potuerint, vt eorum deinde scientia obesse posset. D. Valẽtino; quemadmodum scribunt glossa in clem. causam. §. verũ, in verbo. denoluta. de electio. & ibidem Cardinal. q. 4. & Barba. num. 47. Et hac ignorãtia. D. Valentini iure præsuppositа infertur, cum ex facto hoc nullum debere sentire detrimẽtũ. iuxta. l. vlt. ff. de decretis ab ord. facien. & responderunt Dec. in consi. 440. num. 2. & 6 copiosè Craue. in consi. 260. col. 1. Ea est ratio, quòd ignoranti culpa adscribi nulla potest. l. argentũ. ff. cõmod. & respõdit Craue. in cõsi. 204. numero 2.

Præterea, admisso, quod. D. Valentinus sciuerit. d. Binam fuisse præpositum huic exactioni, non tamen sequitur, quòd consenserit illi actui, & quòd approbauerit per- 7 sonam ipsius Binæ. Namꝛ vt quis sibi præiudicet requiritur, quod illa scientia inferat consensum præiudicialem, iuxtà tradita à Docto. in l. quæ dotis. ff. soluto matrimonio, & sentit Baldus in l. seruus. in fine. ff. de instito. actio. & nisi res per se manifesta esset rem pluribus illustrarem. Sed nostro in casu hæc scientia cum taciturnitate non in- 8 fert consensum: quandoquidem quiꝛ scit & facit non dicitur consentire ad sui damnum, quando illud damnum nõ modicum est, vt scribunt Barto. in d. l. quæ dotis. num. 22. & ibidẽ Iason num. 104. ff. sol. matr. ex l. penult. ff. de furtis, ac alijs, vt apud eos. Et tanto magis; quia etiam hic agebatur de præiuditio tertij, nempe Prouenzalis, & propterea scientia & taciturnitas do. Valentini non inferebat consensum aliquem, ita Iason in d. l. quæ dotis. nume. 107. vbi ait, quòd is, qui sua auctoritate habet ad alterius præiudicium confirmare nõ dicitur tacendo consentire. Quod eo magis hic dicendum est, vbi factũ ipsius D. Valentini nil alias nocere poterat d Prouenzali. Et hæc vel ex eo cõ- 14 probãtur, quòd hic specialis personæ approbatio requirebatur, vt respondit Craue. in consil. 257. colum vlt. versi. postremò considero post Angelum in consil. 324. datrium &c. Quocirca fola taciturnitas non sufficit, vt censeatur adhibitus specialis consensus, & approbatio. vt sensit Iason in d. l. quæ dotis. nume. 97. dum scribit, eumꝛ non censeri acceptare in se mandatum factum, si solùm taceat: sed 9 debet expresse cõsentire; cum acceptatio specialis esse debeat. Illud etiã accedit, quòdꝛ taciturnitas nõ infert consensum, quando tacens impedire non potuit, vt tradit Iason in d. l. quæ dotis. num. 95. ff. sol. matr. & accedunt Decius in cap. causam matrimonij. num. 7. de offi. delegat. & Paris. consilio nonagesimotertio, numero quadragesimoquinto, libr. primo. At certè nostro in casu impedire non potuit Prouenzalis, nec dom. Valentinus, cum mandatum 15 fuerit sub pœna indignationis Illustrissimi & Excellentissi. do. Ducis, vt permitteret ipse Prouenzalis & eius agen- 11 tes dictum Binam exigere. Quodꝛ sanè mandatum iustum metum inferebat, ex quo grauem aliquando pœnam pro ipsius principis arbitrio infert, vt scribit Bartol. in extrauag. ad reprimen. in verbo. indignatione. cum alijs multis à me congestis lib. 2. de arbitra. iudicum &c. casu. 365. nu. 45. Et propè ad rem nostram addo Socinum Iuniorẽ in cons. 97. nũ. 2. lib. 3. qui post Fulgo. consi. 191. respondit, præceptum factum locatori suarum operarum, vt recederet a seruitio conductoris inferre iustum metum. Et pœnæ graues à principe comminatæ inferre iust. metum, in specie respõdit Beroius in cõsilio 140. numero 22. libr. primo.

Quòd verò subijcitur in eodem dubio, Binam exegisse hoc vectigal voluntate conductoris, quia non contradixit. l. si merces. §. si vicino. vbi Castre. ff. locati & Beroius in consi. 140. num. 14. lib. 1. Hęc sanè obiectio vera non est, nec in facto, nec in iure, vt etiam rectè animaduertit Excellẽ. Decianus. In facto vera non est cum manifestè constet die. 22. Aprilis 1567, domi Aliprandum præposuisse dictũ Binam, & tamen die. 28. Nouembris eiusdem anni apparet relationem porrectæ supplicationis à Prouenzali conquerentis hac de re factam fuisse. Præterea & secundò respondetur, quòd & si Prouenzalis conductor non contradixit, 12 non tamen ex hoc fit vt dicatur consensisse. Cumꝛ tacens consentire non dicatur, quando contradicendo impedire non potest, vt dixi supra ex Iasone in l. quę dotis. nu. 59. ff. sol. matr. & in terminis conductoris impediti ita respondit Soc. Iunior in consi. 120. num. 11. lib. 3. Quod autem nõ posset impedire Prouenzalis voluntate m d. dominus Aliprandi, el ipse subsecutus effectus demonstrauit, cum voluerit omninò ipse, dominus Aliprandus præponere huic exactioni hunc Binam. Et cum summa esset ipsius domi. Aliprandi potestas, vt notissimum est, non modò erat difficile, sed impossibile resistere eius voluntati. Rursus & tertiò respõdetur, necesse minimè fuisse hoc in casu, quòd Prouenzalis contradiceret, quia ꝛ quando rei locator impedit suo facto cõductorem, ne vtatur fruaturque re conducta statim tenetur absque eo, quòd ipse conductor protestetur de impedimento, vt infra dicemus. Et ratio est clara; quia de ipso impedimento constat plus quàm notoriè. Quibus constat non obesse textum. l. si merces. §. si vicino. ff. locati qui à Clarissimis dom. Iudicibus in suis dubijs citatur. Nam verè ille textus loquitur, vt dicebat d min. Decianus, quando conductor à tertio impeditur vti re cõducta. Nam tunc debet denuntiare illatum impedimentũ locatori, vt illud ammoueat. Ita d. §. si vicino. declarat Bert. in d. consi. 130. numero 13. lib. 1. qui à dom. Iudicibus aduersus domi. Valentinum & Prouenzalem allegatur, cũ tamen, vt animadu ertit comi. Decianus, eis faueat. Ita etiã declarant Salicetus in d. §. si vicino. & Roma. in consi. 178. numero primo, in fine. Et præter hos verè idẽ sensit Bart. in l. si vno. §. item cum quidam. numero tertio, ff. locati cũ loquitur de conductore impedito facto tertij, quomodo ei succurrum sit contra locatorem. citat. d. l. si merces. ff. locati, verè voluit citare. d. §. si vicino, qui solus de facto tertij loquitur. Quo ratione ita factum declarat ipse do. Decianus; cuius verba non repetam, ne ex scriptis conficiam scripta. Illud etiam hic dicam, quòd textus. d. §. si vicino malè allegatur à Beroio quò ad hoc, vt probet, conductorem impeditu n vti re locata debere contradicere atque ita de impedimento protestari. Verè enim ille textus nullum verbũ tacit de protestatione & denuntiatione. Quocirca relinquitur hoc in dispositione iuris, qua quidem vt dictum fuit, cautum est, quòd ꝛ conductor impeditus facto tertij vt re conducta debet protestari & denuntiare locatori, vt is possit prouidere, ita in specie loquitur Alexand. in consilio 127. numero sexto, lib. quinto. At verò quando impedimentum prouenit facto eiusdemmet locatoris, necessaria non est huiusmodi denuntiatio & protestatio. Et ratio est manifesta, quia denuntiatio non alia de causa fit quàm vt locator certior reddatur, conductorem impediri vti re locata, & ob id possit impedimentum auferre, quæ sanè ratio cessat quãdo iã locator certus est conductorem impediri; sicuti in specie respondit Socinus Iunior in consilio centesimouigesimo, numero decimosecundo, lib. tertio, quo loci contendit nec alio casu necessariam esse hanc protestationem & denuntiationem, & ibidem ad finem declarat illud responsum Alexand. consilio 127. numero 6. lib. quinto. Et his accedit, quòd ꝛ tunc necessaria non est protestati , vel denuntiatio, quando impedimentum est notorium. Ita Dec. in cons. 356. colu. 3. vers. secundò responderi. Ruinus in consi. 77. num. 2. lib. 5. post Castren. quem citat. Paris. in consi. 101. num. 95. lib. 1. Ripa in tract. de peste. titu. de priuilegijs iudiciorum. nume. 26. Boer. quæst. 40. num. 7. Soc. Iun. in consi. 104. num. 26. lib. 3. & in specie sensit idem Soc. in d. consi. 120. num. 9. 10. Hic autem pluspuam notorium fuit impedimentum apud ipsum. dom. Aliprandum, cum ipsemet is e at, qui impediebat, & apud acta excellent. Senatus constabat, dictũ Prouenzalem perturbari ab ipso dom. Aliprando.

Dum deinde in dubitationibus dicunt Clarss. Iudices, locum non esse remissioni alicuius pensionis, ex quo Bina modicam incommoditatẽ dedit ex l. habitatores. vbi Bar. ff. locati. & ex Roma in consil. 178. num. 3. video abundè satisfactum à do. Deciano, cuius responsionibus eam addo, mea quidem opinione valde concludentem, quòd tex. d. l. habitatores. in prin. loquitur, quando illa modica incommoditas, quæ conductori & inquilino datur, ex antecedẽti casu fortuito, vel alia necessaria. quæ careat locatoris dolo, vel culpa: sicuti est, quando locatæ ædes aliquo casu ruinam minatur, vel qnid simile contingit. & locator vult aliquam partem reficere, quæ tamen refectio leuem aliquã incommoditatem adfert inquilino; is tunc iure conqueri non potest, vt mercedis portio remittatur. Ita loquitur. d. l. habitatores. & ibi Accursius idem sensit, idem etiam sentit Ripa in tract. de peste. tit de priuileg. contractuum. nu. 26. & clarius Alber. ibi, cum dixit illud incommodũ fuisse ex

se ex iusta causa. Sed diuersum est in casu nostro, in quo domi. Aliprandus in culpa fuit, vt Prouenzalis & dom. Valentinus sentirent hoc damnum, cum præposuerit exactioni Binam, quem præponere non debebat, & (vt dixi supra) immiscuit se rei ad se non pertinenti. Et eius culpa magis & magis detegitur; quia posteaquam Binam pręposuit, cauere etiã debebat, vt pecuniæ quotidie exactæ, seu in singulas hebdomadas ad se & in ærarium deferrentur. Cum ergo nõ præstiterit ea, quæ sui erãt muneris, in culpa fuit. Et ideò in specie scripsit Salicetus in d. leg. habitatores. in 16 prin. quòdꝛ si locator ex causa voluntaria adfert aliquod etiam leue incommodum inquilino, debet mercedis partem remittere, idem & clarius ibidem scripsit Castren. nu. 3. Ergo fortius tenetur hic do. Aliprandus, qui causa voluntaria culpæ plena damnum hoc dedit.

Subijciunt dom. Iudices, remissionẽ mercedis non esse hac de causa faciendam. d. conductori, cùm sua causa & culpa hoc damnũ ei euenerit, ex quo scilicèt cessabat Prouenzalis in solutione, iuxtà doctrinam Barto. in l. si vno. §. item cum quidam, numero secundo, versiculo primo casu. ff. locati. Cui sanè obiectioni respõdetur, esse falsum in facto, vt etiam animaduertit doctiss. ac pariter diligentiss. causæ aduocatus dom. Hieronymus Valla quòd Prouenzalis cessaret in solutionibus solitis; sed malitia erat domi. Aliprandi, qui volebat Prouenzalem soluere quod debebat Buccamaior, & eius causa molestia afficiebat ipsum Prouenzalem. Præterea & secundò respondetur, vt rectè respondit domin. Decianus, quòd dom. Aliprandus 21 potuit alio modo prouidere quàm spoliare ipsum Prouẽzalem sua exactione. Potuit inquam & tutius hoc modo prouidere, præponendo alterum virum probum ex voluntate & electione ipsius Prouenzalis, vel dom. Valentini. 22
17 Et ꝛ hæc via, qua vtrique partium erat consultum amplectenda erat, iuxtà tradita per Baldum in l. bonorum quæsti. 2. C. qui admitti, quem secutus est Crau. consi. 201. nu. 16. & alibi. Potuit etiam do. Aliprandus prouidere exigendo fideiussorem idoneum, vel legitimã aliam cautionem à Bina, vt tutè & sine periculo exactas pecunias in ærariũ deferret. Quam sanè cautionem exegisset diligẽs alter administrator & paterfamilias, vt ipsa docet experientia. 24 Ergo fuit in culpa do. Aliprandus dum pro indemnitate seruanda non fecit, quod fecisset diligens paterfamilias. iuxtà tradita à Bart. in l. quod Nerua. nume. 7. ff. depositi. Quocircà validissimè in dom. Aliprandum retorquetur illa doctrina Bart. in d. l. si vno. §. item cum quidem. num. 18 2. vers. primo casu &c. Cum ait ibi; si ꝛ verò factum locatoris est iniustũ tenetur cõductori ad totale interesse &c. Et Bartolum secutus est in specie Ioan. de Ana. in consil. 25 74. colum. penult. versic. in casu autem isto &c. qui in spe- 19 cie respondit, quòdꝛ si conductor datij salis Bononiæ fuit impeditus exordinatione à Bononiensibus etiam iustè facta, non tenetur perseuerare in ipsius datij locatione. Io., de Anania secutus est Crau. in consil. 95 numero octauo in fine, & hos retuli probauique in consilio. 27. num. 53. Idem in terminis consuluit Beroius in consilio 140. nume. 13. 14. 17. 18. & optimè numero 19. numero 28. & nume. 37. lib. primo, ita etiam Alciatus resp. 107. numero. 5. 6. qui dixit, ob hanc mutationem & alienationem esse finitam locationem & conductionem. Quod verò in motiuis dicitur, conductorem non reclamasse, sed perseuerasse in conductione. dissolutum satis opinor ex dictis suprà, cum demonstrauimus patientiam & taciturnitatem nõ obfuisse, nec Prouenzali conductori nec dom. Valentino eius fide- 26 iussori.

Secundum est dubium excitatum à Clarissimis dominis Iudicibus, quod respicit personam Hieronymi Cremę, Quo sanè in motiuo dicitur, non fuisse impeditum conductorem vti & frui re locata, cum Crema solùm fuerit constitutus ad videdum pecunias exigi, & operari vt allatæ fuissent ad officium: & ideò in hoc do. Aliprandus gessit vtile negotium pro conductore & eius fideiussore. Nõ ergo de bono opere lapidandus est domin. Aliprandus. Hoc motiuum non est verum in facto, vt etiam animaduertit dominus Decianus. Nam verè (vt etiã ipsimet Domini Iudices paulò infra in tertio dubio affirmant) Crema fuit præpositus ad exigendum pecunias, sicuti manifestè ex literis & ordinationibus à D. Aliprando datis & factis clarè & copiosè fuit ab ipso dom. Deciano demonstratũ. Et illis hoc addo, quòd in ordinatione facta à D. Aliprando anno. 1567. Maij ita scriptum est.

Di commissione di sua eccelenza si e deputato mistier, Gierolamo Crema per interuenire all'esattione, che si farà delli dinari del datio della beccaria, & alli conti; di modo che ogni settimana egli & il conduttore del detto datio portino all'ufficio mio tutti li dinari.

Ecce quòd ex illo verbo (egli) quo significatur persona ipsamet Cremæ, cum latinè sonet, ipse ꝛ quod est pronomen personalissimum, vt dicebat post alios Ripa in l. filius fam. §. diui. num. 111. de lega. 1. de monstratur inquam quòd Crema per semen debebat deferre pecunias ad D. Aliprãdum, sed certum est, quòd nõ detulisset pecunias exactas à conductore, cum de alterius negotio non haberet reddere rationem. Voluit ergo hac sua ordinatione statuere. D. Aliprandus, quòd tam Crema à se exactas pecunias singulis hebdomadis ad eum feret, quàm ipsum Prouenzalem conductorem. Exactioni ergo fuit præpositus Crema. Et satis superque hoc fit manifestum testimonio Iosephi de Bonis falsamentarij primi testis & Francisci de Beltramis ponderatoris secundi testis & Baptistæ de Placentia, qui at testantur, fuisse factum præceptum Lanijs, nomine. D. Aliprandi, ne ipsi Lanij soluerent vectigal Prouenzali, sed solum à præpositis per d. D. Aliprandum & in specie ille primus testis asserit factum præceptum vt soluerent illi Cremæ & Sauoliæ; & quòd ipse ex tali mandato soluit. Cuius ꝛ quidem solius testimonio adhibenda est fides, cum de facto à se ipso deponat, & aliæ coniecturæ concurrunt, vt declaraui lib. 2. de arbitrarijs iudicum &c. casu 99. nu. 17. Præterea hæc ipsa veritas declar. fuit ab ipso effec. & euẽtu ꝛ quibus animus & voluntas declaratur, vt multis probat. D. Decianus. Quibus accedit, quòd ꝛ tanta est vis ipsius effectus, vt magis ille quàm denominatio attendatur, vt dicebat Bal. in l. 2. C. commod. quem secuti sunt Decius in consi. 190. col. 4. versi. sextò hoc idem. & in consi. 414. nu. 5. Ruinus in consi. 66. num. 18. lib. 1. Rubeus in cons 142. & Ripa in tract. de peste. ti. de priuilegijs contractuũ nu. 47. His accedit, quod docuit Bar. in l. si societatem §. arbitrorũ. nume. 12. ff. pro socio. cùm dixit, ex ꝛ modo procedendi cognosci an quis sit arbiter, vel arbitrator & cùm Bartolo idem scripserunt Ancha. in consi. 269. & Alex. in consi. 55. col. 2. & in consi. 84. in fine. lib. 5. Præsupposito igitur milies, quòd D. Aliprandus dixisset simpliciter, quod Crema assisteret exactioni: attamen hoc assistentiæ nomine reiecto, dicendum esset dictum Cremam exactorem fuisse, & eo modo præpositum, ob effectum, qui secutus est. Accedit, quod dicimus ꝛ voluntatem ex facto declarari. l. Paulus ff. rem ratam hab. & egregiè scribunt Decius in consi. 419. nu. 34. Soc. in. Iun. in consi. 122. nu. 14. lib. 1. & Craue. in cõs. 204. nume. 11. & consi. 259. in fine. Ex receptione ergo, quã fecit D. Aliprandus à Crema tanquam ab exactore, manifestè significat eum, vt exactorem, nõ autem vt assistentem fuisse præpositum. Et ad rem propè respondit Signorolus in consil. 22. nu. 14. Principis Thesaurarium, cuius locum penè obtinebat. Dominus Aliprandus recipiendo pensionem à conductore gabellæ, eum vt talem agnouisse & declarasse.

Quod verò subijciunt ijdem Domini Iudices, ꝙ supposito Crema aliquas pecunias exegisse, non tenetur D. Aliprandus; quia Crema excesit fines mandati. Quare ipse Crema teneretur arg. l. si vt certo. §. sed interdum. ff. commodati. Et iure clarum est, ꝙ præpositum ꝛ institorem excedentem fines mandati non obligare dominum, qui eum præposuit argumento. l. quicumque. §. non tamen. ff. de instito. act. & l. si Pupillus. §. si conditio. ff. eo. Nam dominus nõ obligatur facto institoris, nisi in eo, in quo ille fuit præpositus. l in eum. §. vlt. ff. de instito. actio. & l. institoria. C. eo. Et præsertim cum de hoc nec conductor, nec fideiussor vnquam reclamauit. Hæc sanè Dominorum Iudicum cõsideratio vera non est. Si quidem, vt dicebat D. Decianus. & rectè tex. d. l. sit vt certo. §. sed interdum. ff. commod. non merebatur ad rem hanc allegari, quia nos non negamus quin Crema teneatur erga. D. Aliprãdum, à quo exactionis munus obtinuit. sed erga Prouenzalem certè non tenetur, quia semper posset dicere Crema, nil tecum egi, nil contraxi. Non ẽt obstant alia iura in motiuis allegata, nempè d. l. quam cunque. §. non tamen si Pupillus. §. si conditio. & l. in eum. §. vlti. ff. de instito. actio. quia præter optimas illas respõsiones, quas ad singula iura attulit. D. Decianus

cianus, respondeo hac concludenti & solida responsione, quæ, nisi mea me fallit opinio, omnem tollit dubitationē. Est enim nostro in casu clarum & manifestum, quòd D. Aliprādus sæpe & sæpius recepit pecunias exactas à Crema, & ob id sciuit illum exigere, eumq; ne passus est ita exigere.

26 Atqui † quando dominus scit & patitur procuratorem à se constitutum excedere fines mandati, & illi non contradicit, sed potius ex actibus successiuis, vt putà acceptando pecunias ab eo exactas contra formam mandati, dicitur ratificasse illius procuratoris gesta, & illis obligatur, cū quibus procurator contraxit. Ergo. D. Aliprandus tenetur ex facto. d. Cremæ sui procuratoris, etiam si dicatur, Cremā excessisse fines mandati. Illa minor probatur auctoritate multorum. Ita enim gloss. in c. cum olim. il. 1. in verbo protinus. de officio de leg. quæ apertè dixit, quòd si dominus scit suum procuratorem excessisse fines mādati, & statim non contradixit, tenetur illis, cum quibus is procurator contraxit. Et glossam secuti sunt ibi Abbas & Felinus nu. 7. qui alios eiusdem sententiæ recensēt. Et his accedit Oldra. in consi. 199. Pro fundamento. num. 7. qui respondit, quòd si dominus scit aliquid factum fuisse à suo procuratore vltrà suum mandatum, nisi statim protestatione de monstret, sibi hoc displicere, ratificasse dicitur. & ob id obligatur illis, cum quibus contraxit ille procurator. Idem decidit Rota. decis. 13. de concessio: præbēdæ, in nouis quæ determinat quòd si quis cōstituit procuratorem ad acceptandum beneficium tanti valoris, & procurator acceptat minoris valoris; & reditus illius acceptati beneficij soluit domino, dicitur is dominus ratificasse eam acceptationē, ob id excluditur ab alia impetratione. Eiusdem sententiæ fuerunt Io. de Milis in suo repertorio in verb. procurator si aliquid. Io. Manacus in cap. cum quis. nume. 1. in fine. de senten. excom. in 6. & Abbas in consi. 7. num. 4. lib. 2. Idē respondit Alexand. in consi. 84. lib. 5. qui multis comprobat. Et magis in specie idem Alexa. in consi. 120. nume. 4. libr. 5. respondit, dominum recipientem pecunias exactas à suo procuratore, qui ad ita exigendum mandatum 29 non habebat, censeri eius exactionem ratificasse. Eiusdē etiam fuit opinionis Iason. in l. si procurator. num. 8. ver. septimò fallit. C. de procura. Aufrerius in additio. ad Capellam Tolosa. quæsti. 125. Hinc egregiè decidit Guido Papæ quæstio. 173. quòd si dominus non cōtradicit suo procuratori exigenti pensiones à suis emphyteutis vltrà suum mandatum, dicitur eam exactionem approbare, & ideò emphyteutæ liberantur. Ita etiam decidit Afflictus

27 decis. 308. num. 5. & aliis subsequentibus, quòd † si pater permittit filium suū negotiari suo nomine & non contradicit, eius facta, & si vltra suum mandatum sint, ratificare dicitur, & eo loci multis similibus comprobat. Inter multos optimè hanc sententiam probat. l. 1. §. magistrum. il. 2. ff. de exercito. actio. cuius verba hæc sunt. Magistrū autem accipimus non solùm quem exercitor præposuit, sed etiam eum quem magister, & hoc consultus Iulianus in ignorante exercitore respondit. Cæterū si scit & passus est eum in naue magisterio fungi: ipse eum imposuisse videtur. Quæ sententia mihi videtur probabilis: omnia enim facta magistri debet præstare, qui eum præposuit, alioqui contrahentes decipientur, & facilius hoc in magistro quàm in institore admittendum est, propter vtilitatem. Hæc Vlpianus, cuius verba perpendenda sunt, ibi, si scit & passus est &c. quæ optimè probant relatam sententiam. Est etiam cōsideranda ratio ipsius Vlpiani, cùm ait. alioquin contrahentes decipientur. Et subiungit, magis obligari magistrum, id est, principalem præponentē, quàm institorem, id est præpositum. Ita ergo hic est dicendum, quòd ne decipiantur Prouenzalis & D. Valentinus, magis erga eos tenetur. D. Aliprandus, qui Cremam præposuit, quàm ipse Crema. Eandem sententiam probat. l. vlt. ff. quod cum eo, quo loci scribit Paulus in specie eum qui fuit præpositus pecunijs dandis & pignoribus recipiendis, si vltra domini mandatum suscepit à negotiationibus debitū, & aufugit; dominus, qui eū præposuit tenetur; exquo dominus sciuit & passus est, eū ita soluere & exigere; Nam hoc modo dominus eum sui loco in omnibus dicitur substituisse. Ita ergo nostro in casu D. Aliprandus, qui sciuit & passus est. d. Creman à se præpositū exigere pecunias, tenetur pro ipso Crema, qui pecunias surripuit & aufugit. Eandem sentētiam probat manifestè textus. l. quicunque. §. idem Labeo ait. ff. de instito. actio. sicuti illum in specie considerat Afflictus in d. decis. 308. num. 11. versi. quinto pro ista. Ita etiam prōbat d. l. quicunque. §. si ei quem, Rom. sing. 623. constituo &c. singulare esse dixit. Ex ex his declarantur etiam iura, quæ à Clariss. D. Iudicibus allegantur in suis motiuis, nempe. tex d. leg. quicunque §. non tamen, qui quidem loquitur, quando aliquis fuit præpositus expressim vni negotio, & dominus non ratificauit gesta ab illo vltra illud negotium. Ita etiā declaratur tex. l. sed. & si Papillus. §. conditio. & l. in eū. §. vlt. ff. de instit. actio. & l. institoria. C. eo.

Quòd verò obijcitur in motiuis. Prouēzalem & D. Valentinum non reclamasse ab hac exactione, quam Crema faciebat, actis constat manifestè verùm non esse; vt supra diximus, cùm de persona Binę locuti sumus, & ibi alijs responsionibus huic obiectioni satisfecimus.

Tertium est dubium ab Illustriss. Dominis Iudicibus excitatum, quod quidem versatur circa personam Sauoliæ. Dicunt Domini Iudices, Sauoliam fuisse præpositum exactioni; quia conductor non soluebat nec pecuniæ iuxta ordinata afferebantur ad cameram Ducalem. Et quia nō obstante quòd constituti fuerint exactores, cōductor perseuerauit in conductione, ideò tenetur ad pensionem. l. quòd si domus. ff. loca. Et † licet quando conductor iniustè impeditur possit à conductione recedere, attamē perseuerando sibi præiudicat, & tenetur ad pensionem. vt per Castren. in l. si merces. §. si vicino. ff. locati. & Beroius in cōsi. 140. numero 13. lib. 1.

Huic dubitationi abundè satisfactum fuit supra in primo dubio, vbi declaraui d. § si vicino. Accedit. quòd (quemadmodum etiam dicebat Excellentissimus. D. Decianus) non potest hîc dici, Prouenzalem perseuerasse in conductione; cum illa iam esset extincta ob nouam exactionis formam à D. Aliprando traditam. Nam post illos exactores præpositos à D. Aliprando Prouenzalis nil exegit. Et admisso quòd perseuerasset Prouenzalis, attamen aliàs diximus & nunc confirmamus D. Valentinum fideiussorem fuisse liberatum ab ea fideiussione. id quod & hac ratione argumentóque apertè demonstratur. Cùm † conductio prima est finita & denuò renouatur, is qui fideiussit in ea prima conductione non tenetur pro secūda renouata. Ita in specie probat. tex. l. non intelligitur §. cùm quinquennium, ff. de iure fisci, quo loci Callistratus de fideiussore conductoris vectigalium verba faciens, ita scribit. Cum quinquennium, in quo quis pro publico conductore se obligauit, excesit, sequentis temporis nomine non tenetur. Idem clarè probat. l. si cùm Hermes. C. locati. & idem sensit Iurisconsul. in l. item queritur. §. qui impleto. ff. eo. locati. & respondit in specie Signorol. in consi. 22. num. 7. Atqui conductio huius gabellæ, posteaquam D. Aliprandus nouos exactores præposuit, finita & extincta dicitur. Ergo dato quòd deinde Prouenzalis perseuerauerit in conductione D. Valētinus fideiussor non tenetur. Illa minor probatur, quia hîc facta est quædam nouatio saltem ope exceptionis, ex quo mutatæ fuerūt personæ exactorum vectigalis. vt aliàs dixi in responso hac de causa reddito ex l. Paulus aliàs, per procuratorem ff. de acq. hæred. & auctoritate Craue. in consi. 293. nu n. 10. ver. nec obstare. Et ideo dixit Baldus in l. vltim. C. de nouatio. ex his mutationibus cēseri factam nouationem lalegat l. Valerianus. ff. de prætor stipula. & ibi Bar. num. 3. in fine. intelligit, ope exceptionis hodie Dec. consi. 400. in fin. Quæ † nouatione facta siue ipso iure, sine ope exceptionis liberatur fideiussor. l. vbicūque. ff. de fideiusso. & l. nouatione. C. de fideiusso, & clare respondit Soc. Sen. in consi. 62. num. 23. li. 4. post. Baldum in l. tam mandatori. C. de nō numera. pecu. quòd alterata prima obligatione fideiussor non tenetur. & ita in specie intelligunt tex. l. Cum in plures. §. lege dicta. ff. locati. qui si iungatur cū sui principio optimè ad rem nostrā pertinet. Nam in principio d. l. cum in plures scriptum est, quòd si conductor non potest vti domo locata, vt quia sit diruta dissoluitur contractus; quia potest conductor recedere conducta, & domo refecta non pō cogi conductor reuerti; contractus ergo conductionis ob eam alteratiōnē resoluitur: & ideò fideiussor amplius non tenetur, vt dicitur in d. §. si lege dicta. Ita ergo nostro in casu dicēdum est, alteratum fuisse contractum hunc ob impeditam exactionem vectigalis: quæ sanè exactio est tota substentia huius contractus.

Quod verò subijciunt Domini Iudices, quòd cum Prouenzalis sua culpa, ob retardatā solutionem, senserit hoc dam-

damnum, sibi debere imputare, ca. damnum. de reg. iuris in 6. Hæc inquā obiectio satis dissoluta fuit à Clariss. Deciano, cùm dixit, Prouenzalem fuisse quidem in causa, vt exactores præponerentur, sed non tamen fuit in causa, vt præponerētur Bina, Crema & Sauolia homines minus probi. Ita enim esset ridiculum, si diceremus, actor fuit in causa, vt reus à se conuentus produceret testes, ergo actor approbauit personam testium Et cum res sit apertissima nō insistam vlterius.

Vltimò obijciunt excell. Domini Iudices, nō constare, 37 quòd Bina, Crema, & Sauolia plus exegerint quam deinde numerauerint Ducali Cameræ, & ideò D. Valentinus, qui hoc asserit, probare debet. l. ei, qui dicit. C. de probat. Huic obiectioni multis & quidem optimis satisfecit D. Decianus, & præsertim cum dixit, ex † libris ipsis exactionis, constare qui optimè probant, vt scribit Iaf. in repe. l. admonēdi. nu. 119. ff. de iurciuran. & idem tradunt ibidem Ripa nū. 124. & alios retuli lib: 2. de arbitra. iudicum. casu. 93. num. 9. & 10. vbi hanc materiam explanaui. His ego addo, quòd 38

32 † cū re vera cōstet, Sauoliā & Cremā aufugisse & pecuniā abstulisse, licet nō cōstet de quantitate, quantitas ipsa probari potest iuramento ipsius Prouenzalis, vel. D. Valentini. Ita scribunt Decius in l. certi conditio. §. quoniam. nū. 7. ff. si certum peta. & in l. in actionibus. num e. 13. ver. & vlterius. ff. de in litem iuran. Marsil. sing. 322. & sing. 689. qui post Bart. in l. admonendi. num. 40. de iurciuran. asserit, hanc quantitatem posse etiam coniecturis probari, idē respondit Craue. in consi. 198. num. 9. Et ad rem optimè confert, quod respondit Bart. consi. 150. num. 8. libr. 1. cū

33 dixit, quòd † si constat fructus esse perceptos ex fundo, & non constat de quantitate, illa quantitas testibus probari poterit.

Illa demum conclusio, quæ sit in motiuis, quòd conduc- 39 tor non fuit liberatus; quia perseueraui in conductione, ex quo debebat denūtiare domino se velle recedere ob impedimentum, ex traditione Bossij in tract. causarum Criminal. tit. de remissione mercedis. nu. 51. Hæc inquam cōclusio vera non est, vt etiam demōstrauit D. Decianus, & & abūdè diximus supra in responsionibus ad primam dubitationem, non fuisse necesse Prouenzali, vel D. Valentino denuntiare hoc impedimentum, nec suum discessum, ex quo impedimētum erat plusquam notorium, quippe quod ab ipso. D. Aliprando erat factum. Nec hic obstat illa traditio Bossij, quia tex. l. item quæritur. §. exercitu. ff. locati, loquitur, quando ex causa illius non denūtiati recessus locator domus aliquod damnū patitur; vt in specie quoque declarat Soc. Iun. in cō. 120. num. 19. lib. 3. & ante eum Ripa in tract. de peste. titu. de priuilegijs contractuum. nū. 23. sed ex recessu Prouenzalis nullum damnum sensit Dominus Aliprandus, vel Camera Ducalis, cum non abstulerit Prouenzalis aliquam summam ex vectigali exactam nec ipsius vectigalis exactionem impediuit: quinimo eam reliquit magis liberam ipsi D. Aliprando, qui iam exactores præposuerat. Præterea tex. d. §. exercitu vult tunc demum fieri oportere hanc denūtiationem cum fieri potest. id quod declarat & Roma. in l. si filius ff. de damno infecto. At Prouenzalis nō poterat facere tutè hanc denuntiationem; quia si denuntiasset fuū recessum fuisset præhensus & carceri inclusus, id quod ex

34 quotidiana experientia clarum est. solent † enim de recessu & fuga suspecti carcerari, vt scribunt omnes in l. si fideiussor. §. vlt. ff. qui satisdare coga. & scripsi li. 2. de arbitrarijs iudicū. Casu. 87. vbi hanc tractationē explicaui.

Quò verò ad illam dubitationem, quæ extra motiua excitatur, nempe D. Valentinum sublocasse quoddam Vectigal Frāciſco Saeco, postquam ille Crema recessit: & quòd ob id videatur ratum habuisse iam gesta, & voluisse in conductione perseuerare. Huic equidem dubitationi multipliciter respondit Chariss. Decianus, & quidem rectè. Nā hæc locatio verè erronea nullum attulit præiudicium D.

35 Valentino. Error manifestè probatur, quia tis errare dicitur, qui facit, quod facere non potest, cum credit posse facere. l. cum testamentum. C. de iuris & facti igno. & alibi sæpe. Atqui dubium non est. D. Valentinum non potuisse sublocare hoc vectigal, ex quo soli domino, vel conductori hæc facultas competit. l. nume. C. locati, non autem fideiussori, qui nullum ius habet in ipsa conductione. Errauit ergo. D. Valentinus; & propterea nullus fuit eius consensus. l. si quis per errorem. ff. de iurisd. om. iudi. & l. nō idcirco. C. de iuris & facti igno. Ex quo illud sequitur, nullam esse factam conductionis perseuerantiam. Et ac- 36 cedit quòd † quemadmodum ille, qui per errorem conduxit rem propriam sibi non præiudicat in iure sui dominij, vt scribunt omnes in l. si aliquam rem, ex illo tex. & leg. si me in vacuam. ff. de acq. poss. & similia his permulta congressi in con. 91. num. 37. & subsequentibus. Item etiam è contra is qui rem alterius sublocauit, non pōt facere vt ipse dicatur rei dominus, vel conductor. Præterea accedit, quòd ignorantia & error procedunt à pari, vt paret ex toto tit. C. de iuris & facti igno. Atqui † ille, qui ignorat, non dicitur ratificare. Ita Baldus in l. 1. opp. 19. C. qui admitti. Iason consi. 107. col. vlt. lib. 4. Ruin. in consi. 48. numero 12. lib. 1. & Parisius in consi. 47. num. 97. lib. 1. Non ergo. D. Valentinus dicitur ratificasse conductionem hanc vectigalis postquā alterata fuit à D. Aliprādo & si sublocauerit hāc vectigalis partē. Rursus, iā supra abūdè fuit demōstratū, ob impedimentū, quod D. Aliprandus prætitor in exactione huius vectigalis, extincta fuisse cōductionem ipsam. Atqui † vbi res integra esse desijt ratificatio subsecuta nil operatur. Ita tradunt Bart. in l. vxor. § si quis vxorem. 2. opp. ff. ad l. Iul. de adulter. Alex. in consi. 168. colom. 1. lib. 6. Ruin. consi. 119. num. 4. lib. 1. Soc. Iunior in consi. 77. num. 115. lib. 1. & Parisius in consi. 12. num. 112. lib. 2. Ergo ista ratificatio nil obfuit. D. Valentino, nec eius principali. Et ex alio etiam res desijt esse integra; quia iā Prouenzalis passus erat damnum. Ita in terminis considerat Bero. in consi. 140. num. 16. vers. res autem. lib. 1. Accedit, quòd quando actus principalis non tenet, sed nullus est, ita etiam secuta ratificatio, ita Ruinus in consi. 132. in fin. lib. 1. post Ancharanum, quem recensēt: Cum ergo conductio hæc ipsa esset nulla, ex iam dictis, sequitur non potuisse ex hoc actu ratificari. Præterea accedit, quòd nec dici potest prorogata, seu continuata; quia † cōtinuatio & prorogatio fieri non potest, quādo actus ipse principalis est nullus & extinctus. ita post alios scribunt Soc. Sen. in cōs. 99. col. 1. lib 3. & Soc. Iunior in consi. 39. num. 1. lib. 1. & actum nullum non posse prorogari clarè respondit Barba. in consi. 46. col. 6. lib. 2.

Quò verò ad personam Sauoliæ & Cremæ multò minus hæc sublocatio infert, D. Valentinum approbasse vel eorum personam, vel eorum factum, vt rectè demonstrauit D. Decianus; quinimò si hæc ipsa sublocatio dici potest valida, illa magis censetur facta à D. Valentino, vt prodesset Prouēzali ob pecunias ablatas à Crema & Sauolia, & alijs suis damnis consuleret, vt in specie similis continuationis in conductione respondit Beroius in consi 140. nu. 35. & nu. 43. lib. 1. His opinor abundè omnibus propositis dubitationibus satisfactum.

SVMMARIVM.

Consily decisiui rationes recensēri non solent, quibus in eam sententiam itum est.
Socio non licet alterare societatem admittendo alterum socium.
Dispositio alterari non potest in præiudicium eius, cui ius quæsitum est
Societate inita non licet socio aliquid suo nomine agere.
Dolus & machinatio, quantum fieri potest, cuitari debet.
Dolo agit, qui non fecerit, quod passim ab alijs fieri consueuit.
Remedia oportuna non adhibens dolose versatus est.
Regula, quod sibi non nocet &c. num. 52.
Mercatorum apothecas quo magis mercibus abundant, eo magis concursum habere.
Societas censetur inita iuxta consuetudinem quæ obseruatur in ciuitate.
Dispositio taxatiua non eōcludit ea, quæ sunt consuetudinis.
Procuratorem taxatiuè ad aliquod negotium constitutum posse gerere ea, quæ sunt consuetudinis.
Dolum allegans debet probare.
Dolus non potest considerari in homine probo & legali.
Sanguinis coniunctionem extinguere doli suspicionem.
Dolo non solum sed culpa caret, qui fecit, quod fieri consueuit.
Dolum non præsumi in socio; quando ex suo facto nulla vtilitas ab altero socio aufertur.
Consuetudo communis quòd omnium sit, non sequitur, quod aliqui consueuissent hoc facere.
Actus vlterius non extenduntur quàm gesti fuerunt. nu. 30.
Bona dotalia sunt in dominio viri.
Moderator & arbiter est quis in re propria.

22 Pecunia propria quando sub communi nomine negotiatur societatis lucrum debet esse commune.
23 Rem nomine proprio emptam ex pecunia aliena vel communi propriam esse emptoris.n.32 nu.78.
24 Lucrum eo modo diuidi debet,quo impensa facta fuit.num.33.
25 Socius si altero inscio auxit capitale, & is socius ignarus recognitaratam habet eam missionem,lucrum efficitur commune numero.34.
26 Societas summam rationem habere debet.
27 Socium immittentem maius capitale consequi debere plus lucri.
28 Societas bonam fidem requirit.
29 Aequitati consentaneum est, vt ad eum spectet lucrum, ad quem spectasset periculum.
30 Actus nostri non se extendunt vlterius,quam geruntur.
31 Argumento à contrario sensu sumi non potest,cum resultat prauus intellectus.
32 Res ab aliquo quæsita ex aliena pecunia,sua efficitur quantum ad speciem ipsam.
33 Qui plus contribuit præty in emptione locorum, plus etiam ex illis habere debet.
34 Augmentum capitalis,prodesse debet industrioso & operanti.
35 Societas contracta non dicitur inter patruum & nepotē suum minorem.
36 Rei valor cognoscitur ex reditibus & fructibus.
37 Accidens non præsumitur.
38 Debitor cum soluens non exprimit causam ob quā soluit, in dubio presumitur velle soluere in antiquius debitum.
39 Solutio præsumitur facta à debitore, vt cedat in duriorem causam.
40 Soluens dicitur soluere in causam magis certam.
41 Sorte principali prius non deducta & reddita ratione administrationis constare non potest de lucro & damno.
42 Interpretatio illa sumi debet,quæ minus captiosa sit.
43 Compensationi est locus,quando hinc inde est debitum & creditum.
44 Interpretatio illa sumi debet,qua vtrique parti consultum sit.
45 Soluens præsumitur soluere vt sibi vtilius est.
46 Faciens actum præsumitur facere eo modo quo vtilius sibi est.
47 Debitor duarum summarum vnius sub vsuris,alterius non soluēs simpliciter,in quod debitum soluisse præsumitur.
48 Debitor vnius summæ purè,alterius in diem,præsumitur in dubio soluisse debitum purum.
49 Compensationem non posse admitti ex debito in diem ad purum.
50 Argumentum ducitur à solitis.
51 Finis exitusque spectandus est.
52 Quod alicui non nocet & alteri prodest,facile concedendum est.
53 Bona fides in mercatorum societatibus & in cæteris obseruanda est.
54 Argumentum ducitur à verisimili.
55 Verisimile quod non est,habet speciem falsi.
56 Debitum antiquius consideratur respectu temporis solutionis faciendæ.
57 Causa sortis licet durior dici possit,attamen solutio debet cedere in causam lucri.
58 Societas nulla est lucri.
59 Initium spectatur in his contractibus societatis.
60 Rumpi non potest,quod non est.
61 Sententia lata contra minorem quando est ipso iure nulla,restitutio in integrum necessaria non est.
62 Argumentum ducitur de re ad tempus.
63 Dies apposita pro fine societatis interpellat nomine socij recedentis à societate.
64 Permissum ad tempus dicitur prohibitum post tempus.
65 Actus agentium non operantur vltra eorum intentionem.
66 Dictio liberum,significat absolutam & liberam facultatem.
67 Societati certo tempore præstituto finito.absque alia interpellatione finitam esse societatem.
68 Consensus limitatus limitatam facit esse societatem.
69 Verbum recedere,quid significet.
70 Iure ipso quod dicimus fieri,intelligitur declaratione tamen animi facta.
71 Societatis renouatio inducitur expresse vel tacitè.
72 Consensus tacitus coniecturis colligitur.
73 Capitalis dimissi apud socium non facit absolutè coniecturam renouatæ societatis.
74 Nemo præsumitur iactare suum.
75 Mulieres auaræ sunt.
76 Consensus vtriusque socij necessarius est in societate contrahenda vel antiqua renouanda.
77 Nemo præsumitur velle delinquere.
78 Emens ex pecunia communi rem proprio nomine sibi soli eam acquirit,non socio.
79 Locatio quando censeatur renouata.
80 Argumentum non ducitur à locatione ad societatem.
81 Socius non est in culpa,qui finita societate pecunias non reddit non interpellatus.
82 Societas contracta præsumitur ex actu positiuo.
83 Consensus nouus resultare non potest ex non facto ad societatis renouationem.
84 Maritum retinentem apud se dotem vxoris non censeri adiuisse hæreditatem nomine filiorum.
85 Actus consistentes in pati,non arguere consensum.
86 Differentiam esse inter factum & non factum.
87 Socij pecuniæ retentionem non arguere aliquem actum socialem.
88 Societas transit in hæredem pacto conuento.
89 Voluntatis continuatio non mutatio præsumitur.
90 Consensus ex facto inducitur,sicut facto voluntas declaratur.
91 Dissensus arguitur in socitate ex diformitate inscriptionis.
92 Coniectura illa & præsumptio præualet,quæ proprius ad certitudinem accedit.
93 Coniectura specialis præualet generali.
94 Coniectura magis specialis alteri minus speciali anteferri debet.
95 Coniectura negatiua præualet affirmatiuæ.
96 Societas quando renouata non censeatur.
97 Coniectura, quæ est pro reo præualet coniecturæ, quæ est pro actore.
98 Præsumptio est contra diu tacentem.
99 Contractui renunciare dicitur,qui non implet ex suo latere, quod pro contractus obseruatione implere tenebatur.
100 Locationem qui asserit esse renouatam,debet prius ostendere,se adimpleuisse ex parte sua.
101 Actus quando requirit aliquid vltra patientiam,ipsa sola patientia nil operatur.
102 Domum communem inhabitantem non tenetur soluere pensionem.
103 Societatem non censeri inhibitam inter duos fratres, qui domū paternam inhabitarunt & patrimonii indiuisi retinuerunt.
104 Confessio etiam inualida declarat animum.
105 Assignatio crediti exigendi an arguat societatis renouationem.
106 Coniectura ducta à consuetudine mercatorum.
107 Debitor non tenetur ad interesse,quando non fuit interpellatus & in mora positus.
108 Dies interpellat pro homine.
109 Scire non dititur verè se dare oportere,nisi id fuerit à creditore notificatum.
110 Mora alia non requiritur ob delictum.
111 Socio sufficit in re communi adhibere eam diligentiam. quam in re propria adhibuisset.
112 Sententiæ arbitramentalis formula.

FACTI SPECIES.

DOMINA Camilla Gordia anno. 1546.cum consensu eius viri societatem artis draparię contraxit cum D.Io.Franc. Barzigi a eius sororio quæ societas esset ad quinquennium.

In ea societate vnusquisque sociorum posuit summam librarum.2106.partim in creditis, & partim in pecunia numerata & in pannis.

Anno 1546.D. Io.Franc.in eadem societate contulit (vt asserit.D.Coriolanus eius filius & hæres) ex proprijs pecunijs libras.3380. quam summam dicit se negotiari non nomine communi,sed proprio.D.his tamen pecuniis repositis in negocio solum constat ex libris negotiationis.

Domina Camilla singulis annis ipsius quinquennij recepit à Dom.Io. Franc.partim in pecunia numerata, partim in tot mercibus varias summas. Primo enim anno habuit libras.452.secūdo anno libras.278.Tertio anno400. Quarto,libras.300. Quinto libras. 226. quæ simul constituunt libras.1656.

Eo quinquennio perfecto,quod fuit anno 1551. calculatæ redditæque fuerunt rationes: & compertum fuit in ea societate,deducto capitali,extitisse lucrum librarū. 4000.

Hoc lucrum esse in totum cōmune asserit D. Camilla Verum D.Io.Franc.contendebat non esse deducendum lucrum

crum factum ex sua illa summa librarum 3380. à se reposita ad negotiandum, quam pecuniam asserebat Dominus Ioannes Franciscus potuisse ita reponere & lucrum sibi soli facere,stante præsertim consuetudine mercatorum Rauennæ. Item dicebat Dominus Ioan. Franciscus esse deducendam illam partem lucri, quæ fieri poterat ex pecunia data ab ipso Dom.Ioan.Franciſc.d.Domin.Camillæ. Quibus detractionibus factis dicebat Domin. Ioann. Franciſc. quòd lucrum contingens pro patre d.D. Camillæ est pro maiori parte in tot creditoribus.

Anno 1551. Domin.Ioan.Franciſc.cœpit suo proprio nomine negotiari,& deinde anno. 1566. mortuus est, cui hæres extitit Dominus Coriolanus, qui negotium draparię suo proprio nomine asserit exercuisse, non autem nomine communi, ob id,quòd & libros negotiationis detracto nomine communi, inscripsit. & chirographa nomine proprio facere cœpit illis mercatoribus,& alijs,cum quibus negotiabatur. 1

Et quòd Domi. Camilla nunquam postea, nempe nec in fine secundi quinquennij, nec tertij petijt reddi rationes negotiationis; & calcula lucri computari. Et quòd Domin. Camilla finito quinquennio nullum reliquit capitale in societate ex primis debitoribus, quia illi debitores non fuerunt exacti nullum commodum ad lucrandum adferre potuerunt. E Contra verò asserit Dom. Camilla, quod imò tam Dominus Ioann. Franciscus donec vixit, quàm Domin.Coriolanus renouauit societatem, quia illam summam tam nomine lucri, quàm nomine capitalis; quæ reperta fuit extare apud dict. Dominum Ioannem.Franciſcum. in fine illius primi quinquennij remansit apud dict. Domin.Ioann. Franciſc. & postea apud dict. Domin. Coriolanum, qui Domin.Ioann. Franciſc. sua confessione asseruit se omnes debitores exegisse, exceptis libris. trecentis sexaginta & vnam. Qui quidem etiam in eademmet Apotheca, quæ communis fuit vsque ad annum ... negotiationem exercuit. Asserit etiam Domin. Camilla, quòd Dominus Ioannes Baptista eius maritus cum anno 1552. in extremis laboraret,dixit; quòd negotium, quòd tunc exercebat Domin.Ioann.Franciſc. erat commune cum dict.Domin.Camilla vxore sua. De his nunc dubitari contingit.

Primò,an licuerit Domin. Ioann. Franciſc. illo primo anno contractæ societatis reponere illam summam librarum. 3380. suo proprio nomine in negotio draparię & ita an lucrum factum pro illa summa dictarum librarum 3380. debeat esse eius proprium, vel commune ipsius societatis. 2 3

Secundò,an summæ illæ datæ à Domin.Ioann. Franciſco dict. Domin. Camillæ intra illud primum quinquennium hoc est ab anno 1546. vsque ad annum 1551. fuerint datæ ex suo capitali vel potius ex lucro facto in negotiatione. 4

Tertiò; an finito ipso primo quinquennio finita censeatur ipso iure & facto ipsa societas.

Quartò, dato, sed non concesso quòd illo quinquennio finito vt etiam ipso iure extincta societas, an censeatur illa renouata à die finis illius primi quinquennii, hoc est ab anno 1546. vsque ad annum 1551. & successiuè.

Quintò, dato, & non concesso, quòd finita sit societas finito illo primo quinquennio, & ita nec etiam fuisse renouatam, an Domin.Ioann. Franciſc. & deinde Dominus Coriolanus teneantur ad interesse ob id, quòd illam summam capitalis & lucri dict. Dominæ Camillæ retinuit apud se.

CONSILIVM CXXI.

Initium à Domino.

T si, cùm † in causis diffiniendis redduntur responsa, necesse minimè sit rationes recensere, quibus in eam sententiam itum est, quemadmodū ex speculatore: & aliorum nonnullorum traditionibus admonent Socinus Iunior in consilio sexagesimo,numero primo, libro primo. & Neuiz. in consilio trigesimo secundo,numero primo. Veruntamen hac in re secutus sum potius auctoritatem ac exemplum eorum, qui censuerūt viro bono conuenire suæ opinionis rationes & argumenta contendentibus palam facere, vt & ipsi intelligant, non consultoris opinioni, sed iuri acquiescendum esse.

Cum itaque ex multis propositis dubitationibus illa omnium prima sit, an licuerit Domin. Ioann. Franciſc. Barzigiæ immittere pecuniam propriam in societate, vt inde ipse solus lucrum caperet; hic autem omnia tria absoluemus. Primum erit, an ipsi Domin. Ioann. Franc. licuerit eam summam pecuniarum immittere. Secundum, an lucrum ex ea summa factum commune esse debeat cum ipsa Domin.Camilla. Tertium, an constet dict.Domin. Ioan.Franciſc immisisse hanc ipsam maiorem summam.

Primæ itaque propositæ dubitationi respondendum videbatur, non licuisse. dict. Dominum Ioann.Franciſc. immittere aliquam summam in ipsa societate, præter communem. Quod vt dicerem mouebant me multa.

Primò ea ratione, quia † non licet socio alterare societatem, admittando alterum socium, sicuti scribit Petrus de Vbaldis in tractatu de duobus fratribus parte decima,numero tertio. Ergo nec etiam licet socio alterare societatem, immittendo alteram summam pecuniarum suo proprio nomine. Ita enim videmus, dispositionem † non posse alterari in præiudicium eius, cui iam ius quæsitum fuit. leg. perfecta donatio. C. de donatio. quæ sub modo. & scribit Didacus libro primo varia.resol.capite 14.Ergo ius quæsitum.Dom. Camillæ ex contracta societate auferri ab ea non potuit,alterando hoc modo societatem.

Secundò vrgere videbatur, quod, societate † inita, non licet socio aliquid suo nomine agere, aliàs dicitur in dolo, vt docuit Bartolus in leg.Titium & Mæuium. §. altero. ff. de admitto tutore. & respondit Riminaldus Senior in consilio centesimo quadragesimo tertio,numero octuagesimo octauo,libro secundo. Atqui,si licuisset.Dom.Ioan. Franciſc. pecuniam propriam immittere,suo nomine negotiatus esset, sicque dolosè egisset. Ergo ei non videtur licuisse eam summam immittere.

Tertiò ac vltimò suffragari non parum videtur, quòd

5 † dolus & machinatio, quantum fieri potest, euitari debet leg. in fundo. in fine. ff. de rei vindict. & scribunt Decius in leg. ea est natura cauillationis. de regul. iuris. & Alcia. in tractatu. de præsumpt. reg. secunda præsump. trigesimo primo. in fine. Atqui dolosè hanc immissionem fecit dom. Ioan. Francis. Ergo ei ita facere non licuit. Illa minor propositio probatur: quia, si non extabant in societate pecuniæ, quibus emi possent merces, potuit, imò debuit. dom. Ioan. Francis. sub fide de prætio emere, cum ita ab alijs mercatoribus obseruari soleat. Et propterea
6 dolo † egit, cum non fecerit, quod passim à cæteris fieri consueuit, vt ait à sensu contrario Craue. in consilio sexto, numero. 78. & alibi passim. Et eo magis, quòd ipsemet. dom. Ioan. Franc. aliquando sub fide emit merces nomine ipsius societatis. Rursus dolus detegi ex eo videtur, quòd si noluit, vel non potuit sub fide emere merces, attamen saltem, quando immisit hanc summam, facere id debuit, adhibitis oportunis remedijs, nempè confecto instrumento, cum † ergo oportuna remedia non adhibuerit,
7 dolosè versatus est, vt tradunt Baldus in consilio. 359. pro. dom. Dynaldo. columna. secunda. libro secundo. & Craue. in tract. de antiq. tempo. parte prima. numero. 209. Prætereà detegitur dolus: quia si D. Io. Franc. eo immissionis tempore denuntiasset D. Camilæ, se velle hanc immissionem facere, vtique & illa tantumdem immisisset. Quare imputandum est dom. Ioan. Francisc. si ita immisit, sicuti ait Craue. in consilio. 129. numero vndecimo. & in fine. Cum respondit, non licere socio aliquid agere in societate inscio altero socio. Hæc dubitationem faciebat contra D. Io. Franc.

Cæterum, re ipsa diligentius perpensa, contraria sententia visa est verior & æquitati magis consentanea, nempè licuisse. d. D. Io. Franc immittere pecuniam propriam in societate. 13 In hanc sententiam duxerunt me rationes hæ. 14

8 Primò, quòd † tibi non nocet, & alteri prodest, facilè cõcedi debet. leg. secundo. §. item Varus. ff. de aqua pluuia arcenda. copiosè Iason in l. rescripta. num. 4. C. de precib. Impera. offeren. in leg. soluto. numero vigesimonono. ff. 15 sol. mart. & in leg. prima. §. denique. numero quarto. ff. ad Trebellia. Atqui immissio hæc nocere non potuit do. Camillæ; sed quidè prodesse D. Io. Franc. Ergo facilè cõcedi debuit. Quòd dom. Camillæ nocere non potuerit: vel ex eo constat, quòd lucrum summæ à se immissæ non fuit vel impeditum, vel imminutum. imò potius auctum.
9 Cum certum sit † mercatorum apothecas, quò magis mercibus abundant, eò magis ementium frequentiam, & (vt vulgò appellant) concursum habere. Quo quidem ex concursu maius lucrum fit, ex quo sæpè & sæpius merces venduntur, & denuò emuntur. Quocirca magis laudari quàm reprehendi meretur domin. Ioann. Francisc. quòd sua hæc 17 immissione auxerit & negotiationis existimationem & lucrum illius summæ à do. Camilla immissæ.

10 Secundò accedit, quòd † societas ista dicitur esse inita iuxtà consuetudinem & modum, qui obseruatur in ipsa ciuitate Rauennæ. leg. quod si nolit. §. qui assidua. ff. de ædil. edicto. & tradit copiosè Parisius in consilio. 90. numero. 45. libro primo. Atqui attestantur mercatores Rauennæ, esse apud eos vsu receptum, licere vni socio, iam contracta societate maiorem pecuniarum summam è sua propria in negotiatione communi immittere, etiam altero socio inscio. Ergo pari ratione licuit D. Io. Francis. hanc immissionem facere.

Tertiò comprobantur iam dicta, quòd etiã si taxatiuè cõueniissent hi ipsi socij, quòd sola ipsa summa à se ipsis in communi negotio collata posset negotiari: adhuc tamen ob huius consuetudinis vim licuisset. d. domin. Ioa.
11 Francis. eam summam propriam immittere. Cum † & dispositio taxatiua non excludat ea, quę consuetudinis sunt, ita tradunt Bartolus in leg. viros. numero primo. C. de 18 diuers. off. egregiè Roma. in consilio. 114. numero quinto. Iason in leg. si mora. numero sexto. ff. sol. matr. Felinus in capite primo, numero vigesimotertio, vt lite non contesta. & in cap. ex literis. numero vigesimo primo de proba. Ruinus in consilio nonagesimo tertio, numero sexto li-
12 bro 5. qui respondit, procuratorem † taxatiuè ad aliquod 19 negotium constitutum posse gerere & ea, quæ consuetudinis sunt, id quod prius dixerat Roma. præcitato loco, quem secutus est Craue. in tract. de antiq. temp. 4. parte principali. num. 119.

Quartò, vt huius sim sententiæ mouet me auctoritas Castre. in consi. 41. Ista fuit societas, in fin. libro primo, qui manifestè supponit; licuisse vni sociorum immittere pecuniam propriam in negotiatione, & lucrum esse suum sicuti erat & periculum, quod fortiori in casu respondit Corne. in consi. 311. nu. 4. lib. tertio, qui dixit, quando constante societate unus sociorum suscepit mutuò pecunias & illas immisit in negotio: Et respondit Corn. illam pecuniam censeri mutuò susceptam nomine proprio suscipientis, & ideo lucrum ex ea factum esse debere proprium illius, quandiu pecunia illa fuit in negotio commun. Habet ergo Corneus pro absoluto, licere vni sociorũ immittere nouam summam in societate ad proprium lucrum & illam ad libitum posse extrahere.

Non obstãt nunc adducta in contrariũ. Nam ad primũ respõdetur longè diuersam rationẽ esse admittendi nouũ socium in communi societate, immittendi pecuniã. Nam ob id nõ est permissũ socio altero socio inscio admittere tertium socium, quia is ignorans non confidit de nouo admisso, & ei non vult esse cognita sua negotia. Quo circa sicuti hic ignorans non admisisset tertium illum ab initio contractæ societatis, ita nec nunc cogendus est eum recipere, atque ita procedit. leg. qui admittit. ff. pro socio qua Vbaldi doctrina probatur. Diuersum est in immissione maioris capitalis: quia hæc immisio non potest facere deteriorem conditionem alterius socii, sed meliorem, ut suprà demonstrauimus.

Non obstat secundum, quia facilè respondetur, nullum hic dolum posse considerari: cum actus ipsius immisionis sui natura prohibitus non sit, iuxta leg. si non conuitij. C. de iniurijs. & tradit Crauet. in consilio octauo, numero decimooctauo. & ideo † allegans dolum debet probare. l. dolum. C. de dolo; cum similib. Accedit quòd 14 † dolus non potest considerari in homine probo & legali, qualis fuit. dom. Ioan. Franc. quem pro tali habuit ipsa do. Camilla, dum & affinitatem & societatem contraxit. Ita inquam cessare doli præsumptionem in viro legali, respondit post alios Craue. in cons. 319. nu. 1. ver. similiter propter &c. Et ibidem. nu. 6. scribit, sanguinis † coniunctionem extinguere doli suspicionem. Cessat & dolus; quia do. Io. Franc. quod egit non clàm, sed palàm egit, cũ dõ. Camilla quotidie videre potuerit libros rationum, & scire quomodo negotia tractabantur. Quo casu doli suspicio cessat. Ita Craue. in d. consil. 319. num. 8. Cessat etiam dolus, quia ipse dom. Io. Franc. id fecit quod & alij mercatores facere consueuerunt, nempè immittere maius capitale. Et qui facit, quod fieri consueuit non solùm dolo: sed etiam culpa caret. Ita respondit Craue. in consilio 270 num. 2. versic. nec obstat, & in d. consi. 319. nu. 17. versic. decimoquartò egit. Præterea & vltimo respondetur, dolum † non præsumi in socio, quando ex suo facto nulla vtilitas nullaue cõmoditas ab altero socio aufertur. Ita in specie docuit Barto. in l. si socius. ff. de furtis, iuncta. l. meritò. ff. pro socio quem ita considerat & deducit Craue. in d. consil. 319. num. 19. versicu. vigesimoprimò iste casus &c. Cum ergo ex hac immissione facta à do. Io. Franc. nõ solum nulla commoditas, nullaue vtilitas sublata sit dom. Camillæ, sed etiã maior illi (vt supra ostendimus) fuerit allata, dicendum est cessare omnẽ doli præsumptionem; imò & culpæ, vt Crauetta dicebat.

Non obstat tertium argumentum; quia respondetur, illam minorem argumenti propositionem non esse veram: quia iam demonstrauimus, dolum hic multis rationibus cessare. Nec quidquam vrget illa coniectura, dum dicitur, quòd dom. Io. Franc. debuit emere merces sub fide prætij, vt alij facere consueuerunt. Non inquam hoc vrget, cum non constet, alios mercatores consueuisse ita emere, quando sciunt ex parte socij capitalis tantum esse in negotio, ex quo possit eueniente tempore solutionum soluere. Et admisso, quòd † alioqui consueuisset hoc facere, non tamen sequitur, quòd hæc sit communis omnium consuetudo. Ita penè in specie respondit Io. de Amicis in consi. 16. num. 14. Præterea isti actus emendi merces sub fide prætij sunt actus quidam voluntarij, qui non debent adferre detrimentum facienti, vt semel faciens iterum teneatur. l. voluntariæ. C. de excusa. tuto. Cum † hi actus vlterius non extendantur quàm gesti fuerunt. id quod probant & leg. prima. §. Iulianus. ff. de itinere actuque priua. & leg. si fundum per fideicommissum vbi Bartolus de leg. prima. & scribunt Roma. in consilio. 132. in fine. Castren. in consi.

consilio 70. Breuiter in casu præsenti. libro secundo & Petrasancta sing. 32. Admisso ergo quod cæteri mercatores semel, bis & ter ita emerint: attamen compelli non potuissent in posterum ita semper agere. Et si illi cogi non 23 potuissent, multò minus domin. Ioan. Francisc. Et eo maximè, quòd fortè erat alia conditio personarum sociorum quàm esset hæc domin. Camillæ: cum non præsumatur habuisse alia bona præter hæc, & dotalis † quæ
20 suo in dominio non erant, sed eius viri. leg. doce ancillam. C. de rei vindi. Iure ergo potuit dicere domin. 24 Ioan. Francisc. nolo me subijcere tanto periculo emendi merces sub communi fide, ne alias ex proprio cogar soluere. Nam semper potuisset dicere domi. Camilla, quis dedit tibi in mandatis, vt sub fide prætij emeres. si ergo emisti, tuo emisti periculo: quia ego nolo obligari vltrà meum capitale. iuxta doctrinam Ancha. in consil. 333. columna vltim. quam probarunt Decius in leg. si socius numero quarto. ff. certum peta. Craue in consilio. 129. nume. duodecimo, & Straccha in tract. de mercatura. ti. de 25 contractib. mercato. numero 14. 15. & omnium primus Castr. in d. consilio. 416. Ista societas. in fin. libro primo. Qua ex re cessat, quod obijcitur. domi. Ioan. Francisc. suo ipso proprio nomine emisse sub fide prætij. Nam sua causa potuit quidem se periculo subijcere, quod tamen cõpelli non potuit se subiicere nomine domin. Camillæ. In
21 † re propria, non in aliena est quis arbiter & moderator. l. in re mandata. C. mand.

Non etiam vrget dolũ. D. Io. Franc. ob. id. argui quòd non adhibuerit remedium oportunum, nempè instrumentum, quo probaretur hæc immissio. Nõ inquam hoc 26 vrget, quia si hoc factum fuisset ad ipsius. D. Io. Franc. vtilitatem esset, ex cuius omissione dolus non resultat contra. D. Camillam, & qua ius suum sublatum non est, nec aliquod damnum datum. Et cum instrumentum conficere non teneretur D. Io. Franc. non potest argui de dolo, quòd illud omiserit, vt hoc in casu loquuntur Baldus & Crauetta, cùm dicunt, eum versari in dolo, qui non adhi- 27 buit oportuna remedia ad faciendum id, quod facere tenebantur. Præterea & vltimò ad rem non facit, quòd saltem D. Io. Franc. debuit tempore ipsius immissionis reddere certiorem. d. D. Camillam, se velle hanc immissionẽ facere, quia fortè & ipsa tantundem immisisset; Non inquam hoc ad rem facit; quia etiam si certior reddita non fuisset, quando, ei placuisset facilè poterat & ipsa augere suum capitale, cum passim hoc (vt diximus) facere liceat. sed probabilius est credere, quòd non addidisset quidquã cũ in dies è negotio aliquid demeret ex quotidiano lucro vt infra dicemus: id quod significat, ipsam domin. Camillam non solùm potuisse augere, verùm etiamvix sustinere quod immiserat. Et quod scribit Craue. in consil. 129. numero vndecimo in fine, procedit, quando agitur de damno & obligatione causanda contra alterum socium; qui quidem est aliquo actu obligari damnoque affici nec debet, nec potest prius sibi non denuntiato. Et ideo socio aliquid clàm agenti imputandum est; id quod non contingit in casu nostro, vbi nullum damnum do. Camillæ versatur, vt ostendimus supra. His cõcludo, licuisse D. Io. Francisc. immitare maiorem summam pecuniarum in negotiatione, præter illam communem ab initio positã ab vtraque parte.

Quò ad secundam huius capitis dubitationem, respon- 28 dendum videbatur, lucrum factum a d. D. Ioan. Fran. ex ea pecunia à se in cõmuni hac negotiatione immissa esse debere commune cum ipsa do. Camilla.

Primò, ea ratione; quia hæc pecunia à domin. Ioann. Franc. immissa nomine communi fuit expensa; & merces emptæ relatæ fuerunt in libris communibus societatis, ita etiam earum mercium venditarum prætium. Atqui quan-
22 do † pecunia propria sub communi societatis nomine negotiatur, lucrum inde prouenians debet esse commune. Ergo lucrum, quod prouenit ex hac pecunia immissa à do. Io. Franc. commune esse debet. Illa minor probatur ex. l. cum duobus. §. duo erant argentarij. ff. pro socio, vbi Bart. Bal. & Alber. Et respondit Castren. in consi. 416. Ista fuit societas. numero primo, vers. primo quia. libro primo à sensu contrario argumento ducto. Idem sensit Soc. Sen. in 29 consi. 254. num. 7. lib. 2. Hinc etiam respondit Io. de Amicis in consil. 62. nu. 20. quòd si plures socij vnius rei alias res emunt, & separatim suis in codicibus illas referunt, non autem in libris societatis, non censentur res illæ effectæ communes societatis à sensu ergo contrario si in libris communibus res ab vno sociorum emptæ referuntur communes efficiuntur. Ita etiam e contra dicimus, rem † nomine proprio emptam ex pecunia aliena propriã esse emptoris, non autem communem cum pecuniæ domino, l. si patruus. C. commu. vtriusque iud. vbi Bart. & Bald. & idem Bar. in l. si ea pecunia. C. de rei vind. quos in specie secutus est Corneus in cõsi. 152. nũ. 8. lib. 3.

Secundò suffragari videtur, quòd † lucrum diuidi debet eo modo, quo impensa facta fuit. l. planè. la. §. si. duobus vbi Alex. num. 2 de leg. 1. Atqui nostro in casu impẽsa fuit facta communi nomine, sicuti constat ex impensa equi & famuli, qui à D. Camilla sua impensa alebantur; & tamen ob communem negotiationẽ id faciebat. Ergo lucrum debuit esse commune & æquale.

Tertiò non parum vrgere videbatur doctrina Petri de Vbaldis in tract. de duobus fratribus. parte quinta principali. q. 20. cùm scribit, quòd † si socius altero inscio auxit capitale, & is socius ignarus re cognita ratum habet eam immissionem, lucrum efficitur commune. Atqui D. Camilla ratum habuit habetque gesta à D. Io. Franc Ergo lucrum ab eo factum ex pecunia illa à se immissa commune esse debet. His cõtra. D. Io. Fran. respondendũ videbatur.

Re tamen ipsa diligenti accuratoque studio examinata contraria sententia magis placuit, nempè lucrum ex ea pecunia à domin. Ioann. Francisc. immissa factum esse debere ipsius do. Io. Franc. idque multis rationibus & argumentis.

Primò, societas † summam rationem habere debet. leg. verum. in princip. ff. pro socio. Quæ sanè summa ratio est, vt qui plus societati contulit, plus etiam lucri consequatur leg. si non fuerint. §. primo. leg. societates contrahuntur. §. societas. leg. quid enim leg. si societatem mecum coieris & l. Mutius. ff. pro socio. & §. primo, inst. de societate. & scribunt Bart. Fulgo. & Salicetus in leg. prima. C. pro socio post Cynum ibidem, qui dixit, socium † immittentem maius capitale consequi et debere plus lucri. Idem scribunt Petrus de Vbaldis in tract. de duobus fratribus in quarta parte. quæst. 3. & Salicetus in le. Mutius. q. 7. ff. pro socio, Idem clarè respondit Corne. in consilio vigesimo quarto numero tertio, libro primo, qui ait, lucrũ pro modo & quantitate capitalis debere diuidi. Idem Corne. in consilio 233. columna prima. libro secundo, quo loci numero secundo ait. quòd ille qui maius capitale immisit, finita societate, debet ipsum suum capitale retrahere, quod intelligitur vnà cum lucro ex eo facto, de quo lucro paulò suprà dixerat. Et clarius hoc idem asseruit ipse Corne. in consi. 152. nu. 11. & in consilio. 311. nu. 2. lib. 3. & in cons. 2. 2. nu. 2. lib. quarto. Ioan. de Amicis in consi. 62. nu. 4. & 5. & Parisius in consil. 85. numero. 12. lib. 1. Cum ergo. D. Ioan. Franc. plus in societate contulerit quàm D. Camilla, plus etiam lucri consequi debet. Nec quidquam vrget, quod asseritur d. l. si non fuerint. §. 1. ff. pro socio cum aljs suprà allegatis loqui, quando ab initio contractæ societatis vnus sociorum plus confert quàm alter. Nam verius est, illa iura loqui indistinctè. Et superiore disputatione iã demonstrauimus, ita licere socio, contracta societate, denuò pecuniam suo nomine immittere in negotiatione sicuti ab initio libere potuit.

Secundò accedit, quòd † societas bonam fidem requirit, vt respondit Corne. in consi. 152. nu. 10. lib. 3. post. Baldum, quem recensет. Et hinc dici nus inter mercatores bonam fidem & æquitatem ipsam seruari debere. l. Quintus. ff. mand. vbi Bart. Dec. in leg. legem. num. 8. C. de pactis. Paris. in consilio. 82. num. 18. lib. 1. & Straccha in tract. de mercatura tit. de contractib. num. 1. & de quolibet administratore idem scribit Tiraq. de retractu consang. §. 1. glossa. 18. num. 63. Atqui bona fides non patitur, vt is, qui minus contulit societati consequatur tantumdem ac alter, qui plus contulit: sicuti multis ostendit Corne. in d. cons. 152. num. 10. lib. 3. & in cons. 311. nume. 2. & 4. lib. 3 Ioan. de Amicis & Parisius, quos supra allegaui. Ergo do. Camilla tantum consequi debet quãtum. do. Io. Franc. qui plus ea societati contulit.

Tertiò suffragatur, quòd † æquitati consentaneum est, vt ad eum spectet lucrum, ad quem spectasset periculum l. si is qui. §. si quem. ff. commod l. secũdum naturam. ff. de reg. iuris. & l. manifestissimi. §. sinautẽ in secundum. C. de furtis.

tis. ibi vbi enim periculum, ibi & lucrum, & in ſpecie tex. in l. cum duobus §. quidam ſagariam. in fine. ff. pro ſocio. Atqui ad. D. Io. Franc. pertinuiſſet periculum interitus pecuniarum à ſe vltrà commune capitale immiſſarum. Nam ſemper dicere potuiſſet. D. Camilla, me inſcia & non cõſentiente immiſiſti. non ergo, meo deficiente conſenſu. obligor. Ergo ſequitur dicẽdum; lucrum ex hac pecunia factum eſſe ſolius. D. Io. Franc. Quo ſanè argumenti genere vſus eſt in his terminis Corne. in conſilio ducenteſimo-duodecimo columna ſecunda in princip. libro quarto. Idem reſpondit Caſtren. in conſilio quadringenteſimo decimoſexto. Iſta fuit ſocietas. colum ſecunda verſiculo tertio probatur libro primo. & eo loci in fine manifeſtè ſcribit, totum lucrum & periculum eſſe ſocii immittentis propriam pecuniam vltrà communem in negotio, cũ defectu mandati aliàs ſocios obligare non poſſit. Et hoc 32
idem docuit Decius in leg. ſi ſocius. nu. 4. ff. ſi certum peta. quem & mox vnà cum alijs referam.

Quartò accedit, quòd ſocietas non plus habet quàm à
30 ſocijs conuentum fuit, cum † actus noſtri non ſe extendant plus vltrà quàm geruntur. leg. vltim. C. ne vxor pro marito. & in ſpecie ita ſcribunt Bartolus in leg. Titium & Mæuium. §. altero. in fine. ff. de admin. tuto. Ruinus in conſilio centeſimouigeſimoquarto numero quadrageſimoprimo. libro quinto. Ioan de Amicis in conſilio ſexageſimoſecundo, numero nono. Decius in conſilio vigeſimo primo, numero quinto. & ſcribit idem Decius in leg. ſi Socius. numero quarto. ff. ſi certum peta. Socium non poſſe alterum ſocium obligare niſi pro ea quantitate quam reperitur habere in corpore ſocietatis. Et idem
cum Decio reſponderunt Pariſius in conſilio. nonageſi- 33
motertio, numero vigeſimoſeptimo, & conſilio nonageſimoquarto, numero vigeſimooctauo, libro primo. & Craue. in conſilio 129. numero 12. Atqui ſocietas contracta inter. d. dominũ Ioannem Franciſ. & dom. Camillam ſolùm fuit pro illa ſumma pecuniarum à ſe ipſis vna immiſſa, nempè libro 4210. Ergo nulla extitit ſocietas quò ad reſiduum à ſolo ipſo. domin. Ioann. Franciſc. immiſſum & per conſequens lucrum ex eo factum nõ commune, ſed ſolius D. Ioan. Franc. eſſe debet,

Non obſtant nunc adducta in contrarium. Et ad primum reſpondeo, illam minorum proprofitionem argumenti non eſſe ita abſolutè intelligendam. vt proponit. Nam, vt hoc prius dicam, non probatur in leg. cum duobus. §. duo erant argentarij. ff. pro ſocio. cum ſolum èo loci dicat Vlpia. vnam negotiationem non extendi ad alteram. vt communis amborum ſit, atque ita Bart. & cæteri intelligunt, & nos fatemur. Quare in contrarium retor- 34
quetur, quòd ſcilicet vltra capitale commune nulla fuerit ſocietas inter. D. Io. Franc. & D. Camillam & per conſequens lucrum ex ſua pecunia factum à D. Io. Franc. eſſe eius proprium. Nec dicendum eſt ſumi argumentũ à ſenſu contrario, vt etiam ſumitur ex Caſtren. in d. conſi. 46. num. 1. verſ. primo quia. nempe quia ait Vlpia. & Caſtren. lucrum non eſſe cõmune quando aliunde obuenit quàm ex ſocietate, vel (vt Caſtrenſis apertius ad rem loquitur) quãdo pecunia eſt traficata, hoc eſt negotiata aliter quàm ipſa communis. Ergo à ſenſu contrario, quando pecunia propria eſt negotiata eo modo quo & communis, lucrũ eſſe debet commune. Non inquam vrget hæc argumenta-
31 tio; quando quidem † ſumi non poteſt argumentum à ſenſu contrario, cùm reſultat prauo intellectus. vt ait Baldus in l. conuenticulam. C. de epiſc. & cler. & ſcribunt omnes in leg. prima. ff. de offic. eius, cui mand. eſt iuriſd. Intellectus autem prauus hic reſultaret; quia repugnant plures rationes iam relatæ. Præterea dato, quòd ſumi poſsit hîc argumentum à ſenſu contrario; ita erit dicendum, quòd tunc lucrum commune efficitur cùm pecunia propria fuit negotiata nomine communi, nempè ſub communi periculo, & lucrum eſt relatum in communi, ſignificando omne eſſe commune. Id quod ſenſit ipſe Caſtrenſis, cum in d. conſilio. 416. colomna. ſecunda verſiculo tertiò probantur & c. dixit lucrum non eſſe commune. ob id quod periculum non fuit commune, vult ergo Caſtrenſis, & re- 35
ctè, omnia hæc debere concurrere. Cum ergo noſtro in caſu periculum commune non eſſet, ſed ſolius. domin. Ioan. Franciſ. ita etiam lucrum debet eſſe eius proprium. Eadem reſponſione euitatur auctoritas Ioann. de Amicis in. d. conſil. ſexageſimo ſecundo. numero ſecundo.

Non etiam aduerſatur traditio Soc. Sen. in conſilio. 254. numero ſeptimo, libro ſecundo. quia loquitur Socinus quando vnus fratrum ex pecunia fratris negotiabatur ſuo ſolo nomine, in negotio tamen communi. Nam tunc rectè ait Socinus, lucrum non debet eſſe proprium negotiantis ſed commune. Imò ſubiungit ipſe Soc. ibidem col. vlt. verſ. accedat quoque &c. quod ſicuti æquum eſt. vt lucrum proueniens ex re mea mihi reſtituatur, iuxta l. ſi me & Titium. ff. ſi certum peta. Ita etiam æquum eſt communicari debere lucrum proueniens ex communi beneficio, ergo Socinus, lucrum obueniens ex re propria eſſe debere proprium, & ſi ab altero factum ſit; ſi ergo à fortiori ſub communi nomine pecunia propria eſt negotiata, lucrum debet eſſe proprium. Ex quo etiam intelligimus nil obſtare huic ſententiæ. l. ſi patruus. C. comm. vtriuſque iud. cum illi ſimilibus. Nam † concedimus, quòd res à me quæſita nomine meo ex tua pecunia, mea efficitur quantũ ad ſpeciem ipſam d. l. ſi patruus attamen teneor reſtituere pecuniam illam, qua emi rem. d. l. ſi patruus. Et non ſolùm ipſam pecuniam ſed & ipſas vſuras, hoc eſt lucrum, quod ex illa pecunia tibi obuenire potuit, ita Baldus in l. i q. 10 C. pro. ſocio. & cum eo Decius in l. certi condictio. §. vlt. 3. notab. ff. ſi certum peta. cum Ergo hic non ſpecies, ſed quantitas quæſita ſit, illáque ex pecunia propria, dicendũ eſt propriam eſſe, id quod concludit Corne. in d. conſilio 152. num. 8. lib. 3. ſi rectè eius verba ſubſequentia perpendantur. Et tantò magis quia non poteſt dici negotiata no mine communi, ex quo periculum non erat commune, vt iam diximus ſupra.

Non obſtat ſecundum argumentum: quia reſpondeo, illam † traditionem Alex. in d. l. plane. la. 1. §. ſi duobus. numero ſecundo. de leg. 1. huic ſententiæ noſtræ fauere. ſi quidem ait Alexander quòd ille, qui plus contribuit pretij in emptione locorum, plus etiam ex locis habere debere. Cum ergo D. Ioan. Franc. maiorem ſummam in ſocietate contuleris, plus etiam lucri habere debet. Nec repugnat quod dicitur. D. Camillam habuiſſe ſuis expenſis famulum & equum qui ambo inſeruierunt D. Io. Fra. etiã reſpectu illius ſummæ à ſe immiſſæ: quia reſpondetur nõ conſtare, quòd famulus ille & ille equus laborẽ aliquẽ ſubierint reſpectu illius ſummæ particularis D. Io. Franc. Et dato quòd laborem eius cauſa ſubierint erit labor ille reſarciendus, vt bonum & æquum viſum erit petitis in negotiationibus his; non autem dicendum eſt ex hoc, quòd ob tam leuem impenſam totum lucrum ex ea pecunia. D. Io. Franc. eſſe debere commune.

Non obſtat tertium argumentũ; quia reſpõdetur, vtrumque † caſum à Petro Vbaldo conſideratum huic noſtro non poſſe adaptari. Nam caſus primus eſt, quòd vnus ſociorum totam pecuniam puta mille contulit in negotiatione, alter vero ſocius ſolùm conferebat operam & induſtriã, ſi ergo is, qui mille contulit, addiat quingentos, ſciẽte altero, tanti æſtimat induſtriam alterius eſſe: & quò maior eſt ſumma debet etiam eſſe maior induſtria; ob id æquum eſt, vt commune eſſe debeat lucrum; ſed in caſu noſtro diuerſum, imo penitus contrarium eſt. quia is qui cõtulit maiorem ſummam, hoc eſt. D. Io. Franc. is etiam eſt, qui ponebat operam & induſtriam, ſi ergo augmentũ capitalis prodeſſe debet induſtrioſo & operanti, nõ do. Camillæ, ſed do. Io. Franc. prodeſſe debet. Secundus eſt caſus ſecundum Vbaldum quando is ſocius, qui mille immiſit, addit illa quingenta inſcio altero ſocio, tunc ait Vbaldus, ſi hic ſocius, qui operas ponit, ratificat immiſsionem, lucrum efficitur commune. Hic etiam caſus noſtro nõ conuenit rationibus ſupra allegatis. Præterea admiſſo, quòd ille caſus noſtro conuenire poſsit; adhuc reſpondetur, Vbaldum loqui, quando ratificatio ſubſecuta fuit tempore quo ipſa ſocietas conſiſtebat. Nam ſi ea finita ratificatum fuiſſet, nil illa profuiſſet. Re enim in alio ſtatu exiſtẽte ſequi nõ poteſt ratificatio prioris actus. ita ſcribunt Abbas, Butr. Alex. & Corne. quos recẽſet Decius in l. ſemper qui non prohibet. nũ. 13. ff. de reg. iuris. Et in ſpecie propè noſtra ſcribit Alciatus in tract. præſumpt, reg. 1. preſump. 25. nũ. 2. verſ. ſecundò aduerte. Cùm dixit, quòd † ſocietas cõtracta non dicitur inter patruum & nepotem ſuum minorem; etiam ſi nepos iſte factus maior velit ratificare à patruo geſta. Nam, ait Alciatus, nil hæc ratificatio operatur; quia aliàs inde reſultaret iniquitas, ſi enim videret nepos negotium malè ceſsiſſe non ratificaret, ne damnum ſentiat;

tiat; ſi verò bene, ratum haberet. lucri conſequẽdi gratia id quod concedendum non eſt. Idem in D. Camilla eſt dicendum. His concludo lucrum hoc eſſe debere proprium ipſius. D. Io. Franc.

Quo ad tertiam huius capitis dubitationem, dicendum eſt, ſatis conſtare. D. Io. Franc. maiorem ſummam capitalis habuiſſe in hoc communi negotio, quàm habuerit D. Camilla. Quod vel ea ſolida & cõcludenti ratione demõſtratur. Verum quò facilius hoc planum faciam, prius di-
36 cam, ex † reditibus, fructibúſque facilè cognoſci ſortem ipſam & rei principalis valorem, vti probatur in leg. foudus in princip. ff. de rebus eorum, ibi; cum pro fructuum modo prætium inuenturus ſit, & in leg. ſi quos, vbi Bartolus & Angelus. C. de rei vindict. & tradunt Alexand. in conſilio nonageſimo primo, numero ſecundo libro ſeptimo. Iaſon in leg. ſi cõſtante. numero centeſimo quinquageſimo. ff. ſoluto matr. & in leg. ſi fundum per fideicommiſſum. primo notab. de leg primo Boer. quæſt. decimonono numero ſexto. & Arius Pinelus in leg. ſecunda parte tertia, capite vltimo, numero vigeſimo octauo. 38
C. de reſcind. vend. Illud etiam ſecundo loco præmitto, teſtes examinatos pro parte. Dom. Camillæ affirmare in his negotijs poſſe lucrari ſummam librarum viginti pro ſingulo (vt dici ſolet) centenario. Ita enim atteſtantur. dominus Ioannes. Antonius Mazolenus & dominus Ioannes de Regibus, ſed etiam dominus Ioannes Ant. Rota aſſerit ſolum lucrari ſexdecim vſque ad de-
cem & octo. Eſt tamen adhibenda fides illis duobus, qui 39
conueniunt in ea ſumma de viginti, vt reſpondit Alexan. in conſilio ſexageſimo quarto, numero, decimo libro ſecundo. Illud etiam tertio loco præmitto. Dom. Camillam ex ſumma librarum. duo milesimo octingenteſimo quam promiſit conferre ſocietati, ſolùm primo anno mileſimo quingenteſimo quadrageſimo ſexto. contuliſſe libro trecenteſimoprimo. in tot mercibus. Rurſus in pecunia numerata libro. duocenteſimoquadrageſimo quarto. Præterea propè finem anni milleſimo quingenteſimoquadrageſimoſexto. immiſit. dom. Camilla ex debitoribus exactis pro ſua contingenti portione ſolùm libro 254. & aliquod ſolidos. Nam etſi eo anno exacta fuerit à domino Ioanne Franc. ſumma, libro duomilleſimotrecenteſimonono. ſexto. tertio. Attamen ex tota illa ſumma extrahi debuit ſumma lib. milleſimo octocenteſimo. vt iuxta diuiſionem factam eodem anno milleſimo quingenteſimo quadrageſimo ſexto. eorum, quæ iam antea geſta fuerant in alia ſocietate cum domino Ioanne Bartholomæo, ipſe dominus Ioannes Franciſcus tantundem conſequeretur, quantum iam fuerat conſequutus. d. dominus Ioannes Bartholomæus. Anno verò milleſimoquingenteſimo quadrageſimo ſeptimo. pro ſua contingenti portione immiſit domi. Camilla libro quatuorcenteſimononageſimooctauo. Anno etiam milleſimo quin-
centeſimoquadrageſimooctauo lib. centeſimotrigeſimo- 40
quinto. Anno milleſimo quingenteſimoquadrageſimonono. libro centeſimoſeptimo. & anno. 550. lib. 127. Cuius quidem totius ſummæ ſortis principalis ſi ſingulis annis lucrum conſideretur aſcendere poteſt ad ſummum ad libras mille & tercentum lucri in toto ipſo quinquennio, admiſſo (vt diximus ſuprà) quòd in his negotijs lucrentur viginti pro centenario. Et tamen conſtat, vltra eam ſummam lucri lib. 1300. & tantundem pro parte do. Io. Franc adhuc inquam lucratas fuiſſe libras ſeptemcentum. Eſt ergo opus omninò dicere, vltra illam ſummã communis ſocietatis fuiſſe aliam ab ipſomet do. Io. Franc immiſſam, vel ſaltem à ſe factum lucrum ex ſuo primo capitali fuiſſe relictum in ipſa negotiatione, vt ex eo lucrũ aliud faceret. Quamobrem, prætermiſſa diſputatione, an fides adhibenda ſit in omnibus libro do. Io. Franc. in quo annotauit, ſe immiſiſſe eam, ſummam lib. 3380. habenda ſolùm eſt ratio ſummæ immiſſæ à do. Camilla, cui tantũ lucri erit aſsignandum, quãtum ex ſumma à ſe immiſſa ad viginti pro ſingulo cẽtenario lucrari potuit. Etſi obijciatur, fieri potuiſſe, quòd ex ea communi ſumma, quanquam modica, nempe do. Camillæ & do. Io. Franc ſuperlucrata fuerit tota illa ſumma lib. 4000. ob fœlicem aliquam fortunam; quia reſpondetur, hoc eſſe quoddam accidens,
37 † quod non præſumitur l. item veniunt. §. cum prædiximus. ff. de petitio. hæred & ſcribit Decius in leg. vt liberis. numero. vigeſimoprimo. C. de collatio. Hanc ergo viam magis apertam & tutam debent Magnifici do. Donatarij 41
amplecti, vt ſcilicet iudicent. dom. Camillæ eſſe aſſignandum tantum lucri quantum ex ſuo capitali lucrari potuit ad viginti pro centenario, vt dixi ſupra. Et hoc quidem intelligo habita ratione tẽporis, quo ipſum capitale fuit immiſſum, vt quandiu ipſum capitale fuit in ſocietate, tãtum etiam lucri conſequatur, vt egregiè in terminis declarat Corne. in conſi. 311. col. vlt. verſ. Non enim cenſeo. lib. 3. Atque ita concludo in hac dubitatione.

Secunda eſt principalis dubitatio, an illæ ſummæ quæ partim in numerata pecunia, & partim in mercibus datæ fuerunt à D. Io. Franc. d. do. Camillæ, cenſeantur ei datæ ex ſorte ipſius. do. Camillæ, vel ex lucro. Qua quidem in re multis reſpondendum videbatur, cenſeri datum ex ſorte, ſicque ex capitali. Et vt ita reſponderem multi ſuadebant. Prius tamen præmittendo, quòd dominus Ioannes Franc. dicebatur debitor ipſius. do. Camillæ, ex quo ei tenebatur reddere rationem adminiſtrationis & reſtituere ſortem principalem vnà cum lucro, quod inde prouenerat. Quo ita præmiſſo.

Primò adfertur hæc ratio; Cum † debitor ſoluens non exprimit quã in cauſam ſoluit, in dubio præſumitur velle ſoluere in antiquius debitum. l. in his, in prin. & l. ſi ex plu-
§. vlt. ff. de ſolutio & reſpõdit. Corne. in conſilio 128. nu. 1. lib. 4. Atqui debitum capitalis eſt debitum antiquius; vt re ipſa patet. cùm prius illud fuerit cauſatum, quàm debitum ex lucro. Ergo quod ſoluit. do. Io. Franc. ſoluiſſe dicitur in cauſã capitalis, non autem lucri.

Secundò accedit, quòd † ſolutio præſumitur facta à debitore, vt cedat in duriorem cauſam. Ita ſcribunt Bar. in leg. prima, numero ſecond. & in leg. cum ex pluribus colõna ſecunda ff. de ſolutio. Roma. conſilio nonageſimoquarto colomna. prima. Alex. in conſilio octuageſimoquinto, colomna prima, libro tertio & in conſilio trigeſimonono, numero ſeptimo, libro ſeptimo. Barba. in conſilio trigeſimo ſeptimo numero deſimoquinto libro primo. Cornelius in conſilio nonageſimoprimo numero vigeſimoquinto, libro primo & in conſilio ducenteſimononageſimoquinto, numero ſecundo libro, tertio Soc. Sen. in conſilio duocenteſimononageſimotertio columna prima libro ſecundo repetitum in conſilio vigeſimoquarto libro tertio. Ruinus in conſil. centeſimotrigeſimoſexto, numero decimoquinto, libro quarto. Iaſon in leg. ſi poſt moram. numero primo ff. de eo, quod certo loco. Decius in leg. ſi in duabus, in fine. ff. de reg. iuris & Pariſius in cõſilio centeſimouigeſimoſecundo numero nono lib. quarto. Atqui durior cauſa debiti eſt illa capitalis, non autem lucri. Nam in cauſa lucri, lucrum tantùm conſideratur; in cauſa verò capitalis damnum: & grauior eſt cauſa damni quàm lucri. leg. qui autem. §. ſimilique modo ff. de his, qui nota. infam. & leg. vlt. §. licentia. C. de iure deliber. Ergo datum à dom. Franc. cenſetur ſolutum in cauſam capitalis, non autem lucri.

Tertio ſuffragatur, quòd † ſoluens ſoluere dicitur in cauſam magis certam, ita probat. leg. ſi is, cui §. Flauuius. vbi Bartolus. ff. de ſolutio. Atqui debitum ſortis principalis erat magis certum, quàm debitum lucri, quod à futuro euentu pendebat. Ergo præſumitur ſolutum in cauſam ſortis.

Quintò, admiſſo quòd non fuerit in facultate & electione. dominj Ioannis Franciſci debitoris referre inquam cauſam voluerit, ſed hoc fuerit in electione dominæ Camillæ, iuxta declarationem Bart. in d. leg. prima. ff. de ſolutio. Roma. in conſilio nonageſimoquarto, numero tertio. & apertius Pariſij in conſilio. centeſimouigeſimoſecundo. numero ſexto. libro quarto. Attamen dom. Camilla eligere debuit hanc à ſe acceptam ſummam referri debere in eam cauſam, quam ipſe. dominus Ioannes Franciſci. debitor elegiſſet. ita ait tex. leg. prima, leg. ſecunda & leg. tertia. ac etiam. leg. Paulus. la. 2. §. Paulus ff. de ſolutio. Atqui dominus Ioannes Franc. elegiſſet cauſam capitalis, quæ vtilior ei fuiſſet, iuxtà id, quod reſpondit Craue. in conſi. 106. nume. 9. Ergo in hanc cauſſam capitalis referri nunc debet.

Quintò, admiſſo etiam, quòd do. Io. Fran. non ſit conſiderandus hoc in caſu tanquã debitor, & D. Camilla tanquam creditrix, ſed ambo tanquam ſocij; id eſt, quod cõſecuta eſt dom. Camilla ab ea cenſeatur ſociali auctoritate extractum ex corpore ipſius ſocietatis: adhuc dicendum videtur, cenſeri extractum potius ex ſorte principali quàm ex lucro. Nam † de lucro conſtare non poteſt. nec

etiam de damno,niſi prius deducta ſorte principali,& reddita ratione adminiſtrationis.Ita affirmarũt Petrus de Vbaldis in tract.de duobus fratribus.parte quinta.q.35.nu. 45
38.Corne.in conſi.541.nu.2.lib.1.& Soc.Sen. in conſi.254.
nu.8.lib.2.Atqui quando do.Camilla extrahebat has pe- 46
cunias,adhuc.dom.Ioan. Fran.non reddiderat rationem adminiſtratæ ſocietatis;nec reddendi inſtabat tempus cũ ſolũ ad id teneretur,peracto integro quinquennio. Ergo ſi de lucro nõ cõſtabat,de capitali facta dicitur extractio.

42 Sextò ac vltimò ſuffragari videtur,quòd †illa interpretatio ſumi debet,quæ minus captioſa eſt, & alter contrahentium damnum nõ ſentiat.l.3.§.1.ff.de arb. & ſcripſi ex Crauettæ ſententia li.2. de arbitrarijs iudicũ &c.ca.199. num.15.& ibidem.num.16.adiunxi, nõ eſſe admittendam illam interpretationem,qua altera partium eſſet decepta. Atqui ſi dicimus,eſſe detractum de lucro,captioſa eſt interpretatio & damnoſa d.do.Ioan.Franc.qui nihil de lucro detraxit, ſed paſſus eſt lucrum illud in negotiatione eſſe:ſi verò dicimus de capitali detractum, res captione caret,& ipſe.do.Io.Franc.damnum non ſentiet. Ergo de capitali non autem de lucro cenſetur facta extractio. Hæc non mediocrem hac in re dubitationem faciebant.

Re tamen ipſa diligentiſ.perpenſa atque enucleata,cõtrariam ſententiam vti veriorem æquiorémque probo & 47
ſequor,nempè omnem illam ſummam à D.Io.Franc.ſiue in pecunia,ſiue in mercibus ipſi.D.Camillæ numeratam, non cenſeri datam ex ſorte principali ipſius. D. Camillæ ſed potius ex lucro ipſius ſortis. Quod vt dicam, multis adducor,ſed illud prius præfabor,D. Io.Franc. cùm aliquam ſummam ſiue ex numerata pecunia,ſiue ex mercibus dabat do.Camillę,eam ſibi conſtituebat ſcribebátque debitricem & in eodem libro,in quo & cæteri debitores extabant, referebat; ſicuti ex ipſis libris manifeſtè conſtat:vt hinc intelligamus,verum non eſſe, quod ex parte. do.Io.Franc.dicitur,& ſupra retuli,ipſum do.Ioa. Franc. ſuſtinere hoc in caſu perſonam debitoris, & D. Camillam perſonam creditricis. Nam cõtrarium verius ex iam dictis apparet.Eſt enim .do.Camilla debitrix quò ad ſummam receptam à d.do.Io.Franc.cum ab eo ita expreſſim habita ſit:Cui quidem debito altero de duobus modis ſatisfacere potuit do.Camilla,vel ſoluendo ex ſorte principali ſicque ex capitali,vel ex lucro prouenienti ab ipſo capitali.Quare diſputatio eſt,an do.Camilla relinquendo a- 48
pud.do.Io. Franc.capitale & lucrum;voluerit relinquere capitale ſolutionis loco,vel potius ipſum lucrum. Et dicendũ eſt,reliquiſſe ipſum lucrũ,& ex eo ſoluere voluiſſe.

Primò mouet me celebris doctrina Imolæ in l. 1. col. pen.ver.item adde. ff.de ſolutio.Cùm in ſpecie ſcribit,ꝙ 49
43 ſi †mercator ſcribit in ſuis libris,quod debet habere & ſimiliter ea,quæ debet dare:& non ſcribit,eſſe ſolutum animo diſſoluendi obligationem, qua debitor ſibi tenetur, eſt locus compenſationi,ex quo eſt debitum & creditum hinc inde,iuxtà tenorem ſuorum librorum. Et ideò (ait Imola)eſt in electione debitoris,quomodo velit ſoluere. Et ſubiungit Imola, hoc caſu non habere locum diſpoſitionem illius.l.1 & l.2.ff.de ſolutio.idem Imola in l.cum ex pluribus.in fine. eo.tit.quem ſecuti ſunt Alex.in conſ. 85.nume.2.lib.3.& Decius in conſi.308.in fine..Quemadmodum ergo fuit in facultate do. Camillæ ſoluere in eam cauſam,in quam ſibi magis placebat ſoluere,ita etiam fuit & eſt in ſua electione ſoluere, ex qua ſumma voluerit ſoluere,ſeu compẽſare.Voluit autem ac etiam nunc vult ſoluere & compenſare ex lucro,non autem ex ſorte principali.Ergo &c. 50

44 Secundo accedit,ꝙ †ſumi debet illa interpretatio,qua vtrique partium poteſt eſſe conſultum. l. adoptiuus. §. 1. ff. de ritu nup.& reſpondit Craue in conſ.201.num.16.& in conſi.301.nu.4.quem ſecutus ſum.lib.2.de arbit.iudic. caſu 199.num.13.Atqui ſi dicimus credito.D.Io.Fran.ſatisfactum fuiſſe ex lucro,non autem ex capitali, vtriq; partium erit bene conſultum & ſatisfactum, quod non eſſet, 51
ſi diceremus,eſſe ſolutum ex capitali. Ergo hæc interpretatio ſumi debet.Minor probatur. Nam quò ad ipſum D. Io.Franc.benè conſultum erit,quia ſatis conſequebatur in dies creditum ſuum, lucrũ ſcilicet, illud ex capitali.D. 52
Camillæ apud ſe retinendo.Quò ẽt ad D. Camillam erit magis conſultum,quia ſi capitale eſſet diminutum,in dies etiã ei fuiſſet imminutũ lucrum.Voluit ergo. D. Camilla ſoluere ex ea ſumma, qua inferebatur minor iactactio, ſicque ex lucro,ſicuti penè in terminis reſpondit Butrius in conſi.65. Primò aſpectu.quem ſecutus eſt Craue.in conſi.106.num.11.

Tertio ſuffragatur, ꝙ †ſoluẽs præſumitur ſoluere vt ſibi vtilius eſt.ita Craue.in d.conſi.106.nu.9.poſt Alex.in conſi.55.colo. 2.lib.5.ſi cuti etiam dicimus,quòd † faciens actum præſumitur facere eo modo,quo vtilius ſibi eſt,ita Bart.in l.gerit.nu.21. ff. de acq.hæred. & ſcribit Tiraq. in Tract.de retractu conſang.§.30.glo.1.num. 32.Atqui vtilius fuit Do.Camillæ ſoluere ex lucro , quàm ex capitali, vt diximus ſupra.Ergo ex lucro dicitur ſoluiſſe.

Quartò admiſſo,quòd electione non facta à D. Camilla, fuerit in electione D.Io.Fran. ſibi ſoluere ex qua voluiſſet ſumma ſiue capitalis ſiuè lucri:adhuc dicendũ eſt, D.Io.Fran.debuiſſe eligere ſummam ex iucro. Nam non ſolùm erat ſocius D.Camillæ, ſed etiam cius ſororius & mercator,qui bonamfidẽ,æquitatem ac vrbanitatẽ quandam ſequi debuit,vt opinor ſemper fuiſſe ſecutum. Atqui quando creditor huiuſmodi in ſua electione habet, quomodo velit ſibi eſſe ſolutum, ſolet certè eligere eo modo, quo magis vrbanitati & æquitati cõuenit, etiam ratione nõ habita ſuæ maioris vtilitatis.Ita docuit Bar.in l.1.nu.4. ver.quidenim.ff.de ſoluti.& ididẽ apertius Ang.co.2.ver. pone. & Imola col.3. in fi.verſi.item poſſet &c.qui deferunt exemplum;ſi †amicus ab amico mutuò ſuſcepit duas pecuniarum ſummas,vnam ſub iuſtis vſuris, alteram ſine vſuris.Et ſimpliciter hic debitor ſoluit vnam ſummam, certè præſumitur ſoluere pro ea ſumma,quã mutuò ſuſcepit ſine vſuris: vt ſcilicèt minus grauet creditorẽ amicum ſuum.Ita ergo(aiunt Angel.& Imol.) debet facere creditor,nempè debet referre ſibi datum in eam cauſam , quæ maiorem habet vrbanitatem, ſicque in cauſam vtiliorem pro & ipſo debitore,ita(vt inquit Bart.) debet facere hoc in caſu,vt faceret in re propria. Cum ergo fuerit ciuile magis & magis vtile ſatisfieri credito. D. Io.Franc. ex lucro D.Camillæ quàm ex capitali,dicendum eſt,ex ipſo lucro fuiſſe ſatisfactum.

Quintò accedit , ꝙ ſumma illa capitalis non niſi peracto quinquennio debuit reſtitui.d.D.Camillæ,lucrum autem ex notoria mercatorum conſuetudine in dies deduci poteſt & ſolet.Atqui veriſimile non eſt,quòd D.Io. Frãc. voluerit ſibi ſolui ex capitali , cuius debitor erat ſolùm in diem:ſed ex lucro à ſe purè debito.d. D. Camillæ, iuxtà.l. ſi ex pluribus §.vlt.ff. de ſolutio. qua dicimus, quòd † ſi quis eſt debitor vnius ſummæ purè, & alterius in diem;& ſimpliciter vnam ſoluat,præſumitur ſoluere illam à ſe purè debitam.Id quod reſpondit & Pariſius in conſ.122.nu. 8.& num.11.lib.4.& apertius Barba.in conſi.37.col.penverſ.etſi quiſpiam lib.1. Ita etiam dicimus †compẽſationem(vt hanc eſſe quandam compenſationem ſuprà attigimus)non poſſe admitti ex debito in diem ad purum.l. quod in diem.vbi Doct.ff.de compenſa. & ſcribit Tyndarus in tract.de compenſatio.num.24. Ergo dicendum eſt tam ex mente Dom.Ioa.Fran.quàm D.Camillæ,huic credito. Domin.Ioan. Franſ.fuiſſe ſatisfactum ex lucro, non autem ex capitali D Camillæ.

Sexto,admiſſo etiam.D.Io.Franciſcum & Do.Camillam non cõſiderari hoc in caſu tanquã debitoris , vel creditoris perſonam ſubſtinentes,ſed tanquam ſocios,& ſũmam receptam à D.Camilla cenſeri ab ea extractam iure quodam ſocialiad huc tamen dicẽdum eſt, eam fuiſſe extractam ex lucro.Nam communi vſu mercatorum obſeruari videmus,capitale reſeruari,ex lucro autem in dies aliquid ab eis detrahi , cum præſertim vident negotiationẽ fœliciter ſuccedere.Et †à ſolitis ducitur argumentũ.l.certi cõdictio.§.ſi numos.ff.ſi certum peta.Et in ſpecie ſcribit Petrus de Vbaldis in tract.de duobus fratribus. parte quinta.q.35.nu.38.verſi.ſecundò fallit. qui ait,ob ipſã cõſuetudinem ex lucro detractã cẽſeri.Nec repugnat,quod obijcitur , fieri poſſe quòd negotium fœliciter ſuccedat primo & ſecundo anno.& non tertio,quarto & quinto,& †ideò finis extitũſque ſpectãdus eſt.,Non inquam hoc repugnat;quia hoc procedit,quòd ad lucri certitudinem:non autẽ quò ad ſpem probabilẽ;quæ efficit,vt ſocij partẽ lucri deducant.

Septimò,huc facit ratio,qua dicere ſolemus,quòd †tibi non nocet & alteri prodeſt, facilè concedendum eſt. l. 2. §.item Varus. ff. de aqua pluuia arcend.& ſcripſi in tract. de retine.poſſ.remedio.5.nu.112.Atqui detrahere ſummã ex lucro profuit D. Camillæ, & D.Io. Franc. nocere non potuit;quia & ipſe extrahere potuit ſuã ipſam lucri partem

tẽ. Ecõtra aũt detrimentũ attuliſſet. D.Camillæ extrahere capitale,& D.Io.Fran.nil profuiſſet.Ergo dicẽdum ex ipſo lucro fuiſſe extractum.Et ſi dicatur,quomõ ex lucro 58
dici poſſunt extractæ illæ ſummæ li.72.lib.96.&li.43. cũ eo anno.1546.mẽſe Aprilis,quo tẽpore extractæ fuerunt; adhuc nõ extabat aliquod lucrum.Reſpondetur, ꝙ & iam menſe Februario cœpta erat ſocietas, & in dies lucrũ fiebat,& ideo licet tunc temporis tantum lucri non extiterit pro parte.D.Camillæ,vt tantum ſummã potuiſſet conſequi;attamen breui tẽpore tantundẽ erat conſecuturus ipſe D.Io.Fran.cui parũ fuit concedere D.Camillæ,vt prius totum lucrum illius temporis conſequi, cum & (vt dixi) ipſe paulo poſt tantundem eſſet conſecuturus.

53 Octauò accedit,ꝙ (vt iam diximus)in †mercatorum ſocietatibus.imò & in cæteris obſeruanda eſt quædam bonafides;& ex bono & æquo procedi debet. Atqui dubium non eſt,quin & bonafides ſuadeat ; & quilibet vir bonus ſit iudicaturus,cũ ſocio humanius agẽdum eſſe, quàm cũ extraneo, ſi ergo extraneis venditę fuerũt merces ſub fide prætij, ſi extraneis aliqua ſũma mutuò dari potuit ſub pignoribꝰ,& præſertim cum in dies ſolutio recipi potuit; quanto magis dicendũ eſt.& D.Camillæ fuiſſe datas merces ſub fide ipſa prætij,& mutuò datæ illæ ſummæ, & maximè,quia quotidie ex prouenienti lucro ſibi ipſi ſoluere potuit.D.Io.Franc.Nec hic vrget. quod obijcitur , quòd cum D.Camilla eſſet creditrix ſocietatis,non eſt veriſimile,quòd voluerit facere ſe debitricem , vt tradit Bart.in l. ſi quidem.C.de tranſact. & in l.ſi cum dos.ff.rerum amota.Non inquam hoc vrget. Nam verius eſt D. Camillam fuiſſe debitricem.d.D.Ioa.Fran.cui ex lucro voluit ſolui, vt diximus ſupra.

Nono & vltimò ſuadetur argumento ducto à veriſimi 59
54 li †quod iure maximè probatur.Si quidem dicebat Baldus relatus à Iaſone in l.ſi extraneus.nu.6.ff.de cond.cau.dat.
55 quod †v eriſimile non eſt,habet ſpeciem falſi. Atqui veriſimile non eſt,quin ſi do.Io.Franc. intellexiſſet ſibi fuiſſe ſolutum ex capitali,ſcripſiſſet ad parcellam do. Camillæ, eam creditricem pro tãtis numeratis , ſeu relatis ex ſuo capitali. Quod cum non fecerit,facile intelligimus, eum voluiſſe expectare ſolutionem ex lucro, calculis inter ſe confectis.

Non obſtant nunc in contrarium adducta. Nam ad primum reſpondetur ; non eſſe verum illud præſuppoſitum, quòd noſtro in caſu.do.Io. Franc.ſuſtinuerit perſonã debitoris,imò ſuſtinuit,perſonam creditoris , vt ſupra demonſtrauimus.Nil ergo argumentatio illa cõcludit.Præ- 60
terea & ſecundo reſponditur,ꝙ imò debitũ lucri dicitur antiquius,quia prius erat ſoluendum,ex quo conſtante ſo 61
56 cietate ſolui & deduci ſolet. Et † debitum antiquis non conſideratur reſpectu temporis celebrati contractus, ſed ſolutionis fiendæ. Ita ſcribunt egregiè Bart. in leg. cum ex pluribus.colom.ſecunda verſ.& intelligo cauſam grauiorem.ff.de ſolutio.Imola in l.1.col.6.verſ.ſi autem neutrum ſi grauius.ff.eo & reſpondit Ruinus in conſi.126.nu. 15.lib.4.

Non obſtat ſecundum argumentum;quia reſpondeo,vt dixi ſuprà.do.Io.Franc.non ſubſtinuiſſe hoc in caſu perſonam debitoris,ſed creditoris.Rurſus & ſecundò reſpo-
57 deo, quòd † licet cauſa ſortis dici poſſit durior: attamen ſolutio cedere debet in cauſam lucri , augumenti & fructuum.ita in ſpecie Ruinus conſ.49. col vult.verſ. Nam ſe 62
cundum.& multò apertius in conſ 162.nu.17.lib 5.

Non obſtat tertium;quia reſpondeo,vt iam ſæpius dixi,& iuuat repetere,D.Io.Fran. nõ ſuſtinuiſſe hoc in caſu perſonam debitoris,ſed creditoris.Et ob id ſolutio cenſetur ei facta ex lucro,rationibus ſuprà allegatis.

Non obſtat quartum:quia reſpondeo,ꝙ imò ſi electio pertinuiſſet ad D.Io.Franc.debuiſſet eligere,ſolutionum debere cedere in cauſam lucri,non autem capitalis,multis 63
illis rationibus ſuprà relatis,quæ hic non repeto.

Non obſtat quintum argumentum;quia reſpondeo,verum quidem eſſe,quòd de lucro non poteſt perfectè conſtare, niſi redditta ratione, cõfectiſque calculis ac detracto capitali,vt loquitur Petrus de Vbaldis. Attamen ſo- 64
lent(vt dixi ſupra) ſocij , cùm vident negotium fœliciter ſuccedere,aliquam lucri partem deducere , vt ipſe Petrus ſcribit.Nec vrget, quod ſcribit Corneus ; cum ſolum dicat,capitale prius debere deduci,quàm lucrum, finita ſocietate.Nam & nos concedimus , finita ſocietate dum ratio adminiſtrationis redditur,eſſe prius deducendũ capitale,& deinde lucrum . Attamen dicimus, ꝙ conſtante ſocietate,aliqua lucri pars deduci poteſt,ſi quidem de lucro capitalis cõtracta eſt ſocietas,& illa firma manere debet, ſicque capitale ipſum deduci non poteſt;de † lucro verò lucri nulla eſt ſocietas,ob id lucrum deduci poteſt . Non etiam vrget auctoritas Soc.Sen.in d.conſi.254 nu.8 lib.2. quia Bart.quem ſuæ doctrinæ auctorem citat in l.vlt . in fine,C.de fru.vrb.conſtant.lib.11.non affirmauit, ſed ſub dubio reliquit.Et cum Bart. ſimpliciter pertranſit Io. de Platea ibidem.

Non obſtat vltimum argumentum ; quia reſpõdeo vno verbo,non eſſe captioſam hanc interpretationem:imò iuri & æquitati conſentaneam.vt ſuprà demõſtrauimus. Et ad rem non cõfert,ꝙ D.Io.Franc. non detraxerit aliquod lucrum:quia reſpondetur, fuiſſe & in ſua facultate detrahere,ſi detrahere voluit: & ſi nõ detraxit,tantò maius lucrum conſequetur,quantò maius comperietur fuiſſe ſuũ capitale,vt diximus ſupra. Concluſio itaque omnem ſũmã.à D.Io.Franc.datam tam ex pecunia numerata, quàm ex mercibus,fuiſſe ſolutam à D. Camilla ex portione ſui lucri non autem ex capitali.

Tertia principalis propoſita dubitatio eſt,an,finito ipſo primo quinquennio finita cenſeatur ipſo iure & facto ipſa ſocietas.Qua quidem in re videbatur dicendum, non eſſe finitam ipſo iure,ſed fuiſſe neceſſariam expreſſam renuntiationẽ ipſius.D.Io.Franc.Et multis iuribus & rationibus ita videbatur reſpõdẽdũ.

Primò ex l.ſi id quod.§.filiusfam. ff. pro ſocio vbi,ſi filiusfam. qui ſocietatem coiuit à patre emancipatur, & in ſocietate perſeuerat,dubitatur,an ſit eadem, vel altera ſocietas:Et reſpondet Vipianus Iuriſcon. eſſe eandem ſocietatem;quia in †his contractibus initiũ ſpectatur:ſecus ſ ait ille)ſi alienetur ſeruus qui ſocietatem contraxerat. Nam ob eius alienationem extincta eſt ſocietas:& ſi perſeuerat negotiando ex integro altera incohatur d.l.ſi ita quòd. §. ſi ſeruus.Ea eſt differentię ratio ; quia in ſeruo non poſſumus inſpicere principium, cum nunquam obligetur , ſecus in filio.Vnde cũ hic vterque obligari potuerit,& ambo in ſocietate durauerint,dicendũ eſt,poſt primũ quinquẽnium pdurare, non autem extinctam eſſe ſocietatem ipſo iure.

Secundò accedit tex.l.actione.§.item.qui ſocietatem. ff. ꝙ ſocio.quo loci ait Iuriſcon. ꝙ, finito præſtituto ſocietatis tempore, liberum eſt ſocijs à ſocietate recedere. Non ergo eſt ipſo iure finita ſocietas,quia,ſi eſſet liberum recedere,ſed diceret,eſſe receſſum.Nam †quod nõ eſt rũpi poteſt.l.nã etſi ſub conditione. §. poſt defectum.ff.de iniuſto,rupto & irrito teſta.Ita dicimus , † quando ſententia lata contra minorem eſt ipſo iure,nulla,reſtitutio in integrũ neceſſaria nõ eſt l.cũ & minores. C. ſi adu.rẽ iud.

Tertiò,hanc iuris quæſtionẽ in ſpecie videtur diffinire Iaſon in conſ.33.in fi.lib.3. Cùm reſpondit,finito tempore certo ſocietati præſtituto poſſe ſocios renũtiare ſocietati,cum ipſo iure ſocietas non ſit finita. Hæc me hæſitantem reddebant,vt pro hac parte reſponderem.

Re tamen ipſa diligenter conſiderata contrariam ſententiam veriorẽ eſſe arbitror ; quòd ſcilicèt ſocietas hæc. finito primo quinquennio , fuerit ipſo iure finita & extincta.Et me huius eſſe ſententiæ multa faciunt.

Primò tex.in.l.actione.§.itẽ ſi alicuius rei.ff.pro ſocio. argumento †ducto à re ad tẽpus,iuxta.l.miles ita.§. quod diximus.ff.de teſta.mil.ſicuti ergo in caſu.d.§. item ſi alicuius rei, ſocietas contracta cauſa vnius negotij, eo negotio finito,extincta eſt ſocietas,ita etiam ſocietas ad tempus contracta,eo tempore finito,finita eſt etiam ſocietas.

Secundò accedit , quòd vbi ſocius interpellatione ſua poteſt diſſoluere ſocietatem, interpellando ſociũ ad eam diſſoluendam ſtatim diſſoluitur.d.l.actione,in prin.ff.pro ſocio.& ſcribit Baldus in l.tã diu.C. ꝙ ſocio Atqui † dies appoſita pro fine ſocietatis interpellat nomine ſocij recedentis à ſocietate.l.magnam. C. de contrah.& committẽ. ſtipul.cum ſimilibus.Ergo finito iſto quinquennio extincta fuit hæc ſocietas.

Tertiò ſuffragatur , quòd † permiſſum ad tempus,dicitur prohibitum poſt tempus.l.Imperator ff.de poſtula.l.in tempus ff.de hæred.inſtit.& l.ad tempus.C. ex quibus ca. infam.irroga.& ſcribunt Decius in conſ.328 nu.1.& latiſſimè Tiraq.in tract.de retractu conue.§.1.gloſſ.2. nume. 44. Atqui hæc ſocietas ad tempus quinquennij contracta fuit.Ergo poſt quinquennium eſt prohibita, hoc eſt

finita atque extincta: cum finitus sit consensus, quo contracta illa fuit. l. tam diu. C. pro socio.

65 Quartò confert, quòd † actus agentium non operantur vltrà suam voluntatem. l. non omnis, vbi scriben. ff. si certum peta. Atqui voluntas contrahentium societatem ad quinquennium vsque, pro solo illo quinquennio est. Ergo eo tempore finito finita est voluntas, & per consequens societas. d. l. tam diu. C. pro socio.

Quintò vrget maximè tex. l. actione §. item, qui societatem. ff. pro socio, qui pro parte contraria adfertur, ait Paulus in hæc verba. Quòd si tempus finitum est, liberum est recedere, quia sine dolo id fiat. Ecce ait, esse liberũ re-
66 cedere. Dictio † liberum, significat absolutam & liberam facultatem, alterius voluntate nõ requisita, sicuti multis probaui lib. 1. de arbitr. iudicum. q. 7. nu. 34. & ibidem nu. 35. post Craue. in consil. 122. nu. 5. dictionem, liberè, significare omnimodam libertatem. Non ergo finito quinquẽnio necesse habuit. D. Io. Franc. requirere voluntatem. d. do. Camillæ, vt à societate recederet, sed statim extincta fuit. Et verè hoc Pauli responsum ita intellexit Petrus de Vbaldis in tract. de duobus fratribus, parte vndecima. nu. 71
5. Cùm ait, quòd aut contracta est societas ad tempus incertum, & tunc, si vnus sociorum vult recedere, id facere debet mediante renunciatione. Aut contracta est ad tem- 72
pus certum; & tunc (ait Petrus) non est necessaria renuntiatio, cum sit socio liberũ recedere, & citat. d. §. item qui societatem. Sextò & vltimò accedit auctoritas multorũ,
67 qui in specie affirmarunt, † finito certo tempore societati præstituto absque alia interpellatione finitam esse societatẽ. Ita scripserunt Petrus de Vbaldis in tract. de duobus fratribus, parte tertia. nu. 39. vers. in contrarium facit & parte vndecima. nu. 5. Castren. in l. 1. §. non autem. ff. de exercito. actio. idem in consil. 73. In causa, quæ vertitur inter Gabrielem. col. 1. & in consil. 104. Visis & ponderatis omnibus. col. 2. in prin. lib. 1. Decius in l. si socius. num. 4. ff. si certum peta. & in l. qui cum alio. nu. 2. ff. de reg. iuris. Parisius in consil. 88. num. 10. lib. 1. & Benuen. Straccha. in tract. de mercatura. tit. de cõtractibus. nu. 13. & nouissimè Baptista Martianesius in consil. 2. nu. 86.

Non obstant nunc adducta in contrarium, quibus etsi 73
ex iam dictis sit abundè satisfactum: attamen singulatim ita respondeo: Et ad primum dico d. l. si id, quod. §. filius fam. ff. pro socio, nil vrgere. Nã eadẽ est ibi societas post filij emancipationem, quæ fuit & ante emancipationem: cum idem sit sociorum consensus, & personæ illæ ipsæ etiam sunt potestate & facultate contrahendi. At diuersũ est in casu nostro, in quo licèt eædẽ personæ sint: attamen consensus deficit, cum fuerit cõsensus limitatus ad quin-
68 quennium. Et † limitatus consensus limitatam societatem esse facit, iuxtà regulam. l. in agris ff. de acq. rer. dõ. quam. in specie hac ita deducunt Iaf. in cõs. 33. col. 1. lib. 3. & alios retuli in consil. 12. nu. 19. vnde fit, quòd si duo hi socij, nẽpè. D. Io. Franc. & D. Camilla continuassent post quinquennium vnà negotiari, diceremus eandem esse societatem, sicuti in casu. d. §, filius fam. Cum ita hic, vt ibi eadẽ sit voluntas, idem consensus & eædem personæ idoneæ ad contrahendum societatem, vt ab initio erant, non autem nouæ personæ, vt noua est persona serui trãslati à socio in extraneũ. iuxtà. d. l. si id quod. §. si seruus.

Non obstat secundum ex d. l. actione. §. item, qui societatem. ff. pro socio. quia respondi suprà contrarium pro-
69 bare. Nec vrgent illa verba. liberũ est recedere quòd † verbum recedere, significat habitum, ideſt continuationem quãdam: quia concedo, quòd vbi socius cõtinuaret negotiari in eodem gradu & statu, societas cõtinuaretur, & ob id non esset ab ea recessum: sed dicimus, quòd vel non amplius negotiando, vel aliter negotiando quàm fieri consueuit inscio etiam altero socio, finitam esse societatem ipso iure, hoc est, sine alia interpellatione & protestatio-
70 ne facta alteri socio. Quod † enim dicimus fieri ipso iure intelligitur, declaratione tamen animi facta, vt cotidiosè disserit Tiraquellus in l. si vnquam. in verbo reuertatur. numero decimo, C. de reuoca. dona. quo loci num. 11. in fine. post Alex. consil. 106. col. 2. vers. nec obstat. lib. 4. Decius consil. 146. & Iason in l. posthumo. col. 6. vers. pro ista opinione. C. de bono poss. contratab. & alios plures, scribit, sufficere tacitam declarationem, qua satis declaratur animus & voluntas, sicuti hoc in casu.

Non obstat auctoritas Iasonis in d. consil. 33. in fine. libr. tertio quia respõdetur, cum declarando, vt nuper dixi, esse quidem necessariam declarationem, sed illam quidẽ sufficere etiam si tacita sit. Prætereà & secundò respondetur, quòd si alia fuit Iasonis mens, malè sensit & aduersus cæteros omnes, quos suprà recensui. Et ipse Iason malè aduertit Petrum de Vbaldis à se citatum contrarium scripsisse. Cõcludo itaque extinctam fuisse societatẽ ipso quinquennio finito.

Quarta est principalis dubitatio, an societas hæc quæ peracto primo quinquennio finita est censeatur renouata à die finis quinquennij, hoc est anno 1551. vsque ad annum. 1556. & successiuè de quinquennio in quinquenniũ. Qua in re dicendum est prius, D. Camillã necesse habuisse probare renouatam atque ita continuatam fuisse hanc societatam in secundum & tertiũ quinquenniũ. Ita enim asserenti renouatam, vel continuatam societatem incumbere probandi onus, responderunt Castren. in consil. 73. In causa, quæ vertitur inter Gabrielem. col. 1. lib. 1. & Corneus in consil. 54. num. 2. vers. & satis. lib. 1. Videndum itaque est, an à do. Camilla demonstratum sit atque probatũ hanc societatem fuisse renouatam in aliud quinquennium. Renouatio † societatis inducitur vel expresse, vel tacitè. Expressè cùm manifestis verbis renouatur, iuxtà l. 4. cum seq. ff. pro socio. & respondit Soc. Sen. in consil. 87. num. 11. in fine. lib. 1. Tacitè quando consensu tacito † qui coniecturis colligitur, id fit l. planè ff. pro socio. & responderũt Castren. in d. consil. 73. col. 1. vers. habebat ergo. lib. 1. Abbas in consil. 87. num. 2. lib. 2. Corne. in d. consil. 54. num. 2. lib. 1. Soc. Sen. in d. consil. 87. num. 11. lib. 1. Iason in consil. 33. ad finem. lib. 3. & Parisius in consil. 82. nũ. 35. lib. 1. De cõsensu expresso non est hoc in loco disputandum, cum manifestè constet, nullum intercessisse verbum, quo dicere possimus, hanc societatem fuisse renouatam. Tota ergo versabitur disputatio circà tacitum consensum, qui ex cõiecturis colligitur. Et cum plures coniecturas adferri videam, eas ex ordine recensebo, atque tractabo.

Prima est coniectura, quòd. D. Camilla, eo primo quinquennio finito, redditisque rationibus reliquerit apud do. Io. Franc. integrũ illud capitale, quod iam posuerat, in ea societate primi quinquennij. quod arguere videtur, renouatã esse societatẽ in aliud quinquenniũ.

Cæterùm † quia dimissio capitalis apud socium non facit absolutè coniecturam renouatæ societatis; ea propter sunt distinguendi aliquot casus, quibus intelligemus, quomodo loquantur Doctores nostri; & quo in casu nos versemur.

Primus ita q; est casus, quando finita prima societate, illud totum capitale relinquitur penes sociũ illũ, qui iã cõsueuit negotiari: & is socius negotiator continuat eo modo negotiari cõmuni nomine, quemadmodũ antea, nẽpe in scribendo rationes. vt cõmunes, nilque mutãdo ex priore forma societatis. Hoc casu præsumitur renouata & quodãmodo continuata prima ipsa societas: quia hic nulla datur difformitas inter primam & secundam societatem; quæ sanè difformitas vt statim dicemus, solet arguere dissolutam societatem & ab ea omninò recessum. Hoc in casu & recte loquitur Baldus in l. mãdatum. in 3. oppo. ver. alij dicunt. C. mand. cùm dixit quòd si finita sit societas morte alterius sociorum, & superstes socius eodem modo negotietur, hoc est cum eisdem institoribus præpositis communi nomine, præsumitur renouata societas. Et Baldum ita declarant Alex. in consil. 132 num. 13. lib. 5. Barba. in consil. 10. col. 7. ver. nec obstat. lib. 4. & Soc. Sen. in cõs. 160. num. 4. lib 2. Ita etiam loquitur Baldus in consil. 458. Punctus super quo, in fine. lib. 4. sicuti facilè est colligere ex facti specie ab eo proposita. Et Baldum secutus est Petrus de Vbaldis in tract. de duobus fratribus, parte vndecima. q. 32. num. 102. Et apertius in terminis nostris hunc casum admittit, & rectè Soc. Sen. in consil. 87. num. 14. ver. & hæc præsumptio. & vers. confirmantur etiam. lib. 1. Et casus iste multò magis procedit, quando non solùm antiquus negotiãdi modus antiquaque forma obseruatur, sed etiam lucrum in communi ponitur. sicuti in hac specie respondit Abbas in consil. 87. lib. 2. Verùm hic casus nostro non conuenit. Cum hic illa prima forma administrationis societatis fuerit immutata. Nam illo primo in quinquennio libri rationum communi nomine inscribebantur: & eo quinquennio peracto scribi cœperunt solo nomine. d. do. Io. Franc. vt infrà latius dicemus in vltimo casu.

Secundus est casus, quando apud socium dimissum est capitale antiquum, facto scilicèt calculo primæ societatis iam

iam finitæ, & non constat esse mutatã, vel nõ, formã & modũ negotiationis; vt putà, quia socius negotiator erat solit⁹ negotiari expresse suo loco nõe, inscribẽdo suo proprio nõe libros rationũ, dando literas de negotiis suo nomine solo: sed tamen tacitè communi nomine negotiaba- 79
tur; quia communicabat lucrum cum altero socio; an hoc in casu illa sola dimissio capitalis apud socium, qui prosequitur negotiationem, arguat continuatam, seu renouatam societatem, etiam si non constet de communicatione lucri. Hic casus est non parum dubius, cũ magna sit inter Doctores de eo contentio. Vna enim fuit opinio eorum, qui scripserunt, præsumi renouatam societatem. Ita loquitur Petrus de Vbaldis in tracta. de duobus fratribus. parte quinta nu. 39. cùm diffinit quæstionem de rustico, 80
qui retinet vaccas Socidi elapso tempore primi socidi, apertius Alexand. in consil. 136. nume. 4. lib. 5. Ita etiam intelligi possunt Soc. Sen. in consil. 87. num. 12. vers concluditur ergo. lib. 1. & clarius Parisius in consil. 82. nu. 36. lib 1. Quæ sanè opinio aliquot rationibus ita videtur firmari.

74 Primò mouetur Socinus hac ratione.) Nemo † præsumitur iactare suum. l. cum de indebito. in princ. ff. de proba. Inde fit, quòd vbi sumi potest alia coniectura quam donationis, illa sumitur. sicuti copiosè disserui lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu. 88. numero 2. Atqui nostro in casu alia sumi potest coniectura ex dimissione capitalis, quàm quòd is dimittens donare voluerit lucrum ex eo prouenies. Ergo coniectura est, quòd dimittens capitale apud antiquum socium eo animo dimittat, vt societatem continuet. Et hoc tantò magis procedit (ait Socinus) quando is ita dimittens est vir diligens & industrius, qui solet lu-
75 crari, vt est D. Camilla: & eo magis quia † mulieres auaræ sunt, ita glossa in l. Nesennius, in verbo. è contrario. ff. de 81
nego. gest. & copiosè Tiraq. in tract. de leg. connubial. lege nona. num. 53. Verùm hæc argumentatio non multũ vrget. Nam etsi is, qui apud socium dimittit capitale, ea mente & animo dimittere dicatur, vt societatem antiquã renouet. Attamen hoc nõ sufficit, nisi cõcurrat etiam cõsensus alterius socij, apud quẽ ipsum capitale dimittitur.

76 Cum † in societate contrahenda, vel antiqua renouanda necessarius sit vtriusque socij cõsensus. l. vt si pro socio actio. ff. pro socio. & tradunt Petrus de Vbaldis in tract. de duobus fratribus, parte tertia, num. 16. Alex. in consil. 132. num. 10. lib. 1. Corne. in consil. 54. nu. 2. lib. 1. & Crottus in consil. 40. nu. 24. Cum autem ex parte retinentis apud se capitale nõ inducatur cõsensus, ex sola ipsa retentione, cum nõ sit actus positiuus, vt infrà declarabimus, sequitur dicendum, ex ea dimissione & retentione capitalis non censeri renouatam societatem.

77 Secundò adfertur hæc ratio, nemo † præsumitur velle delinquere. l. meritò ff. pro socio. Atqui nisi diceremus, ex dimissione capitalis, renouatam non esse antiquã societatem, sequeretur dicendum, socium illum, apud quẽ 82
dimissum est capitale, deliquisse, negotiando cum pecunia aliena. l. & si socius. ff. de furtis. & in specie penè respõdit Craue. in consil. 286. col. 2. vers. tertiò, nisi. Ergo præsumendum est, renouatam esse societatem ob illam dimissionem capitalis. Verùm respondetur, ex sententia Castren. in consil. 415. Ista societas. in 2. dubio. lib. 1. & Alex. in consil. 132. num. 10. lib. 4. socium illum, apud quem capitale fuit dimissum, non esse in aliqua culpa, cum non fuerit interpellatus ad pecuniæ restitutionem. Non enim tenetur restituere pecuniam, nisi requisitus. l. mulier. §. si hæres. & l. in fideicommissariam. ff. ad l. Facid. Præterea non sequitur, pecunia est communis; ergo & lucrum est
78 commune. Nam † emens ex pecunia communi rem proprio nomine sibi soli eam acquirit, & non etiam socio. l. si vnus. §. 1 ff. pro socio. Bart. in l. Titium & Mæuium. §. altero. in fine ff. de administr. tutor. & in specie respondent Corne. in consil. 54. num. 2. lib. 1. & Ruinus in cõsil. 216. num. 4. lib. 1. etsi saluum sit ius socio repetendi suas pecunias cum vsuris, vt scripsi in consil. 12. num. 20. vers. nõ obstat tertium, quo loci dixi, veram non esse illam opinionem Craue. in d. consil. 286. columna versicu. tertiò, nisi. Et tantò magis opinio Crauettæ & aliorum quos ibi retuli numero quarto, non procedit, vbi ille qui pecuniã dimisit apud socium erat ætate maior, & qui sciebat res suas tractare & negotiari. Nam tunc ex parte eius, apud quem dimissæ fuerunt pecuniæ non præsumitur aliquis dolus, nec aliqua culpa: sed quidquid est negligẽtiæ illius dimittentis adscribendum est.

Tertiò, quod dimissio, retẽtioque ista capitalis arguat continuatam, seu renouatam societatem probat in simili tex. l. item quæritur. §. qui impleto & l. qui ad certum. ff. locati, quibus in locis aiunt Iurisconsulti illi, locationem † & conductionem prædij censeri renouatam inter cõductorem & locatorem, si locator patitur finito primo locationis tempore ipsum conductorem in prædio esse. Idẽ probat. l. legem. §. 1. C. eo. de actio. empt. & ibi Salicetus. Idem in præcario dicimus. l. in rebus. in fine. ff. de preca. Hæc enim taciturnitas consensum partium arguit. ita Bal. Ang. & Salice. in d. l. legem. Ruinus in consil. 6. nu. 5. vers. sed præmissis. lib. 1. & Alcia. in tract. præsump. reg. 2. præsump. 17. nu. 4. vers. sed prior opinio. & alibi sæpe. Verũ tamen huic argumento responderunt, non † licere argumentari à locationis & conductionis contractu ad contractũ societatis; cũ termini sint maximè diuersi. Nam in casu ipsius locationis consensus ex parte vtriusque ita arguitur: ex parte enim conductoris; quia nisi diceremus reconduxisse, sequeretur colonum ipsum delinquere, nẽpe colendo agrũ alienũ, eum in sua possessione, vel turbare, vel inuadere. Ea parte verò locatoris consensus arguitur; quia facit id totum, ad quod tenebatur ex natura locationis, hoc est, patitur, conductorem vti re locata. iuxtà. l. ex conducto. ff. locati. ita Bart. in d. §. qui impleto. nu. 3. vers. declaro quando &c. Ita etiam declarant in specie Alex. in consil. 132. num. 10. lib. 5. Et idem Alex. in consil. 1. col. pen. vers. nam ex parte. lib 2. dixit, relatã rationem esse illam, cui inhæret text. in d. §. qui impleto. Diuersum est in ipsa societate: quia retinens retinère potest sine periculo delinquendi, ex quo ea pecunia non vtitur, sicuti ea vti non præsumitur, nisi contrariũ probetur: ex quo esset cõmittere delictum iuxtà. l. meritò. ff. pro socio. Et † in culpa non est socius, qui finita societate, pecunias nõ reddit si interpellatus non est. Ita in specie declarat Alex. loco iam citato. Comprobatur hæc responsio doctrina eiusdem Alex. in consil. 76. num. 5. lib. post Baldũ quem recenset. scribit ille, dispositionem d. §. qui impleto. loquẽtem in contractu locationis & conductionis non extendi ad alium contractũ ei similem. Et Alexandrum secutus est Craue. in consil. 87. numer. 3. Quibus constat malè sensisse Alciatum loco suprà allegato, dum Alexandri rationẽ reiicit. Prætereà respondetur, quòd etiam si dispositio d. §. qui impleto. huic nostræ conueniret: attamen adhuc quò ad casum nostrũ ex illa potius duci potest argumentum à fortiori contra D. Camillam, vt non censeatur ad sui commodũ renouata societas, vt infra dicemus in vltimo argumento vltimi casus.

Quartò consiederari solet hæc ratio, quòd is dimittens pecuniam apud socium dicitur facere actũ positiuũ. Nam videtur pecuniam apud se habere, & postmodum bréui quadam manu socio tradere iuxtà. l. singularia. ff. pro socio. Atqui † dubium non est, quin ex actu positiuo societas contracta præsumatur, vt infra dicemus. Ergo ex hac dimissione præsumi debet renouata societas. Hac ratione vsus est Alex. in d. consil. 136. num. 4. lib. 5. Cæterùm facilè respondetur, regulam. l. singularia, procedere quando secunda causa, ob quam dimissio sit, differt à prima, & illa est verbis significata, exemplũ sit in casu. d. l. singularia, si iubeo meo debitori, vt tibi numeret ex causa mutui, ex mutuo mihi obligaris. Hic concurrit expressa volũtas iubentis & recipientis. Ita etiam si mea pecunia est apud te ex causa mandati, & tecum conuenio, vt sit in posterum ex causa mutui: bréui quadam manu à me ad te videtur profecta pecunia ex causa mutui. Et ita hæc expressa conuentio facit de nouo actum positiuum, quod non esset, quando nil fuisset hinc inde dictum. Et simile tradit Crauet. in consil. 272. numero 17.

Præterea admissio capitalis quò ad ipsum dimittentem operetur quãdam fictam traditionem, quæ bréui manu fieri dicitur: Attamen illa adhuc nil operatur, nisi cõcurrat & consensus retinentis, vt declaraui paulò suprà in responsione ad primum huius casus argumentum. Altera fuit opinio eorum, qui dixerunt ex ea dimissione capitalis apud antiquum socium non præsumi renouatam societatem. Ita respondit Castre. in consil. 415. Ista societas. in secundo dubio. lib. 1. qui fortiori in casu loquitur, nempè, quãdo finito primæ societatis tempore, nec capitalis, nec lucri facta est diuisio: sed totum apud antiquum socium dimissum fuit. Idem & apertius respondit Crottus in cõsilio 15. numero 15. Quorum sanè sentẽtia mihi magis pro-

batur. Primo ea ratione, quòd hæc dimissio capitalis est
83 actus quidam non facti, sicque non positiuus. Atqui † ex
non facto non potest resultare nouus consensus aptus ad
societatis renouationem. Ergo societas non dicitur renouata. Illa minor probatur ratione & auctoritate Doctorũ. Ratione inquã; quia hoc non factum est silentiũ quoddam; quod vt quid indifferens, non potest interpretari cer
90 tò modo. Nam arguere potest, esse factam dimissionem, vt renouaretur societas; potest etiam arguere, esse dimissum, vt apud eum socium pecunia illa custodiretur, vti cõsiderat Crottus in d. consi. 15. nu. 15. Auctoritate probatur ex Bal. in l. non hoc. col. 1 vers. In cotrarium. C. vnde legit. & Bald. etiã ac Salicet. in l. cum antiquioribus. ille num. 1. iste. col. 3. vers. item nota. C. de iure deliber. cùm scribunt,
84 maritum † retinentem apud se dotem vxoris non censeri adiuisse hæreditatem nomine filiorum, cum iste actus retentionis sit solum silentium, quod nil infert. Et Baldum secuti sunt alij plures, quos recensет Decius in d. l. nõ hoc in fi. C. vnde legit. Volunt ergo Baldus & Salicetus, silẽtium nõ significare animum & voluntatem hominis. His accedunt Iaſ. l. quæ dotis. nu. 106. soluto matr. Felinus in cap. cum. M Ferrariensis. in fine de const. qui post Inno. in ca. olim il 3. in fi. de rest. spo. scribit. actus † consistẽtes in pati non arguere consensum. Et Inno. loquitur de
85 actu positiuo & negatiuo, vt eum etiam deducit Im. in l. si mora. in fi. ff. sol. matr. Et ait Inno. actum negatiuum cõsensum non arguere. Huc etiam pertinet, quod scribit Baldus in l. Aemilius. nu. 8. vers. & ideò factum. ff. de minor.
86 Cum ait, differentiam † esse inter factum & non factum. Nam factum attribuitur personæ, secus verò est in non facto: quasi dicere voluerit Bal. non factum non declarare voluntatem personæ. Secundò suadetur hæc sententia ex l. socium, qui in eo, in princ. ff. pro socio, quo loci Põponius ait, socium retinentem pecuniã alterius socij & ea
vtentem non acquirere aliquid communi nomine, sicque etiã nomine socij, sed ei soluꝫ tenetur ad vsuras, sensit
87 ergo Pomponius, retentionem † pecuniæ socij non arguere aliquem actum specialem. Hic casus verè nostro non conuenit, sicuti ex declaratione vltimi casus manifestè cõstabit. Hunc tamen volui referre quò clariora omnia reddantur. Et si diceremus conuenire vrgeret contra ipsam dom. Camillam.
88 Tertius est casus, quando † societas à socio primo transit in hæredem ipsius socij ex pacto cõuento, & ipsius societatis forma & modus non immutatur, & ille hæres defuncti socij dimittit capitale apud socium, qui suo solo 91
nomine negotiabatur. Hoc in casu societas hæc dicitur continuari vt prius. Ita loquitur Parisius in consil. 82. nu. 36. 37. lib. primo. Nam hoc casu illa dimissio capitalis arguit voluntatem hæredis esse velle continuare in societate à suo prædecessore contracta. Arguit etiam voluntatem esse eandem socij retinentis. Et hic casus differt à precedenti, quia in illo extincta omnino erat illa prima societas, & ideo ibi agitur de eius renouatione, sicque de noua voluntatis inauctione, hoc verò in casu de sola cõtinuatione, quæ continuatio præsumitur, rebus ipsis omnibus in eodem primeuo statu permanentibus, excepta 92
morte vnius sociorum. Et si dicatur; quæ ergo erat dubitatio in ea specie Parisij: dico dubitationem illam adfuisse; quia videbatur dicendum, hæredem non consensisse continuationi societatis, ex quo illo facto non declarauerat animum suum. Et etiam quò ad sociũ retinẽtẽ apud se pecuniam, non videbatur adhibitus consensus continuãdi. Verùm tamen aliter & rectè, respondit Parisius, quia quò ad hæredem aliud factum non requirebatur quàm traditionis pecuniæ, quæ sanè traditio satis inducitur ex illa dimissione & patientia, posteaquam non probatur hæ
redem tunc esse alterius opinionis quàm perseuerare in 93
89 societate. Voluntatis † enim continuatio, non autem mutatio præsumitur. l. nam ad ea. ff. de cond. & demo. Quò etiam ad retinentem eadem præsumitur voluntas continuandi societatem, nisi contrarium declaret. Hic casus pariter nostro non conuenit, quia hic non agitur de eadẽ societate, quæ continuari dicatur, sed de iam extincta renouanda. Et præterea difformis modus negotiandi secutus non est in casu isto, secus in nostro, vt infrà dicemus. 94

Quartus est casus, quando finito tempore primæ societatis, redditisque hinc inde rationibus, vnusquisque socio rũ sumit partem suam capitalis & lucri, & deinde paulo post adhuc in cõmuni ponũt capitale: & nõ cõstat (vt superioribus in casibus) mutatã esse formã primæ negotiationis. Hoc in casu præsumitur renouata societas. Ita intelligo Castrensem in cõsi. 73. In causa, quæ vertitur inter Gabrielem. col. 1. vel positio capitalis in communi. lib. 2. Ea est ratio, quia hoc dicitur quoddam factum: non autem non factum, vt superiore casu. Quamobrem consensum infert. Cum † consensus ex facto inducatur, sicuti ex facto ipsa voluntas declaratur. leg. Paulus. ff. rem ratam haberi. & in specie respondit Anchara. in consi. 302, Materia, de qua quæritur numero 2. Et scribit Inno. in cap. olim. de restit. spolia. quẽ secutus est Imo. in l. si mora. in fine. ff. solu. matr. factũ positiuũ esse fortioris effectus ipso negatiuo. Et factum positiuũ arguere cõsensum respõdit Soc. Sen. in consi 196. col. 2. in princip lib. 2. Cæterùm nec hic casus nostro adaptatur, vt re ipsa constat, & mox apertius apparebit.

Quintus & vltimus est casus, quando finito primæ societatis tempore, redditis rationibus, apud socium, qui solitus est cõmuni nomine negotiari, remanet capitale: & is socius negotiator perseuerat in negotio, sed mutat modum & formã negotiandi, vt putà, mutat inscriptiones librorũ negotiationis; quas sanè inscriptiones nũc suo proprio nomine facit, cũ tamen prius nomine cõmuni facta essent. Vel quid simile agit, ex quo cõstat modũ negotiãdi esse a primo diuersum. Hic quidem casus nostro conuenit. Nam hic primo illo quinquennio libri rationũ negotiationis erant inscripti nomine ipsius dom. Io. Franciſci Barziziæ & d. d. Camillæ Gordiæ, ita etiam literæ & Chirographa cõmuni nomine conscribebantur. Eo autem quinquennio finito cœperunt libri rationũ inscribi abipso dom. Io. Franc. suo nomine tantùm, & non nomine cõmuni. Et capitale illud do. Camillæ fuit apud do. Io. Franciſcum dimissum. Hoc itaque in casu duæ concurrũt coniecturæ cõtrariæ. Vna est quæ suadet (admissa scilicet pro vera illa opinione, quòd sola dimissio capitalis apud socium arguat renouatã esse societatem) antiquam societatem esse renouatã, nempè dimissio capitalis apud d. Io. Frãciſcum. Altera est coniectura præcedenti contraria, quæ demonstrat, non esse renouatam societatem, nempè noua & diuersa librorum & chirographorũ conscriptio. Est ergo hic videndum, quarũ altera ex his cõiecturis alteri præualeat. Et verè dicendum est præualere coniecturam à diformitate dictam, quæ ostendit, societatẽ nõ esse renouatam. Quod multis demonstratur argumentis. Verùm antequam ad ea deueniam hoc prius præmittam. Et primò, hanc † difformitatem inscriptionis, hoc est varietatem inscribẽdi libros & negotiãdi arguere dissensum inscribentis & negotiantis. Ita in specie respondit Alex. in consi. 132. nu. 11. lib. 1. & huius sententiæ plures recensui in consi. 12. nu. 16. Quibus ad do. Riminal. Sen. in cõs. 201. nu. quinto lib. 2. quo loci nu. 7. in specie loquitur de renouatione societatis, & ait, renouationem non censeri factã nomine illius, qui in ea renouatione expressus nõ fuit. Secundò præmitto, quod & suprà diximus, in renouanda antiqua societate requiri vtriusque socij consensum. His præmissis.

Primò adducor, quòd † illa coniectura & præsumptio præualet, quæ propius ad certitudinẽ accedit. Nam verè fortior illa est, vt re ipsa constat. Atqui hæc coniectura difformitatis magis accedit ad certitudinem quàm accedat illa dimissionis capitalis. Ergo hæc cõiectura difformitatis præualet illi coniecturæ dimissionis. Illa minor probatur. Nam difformitas illa non alium actum quàm dissensum ostendere potest: & tamen dimissio capitalis interpretari potest vel societatis continuationem, seu renouationem, vel potius, vt illa pecunia apud socium cõ seruetur. Atque ita hæc posterior est valdè dubia.

Secundò accedit, quòd † coniectura specialis præualet generali. Ita Bart. in l. Cum de in debito, in prin. nu. m. 1. ff. de probatio. Baldus in l. siue possideris. col. 1. vers. vltimo oppo. C. de probat. Decius in cap. quoniam Abbas. col. 4. vers. & huius cõclusionis ratio. de officio delegà. Parisius in consi. 29. nu. 87. lib. 2. qui & Alexandrum variis in locis recensет. Idem probarunt Craue. in consi. 250. nu. m. 2. & in consi. 258. nu. 21. & Gramma. in consi. 13. num. 8. in criminalibus. Ita etiam † coniectura magis specialis alteri minus speciali anteferri debet, vt ait Decius loco præallegato. copiosè Crauet. pro Genero. numer. 362. Atqui hæc cõiectura difformitatis est specialis. cum dissensum specialiter significet. Illa verò dimissionis est generalis, vel saltẽ minus

minus specialis: cum aliud quam renouationis societatis 101
significare possit, vt suprà demonstrauimus. Ergo hæc coniectura difformitatis præualet.

Tertiò hæc coniectura difformitatis est negatiua renouatæ societatis: illa verò dimissionis est coniectura affirmatiua factæ renouationis, vt per se clarum est. Atqui
95 † coniectura negatiua præualet affirmatiuæ. Ita Bald. in l. filium, prima lectura. nu. 7. ff. de his, qui sunt sui, vel alien. iuris, quem secutus est Parisius in consil. 29. num. 83. lib. 2. Et confert quod dicimus, causam negatiuam præualere affirmatiuæ. ita Bald. & Iason in l. si Rufinus. col. 1. C. de testa. milit. Ergo &c.

Quartò iam dicta comprobantur auctoritate Doctorũ, qui in specie ita responderunt. sicuti Castren. in cõsil. 415. Ista fuit societas. in 2. dubio. lib. 1. qui respõdit, sociũ
96 † qui finito tẽpore primæ societatis, negotiari cœpit nomine suo tantum, etiam cum pecuniis communibus, seu socij iam sui, non intelligitur, renouata quodãmodo societate, negotiari & lucrari cõi nomine: sed suo tantùm. Ita etiam respondit Alex. in consi. 132. nu. 10. lib. 1. Cũ dixit, quòd si socius finito primæ societatis tempore, cœpit scribere sociũ, non vti sociũ, sed vti creditorem: & ita difformiter à primo illo tempore constãtis societatis. Et cœpit libros rationum aliter inscribere, etiam si negotiaretur cum pecuniis apud se dimissis ab altero socio, nõ dicitur renouata societas; sed quòd iste acquirit sibi soli & non alteri acquirit. Idem quod Alexãder respondit Decius in consi. 21. nu. 6. vers. predicta conclusio. Et hoc verè euenit in specie nostra, vbi D. Io. Franc. eo quinquẽnio finito dicitur scripsisse. d. D. Camillam nõ vt sociam, sed vt creditricem & debitricem. 102

Quintò confirmãtur præmissæ rationes & argumenta his aliis ductis à specie ista, de qua agimus. Hæc enim coniectura difformitatis est pro. d. Barziza reo conuento. Illa verò dimissionis capitalis est pro. D. Camilla actrice. At-
97 qui † coniectura, quæ est pro reo præualet cõiecturæ, quæ est pro actore. Ita respondit Craue. in consi. 8. nu. 9. Ergo hæc coniectura difformitatis præualet illi coniecturæ dimissionis capitalis. 103

Sextò accedit, quòd do. Camilla finito ipso secũdo quinquennio, non petiit sibi reddi rationes ab ipso. do. Ioan. Franc. vel eius successore de ipsa negotiatione; id quod arguit ipsam do. Camillam non dimisisse pecuniã illã apud ipsum. do. Io. Francis. nomine renouatæ societatis: quia si eo nomine renouationis dimisisset, æquè sibi reddi rationes curasset, vt curauit exacto primo illo quinquẽnio. Ita in specie arguit Castren. in d consi. 73. In causa, quæ vertitur inter Gabrielem. col. 2. versic. nec est verisimile.
98 lib. 2. Et † contra diu tacentẽ præsumptio est, vt ait Craue. in consi 148. in fine.

Septimò suffragatur non parum, quòd cum do. Camilla teneretur, durante societate, habere famulum & equum suis sumptibus ad seruitium commodúmque ipsius societatis, nõ probauit ipsa do. Camilla, se hoc præstitisse hoc secũdo in quinquennio; cum tamen probasse debuit, ex quo erat à se implendũ, vt respõderunt à me relati in cõsi. 1. nu. 369. quibus accedunt Alex. in consi. 101. in fine. lib. 3. & Corn. in consi. 113. col. 2. lib. 1. & Craue. in cõsi. 248. col.
99 pen. vers. Nõ obstat. Atqui ille † qui ex latere suo nõ implet quod pro contractus obseruatione implere tenebatur, ipsi contractui renuntiare dicitur. l. Iulianus. §. offerri. ff. de actio. emp. & scribunt Crau. consi. 127. num. 14. Et penè in specie tradunt Alex. in cõs. 76. nu. 7. lib. 5. & Go-
100 zad. in consi. 94. nu. 5. quòd ille † qui asserit, renouatam locationẽ, debet prius ostẽdere se adimpleuisse ex parte sua, idẽ respondit Craue. in consi. 87. nu. 3. & Ruin. in consi. 78. nu. 3. lib. & in consi. 167. nu. 22. vers. secundò nõ potest. lib. 1. Ergo. do. Camilla dicitur ipsi contractui omnino renũtiasse. Nec potest dicere. D. Camilla, se velle nunc implere, vt responderunt Castren. in consi. 70. nu 8. lib. 1. & Alex. in consi. 237. nu. 13. lib. 6. Craue. consi. 284. col. penul. versi. Non obstat.

Octauò & vltimò, admisso. quòd prædicta oĩa cessarẽt; & concederemus, regulariter ex sola dimissione capitali cẽseri renouatã societatẽ: Attamen nostro in casu hæc dimissio non potuit operari hũc effectũ. Nã do. Camilla nõ potuit contrahere, nec se obligare nõ solũ ex sua sola patientia, verùm etiã nec ex expresso contractu, impedictibus cõstitutionibus Marchiæ cõfirmatis ab Illus. Cardina le sãcti Georgij, vt in allegationibus. do. Camillæ admittitur. Atqui † quãdo actus requirit aliquid vltrà patientiã, ipsa sola patiẽtia nil operatur. Ergo d. Camilla, dimittendo hoc capitale apud do. Io. Franc. non dicitur cũ eo cõtraxisse, seu renouasse societatẽ. Illa minor propositio probatur auctoritate multorũ, nempè Bart. in l. itẽ quæritur. §. qui impleto. nu. 4. ff. locari. Cum dixit, quòd si ex parte locatoris, qui permittit conductorẽ perseuerare in sua cõductione aliquid agendũ est vltrà præstationẽ patientiæ, locatio ipsa renouata nõ dicitur ex sola ipsa patientia. Idẽ Bar. ibidẽ. nu. 7. in fine & cum eo Castren. dixit, quòd vbi locationis contractus requirit solennitatẽ scripturæ, ex sola patientia nõ continuari locationẽ. Bar. & Castrẽsem secuti sunt Roma. in cõsi. 103. nu. 5. Ruinus in cõs. 167. nu. 22. lib. 1. Afflictus decis. 365. nu 10. Boer. q. 284. nu. m. 14. & Craue. in tract. de antiq. tempo. parte quinta principali. nu. 14. Et propius ad rẽ respondit Ale. in cõs. 17. nu. 11. lib. 4. quòd cum in locatione, quæ fit ab ecclesia requiratur solennitas quædã, non dicitur facta relocatio ex sola patiẽtia. Et in specie societatis, quæ pro sui solẽnitate requirebat instrumentum, non censeri illã renouatã ex sola patientia dimissionis capitalis respõdit Crottus in consi. 15. nu. 18. Et si hoc fundamentum diligenter perpẽdatur maximè hanc nostram confirmat sententiam, qua concludo hanc coniecturam nil suffragari. D. Camillæ.

Secunda adfertur coniectura ex eo ducta, quod eo primo quinquennio finito ipse. D. Ioa. Fran. negotiationem exercuit in eadem apotheca communi, in qua & antea exercuerat: nec aliquam pro ea pensionẽ soluit. D. Camillæ, id quod arguit. D. Io. Fran. egisse causa continuãdi societatẽ. Ita Castr. in consi. 350. Ex die. col. 1. lib. 1. Ita etiã Romanus in consil. 168. ad finẽ dixit, inhabitantẽ † domum cõem & ea vtentẽ non teneri soluere pensionẽ, cũ eã inhabitare dicatur iure societatis: ex hac ergo habitatione arguit Romanus societatẽ initã esse. Idẽ respondерunt Riminal. sen. in consi. 175. nu. 2. lib. 1. Socin. Sen. in consi. 160. col 3. lib. 2. Et cõfert quod respõdit Crau. in cõs. 73. nu. 13.

Cæterũ hæc coniectura nil omninò vrget Nã fortiori in casu, quàm sit hic de quo agimus, scribũt Doctores, so-
103 cietatẽ † initã non censeri inter duos fratres, qui eandem domũ paternam inhabitarunt & patrimonium indiuisum retinuerunt. Ita Bar. Bal. Anch. Roma. & alij plures, quos recensui in consi. 12. nu. 1. hi enim scribunt, tria debere concurrere, vt fratres, mortuo patre, dicãtur societatem coiuisse, cõis habitatio, lucrorũ cõicatio & eorũ, quæ tractata fuerunt nõ reddita ratio. Non ergo ipsa sola cohabitatio etiã inter fratres indiuisum habentes patrimoniũ arguit initã esse societatem. Et præter à me relatos in d. consi. 12. nu. 1. idẽ responderunt Ioan. de Ana. in cõs. 65. nu. 1. & ibidẽ Lud. Bolog. nu. 3. Corneus in cõs. 214. nu. 3. lib. 4. Riminal. Sen. in consi. 201. nu. 4 lib. 2. & Decius in l. 1. in secundo notab. C. qui testa. facere poss. Non ergo hæc sola inhabitatio communis apothecæ arguit renouatã esse societatem. Et verè hoc in casu loquitur Castr. in d. consi. 350. nu. 1. lib. 1. quãdo scilicèt plures fratres in eadem apotheca vna negotiati sunt, & lucrũ communicarunt, ac inuicẽ rationes non reddiderunt. Et ita Castrensem etiam intelligit & sequitur Soc. Sen. in d. consil. 106. col. 3. lib. 2. Nec quid quã vrgent auctoritates in contrariũ allegatæ. Nã verè nil ad rẽ conferunt. Cũ solũ disputent Doctores illi, an socius inhabitãdo domum cõem teneatur soluere pensionẽ pro parte alterius socij. Hic præsupponunt Doctores isti societatẽ extare quò ad domũ illã, quæ cõmunis est vtrique eorũ, & ea existente cõi contendunt, an solus inhabitãs teneatur soluere pensionẽ pro parte alterius socij. Et recepta est opinio, quod quãdo socius inhabitat apothecã communem, vel domum, non teneatur soluere pensionem alteri socio pro ipsius socij parte domus. Ita Baldus, Ang. & Roma. in l. duo fratres. ff. de acqui. hæred. Castren. in l. 1. C. qui testa. face. poss. & ibi Iaſ. nu. 10. Idẽ Iason in l. serui cieꝯtione. §. labeo. nu. 17. de leg. 1. Et idem affirmarũt Petr. de Vbald. in tra. de duob. fratribus, parte quinta. nu. 11. vers. circà primum. Quibus constat diuersos terminos esse hos ab illis, de quibus nostra est disputatio. Et Doctores in contrariũ allegati vel aliter sentiunt, sicuti Castren & Soc. Sen. vel ad rem nil faciunt, vt Roma. & Riminal. sicuti nil etiam vrget, quod adducitur ex Craue. in d. consil. 73. nu. 13. post Romanũ, quẽ allegat. Cũ loquatur Crauet. de omnium bonorũ noua cõmunicatione.

Tertia adfertur coniectura; quòd. D. Camilla sit prótestata, quòd intendebat societatem debere cõtinuare, do-

nec sibi fuisset restitutum suum capitale vnà cũ lucro ex ea societate primi quinquennij facto. Verũ non merebatur allegari hæc coniectura. Primò quia re ipsa non constat de protestatione hac. D. Camillæ, imò potius constat de eius cõtraria voluntate ex cõfessione facta in compro-
104 misso, quæ † confessio etiam si inualida sit, attamen declarat animũ ipsum. D. Camillæ, vt tradunt Bar. in l. vlti. ff. de rebus eorũ &c. Curtius Iunior in cõs. 134. nu. 3. Parisius in cons. 7. nu. 27. lib. 3. & Soci. Iunior in cons. 8. nu. 32. lib. 2. Præterea & secundò admisso quòd ita fuisset protestata. D. Camilla, attamen nil adhuc ei prodest ipsa protestatio, vt censeatur renouata societas; quæ non nisi consensu vtriusque socij renouari potest, vt dictum fuit suprà post Vbaldũ in tract. de duobus fratribus, parte tertia, num. 16. Corne. in cons. 54. num. 2. lib. 1. & alios supra suo loco recensui. 111

105 Quarta adfertur cõiectura, quòd † D. Io. Frãcis. assignauerit do. Camillæ credita exigẽda. Quæ quidẽ assignatio arguere dicitur renouationẽ societatis, ex quo lucra cõi- 112
cauit, vt sensit Petrus Vbaldus in tract. de duobus fratribus parte tertia. q. 2. est nu. 36. Et fortè melius tradit Soc. Sen. in cons. 192. col. 3. vers. confirmatur hoc lib. 2.

Cæterùm nil penitus vrget hæc coniectura, cũ assignatio debitorum societatis facta est de debitoribus causatis intra illud quinquenniũ quo societas consistebat. Qua ex re apparet nil etiam ad rem hanc facere traditionem Vbaldi & Socini, qui in specie hac non loquuntur.

106 Quinta & vltima adfertur coniectura † ducta à cõsuetudine mercatorũ, qui finito primo societatis tẽpore eandẽ societatem renouare solent. Et hanc consuetudinem esse obseruandã in specie respondit Soc. Sen. in cons. 160. nu. 8. & in cons. 162. nu. 10 lib. 2. Consuetudo autem hæc tribus testibus creditur probata.

Cæterùm respõdetur, hãc coniecturã nil etiã ad rẽ cõferre, si quidem probatũ non fuit, quòd ex consuetudine intelligitur renouata societas tacentibus & nil omninò facientibus sociis ipsis, vt in specie respõdit Castr. in cõs. 73. In causa, quæ vertitur inter Gabrielẽ. nu. 1. lib. 2. Præterea, admisso hãc consuetudinẽ, ita fuisse probatã, attamẽ adhuc nil ad rem facit; quia illa procedit, quando nõ constat de contraria voluntate & dissensu alterius sociorũ. Ita explicat Castren. loco iam allegato. De contraria autem voluntate D. Io. Fran. iam apparere diximus suprà.

Quinta & vltima est dubitatio, an D. Io. Franc. & nunc do. Coriolanus ipsius do. Franc. filius & hæres teneantur ad interesse, ob id quòd illam summã capitalis & lucri dictæ. do. Camillæ retinuerunt apud se. Vel ob id, quòd nõ exegerint ipsos debitores. Qua in re dicendũ est primò, quòd etiã si exacti fuissent debitores: non tamen do. Co-
107 riolanus tenetur ad aliquod interesse. Nã † debitor nõ tenetur ad interesse, quando nõ fuit interpellatus, & in mora positus. l. si pœnã. ff. quãdo dies leg. cedat. Bart. in l. si ita stipulatus. q. 6. de verbo. oblig. Nõ dici potest stetisse per ipsum do. Coriolanum, vel do. Io. Frãc. eius patrẽ, cũ moniti non fuerint, vt restituerent, quod apud se erat, ita responderunt Decius in cons. 2. nu. 3. vers. nã quado præcedit. & in cons. 516 nu. 21. & Ruinus in cons. 12. nu. 7. lib. 5. Et in specie & clarè Alex. in cons. 132. nu. 10. in fi. lib. 5. qui de restitutione capitalis verè loquitur. Nec repugnat quod respondit Hieron. Gabri. in cons. 78. in fine. quia cõcedit ille interesse non deberi, nulla mora præcedente, sed quidem morã ex parte eius, qui recepit contrahi, si sciuit, se debere restituere: quasi quòd velit ille, nõ requiri interpellationem. Verũ tamen aut dicimus Gabrielem loqui, quãdo debitor scit. se teneri restituere ob id, quòd dies fuit apposita restitutioni, & tunc rectè loquitur, quia
108 † tunc dies interpellat pro homine. l. magnam. C. de contrahen. & cõmitten. stipul. Aut dicimus nec diem esse apposităn nec interpellatum fuisse: & tũc malè loquitur; quia
109 † non dicitur verè scire se dare oportere, nisi id fuerit à creditore notificatum mediante interpellatione monitionéque sua, vt scribunt omnes in l. quòd te. ff. si certum. peta. & tradunt relati Doctores. Præterea accedit, quòd absolutè confecta non fuerãt calcula, nec liquidata quantitas crediti ipsius do. Camillæ. Non ergo in mora esse potuit. l. non potest videri improbus ff. de reg. iuris. & tradunt Alex. in cons. 49. num. 3. lib. 2. & Afflictus decis. 205. nu. 1. Nec ad rẽ facit text. l. 1. §. 1. ff. de vsuris quia loquitur cũ constat socium inuasisse pecuniã communem. Nam
110 † ob delictum alia mora non requiritur, vt ibi sensit glossa, cum inuasor satis dicatur in mora. l. vlt. ff. de cond. fur. quod non obtingit in casu nostro, in quo non obstat. Domin. Ioan. Francisc. vel domin. Coriolanum vsos fuisse pecunia hac communi. Ita nec etiam ad rem facit. l. curabit. C. de actio. emp. quia illa procedit in mora, quæ fit re ipsa, ob implementum partis aduersæ; vt ibi scribunt Cagnol. nu. 27 & cæteri omnes.

Non etiã tenetur do. Io. Franc. nec D. Coriolanus ad aliquod interesse ob id, quòd non exegerint debitores. Nã respondetur, nullã argui posse eorum negligentiam: quia † sufficit socio in re cõmuni adhibere eam diligentiã, quã in re propria adhibuisset. Ita respõderunt Roma. in cons. 413. nu. 17. Alex. in cons. 210. nu. 17. lib. 7. & Decius in cõs. 441. nu. 7. Quemadmodũ hic adhibita creditur: quia si non potuerunt exigere pro se, ita nil eis est imputãdum, quòd non exegerint pro ipsa. D. Camilla. Ex quo cessat quod obiicitur de dolo ipsorum. D. Io. Franc. & do. Coriolani, nec enim aliquis dolus probatus fuit, vt probari debuit. l. dolum. C. de dolo. Atque ita concludo.

Redẽptoris † itaque nostri Iesu Christi & Beatæ Virginis eius matris nominibus inuocatis: nec nõ Beatorum Apostolorum Petri & Pauli auxilio ex corde implorato. Ex rationibus suprà deductis dico & consulo, vos multũ Magnificos DD. Bartholomæum Guacimanum & Bernardinũ Mengolũ præsentis causæ arbitros compromissarios & donatarios esse vestro laudo & sententia arbitramentali ita pronuntiãdum. Licuisse quondam D. Io. Franc. Barziziæ constãte societate contracta cum do. Camilla Gordia immittere & habere illud capitale, quod habuisse reperitur, in ipsa societate, vltra primũ capitale cõe ab vtraque parte positũ Et lucrum ex ea maiori summa, quã habuit. d. D. Io. Franc. in dicta societate esse & cẽseri factum ipsi soli. D. Io. Franc. vt tantum lucri habeat quãtũ habuit capitalis sui. Et pari modo tãtum lucri esse assignãdum D. Camillæ quãtum habuit capitalis in ipsa societate. Et cũ clarè constare non possit vera & certa summa capitalis. D. Io. Frãcisci, & constet de certa summa capitalis dictæ dom. Camillæ, ea propter pronuntiandũ erit & assignandum ipsi dom. Camillæ lucrum ad viginti pro singulo centenario habita ratione illius temporis, in quo habuit seu immisit dictũ suum capitale in ipsa societate. Vestro laudo & arbitramẽtali sententia pronuntiabitis etiã, summis illis, quæ partim in pecunia numerata, partim in mercibus datæ fuerũt à D. Io. Frã. d. D. Camillæ, fuisse satisfactũ ab ipsa. Do. Camilla ex sua lucri portione & non ex capitali, ita quòd saluum semper fuerit integrum capitale ipsius. D. Camillæ, vt ex illo lucrum consequi potuerit durante societate ipsius quinquennij, iuxta expressam ipsorũ sociorum conuentionem. Pronuntiabitis etiã ac laudabitis. societatem contractam inter dictum. D. Io. Fraciscum & d. dom. Camillam fuisse finitã & extinctam anno. 1551. mense Februario. Et dictam societatẽ non fuisse necesse renouatam & continuatam ab eo anno 1551. mẽse Februario citrà. Pronuntiabitis etiam & laudabitis, nec D. Io. Franciscum, nec do. Coriolanum eius filium & hæredem teneri & obligatos esse ad aliquod interesse ratione & causa exactorum debitorum cõmuniũ ipsius societatis. Expensas verò factas ab ipsis do. Camilla & do. Ioa. Frãciso, & do. Coriolano in præsenti lite & causa hactenus compensabitis, ob mutuã victoriam, iustãque vtriusque partis cãm litigãdi, laborẽ verò & vigiliarum mearum mercedẽ salariũque dignũ quinquaginta aureis pronuntiabitis. Datum ex Vrbe Patauio die 29. Mẽsis Maij 1574.

SVMMARIVM.

Dictio sin autem, est alternatiua. 1
Alternatio est priè vicissitio. 2
Alternatiuæ natura est, vt verba posita in vna eius parte interpretetur & declaret verba alterius partis. 3
Societas singularis & vniuersalis quæ. 4
Societas singularis ab vniuersali in multis differt. 5
Titulus vniuersalis, qui venit in consequẽtiam personæ dominium ipso iure transfert. 6
Dominium ex titulo singulari non transit absque possessione. 7
Pignus vt consistat, requiritur quod pignorans rei pignoratæ dominus sit tempore contractꝰ pignoris. 8
Ius reale manet re diuisa in parte eius, cuius est. 9
Æstimi codicibus probari aliquem non esse in eo descriptum. 10

11 *Persona*

11 *Persona altera quàm nominata in contractibus non subintelligitur.*
12 *Emptum in dubio præsumi nomine eius, qui emit.*
13 *Socy dicuntur consortes, velut maritus & vxor.*
14 *Socy mei socius non dicitur meus socius.*
15 *Dominium rei emptæ etiam nomine & pecunia aliena transit in ementem, si illi traditur.*
16 *Emptor rei emptæ dominus remanet, non ratificante eo, cuius nomine facta est.*
17 *Æquisita à socys omnium bonorum proprio nomine quomodo communicantur. num. 19.*
18 *Societatis actus vim habet constituti.*
20 *Socius partieularis societatis emens proprio nomine ex communi etiam pecunia, sibi acquirit.*
21 *Pactum de communicando non tribuit ius in re.*
22 *Vendere aliud esse, aliud promittere de vendendo.*
23 *Pactum qui fecit etiam cum iuramento de vendendo alteri, non impeditur venditio alteri facta.*
24 *Contractus perfectio triplex.*
25 *Verba pro seipsis, personalitatem quandam significat.*
26 *Dominium auferri non potest sine facto domini.*
27 *L. singularia. ff. si cer. pet. limitatio.*
28 *Societas eius est naturæ, vt non admittat communicationem dominij rei emptæ.*
29 *Obseruatio est optima interpres mentis dubiæ.*
30 *Signum est demonstratiuum propry domini.*
31 *Contractus emptionis vera perfectio est dominij acquisitio.*
32 *Qualitates nullæ sunt non entis.*
33 *Exceptio confirmat regulam in non exceptis.*
34 *Administrationis reseruatio pro traditione habetur.*
35 *Nemo dat, quod non habet.*
36 *Constitutum non comprehendit futura. nu. 55. 56.*
37 *Societas æqualis esse debet. num. 69.*
38 *Communio æqualis esse debet in emptione rei.*
39 *Contractus claudicare non debet.*
40 *Res à me empta meo nomine ex pecunia tua mea non efficitur.*
41 *Expensæ spectare solent ad rei dominum.*
42 *Impensa præsumitur à domino facta.*
43 *Commodum lucri non sentiens, nec impensarum incommodum sentire debet.*
44 *Periculum interitus rei ad dominum spectat.*
45 *Dominus sortis quamuis quis non sit, tamen periculum interitus rei sentit.*
46 *Rationes reddi solent veris dominis. Aliquando non, nu. 47.*
48 *Verba conuentiouis ita debent intelligi, ne sint sine effectu.*
49 *Pretium pertinet ad dominum rei.*
50 *Verba æqualiter debent determinare.*
51 *Tacita recommunicatio quando inter socios inducatur.*
52 *Continuum est vnum totum absque interruptione.*
53 *Clausula constituti debet clarè exprimi.*
54 *Clausula constituti in contractu conditionali non operatur ante impletam conditionem.*
57 *Animus declaratur ex subsecutis.*
58 *Contractus qualis sit ab eius obseruatione sumitur.*
59 *Hæreditariæ rei vnius apprehensione, cæteræ apprehensæ dicuntur. fallit nu. 60. intellige vt nu. 61. 62. 63.*
64 *Contractus & actus dubij interpretationem recipiunt ab his quæ in tractatibus præcesserunt. intellige vt nu. 65.*
66 *Coniecturis in claris non egemus.*
67 *Dominium non transfertur, antequam is qui transferre debet dominus efficiatur.*
68 *Verisimile quod non est, habet speciem falsi.*
70 *Præsumptio est, quòd quis velit facere ea, quæ sibi sunt magis vtilia.*
71 *Societas censetur contracta secundum consuetudinem loci, in quo contracta fuit.*
72 *Consuetudo vt quid facti probari debet.*
73 *Argumentum à solitis valet.*
74 *Ius commune præsumit ementem sibi emere & non consocio.*
75 *Consilium illud sequi quis non cogitur, quando aliquis alterius consilio quid facere debet.*
76 *Actio pro socio est personalis, quando agitur cõtra socium, vt communicet cum cæteris à se empta.*
77 *Res empta licet non tradita obligari potest.*
78 *Dominium nequit in alium transferri quàm per traditionem.*
79 *Pactio parit personalem actionem.*

CXXI.

FACTI SPECIES.

CVM anno. 1566. die. 8. Octobris DD. Dauid Haug iuset Ioannes Laugnauerius Augustani emissent à Serenis. Archiduce Carolo Austriaco quingentas mille libras argenti viui & Cinnabris, quæ tradi ab ipso Archiduce debuit intra quinquenniũ, vt deinde alios haberent negotiationis huius socios, paulò post emptionẽ factã asciuerunt sibi in socios DD. Michaelem & Abrahamũ Katzbeckios fratres, ac etiam D. Matthæum Manlich eiúsque consortes. Et inter se pacti sunt in hæc verba.

Nos infrascripti Dauid Haug, Ioannes Lauganuer & consortes ex vna: Michael & Abrahã Katzbeckÿ fratres, nec non Matthæus Manlich & Consortes ex altera, Ciues Augustani, fatemur palam nostro & oĩum nostrorũ hæredũ nomine, & notũ facimus omnibus per has literas. Posteaquã Sereniß. Princeps & dominus Carolus Archidux Austriæ paucis ante elapsis diebus nobiscũ scilicet suprascriptis Dauid Haug. Ioanne Langauuer & Consortibus emptionem & contractum erexerit & conduxerit, scilicet, pro quinque milibus centenarijs Argenti viui & Cinabris, ponderis nimirũ Viennensis intra quinquennium tradendis, cui quidẽ venditioni adiecta sunt plura capitula & conditiones, prout de ijs latius in eiusmodi venditionis instrumento continetur, quod cũ Sereniß. Archiduce celebratũ est viij. Mẽsis Octob. anno à Christo nato. 1566. Nos autẽ memorati Haug, Languauer & consortes, prædictos Michaelẽ & Abrahamum Katzbeckios & Consortes, ex bona intentione & amicitiæ causa ad talẽ prælibatam argentis viui & Cinnaberis totam emptionem & compositionẽ, pro dimidia parte in omnibus pro lucro & damno prout Deus omnipotens hoc concedet, suscepimus & recepimus. Quod proinde ex vtraque parte, nostro & hæredum nostrorũ nomine de societate & coniunctione inter nos cõcordauerimus & cõposuerimus, eamque firmiter obseruare sub fide & honore nostro alteri addiximus & promiserimus atque id etiam vigore præsentis instrumenti scienter facimus, Nempè in hunc modum.

I. *Quòd nos supra memorati Dauid Haug, Hans Lãguauer, & Consortes in hac societate & negotiatione nomen habere & gerere, & nos Katzbeckÿ Manlich & Cõsortes vel hæredes nostri ad sustentationem nostræ competentis partis. ipsi Dauid Haug, Ioanni Languauer & Consortibus vel ipsorum hæredibus, in quocunque termino solutionis, prout tales termini in celebrata emptione & compositione designati & compræhensi sunt, mediã partẽ in eodẽ loco destinatæ solutionis, necnon in auro vel moneta, sicut compositio illa demonstrat debito semper tempore, & sine diminutione vel mora explicatè & certè numerare & soluere debeamus.*

II. *Similiter debemus & volumus etiã nos Katzbeckÿ Mãlich & Cõsortes vel hæredes nostri ipsis Dauid Haug, Ioanni Laugnauer & Consortibus vel ipsorum hæredibus mediam partẽ omnium sumptuum, quos propter obligationẽ & transuectionem dicti Argenti viui & Cinnaboris siue mari, siue terra vel alio quocunque modo competenter factos fuisse compertum fuerit, ad ipsorum vel eorum hæredum præbitam notificationem & bonum computum semper sine cunctatione ponere & numerare. Itaque non solũ in præcio emptionis sed etiam in omnibus alijs sumptibus & expensis pro media parte totius contractus nec tamen amplius obligati esse.*

Con-

III. *Consensimus tamen nos Haug, Laugnauer & Consortes vt ex illis partibus vbi argentum istud viuum & Cinnaborim distracturi sumus, & quo loci etiam propter alias negotiationes institores & ministros nobis habere necesse est, non amplius aliquid ratione expensarum & pro præcio factoriæ ministrorum nisi vnum pro singulis centũ aureis exigere velimus.*

IIII. *Vice versa debemus & volumus nos iam nominati Dauid Haug, Ioannes Laugnauer & Consortes & hæredes nostri ipsam prælibatam argenti viui & Cinnaboris conuentionem cũ cooperatione, consilio & auxilio dictorũ Katzbeckiorũ, Manichiorum & consortum, summa qua possumus diligentia & prout nobis bene videbitur, fideliter administrare & regere, ipsum argentum viuũ & Cinnaborim maximo precio & quàm vtilissimè prout nobis sese occasio dederit, iterum vendere & distrahere & de eo legitimum, honestum, clarum & bonum computum tenere, ipsisque (scilicet) Katzbeckijs & sociis de omnibus negotiis, & singulorum mensium confectis schedulis descriptum & copias permittere, præcipuè autem nos Haug, Laugnauer & Cõsortes vel hæredes nostri prædictis Michaeli & Abrahamo Katzbeckijs vel ipsorum hæredibus omni tẽpore & toties quoties ex tali argento viuo & Cinnaboris precium redactum & exactum fuerit, competentem ipsis mediam partem per omnia & semper bona fide attribuere & sine mora tradere & numerare.*

V. *Nec non egrediente & finita allegata argenti viui & Cinnaboris emptione et conuentione. Item quoties intermedio tempore necessitas hoc postulauerit, ipsis Katzbeckijs vel eorum hæredibus de totius negotiationis statu amicam relationem facere, et interea quoque temporis, si qualitas negotii hoc ferret, singulis tam ferè annis honestam et sufficientem rationem reddere et tradere. Et sic in capitali summa, lucro vel damno ipsis omni tempore mediam partẽ permittere et dimittere. Econtrà si quidem nobis Katzbeckiis Manlichijs et Consortibus cuiuscemodi negotiationis causa comparatum fuerit, ipsis quoq; Haugiis Laugnauer et omnibus referre et indicare.*

VI. *Si verò finito tempore quinquennii, de quo conuentum est, aliqua summa parua vel magna argenti viui et Cinnaboris reliqua remaneret, quodcunque igitur ex nominibus tunc exactum semper fuerit, illud residuum et reliqua argenti viui et Cinnaboris, nominum et nummorum, debemus et volumus nos supra memorati Dauid Haug, Ioãnes Laugnauer & Consortes vel hæredes nostri, tunc porrò consilio, scientia & voluntate prædictorũ Michaelis & Abrahami Katzbeckiorum Matthiæ Manlich & Corsortum vendere, distrahere, & extãtia nomina optima fide exigere; Nec societas ista finem suum prius habere debet.*

VII. *Nos sæpe dicti Haug, Laugnauer & Consortes spetialiter etiam conuenimus tempore huius emptionis, nullã præterea summam argenti viui ad partem vel specialiter vltra eam summam, quæ nobis vel hæredibus nostris durãte ista conuentione, tradi debet, sine supradictorum nostrorum sociorum præscientia & voluntate emere velle, quemadmodum etiam ipsi Katzbeckii; Manlich & Consortes vel ipsorum hæredes pariformiter debent facere.*

VIII. *Similiter casu quo nos vel nostri hæredes post hãc emptionem argenti viui & ad finem ipsius, vlteriorem emptionem & tractatum pro argento viuo & Cinnaboris celebraturi essemus, ex tunc debemus & volumus præfatis Katzbeckijs, Manlichijs & Consortibus vel ipsorum hæredibus si ipsis placitum fuerit, in eo negotio iterum mediam partem, prout antea, adscribere & communicare, sin autem cum Serenissimo Archiduce vel eius Procuratoribus quicquam amplius tractare in animo non haberemus, vel cum serenitate ipsius de emptione conuenire non possumus. Ex tunc in potestate & in arbitrio Katzbeckiorum, Manlichiorum & Consortum, positum sit cum Serenissimo Archiduce pro se ipsis emptionem concludere, ita tamẽ vt nobis vel nostris hæredibus postea mediam quoque partem (si eam acceptare nobis placuerit) vicissim communicent.*

IX. *Item teneantur etiam sæpedicti Katzbeckii Manlichii & Consortes vel ipsorũ hæredes nobis Dauid Haug, Ioanni Laugnauer & Consortibus ad omnem pecuniæ numerationem semper competentes Apochas, & maximè in fine huius conuentionis, & reddita per nos generali ratione, facta quoque traditione, generales & sufficientes quictantias cõficere & dare, sicut etiam nos vel nostri hæredes similiter ipsius Katzbeckiis Manlichiis & Consortibus, vel ipsorum hæredibus pro quacunque ipsorum numeratione precij, etiam competentes Apochas, et demum quoque amicas literas libératorias tradere debemus et volumus.*

X. *Concluduè denique nos supra promittentes partes et socii etiam in hoc porrò conuenimus, quandocunque in tempore durantis societatis contingeret et necessitas postularet, vt ad peregrina et extera loca nobis abeundum esset æqualiter ad hoc obligatos, quemadmodum in omnibus aliis alter alteri fideliter assistere, et ita se demonstrare debere, quemadmodum fidelibus et legalibus sociis bene conuenit, in omnibus et per omnia legaliter et bona fide, exclusis dolo et fraude, Actum etc.*

His pactis ita firmatis cum Katzbeckiis, in societatem argenti viui et Cinnaboris iam tunc emptis ipsi Haugii suo nomine negotiationem exercuerunt, referendo in suis codicibus argentum et Cinnabrium, quæ in dies recipiebantur à Sereniss. Archiduce venditore: et Katzbeckiis adscribebãt Haugii solùm lucri partem, habita tamen semper ratione impensarum factarum in euectionibus et distractionibus.

Perfecto hoc penè quinquennio ipsi Haugii et Katzbeckij memores conuentionis factæ in cap. 8. superioris societatis, expressim conuenerunt, quòd Haugii emerent aliam summam argenti viui et Cinnaboris à præfato Serenissim. Archiduce Carolo; quæ emptio censeretur postmodum facta ad communem vtilitatem societatis atque ita Katzbeckiorum. Haugii suo proprio nomine Katzbeckiorum mentione nulla facta emerunt summam illam argenti & Cinnaboris. Et suo ipso nomine iidem Haugii conscripserunt apochas prætii numerandi ipsi Archiduci: & deinde suo sub sigillo et in propriis libris habuerunt atque retulerunt hoc argentum viuum et Cinabrium nec aliqua facta est denuntiatio Katzbeckiis, quòd emerint et receperint ipsas merces, et quòd communicarẽt cæteris sociis: nec Katzbechii interpellarunt ipsos Haugios ad communicandum et conferendum. Quibus ita stantibus Haugii creditoribus suis antiquis oppignorarunt ipsum argentum viuum & Cinabrium atque ita eis tradiderunt.

Nunc Katzbeckij & Manlichi contendunt, hanc argenti viui summam non potuisse quò ad sui partem oppignorari: & propterea creditores illos teneri restituere di-

re dimidiam seu eam sibi contingentem portionem ipsius argenti viui. Responderunt pro Katzbeckijs Excellentiss. Iurisconsulti Nicolaus & Georgius Euerardi fratres Ingolstadienses; quorum responso subscripsit Venerãdum collegium Iurisconsultorum Ingolstadij, affirmãtes. Katzbeckios iure posse consequi dimidiam argenti viui & Cinaboris oppignorati. Contra vero respondit clariss. Iurisc on. D. Lammanus Augustanus, multis disputat rationibus & argumentis non licere nunc Katzbeckijs portionem aliquã huius argenti & cinaboris à creditoribus his recuperare. Nunc responsum requiritur pro ipsa rei veritate & iustitia.

CONSILIVM CXXII.

Initium à Domino.

DIFFICILE & arduum est profecto mihi viro minus quam mediocri diiudicare quarum altera ex his duabus opinionibus firmatis multisque argumentis & rationibus comprobatis à tot Clariss. atque eruditissimis Iurisconsultis recipienda ac sequenda sit. Et verè demandatum hoc onus humeris meis penè impar lubentissimo animo recusassem, nisi me magna quædam ratio veritatis illustrandæ, quantum per me licebit, impulisset. Quò autem facilius intelligant sapientiss. atq; æquissimi iudices huius consultationis difficultatem, dicendum atque pro constanti præsupponendum est; illam ipsam societatem inter Hugios, Laugnauerios, Katzbeckios & Manlichos eo anno. 1566. vsque ad annũ. 1571. initam, eãdem fuisse eo anno. 1571. finitam & extinctam, eodem anno, mense Octobris altera fuisse contractam. Et illa prima hanc habebat differentiam ab ista secũda, quòd tempore quo illa prima fuit contracta, iam paulò ante Haugij emerant ipsum argentum viuum & Cinabrium à Sereniss. Archiduce Carolo, atque ita effecti fuerant domini illarum mercium: & propterea Haugij ipsi admittẽdo postmodum in socios Katzbeckios in eos contulerũt atque secum communicarunt ius & dominium huius argenti & Cinaboris, quod erat apud se. Sed diuersum fuit in secũda hac societate; quia eo tempore, quo societas hæc fuit inter eosdem Haugios & Katzbeckios renouata & concluſa, nondum argentum viuum & Cinabrium, præsertim hoc deinde oppignoratum, fuerat ab ipso Archiduce emptum. Atque ita eo tempore renouatæ huius societatis Haugij non dum fuerant effecti emptores & domini huius argenti, sed erat emendum: Emptio autem erat concludenda iuxtà formam cap. 8. cõuentionum præteritæ societatis. Quod sanè caput habet (vt etiam in facti specie fuit relatum) hæc verba. Similiter casu, quo nos, vel nostri hæredes post hanc emptionem argenti viui &c.

Hoc sanè pactum tantum tribuit Haugiis quantum Katzbeckiis & è contra. Nam quòd de vno dicitur & de altero dictum censeatur: cum sit conceptum pactum verbis illis alternatiuis, sinautem cum Serenissimo &c. Illa
1 dictio, sinautem, est alternatiua. l. prætor edixit. §. quod autem. ff. iniuriis. & l. 2. §. secundo. ff. quod certo loco. &
2 alternatio est propriè vicis successio, sicuti ex Festo scribit Hotoma. in commẽtariis verborum iurisc. in verbo
3 alternatio. Et natura alternatiuæ est; vt verba posita in vna eius parte interpretetur & declaret verba alterius partis, ita Iason in l. si is qui pro emptore. numero quadragesimo nono. ff. de vsucap. Soc. Sen. in consilio 13. num. 9. lib. tertio, & Dec. in consi. 95. columna 1. & alibi sæpe. Quocirca nostro in sensu habet sensum, si Katzbeckij contractum concluſissent cum Serenissimo Archiduce, quòd communicassent cum Haugiis, eosque ipsius emptionis effecissent participes & consocios: si autem ipsi Haugij emptionẽ cum præfato. D.. Archiduce firmassent & absoluissent, quòd participes & socios effecissẽt ipsos Katzbeckios, atque ita alternatio est, siue vnus siue alter illum contractum absoluisset, alterum in socium recepisset.

Est etiã præsciendum, hanc societatem inter Haugios & Katzbeckios contractam esse societatem singularẽ seu generalem aliquarum rerum nempè mercium argenti viui & Cinaboris; non autem vniuersalem, qualem esse dicimus illam omnium bonorum. Et hoc iure aperto probatur in l. societas. l. cum duobus. §. cum duo argentarij. & l. duo societatem contraxerunt. ff pro socio & scribunt Petrus Vbaldus in tract. de duob. fratrib. in j. parte. num. tertio & parte 5. columna 2. Guido Papæ in consi. vigesimo, numero octauo, Alexand. in consi. 152. numero sexto, libro septimo. & manifestè Gabriel Mudæus in l. i. §. i. & l. si quis societatem. ff. pro socio. Natura autem societatis singularis cum in multis, tum maximè in eo distat à natura societatis vniuersalis; quòd in societate vniuersali ea quæ tunc sunt in sociorum dominio inuicem fiunt communia absque alia traditione. l. i. §. i. & l. 2. ff. pro socio vbi Bart. quem sequitur Dec. in l. traditionibus. numero 3. C. de pactis, & egregiè declarat Iason in l. si Socius numero 1. ff. pro socio, vbi rationem huius sententiæ eam esse scribit, quòd titulus vniuersalis, qui venit in consequentiam personæ dominium ipso iure transfert, quam quidem rationem suppresso Iasonis & aliorum nomine probauit Gabriel Mudæus in l. prima, §. primo. ff. pro socio. Hoc non contingit in societate singulari, in qua vniuersalis titulus deficit. Et ex titulo singulari non transit dominium sine possessione. l. si ager. vbi Barto. ff. de rei vind. & idem in l. traditionibus. C. de pactis. Extat & altera differentia quò ad acquisita post contractam societatem. Nam in societate omnium bonorum illa non transeunt statim in alterum socium, atque ita dominium non transfertur, sed datur quidem personalis actio ad communicandum. l. si quis societatem contraxerit. ff. pro socio. & copiosius infra suo loco comprobabimus. In societate verò singulari vel generali magna est apud Doctores disputatio, an acquisita ab vno ex sociis proprio nomine, nec etiam actione pro socio communicẽtur. Et multi in ea opinione sunt, quòd cogi possit is emptor communicare: sed magis recepta opinio est cum gl. in d. l. si quis societatem, quòd communicari non debeant, sed pars pretij ex pecunia socij ei restitui, qua de re vberius infra suo loco.

Illud quoque præmittẽdum duxi, quòd ad hoc vt pignus consistat, is, qui rem pignori dedit, eo tempore contracti pignoris ipsius rei pignoratæ dominus esse debuit. l. & quæ nondum. §. quòd dicitur. ff. de pigno. l. vnica. C. si res comm. pig. data fit. l. si fratres. C. comm. vtriusque iud. tex. in hanc sententiam clarus in l. 2. C. communi diuid. & scribunt Baldus & Salicetus in l. cum res. C. si aliena res pigno. data sit, Qua ex re fit in casu nostro (vt ad rẽ tandem veniamus) quòd si Haugij erant domini argenti viui & Cinaboris oppignorati, his creditoribus pignorari illud argentum potuit, & per consequens non licere nunc Katzbeckiis portionem aliquam à creditoribus his renouare. Si verò Haugij non erant absolutè domini, sed argẽtum erat commune & sociale cum Katzbeckiis possunt Katzbechiis possunt Katzbechii ipsi portionem suã actione communi diuidundo consequi à creditoribus l. communi diuidundo. §. si debitor. ff. communi. diuid. & scribit Negusa. in tract. de pignorib. in 2. parte membro 3. numero 36.

Nam ius reale re diuisa manet in parte eius, cuius est, vt ex d. §. si debitor, declarat Bar. in l. qui Romæ. §. duo fratres. numero vigesimo secundo. ff. de verbo. obligat. Disputatio itaque tota in eo versatur, an tempore quo argentum fuit oppignoratum, Haugii soli essent domini huius argenti viui, vel iam dominium esset communicatum & translatum in Katzbeckios pro eorum contingẽti portione. Qua sanè in re dicendum est, dominium huius argenti viui non fuisse apud Katzbeckios eo tempore oppignorationis factæ, quam quidem audio factam statim quo Haugij illud receperant à Serenissimo Archiduce Carolo, atque ita priusquam communicaretur cum Katzbeckiis; qui quidem dominium ipsius argenti non possunt dici aliquo pacto consequuti, ex quo nulla eis facta fuit traditio atque translatio, vt iure requirebatur à domino

ipsius

ipsius argenti. Id quod manifestè hoc ordine demonstratur.

Nam dominij translatio hic considerari non aliter potest, quàm vel immediatè ex persona Serenissimi Archiducis Caroli in ipsosmet Katzbeckios: aut mediatè ab ipso Archiduce in ipsos Katzbeckios mediãte scilicet persona Haugiorum. Aut immediatè ex persona Haugiorum in Katzbeckios; & id quidem duplici via, aut ipsa iuris dispositione, aut ipsarum partium conuentione. Demonstrabimus nos per singula membra distinctionis huius, dominium huius argenti translatum non fuisse in ipsos Katzbeckios. Et quò ad primum membrum apertè constat, Serenis. Archiducẽ Carolũ argentũ hoc nõ tradidisse Katzbeckiis immediatè, cũ nec aliquem cum eis contractum de hoc ipso argento iniuerit, vt ex verbis instrumẽti venditionis factæ ab ipso Archiduce constat, nec credo hac de re, quin ita sit, dubitare Katzbeckios. Quò verò ad secũdum membrum distinctionis est pariter dicendum dominium hoc argenti non fuisse translatum à Serenissimo Archiduce mediante persona Haugiorum. Nam in eo instrumento emptionis argenti, quod confectum fuit 14
anno. 1571. die. 8. Octobris, nullũ vnquã verbum de Katzbeckiis. Et propterea non solùm in specie, verùm etiam nec in genere ipse Archidux cogitauit de persona Katzbeckiorum. Quod in specie non cogitauerit est clarum, quia ex inspectione ipsius documenti cõstat, iuxtà ea quæ scribunt Bart. Alexan. & Iason in l. Titiæ textores. de leg.
10 1. cum dicunt † ex codicibus æstimi probari, aliquem non esse in eo descriptum: & ex testamento probari, an factũ sit le_atum. Et ex inspectione libri probari, cuius nomine gestum sit negotium scribit post alios Herculanus Perusinus in tract. quis teneatur probare negatiuam. num. 168. In genere quoque non fuit de Katzbeckiis cogitatũ;
11 quia † in contractibus persona altera quàm nominata nõ subintelligitur. l. si ità stipulatus. §. Chrisogonus. ff. de verbo. oblig. vbi & in specie respondit ex d. §. Chrisogonus. Romanus in consi. 3. nu. 1. versic. primò quia, & eodẽ argumenti genere ex d. §. Chrysogonus, visus est vti Fulgosius in l. si patruus. nu. 1. versicul tertio autem casu. C.
12 communia vtriusque iud. cum dixit, in † dubio præsumi emptum nomine eius qui emit; quia (ait ille) persona extrinsecus non præsumitur. d. §. Chrysogonus. Si in dubio non præsumitur, nec subintelligitur altera persona, iam 15
constat de ea ne in genere quidem cogitatum. Et idẽ Fulgosius in d. l. si patruus. in principio. versicul. primo casu &c. scribit, tunc communi nomine censeri emptum, quãdo ita actum fuit inter emptorem & vẽditorem. Et apertius idem scripsit Gabriel Mudæus in l. 1. §. 1. numero secundo, versicul. Nisi tamen. ff. pro socio. Nisi tamen (ait Mudæus) communi omnium sociorum nomine & intentione omnibus acquirendi acquisitæ & ab vno acceptæ sint. Hæc ille. Quæ sanè verba ita sunt accipienda, quòd tunc rei quæsitæ dominium à socio vniuersali transeat in alios socios, quando acquirens expressit nomen aliorum sociorum, & intentionem habuit, quòd eis acquireret, in eósque dominij partem transferret: cum, ex Mudæi sentẽtia, non sufficiat sola nominis sociorum expressio, sine intentione acquirendi eis, quippè quòd sola nominis ex- 16
pressio sine intentione esset fictum nomen exprimere: ea propter requiritur & ipsa intentione, sicuti Bal. in rub. C. de contrah. empt. q. 21. à Mudæo allegatus, docuit. Et scribit Alcia. in l. si Socius. numero 1. ff. si certum peta. necessariam esse expressionem nominis sociorum. vt eis acquiratur aliàs non acquiritur. Id quod non contingit nostro in casu, vbi expressè conuentum non reperitur inter Serenissimum Archiducẽ & Haugios, quòd & ipsis Katzbeckiis censeretur facta vẽditio. Nec hic repugnat, quòd in eo venditionis instrumento dixerit Serenis. Archidux, se vendere & tradere ipsum argentum Haugiis Laugnaueriis & Consortibus, sub quo quidem Consortis nomine videntur comprehensi & Katzbechij, qui iam cũ Haugiis & Laugnaueriis societatem de hoc ipso argento emẽ
13 do coiuerant Cum † & socij dicantur consortes. l. si fratres. §. idem Pap. ff. pro socio & l. si is, qui tres. ff. de excus.
* tuto. Et hinc fit, quòd maritus & vxor, qui socij dicuntur diuinæ & humanæ domus l. aduersus. C. de crimi. expil. hæred. Et aliquando appellantur hoc nomine consortes; vt scribunt Bald. & Salicet. in leg. dudum. C. de contrah. emptio. & Gozad. in consi. 79. nu. 1. Non inquam hoc repugnat, quandoquidem hæc verba, Haugij, Laugnauerij & consortes intelligunt de consortibus illis separatæ & diuersæ societatis Haugiorum: Qua quidem in societate continentur Haugij ipsi, Laugnauerij & alij nonnulli. Sicuti in separata & diuersa altera societate Katzbeckiorũ continentur ipsi Katzbeckij, Manlichij & alij nonnulli: Id quod apertè significant verba primæ conuentionis de argento vino emendo, in qua ita legitur. Nos infrascripti Dauid Haug, Ioannes Laugnauer & consortes ex vna, Michael & Abraham Katzbeckii fratres, nec non Matthæus Manlich & consortes ex altera &c. ostendunt sanè verba hæc alios esse consortes Haugiorum, quàm Katzbeckios: sicuti consortes Katzbeckiorum alij sunt quàm Haugij. Et ita passim semper in illis conuentionibus & pactis distinctè appellantur, Haugij & consortes: Katzbeckij & consortes, vt intelligamus Hangios Laugnauerios & consortes esse vnũ corpus (vt ita loquar) vnius societatis Katzbeckios verò & Manlichi & consortes esse aliud corpus, sicuti etiam ostendunt illa verba. ex vna. & illa ex altera: Et quamquam duo ista corpora inter se sociata dicantur, non tamen singuli ex corpore dicuntur alterius corporis socij: cum † socij mei socius nõ dicatur meus socius. l. qui admittitur cum l. seq. ff. pro socio. & l. consilij. §. socij. ff. de reg. iuris vbi Decius & cæteri recentiores. Et hæc separatio ea ratione facta est, quòd alia sit negotiatio, quam simul exercent Haugij, Laugnauerij, eorumque cõsortes; Et alia sit, quam tractant Katzbeckij, Manlichi eorumque consortes. Quorum quidem singulares separatæque negotiationes nihil habent commune cum hac negotiatione argenti viui & Cinaboris, iuxta ea, quæ ad rem scribit Anchara. in consi. 400. col. 1.

Secundò accedit, quòd sereniſsimus Archidux semper huius venditi argẽti recipit apochas ab Haugiis sub proprio eorum nomine & sigillo, non autem sub nomine societatis communis cum Katzbeckiis: Non ergo cum aliis quàm cum Haugiis contraxit sereniſsimus Archidux: nec de Katzbeckiis in genere quidem cogitauit, iuxtà ea, quæ paulò supra scripsimus.

Tertiò concedamus, Katzbeckiis, sereniſsimum Archiducem vendidisse argentum hoc Haugiis suo & Katzbeckiorum nomine: attamen negari non potest, quin realis ista argenti traditio facti fuerit Haugiis qui (vt infra suo loco dicam) semper suo sub sigillo habuerunt. Atqui certum est, quod † dominium rei emptæ etiam nomine alieno, imò & de pecunia aliena, si res ipsa ementi traditur, acquiritur ipsi ementi; tametsi ipse cogi possit trãsferre in eum cuius nomine emit. Ita probat. l. si filij. C. de dona. inter virum & vxo. & ibi sensit Baldus, & Barb apertius Ang. in fine. Salic. columna secunda versiculo, quæro secundò. Ergo huius argenti empti dominium immediatè quæsitũ fuit Haugiis, quibus fuit facta traditio.

Quarto comprobatur præcedens argumentum; quia admisso, quòd etiam Katzbeckiorum nomine facta fuisset hæc venditio, attamen necessaria erat eorum ratihabitio, iuxtà. l. si ego. ff. de neg. gest. & in specie cõtractus ita responderunt Cra. consilio ducentesimo quinquagesimo secundo, numero primo, & nouissimè Hieronymus Gabriel in consi. 80. num. 1. & 2. qui quidem subiungit, quòd † non ratificante eo, cuius nomine facta est emptio, is qui emit remanet rei dominus. Nec hic dicatur, necessariam non fuisse ratificationem, ob id quòd præcesserat mandatum; respondeo, quòd imò nullum præcesserat absolutum mandatum, sed conditionaliter, scilicet si ipsis Katzbeckiis placuisset eam emptionem acceptare, vt in eo c. 8. cautum est. Cum ergo suum hoc placitũ non fuerit declaratum ante ipsam oppignorationẽ: constat nullo modo in eos fuisse translatum aliquod dominium. Debuit placitum illud debito tempore nempè ante ius quæsitũ his creditoribus declarari: sicuti de ratificatione dicimus l. bonorum. ff. rem ratam haberi, Soc. Iun. in consi. 77. nu. 115. lib. 1. & Crau. consi. 5. numer. 17. Hactenus demonstrauimus immediatè nec mediatè ex persona Archiducis quæsitum fuisse argenti viui dominium Katzbeckiis. Nũc demonstremus nec in ipsos Katzbeckios translatum quæsitumue fuisse dominium ipsius argenti ex persona Haugiorum. Et cum dixerim supra, non nisi duplici via quæri potuisse, nempè iuris nostri dispositione: & ipsarũ partium conuentione; priore loco dicendum est, de ipsa iuris dispositione. Est sanè iuris dispositio, vt acquisita à sociis etiam omnium bonorum post diem contractæ societatis, si nomine proprio acquirentis emantur, vel aliter

ter comparentur, ipsi acquirenti, cuius nomen in emptionis comparationisque iustrumento expressum est, immediatè rei dominium acquisitum censeatur, cæteris autem socijs sola personalis actio pro socio datur, qua cõpellat socium illum, qui emit, vt rei emptæ dominiũ communicet. Quæ sanè sententia probatur iure, ratione ac tandem multorum auctoritate. Probatur inquam iure.

Primò in l. 3. in prin. ium. l. 1. §. 1. & l. 2. ff. pro socio. Dixerat Paulus in d. l. §. 1. in hæc verba. In societate omniũ bonorum omnes res, quæ cocuntiũ sunt, cõtinuò communicãtur. Hæc Paulus subiungit deinde Caius rationem respõsi Pauli; Quia licet specialiter traditio nõ interueniat, taciteè tamẽ creditur interuenire. Post modũ adiũgit Paulus in l. 3. hæc verba. Ea verò quæ in omnib. erant, manẽt in suo statu: sed actiones inuicẽ præstari debẽt. Ecce quòd ea quæ adhuc perfectè quæsita nõ sunt, ex quo sola cõpetit actio. l. qui actionem. de reg. iuris non communicantur, sed cedẽdæ sunt actiones, vt ibidem declarat glossa.

Secũdò apertius hanc sentẽtiam probat Pauli respõsum in l. si quis societatẽ cõtraxerit. ff. pro socio. Si quis societatẽ ait Paulus) cõtraxerit: quemit, ipsius fit, nõ cõmune: sed societatis iudicio cogitur rẽ cõmunicare. Hæc Paulus qui diluci- 20
diùs dicere non potuisset, sociũ omniũ bonorũ nõ efficere rẽ à se emptã suo nomine statim esse cõmunem; sed teneri communicare. Et ibidem Accursius interpretatur diuersum in socio singulari, vt necesse nõ habeat rẽ ipsam, sed solum prætium communicare. Quæ de re statim dicemus.

Tertiò suffragatur eiusdem Pauli responsum in l. si. socius. ff. si certum peta. Si socius (ait ille) propriam pecuniã mutuã dedit; omnimodò creditã facit, licet cæteri dissẽserint &c. Hic Paulus loquitur de sociis omnium bonorũ, vt ibi glossa & rectè cũ ea cæteri interpretantur: Et vnus ex sociis pecuniã suo nomine acquisierat, & licèt teneretur eã communicare, attamẽ potuit ante ipsam cõmunicationẽ, ex quo in proprio dominio adhuc erat, eã mutuò dare, & eã efficere illius suscipientis mutuũ. Et respõsum hoc ita ibidẽ perpendit Iaſ. nu. 1. v. & iste est proprie casus &c. qui recensẽt & Bal. ibi in fine, dicentem ex eo textu, quod socius omniũ bonorũ põt in separato habere pecuniam propriã, licet illã talem pecuniam communicare teneatur, ideò antequã cõmunicet, põt de ea disponere, put vult. Sed posteaquã cõmunicauit, nõ habet alienationem nisi suæ partis. Et Baldi sententiam est et sequutus ibidem Alciatus, & infra repetam copiosius. Et hoc sanè respõnsum ita cõsideratum controuersiam nostrã à fortiori diffinit. Nam argentũ viuũ ab Haugiis emptum, proprio corũ nomine expresso emptum fuit à Serenis. Archiduce Carolo, vt sonãt aperta verba instrumẽti, & s̃ diximus. Dominium ergo quæsitũ fuit ipsis Haugiis, qui dũ, antequã illud cõmunicarent Katzbeckiis, pignori dederunt creditoribus, iure potuerunt in eos dominium illud transferre.

Quarto ea ratione fulcitur hæc sententia. Nam quòd dominium bonorum existentiũ apud socios tẽpore quo contrahitur societas transferatur inter eos ab vno scilicèt
18 in alterũ reciprocè, ob id factũ est, quod † factus societatis vim habet cõstituti, quod sanè cõstitutũ operatur quidẽ, vt dominium rerum præsentium transferatur, sed nõ futurarũ. Ita in specie rationẽ hanc perpendunt Doctores nostri in d. l. si socius. ff. si certum pet. ibi Iaſ. nu. 1. ver. & ratio diuersitatis. Didac. Couarruias lib. 3. varia. resol. c. 19. n. 1. qui & Tiraq. in trac. de iure cõstituti parte 2. ampliat. 32. n. 8. recẽset & horũ nominibus suppressis Gabriel Mudæus in l. 1. §. 1. nu. 3. ff. pro socio; cum ergo nostro in casu tempore huius renouatæ societatis Haugij nec domini, nec possessores essent huius argenti oppignorati, ex quo adhuc erat emendum sequitur, quod nullo pacto potuit transferre dominium aliquod in Katzbeckios.

Quintò accedit auctoritas multorum, qui scripserũt, ac-
19 quisita † post contractam omniũ bonorũ societatem ab altero ex sociis suo nomine proprio in suo dominio remanere donec vsque vel à consocio cogatur actione mota communicare. vel qui acquisiuit sua sponte rem communem et, atque ita partẽ dominij in alios socios transferat, & propterea interim scilicèt antequam communicet, posse de ea disponere & recipientium facere. Ita inquam scribunt Odofredus, Alber. Baldus & Fulgosius expressim in l. 1. §. pro socio. Baldus in l. si socius. ff. pro socio, qui scribit hæc verba, si plures sunt fratres omnium bonorum socij; & vnus aliquid emit aliquo ignorãte & recipit charam pro se tantum fit quod emit ipsius proprium. Sed iure societatis tenetur communicare &c. Baldi verba in specie retulit & probauit Alex. in consi. 49. n. 11. vers. idem etiam voluit. lib. 1. quo loci multas alias eiusdem Baldi auctoritates commemorat. Idẽ respondit ipse Alex. in consi. 152. nu. 6. lib. 2. qui ait (vt infra vberius repetam) à fortiori hoc procedere in socio singulari. Illam quoque Baldi & aliorum traditionẽ copiosè secutus est Iason in l. 1. nu. 13. 14. C. qui testa. face. possi. Idem manifestè scripserũt Fulgo in con. 209. duobus fratribus. col. pen. ver. nam & duobus fratribus. Rimin. in d. l. si socius, col. 1. ver. & prædicta. & ibidem Dec. nu. 1. in fi. Portius Imol. in cõ. 68. n. 21. Didac. Couarruias lib. 3. varia. resol. c. 19. n. 1. qui in specie ait, quæsita à socio omnium bonorum proprio nomine esse quidem communicanda, nõ tamẽ ipso iure absque traditione alteri socio quæri. Et eo loci Didacus reiicit opinionem Io. Lupi & Cassanci dissentientiũ. Et pari ratione reiicienda est opinio Antonij Gomezij in cõmentariis variarum resolutionum tomo. 2. c. 5. de societate nu. 3. vers. itẽ quæro. Quorum quidem ex legibus Hispaniarum posse procedere scribit Didacus.

Sextò cõfert in specie magis auctoritas eorũ, qui scripserunt, quod † si ex duob. sociis particularis singularisque societatis vnus, ex communi etiã pecunia emat prædium suo proprio nomine, prædij dominium in totũ ipsi emẽti acquiritur, in cũque ita translatũ censetur, vt nec compelli possit rẽ ipsam cõmunicare, sed tantùm prætij partẽ, quod ex sua pecunia fuit, restituere. Ita sensit glo. in l. si quis societatem contraxerit. ff. pro socio, vt eam ibi interpretantur Bal. & Fulg. & apertius Petrus de Vbaldis in tract. de duobus fratribus parte 5. col. 1. vers. aduerte quia. Idẽ clariùs docuit Bar. in l. Titium & Mæuium. §. altero. n. 6. vc. ideò si forte. ff. de adm. tuto. Bal. in l. si fratres, in prĩ. col. 1. v. sed quid si sunt duo. ff. pro socio. Idẽ in specie rñdit collegium Patauinũ inter cõsilia Cardinalis Zabarellæ in cõs. 27. Orta lite. col. pe. versi. sed non obstantibus &c. cuius verba hæc sunt. Sed non obstantibus p̃dictis rõnibus de iure dicimus, faciendam esse differẽtiã inter socios certorum bonorũ, puta vnius hæreditatis, vel vnius negotiationis, & socios omnium bonorũ. Primo casu. aut socius emit pecunia, propria vel communi, nomine suo tantum. Et tunc res est sua propria & nõ communis, licèt de pecunia communi indemnitati socij sit per iudicem consulendum. C. cõmunia vtriusque iudicij. l. si patruus. ff. pro socio. l. cum duobus. §. Papinia. Aut non emit nomine proprio, sed cõmuni: & tunc res empta est communis. ff. de administ. tuto. l. Titium & Mæuium. §. altero. Secundo casu, quando sunt socij omnium bonorum: & tunc res empta cõmuni nomine est cõmunis: sed empta proprio nomine venit cõmunicanda. vt notatur in l. qui aliena. C. si quis alteri vel sibi. Licèt glossa dicat & malè, quòd isto casu agatur communi diuidundo, & sic sentiat, quòd res sit communis in præallegata. l. si patruus. Hæc collegium. Quæ sanè verba huc maximè pertinẽt. Cũ in societate singulari, qualis est hæc nostra, affirmet, rẽ emptam nomine proprio ab vno ex sociis ex communi pecunia non esse communicandã, sed prætium restituendum. Et in societate omniũ bonorum concludit collegium, rem emptã nomine proprio ab vno ex sociis ex communi pecunia esse communicãdã. nõ tñ agi posse actione cõmuni diuidundo. Et rectè affirmat collegium non posse agi communi diuidundo, ex quo nulla adhuc communicatione facta consocio non censetur translatum pro parte dominiũ ipsius rei ita emptæ. Et si communi diuidundo agi non potest eo in casu societatis vniuersalis, multò minus agi potest in societate singulari, in qua, vt dixit collegium, res non est communicanda, sed prætij pars restituenda. Quo ergo iure dicere possunt Katzbeckij se actione cõi diuidundo velle consequi partẽ argẽti viui ab his creditoribus, cũ ẽt vbi essent Katzbeckij ipsi socij oĩum bonorũ cum Haugiis adhuc tamẽ, ob non factã prius communicationem, non possent eã actionem communi diuidundo mouere. Eandem sentẽtiã, quòd scilicèt quæsita à socio particulari suo proprio nomine ex communi ẽt pecunia acquiratur ementi & prætiũ solũ restitui dẽat, p parte socij, tradit Roma. in consi. 3. col. 2. idẽ in cõs. 291. nu. 5. vbi idẽ esse asserit, qñ res fuit empta ex sola pecunia socij. Idẽ responderunt Io. de Ana. in consi. 65. Viso puncto in. 2. dubio. Ludoui. Bolog. in consi. 7. col. pen. in fi. & Riminal. Sen. in consi. 300. nu. 92. lib 2. Nõ ignoro tamẽ alios multos, in ea opinione fuisse, q res ipsa empta proprio ementis nomine ex pecunia communi sit com-

municanda. Qua quidē in opinione fuerunt Bal. & Sali in l. pen. C. si quis alteri vel sibi. Idem Bal. in cōs. 260. Vnus videlicet. col. 2. in cons. 304. Non est nouum in secūdo dubio. lib. 1. & in cons. 125. Quidā Ioannes, col. 1. vers. & dicit lex lib. 5. Ang. in consi. 174. filius Hugonis. nu. 2. Anch. in con. 149. n. 4. & in con. 302. n. 3. Et illa præcedens opinio (vt ex enumeratis auctorib. constat) est magis recepta, sed admisso, q& iure procedere possit hæc posterior opinio. Attamen adhuc constat, rem ipso iure non acquiri consocio, sed necessariam esse communicationem sicque traditionem. Id quod in specie magis probarunt Petrus de Vbaldis in tra. de duobus fratribus parte 5. col. 2. vers. 1. casu &c. qui clarè scripsit, q& empta à socio vnius negotiationis cā quæstus, vt scilicet venderet pro communi vtilitate negotiationis, q& res illa debet cōmunicari. Non dixit Petrus q& emptione facta nomine mentis ad vtilitatem tamē societatis statim acquireretur dominium cæteris sociis, sed dixit, esse faciendā cōmunicationem. Idem censuit Guido Papæ in cons. 20. n. 8. v. aut non erant socij & c. qui ait, q& si expressè conuentum fuit inter socios de re emēda cōmuni nomine, & illa ematur à socio nomine proprio, debet res illa communicari. Ecce q& non dixit Guido Papæ rem esse ipso iure alteri socio quæsitā, sed esse communicandam: atque ita habet Guido Papæ ,p absoluto, dominium ipsius rei permanere apud acquirentem suo nomine donec vsq; res ipsa in communi conferatur, atq; ita dominiū ,p parte in sociū transferatur. Et paulò post idē Guido Papæ in v. aut loquimur in tacita &c. Idē esse scribit in tacita illa societate, in qua cōsueuerāt socij empta nomine ,pprio cōmunicare; Nā & eo casu communicationem necessariā esse fatētur Guido. Et idē quod Petrus de Vbaldis & Guido Papæ docuit & quidem apertius Gabriel Mudæus in l. si quis societatem contraxit. nu. 1. ff. pro socio, cuius verba, q& breuius scribere non possem adscripsi. Audebo tandem laxare adhuc magis, & intelligere hanc regulam, de sociis vnius generis negotiationis, sic (vt ferè fit) contractæ, vt in eodem genere nemo separatim sibi negotietur, sed in cōmune tantum. Horum vnus si quid sibi emit ad societatē tamen pertinens, hoc quidem commune non facit, sed cogitur societatis iudicio communicare æquè vt ex societate omnium bonorū. Hactenus, Mudæus cuius certè verba nō posset esse magis clara, cū affirmet acquisita hoc in casu à socio nō effici statim communia cum altero socio, sed esse cōnicāda. Et subiūgit idē Mudæus, q& si idē dicēdū sit in hac societate vnius negotiationis, qđ in societate omniū bonorū: attamen (ait Mudæus) expeditius faciliusque ,pcedit in societate omniū bonorum, in qua empta nomine ,pprio efficiūtur statim communia, vel (& rectius) saltē sunt communicanda. Id quod apertius respondit Alex. in consi. 152. nu. 6. lib. 7. & supra retuli. Illud etiam subiungit Mudæus ibidem. nu. 4. in hæc verba. Nec dices ,pterea tur in cōmune quæsisse: quod id iure societatis facere nō tenebatur nā: re vera iure societatis n ōtenebatur in cōmune quærere, seu omniū nomine acquirere; sed quod acquisuit tenetur cōicare. Hæc ille: Et qui quidem obsoluta ea disputatione subiungit hæc verba. At quis, inquies vsus est huius temporalis dominij, & quod nō statim simulatque emitur res communis fiat, cum debeat petente socio cōicari? Profectò qđ ab eo, qui cōparauit rursus alienari possit, antequā cōis sit: & rectè dicetur translatum dominium totius rei, qua de re infra vberius dicemus in fi. huius responsi.

Hactenus demonstrauimus apertè & manifestè ex ipsa iuris dispositione, argenti viui dominiū non censeri translatum ab Haugiis emptoribus in Katzbeckios socios: & consequenter oppignorationem creditoribus his factam permanere solidam & firmam.

Nunc videamus, ex ipsarum partium conuentionibus & pactis idem, vel secus, dicendum sit. Et mea quidem sententia idem est dicendum, quod supra nempè dominium nec fuisse translatum, nec impeditam ipsius argenti oppignorationem.

Primò, quia in eo cap. 8. conuentionum solummodò actum est inter Haugios & Katzbeckios, q& emptio argenti & Cinaboris fieri deberet nomine ipsorum Haugiorum, vel Katzbeckiorū (æquè cñ de vtroque fuisse conuentum diximus s̄) eorū scilicet nomine, qui cum Serenissi. Archiduce Carolo cōtractū cōcludere potuisset, &q& deinde ille, qui emisset, teneretur cæteris communicare. Hic ergo factum fuit tantummodo pactum de communicando. Atq; †pactum de communicando nō tribuit ius in re, sicque ius reale, sed actionem personalem, qua emptor ipse compelli possit ad communicandum. Ergo Katzbeckij nullū ius reale, sicque nullum dominium acquisiuisse dicuntur ex hoc pacto in argento viuo & Cinabrio empto. Illa minor probatur ex l. cum duobus. in prin. ff. pro socio, vt eam deducit in terminis Io. de Amicis in consil. 62. nu. 18. Et comprobatur infinitis propè similibus congestis à Tiraquello in tract. de retractu conuentionali, ad finem. nu. 42. cum multis subsequentibus, vbi demonstrat, aliud †esse vendere, aliud promittere de vendendo, aliud cedere, aliud promittere de cedendo, & de singulis. Quæ sanè promissiones solùm pariunt actionem personalem ad interesse, vt responderunt Ang. in cons. 184. in fi. Rui. in cons. 168. nu. 22. in fi. lib. 1. & tradit loco iam citato Tirac. ibi. n. 47. aliorum auctoritate affirmat, & ibidem. nu. 49. recenset Imolam, Iasonem & alios affirmantes, quod † is qui fecit pactum etiam cum iuramento de vendendo, nō tamen impeditur venditio alteri facta, & si ei traditur res dominium transfertur. Id quod ad rem nostram optimè facit. Est †enim triplex perfectio contractus, conuentionalis, obligatiua & acquisitiua, vt docuit Bal. in l. 1. col. 1. C. de peric. & cōmo. rei vend. sicuti perfectio testamenti est multiplex, & illa dicitur esse præcipua, cum hæres adiuit hr̄ditatē, ita Bal. & cæteri in l. 1. ff. de testa. vbi Cast. n. 5. sed nostro in casu promissio de cōnicando nunquam fuit perfecta sua perfectione vltima, quæ consistit in reali communicatione, & propterea Katzbeckijs nullum quæsitum fuit in eo argento dominium.

Secundò accedit, quod in eo c. 8. est conuentum, quod Haugij ementes ab Archiduce sibi ipsis emerent & nomine eorum proprio, & quod deinde cōmuniarēt. Prima ergo acquisitio & translatio dominii est fundata in persona Haugiorum, qui emerunt l. 1. ,§. 1. & ibi Bar. ff. pro socio, & idem Bar. in l. naturaliter. nu. 6. ff. de vsu cap. & manifestè affirmauit Gabriel Mudæus in l. si quis societatem in fi. ff. pro socio & idem in l. cum duobus, in prin. nu. 3. eo. tit. vbi ait, si vicinus rogatus esset sibi emere, & deinde roganti cōicare hoc sanè facere vicinum non posse, si non prius sibi proprium titulo emptionis fecisset, & declarando. d. l. cum duobus, idem sensit Io. de Anicis in cons. 62. nu. 18. Et hoc maximè hic dicendum est, ex illis verbis, pro seipsis† quæ personalitatem quandam significant, vt scribunt Ripa in l. filiusf. §. diui. n. 111. de leg. 1. Ant. Capicius in decis. 108. nu. 4. & Soci. Iun. in cons. 144. n. 14. lib. 3. cæteros prætereo, dominium ergo, qđ ex ipsa emptione descendit immediatè quæsitum fuit Haugijs emptoribus. Qui quidē compelli potuissent à Kaztbeckijs actione pro socio ad cōnicandum. Ea propter actione nondum proposita, & ita communicatione non facta, dominium ab Haugijs in Katzbeckios, non fuit translatum, cum nec cō municatio, nec traditio aliúsve actus translationis ab Haugijs in ipsos Katzbeckios fuerit gestus: &† sine facto ipsorum Haugiorum dominium auferri ab eis non potuit, iuxta iuris regulam. l. id quod nostrum, de reg. iuris. Nec ad rem facit, quod obijci video, traditionem satis censeri factam breui quadam manu, iuxtà. l. singularia. ff. si certum peta. Nā† responderetur, illā non hab ere locū in re mihi debita efficienda, vt declarat Soc. in d. l. singularia, ad finem, & in l. cum fundum. §. seruum tuum. num. 10. si certum peta. Id q& hic maximè conuenit, ubi si breui manu atque ita statim subintelligeretur translatum dominium, de struerentur & ipsa iuris dispositio & interpretum traditio illa, qua dixerunt, socium suo nomine mentem, posse ante quam rem communicet consocio, eam alienare, & acquirentem illum tutè acquisiuisse; sicuti suprà diximus & infra in fine huius responsi magis & magis comprobabimus. Et prætereà quod de breui manu dicitur in l. singularia procedit, cum partes expressim consentiunt, vt q& vnus eo vna causa debet, in mutui causam conuertatur, vt omnes fatentur in d. l. singularia. Qui sanè consensus hic defuit tpe huius emptionis secundæ. Nā in cap. 8. cōuētionū est cautū, q& Katzbeckijs cōmunicare tur, si is placuisset acceptare. Ergo ante declarationē nulla erat absoluta voluntas seu consensus. Qua de re & infra aliqua dicemus.

Tertiò suffragatur, q& Katzbeckij solùm secuti sunt fidē Haugiorū de communicando prætio redigendo ex argēto viuo distracto, id quod non solùm ex eo capitulo octauo cōuentionū, se ex omnibus penè alijs capitulis colligitur. Quæ† sanè societas eius est naturæ, vt non admittat cōmunicationem

nicationem dominij rei emptæ, sed solius lucri, vel damni inde prouenientis: & appellatur societas distractionis. l. sitibi rem. ff. de præscriptis verbis. in l. margarita, vbi glossa in l. si id quod quis, & in l. si fratres. §. item si ex facto. ff. pro socio. Verius proprio nomine appellatur contractus innominatus, vt ita eum vocant glo. & docto. in l. si pascē da. C. de pactis. vbi Dec. nu. 10. asserit esse communem sententiam & eandem opinionem probauit in specie Castr. in d. l. si tibi rem. Cùm ergo nostro in casu argentū viuū nondum fuerit distractum ab Haugiis, sed suis creditoribus pignori datū, sequitur Katzbeckiis nullam cōmunicationem fuisse factam, & cōsequēter nullum eis dominium in eo fuisse unquā quæsitū. Et quāquā huic argumentationi obiiciatur, q& imò ex cōuentionib. cōstat Katzbeckios fuisse receptos in socios quò ad ineundū emptionis contractum: attamen illis omnibus argumentis infra suo loco satisfaciam.

Quartò confert, q& etiam si diceremus pacta & conuenta esse obscura, cum tñ pro Haugiis ac eorum creditoribus sint clara: attamen illa recipiunt interpretationem ab obseruātia subsequuta, & ab his quæ in præteritum gesta ob
29 seruataq; fuerūt. Et†enim obseruatio optima interpretmentis dubiæ, vt scribunt multi, quos probaui li. 2. de arbitrariis iudicum, casu. 199. num. 11. Atqui obseruatio tā primæ societatis extinctæ anno 1571. quàm huius secūdæ manifestè demonstrat, Katzbeckios non fuisse effectos dominos ipsius argenti viui, sed solùm de lucro & dāno, distractione facta, participasse. Ergo sequitur dicendū, ita in illis cōuentionibus & pactis fuisse actum. Illa minor probatur duplici signo & obseruatione, & primò ex obseruatis in prima socitate, quo tēpore aliqua argenti viui portio non scribebatur, empta nomine & ita sub dominio Katzbeckiorum, sed ipsorū Haugiorum tantùm. Et solummodò pars prętii redacti ex ipso argēto scribebatur ipsis Katzbeckiis. Quæ sanè scriptio significat argenti dominiū fuisse Haugiorum, vt docuit Bart. in l. rura & possessiones. C. de omni agro deserto lib. 10. quem secutus sum in con. 80. nu. 4. vbi inter alios recensui Rom. in consil. 291. nu. 7. qui in specie respōdit, ex descriptis in codicibus probari, an dominium sit socio cōmunicatum. Idē respōdit Cor. in cōs. 213. n. 6. li. 3 & idem sensit Portius Imol. in cons. 68. n. 25. Ex obseruatis etiā post hoc argentum oppignoratū, idem probatur, cum ēt hodie reperiatur argentū hoc signatū sigillo Haugiorum, ac ēt toto tpe durante societatis scientibus & patientibus Katzbeckiis sub eo signo ,p mercales
30 habitū & venditū fuit. Quod† sanè signum est demōstratiuum proprij dominij, scribunt Ias. in prælud. iis feudorū. nu. 11. & Benuenutus Stracha in tra. de mercatura parte 2. n. 11. Nā & appositio signi significat dominij receptionem apud signantem. l. quod si neque. §. vlt. ff. de peric. & commo. rei vend. & scribit Iason in l. quoties. num. 18. C. de rei vind.

Non obstant nunc permulta illa argumēta & rationes, quæ ab excellentiss. DD. Consultoribus adferūtur ad demonstrandum, q& conuentione partiū Katzbeckij effecti sint domini argenti viui statim quo fuit emptū æquè ac effecti sunt Haugij. Et quamquam perplura sint hæc excitata argumēta, ego tamē recensebo & confutabo ea, quæ & solidiora, & quæ huc magis pertinere visa sunt.

Primò itaque adfertur argumentatio à me melius forte ita deducta, desumpta ex verbis instrumēti societatis, quæ ita scripta sunt. Nos autē memorati Haugij, Languaueri & cōsortes prædictos Michaelem & Abrahamū Katzbec 33
kios & consortes ex bona intentione & amicitiæ causa ad talē prælibatā argenti viui & Cinaboris totā emptionē & compositionem ,p dimidia parte in oibus, ,p lucro & dam 34
no, prout Deus omnipotens hoc cōcedet, susc ipimus & recipimus. Hic ,pdēda sunt illa verba, totā emptionē &c. quib. demonstratur Katzbeckios assumi in socios in initio ipsius cōtractus, atq; ita tpe contrahēdæ emptionis: & ob id effecti videtur ex emptorib. huius argēti viui. Et eadem verba sæpius repetuntur in illis conuentionibus, vt ibi, pro dimidia parte in tota compositione. Et ibi, in præfata emptione. Quod si Katzbeckij effecti sunt socij emptionis, ergo & dñi argenti cum† perfectio vera cōtractus
31 emptionis sit ipsa dñij acquisitio; sicuti ex Balbo in l. 1. C. de periculo & commodo rei ven. & aliis diximus supra. Et si de tota emptione & contractu effecti sunt consocij, ergo & de secundo argento: Namqui totum dicit nihil ex 35
cludit. l. Iuli. de legat. 3. cum simil. Et Haugij videntur per quoddam constitutum communicasse emptionem ipsis Katzbeckiis.

Respondetur primò huic argumentationi, non esse constituendum fundamentum in verbis his in initio, vel aliis capitulis conuentionum appositis, sed solùm in verbis c. 8. quod quidem caput pertinet ad societatē hanc posteriorem, cætera autē ad primam societatem, quo tempore Katzbeckij iure recipi potuerunt in socios emptionis; quia iam tempore illa fuerat concluſa cum Serenissimo Archiduce. Sed tempore huius renouatæ societatis nō potuerunt recipi Katzbeckij in socios emptionis argenti; quia nulla adhuc cōclusa fuerat emptio cum ipso Archiduce: & †non entis nullæ sunt qualitates: Et ideo solùm recipi potuerunt Katzbeckij in socios emptionis faciendæ. Et ita nō possunt & hoc dicere Katzbeckij se esse effectos cō dominos contractus & ita coemptores: sed solùm socij futuri contractus. Qui sanè contractus cū ab Haugiis solo nomine fuerit conclusus, siue modo seruata vel nō seruata Katzbeckiis fide, de quo nunc non est disputatio) eis etiam solis quæsitum fuit argenti dominium. Quod quidem communicare debebant & compelli ad id poterant Katzbeckij ante oppignorationē creditoribus factam: sicuti abundè suprà demonstrauimus, Socium siue omnium bonorum siue vnius negotiationis, qui debuit & iure & æquitate inspecta acquirere communi nomine & æqualiter cæteris Sociis, si sibi soli emit, alios non facit dominos rei emptæ, nisi eā postmodū cōferat, aliique socij ratum habeāt, non repeto iam dicta ne crambes recocta (vt est in veteri prouerbio) noceat.

Respondetur secundò, admisso q& emptio debuerit fieri ac facta fuerit communi nomine: attamen hoc infert solùm societatem quandam contractus, non autem dominii, solis deinde Haugiis ab archiduce traditi. iuxtà. l. 2. C. ,p socio. vbi licēt duo communiter emisserint fundū, & sic effecti essent socij contractus, non tñ dñium in vtrūq; fuisset translatū, nisi ambo missi fuissent in possessionē. l. traditio. §. vlt. ff. de acquir. rer. dom. & scribūt Bal. in d. l. 2. & Boer. q. 214. n. 1. vel nisi secuta rati habitione emptionis factæ; vt declarat. d. l. 2. Dec. in consi. 58. nu. 1. Et his cōstat, falsam esse consequentiam vltimo loco factam: cum dictum fuit, Katzbeckij ad dimidiam contractus sunt, ergo ex quodam constituto ipsi Haugij dicuntur communicasse & dimidiam argenti secundæ emptionis: Nam (vt dixi supra) admissio ad emptionem illam intelligitur de ea, quæ tunc temporis fuerat absoluta & concluſa nō autem de futura, ad quam clausula constituti (si modò ita potest constituti clausula, quod non credo, subintelligi) non potest extendi, vt in specie scribit Iason in l. si socius numero primo. ff. si certum peta. & suo loco infra dicemus vberius.

Secundò adducitur hoc argumentum; quòd Katzbeckij assumpti sunt in societate eiusdem iuris cum Haugiis; sicuti significant verba instrumenti in capit. 1. ibi. Quòd nos supranominati Dauid Haugius, Ioannes Laugnauer & consortes in hac societate & negotiatione nomen habere & gerere. Et nos Katzbechij, Manlich & consortes vel hæredes nostri ad sustentationem nostræ competētis partis ipsis Dauid Haug & Ioanni Laugnauer & Cōsortibus vel ipsorum hæredibus in quocunque termino solutionis &c. soluere &c. Hoc sanè ex capite constat, Haugios communicasse Katzbeckiis omnia iura contractus emptionis reseruato sibi nudo nomine administratorum societatis. Quæ† exceptio administrationis confirmat cōmunicationem in reliquis, iuxta regulam. l. nam quod liquide. §. vlti. ff. de penu. lega. & scribit post alios Decius in l. 1. nu. 22. ff. de reg. iur. Et† reseruatio administrationis pro traditione habetur. l. quisquis. C. de don. vbi reseruatio vsusfructus significat dñiū esse in alterū translatū. Et in specie respōdit Paris. in cons. 82. nu. 21. lib. 1. Et dū in hoc capite voluerūt Haugij Katzbeckios cōferre debere dimidiā prætij ad emendū argentum viuum, significant eosdē esse debere socios contractus emptionis, ex quo conferēdo prætium pro sua portione tribuunt substantiam ipsi emptioni. iuxtà. §. 1. instit. de empt. & vendit.

Respondetur exceptionem & reseruationem illam nō inferre dominij translationem. Nam id procederet, quando eo conuentionis tempore Haugij iam fuissent domini argenti viui & aliquo deinde communicationis actu facto erga Katzbeckios reseruassent sibi administrationē: tunc enim censeretur dominium translatum: sed nostro in

casu eo tempore initæ conuentionis Haugij non possidebant,nec domni erant ipsius argenti,& propterea nō potuerunt ex ea reseruatione administrationis argenti emē
35 di transferre argenti dominium, cum sit vulgata iuris regula, nemo † dat quod non habet.l. traditio.ff.de acq.rer. dom.Et ita probat tex. ille l. quisquis C.de donat. vbi is, qui,reseruando sibi vsum fructum, transtulit dominium rei, iam erat dominus in totum. alioqui non potuisset se
36 constituere possidere nomine eius,cui donauit:exquo † cū stitutum non comprehendit futura,vt scribunt omnes in l quod meo.ff.de acquiren.possess.& ad rem nostram Iaſ. in l.si socius. num.1.ff.si certum peta. vbi & cæteri recentiores.Et d.l.quisquis procedere ob vim constituti anno tarunt ibi Baldus num.1.& Salicet.ibidem & idem scripleruntGuido Papæ.q.46.col.vlt.&q.81.Pariſ.in consi.90. num.17.lib.3.& egregiè declarat Curtius Iunior in consi. 127.nu.2.Nec repugnat illud responsum Pariſij in con.82. nuni.21.lib.1. quia Pariſius non arguit translationem dominij factam ex sola administratione reseruata:sed ex eo, ꝙ res illæ emptæ & acquisitæ fuerant cōmuni eorū nomine:sicuti de eodemmet facto respondentes censuerunt Dec.in cons.213.& Ruinus in cons.90.lib.1.

Quod verò ex collatione prætij à Katzbeckiis facienda vltimò loco arguitur mox dissoluam.

Tertiò argumentantur Katzbeckiani doctiſſ.consulto res.quòd ex eodem ca.1.conuentionum constat,Katzbeckios obligatos fuisse tam ad dimidiam prætij emptionis quàm ad dimidiam aliarū impensarum:atque ita æqualitas in omnibus facta est cū ipsis Haugiis, ex quo idē præstat qđ illi.Atqui Haugij emptorum nomen obtinent, atque ēt in eos transferebatur dominium argenti empti. Ergo
37 idem dici debet transferri ad Katzbeckios,aliàs † non adesset inter eos æqualitas:sed esset quædā inæqualis & claudicans societas,cōtra.l.verū.ff.pro socio,& dixi supra. Et
38 † in emptione rei communio debet esse æqualis.l.2.ff.com
39 muni diuid.Hinc dicimus,ꝙ † contractus claudicare non debet.l.Julian.§.si quis.ff.de actio.empt.& scribunt Cra. in cons.239.nu.6.& in consi.286. col.vlt.& Neuiz.in cōs. 86.num.6.

Respondetur, non esse bonam illationem de pretio & expensis ad acquisitionem dominij.Nā vt cognoscamus, cui acquisita sit res empta,inspicere debemus cuius nomi
40 ne celebrata sit emptio ipsa;nec curandum est cuius sit pe cunia numerata venditori:cum † res à me empta meo nomine ex pecunia tua mea efficiatur, & à te solùm conueniri possum ad tuæ pecuniæ restitutionē.l.pen. C. si quis alteri,vel sibi,& scripsi in consi. 80.nu. 1. & decidit Boerius q.214. colu.1.Id quod diximus suprà procedere & in socio,qui suo nomine emit ex communi pecunia; iam dicta nō repeto.Præterea quod dicebatur,Haugios fuisse obligatos emere communi nomine & transferre partē dominij in Katzbeckios adhoc ne inæqualis esset societas & ne claudicaret, Hoc equidem nil obest his creditoribus qui facilè possent concedere,Haugios ita agere debuisse,
47 at modò constat non egisse,sed sibi tantùm emisse & dominium cum ipsis Katzbeckiis non communicasse, non tamen hinc sequitur, Katzbeckios fuisse partem dominij dicti argenti assequutos, cum nec eorum nomine facta sit emptio, nec eis facta aliqua traditio vel communicatio.

Quartò mouētur Katzbeckii ea ratione,quòd ex eisdem pactis & conuentionibus obligati fuerunt ad expensas, quæ fieri debebant etiam ante distractionem ipsius argēti viui,hoc est ad expensas cuectionum & transuectionū.
41 Atqui † expensæ spectare solent ad rei dominium l.vlt.C. de alim.pup.præsta.Corn.in con.81.nu.10.lib.4.Et ob id
42 dicimus,quòd † impensa præsumitur à domino facta.Neuiz.con.19.nu.9.Ergo ex hoc demonstratur Katzbeckios fuisse effectos dominos argenti viui empti æquè ac effecti fuerant ipsi Haugij.

Respondetur,hoc argumētum facilè posse euitari; quia concedimus,impensam pertinere ad dominum,sicuti pertinebat & ad Katzbeckios, sed eius argenti, cuius dominium in eos fuisset trāslatum & communicatum: sed quemadmodum ante communicationem ipsi effecti nō fuissent domini,ita nec impēsa cuectionis & trāsuectionis ad eos non pertinuisset. Cum ergo argentum, de quo nunc agitur,communicatum nunquam fuerit ipsis Katzbeckiis,
43 illi nullā ferre debent cuectionis impensam, ne cum lucri commodum non erant consequuturi,nō etiam nunc sentiant impensarum detrimentum;non tamen debent Katzbeckij molestia afficere hos creditores,quibus nil fuit ab Haugiis oppignoratum, quod esset sub dominio Katzbeckiorum.

Quintò adducunt Katbeckij argumentum ab eo ductū, quòd ab Haugiis ita in societatem recepti fuerint,ut tam lucrum quàm damnum inde prouenians ad eos spectare deberet æqualiter,& in omnibus ac per omnia tam ante distractionem quàm post distractionem ipsius argenti. Atqui † periculum interitus rerum spectat ad ipsarum rerum
44 dominum.l. 1. & l.cum inter. C. de periculo & como.rei ven.Et respondit Pariſius in con.47.n.17.li.1.quòd periculum in re cōtingens pertinere debet ad dominum, non autem ad tractantes negotia.& idem tradit Decius in cons.102.col.1.Ergo ex hoc arguitur katzbeckios effectos fuisse dominos argenti empti.

Respondetur primò,argumentationem hanc esse (ut aiunt)præpostteram,concedimus enim quod, quando quis est dominus rei, ad eum pertinet ipsius rei periculum: & ob id si in Katzbeckios fuisset per communicationem trā slata pars dominij huius argenti empti & deinde pignorati, ad eos etiam pertinuisset periculum interitus: quemadmodum ad ipsos Katzbeckios pertinebat pars periculi illius argenti primæ societatis cum eo tempore iam fuisset & emptum & eis communicatum. sed cum huius secundi argenti empti post renouatam societatem Katzbeckij ipsi effecti non fuerint domini, nec etiam ad eos pertinere potuit, vel debuit periculum ipsum.

Respondetur & secundò, non esse necesse omnibus sociis communem esse rem, quæ communi eorum damno pereat:sed satis est,ꝙ societatis causa pereat,ita declarat Gabriel Mudæus in l.si id quod ff.pro socio.Et ex periculo & damno nō infertur ad dominiū;quia stat simul,quòd † quis non sit dominus sortis, & tamen periculum interitus rei sentiat. d.l.si id quod.§.idem Celſus.ff.pro socio.& declarant Salicetus in l.1. C.de periculo & commo.rei vend.& Alex.in con,131.nu.3.li.5. vbi recentiores appostillātes alios commemorant huius sententiæ doctores.

Sextò adfertur hæc consideratio ex eo, quod conuentum fuit,ꝙ certis temporibus, saltem singulis annis reddi debe
46 rent rationes argenti empti & distracti ipsis Katzbeckiis. Atqui † rationes reddi solent veris dominis, vt multis exē plis probaui lib.2.de arbitra.iudicum &c.casu 209. col.1. Ergo ex hoc intelligere licet, Katzbeckios effectos fuisse dominos ipsius argenti.

Respondetur primò,quòd Haugij tenebantur rèddere rationem argenti viui empti & Katzbeckiis communicati atque ita deinde nomine societatis distrahi,non autem de eo,quod non communicassent. Nam de non communicato eo modo tātùm reddere rationes tenebantur,ꝙ aduersus datā fidem feciſſent:atque ita de eorum vel culpa, vel negligentia, vt scripsi in d.lib.2.de arbitrariis iudicū.casu 209.nu.32.& in specie respondit Bero.in con.191. nu. 44. lib. 1.reddere † ergo rationem non infert necessariò eum, cui ratio redditur,esse illius rei,cuius causa redditur ratio, dominium.

Septimò mouentur ea ratione Katzbeckij, quod inter se & Haugios cōuentum fuerit,vt finito quiquennio præstituto in emptione argenti viui facienda cum sereniſſimo Archiduce Carolo,Haugij ipsi tenerentur reddere rationem Katzbeckiis ipsis respectu argenti viui reliqui restantis apud eos,atque ita nō distracti. Atqui nisi Katzbeckij ius dominij obtinuisset in argento viuo respectu ini tij contractus,necesse non fuisset reddere rationem argēti nondestracti. Verba † enim cōuentionis ita debent intelligi,ne sint sine effectu l.si stipulatus fuero.de verbo.oblig. Dec.in consil. 48.col.2. Id qđ & in materia odiosa procere respondit Crauet.in consi.272.num.7.Ergo Katzbeckii effecti fuerunt domini suæ partis argenti tēpore emptionis factæ.

Respondetur & facile, Haugios debuisse reddere rationem restantis argenti non distracti;quia iam tota ipsa massa,nempè distracti & residui non distracti, fuerat communicata atque ita translatū dominium. Id quod factum nō fuit de hoc argēto vltimo loco empto,quod prius fuit his creditoribus oppignoratum quàm Katzbeckiis communicatum,atque ita in eos dominium translatum. Præterea, si Katzbeckiis erant reddendæ rationes lucri & damni argenti distracti, erat etiam necesse scire, quod argentum non

non esset distractum:& ob id non infertur necessariò,quòd redderē rationem argēti restantis significet Katzbeckios fuisse dominos:quia eis ratio reddenda erat causa lucri,vel damni,nō autem ob id quod essent domini ipsius argenti.

Octauò suffragari videbatur Katzbeckiis hæc eorum argumentatio, quòd ex conuentionibus societatis Katzbeckij cōsequi debuerunt dimidiam partem prætij redacti ex venditione argenti viui.Atqui † prætium pertinet
49 ad dominum rei venditorem: sicuti ad eum spectat transferre dominiū.l.ex empt.& l.Iulianus. §. ex vendito.ff.de
52 actio.empt. Ergo Katzbeckij effecti fuerunt domini ipsius argenti.

Respondetur, Katzbeckios consequi debuisse partem prætij, idest lucrum ex argento distracto,ex quo illud distractū iam fuerat eis prius per Haugios communicatum. At diuersū est in hoc argento oppignorato quod cū communicatum ipsis Katzbeckiis non fuerit atque ita nullum in eos translatum dominiū, non potest dici, ꝙ eius effectī essent domini.Et si qua actio Katzbeckiis reddenda est, illa certè sola est,qua valeant experiri aduersus Haugios, cur argentum hoc non communicauerint aduersus datam fidem,& creditoribus potius suo eorum nomine oppigno rauerint. Præterea respondeti potest, Katzbeckiis fuisse persoluendum seu præstandum prætium argenti distracti, quia distractionis socij effecti erant, iuxtà.l.si margaritā. ff.pro socio.& l.si tibi rem.ff.de præscrip.verbis.& scripsi vberius suprà.

Nonò argumentantur Katzbeckij,quòd in prædictis cō
55 uentionibus societatis habetur, quòd Haugij,finita emptione argenti viui, & quoties postulauerit necessitas, & singulis ferè annis tenerentur Katzbeckiis reddere rationem lucri & damni; &eis dimittere dimidiam partem sortis.Hæc principalis sors nil aliud esse potuit quàm ipsarū mercium argenti viui & Cinaboris. Et tamen adiicitur quòd non tantum in fine societatis, sed etiam singulis annis Haugij rationes redderent Katzbeckijs,& aliis dimitterēt dimidiam ipsius sortis.Quibus constat Katzbeckios semper habuisse dimidiam partem non tantùm finita so-
50 cietate,sed etiā ea durante.Nam † illa verba (de ascribenda Katzbeckiis dimidia parte sortis) respiciunt vtrunque tempus tam durantis quàm finitæ societatis.Et ideo illa
54 æqualiter debet determinare, iuxtà regul. l.iam hoc iure. ff.devulg.& pup.subst.cum similibus.

Respondetur, quòd Katzbeckiis erat dimittenda pars sortis; quia iam ipsa sors ab Haugiis fuisset communicata. At secus est(vt diximus suprà) in hoc argento oppignorato,quod communicatum nūquam fuit.Et quamquā Haugij debuissent cōmunicare atque ita dominium partis suę transferre in Katzbeckios,attamen cum id nō fecerint, di
55 ci non possunt Katzbeckij effecti domini, sed illis potest superesse actio aduersus Haugios,ꝙ pacta & conuenta nō seruauerint;non tamen inde sequitur,quod aduersus hos creditores ius habeant recuperandi partem aliquam argenti eis oppignorati.

Decimò hoc argumento non vno in loco visi sunt vti Katzbeckij,quod prima illa societas inita anno.1566. cōtinuauerint cū hac secunda,vel si re nouata est, quod sub eisdem conditionibus & qualitatibus renouata cēseatur. arg.l.itē quæritur.§.qui impleto.ff.locati,& responderūt
56 Cor.in consi.61.num. secundo, libr.primo,Socin.Sen.in consilio 82.numero 13.lib.primo, clarè Decius in consil. 548.numero quarto, & Pariſius in consil. 82. numero 35. & numero 37.lib.primo, & respondit Roma. in consilio
51 418.quem secutus est Crau.in consi.73.num.13.quod † quādo socij post bonorum diuisionem adhuc illa communiter possident,inducitur inter eos tacita quædā bonorū re communicatio. Quæ quidem eiusdem est iuris & qualitatis. Atq in prima societate cōtracta inter Haugios&Katz
57 beckios,Haugij ipsi per clausulam constituti trāsferēt in Katzbeckios dominium argēti viui & Cinabrij. Quod sanè constitutum cum continuata societate perdurauit,vt
58 scribit Baldus in Rubr.C.de contrah. empt. Ergo dominium argenti huius societatis ex vi illius cōstituti cēsetur translatum in ipsos Katzbeckios.

Respondetur primò,quod prima illa societas nō est continuata cum secunda atque ita eadem cum ipsa secūda. Nā illa prima fuit extincta & finita ipso iure finito ipso quinquennio.l.actione.§.item qui societatem. ff. pro socio.& in specie scribunt Petrus de Vbaldis in tract. de duob.
59

fratribus,parte tertia numero 39.versi.in contrariū fac it, parte vndecima numero quinto,Castren.in l. 1.§.non autem.ff.de exercito.actio.idem in consil. 73. In causa, quæ vertitur inter Gabrielem.colum.prima, & in consi. 104. Visis & ponderatis omnibus.colum.secunda,in prin.lib. primo,Decius in l.si Socius,numero quarto,ff.si certū peta.& in l.qui cū alio,numero secundo, de reg.iuris. Pariſius in consilio 88.numero decimo,lib. primo,& Benue. Stracha in tra. de mercatura.tit. de contractibus. num.13. Non ergo potest dici continuata societas, cum † cōtinuū sit vnum totum sine aliqua interruptione.l. continuus.in princ.ff.de verbo.oblig.Et ideo secūda societas habet solum nomen renouatæ societatis, vt verè fuit expressa partium cōuentione renouata,nō aūt tacitè. Qua ratione fit, vt clausula constituti apposita in prima societate non dicatur continuata in hac secunda.

Nam in secunda hac societate dici non possunt cōtinuata ea,quæ fuerūt appositа in prima,ex quo si non cōtinuat principale,nec etiam accessorium, vt de clausula constituti copiosè tradit Tiraquel.in tract.de constituto.limitat. septima, numero 16. & numero 28. & in specie Curtius Iunior. in consilio. 76.numero decimo,& Craue.in consilio 299.numero tertio. Præterea & secundò respondetur,me non videre, quo nam in loco adscripta sit hæc clausula constituti. Nam quod dicitur in præfatione contractus,Haugios recepisse Katzbeckios in socios pro dimidia parte totius contractus non infert constitutum: cum † clausula constituti, quæ operatur translationem dominij debeat clarè exprimi à partibus, vel si notarius rogatus fuisset conficere instrumentum cū clausulis consuetis vt copiosè disserit Tiraq.in tract. de constituto.limit.31. numero primo,& declarat ibidem nume.decimo. Quod hic obseruatum fuisse non video.Præterea & tertiò respōdetur,dato,nō concesso tamē,quod subintelligi posse hæc clausula constituti:attamen nihil posset hic operari.Nam hic emptio argenti, quæ secundo loco fieri debuit, ita demum pro parte acquirebatur Katzbekiis,si eis placuisse acceptare,vt ex cap.8.conuen. ionum constat,& diximus supra, ea propter erat quædam conditionalis acquisitio,ex quo eorum animi declarationem expectabat.iuxtà. l.si fū dus.§.vlt. ff.de pigno.& l.vlt.C. de contrah.emp.in † contractu autem conditionali clausula constituti nil operatur ante impletam conditionem, ita latè declarat Tiraq. in tract.de constituto.ampl.15.hic autem non fuit impleta conditio, quia tempore idoneo & habili, nempè ante ius quæsitum his creditoribus, non est facta declaratio à Katzbeckiis.Ergo &c. Rursus & quartò respondeo,dato ꝙ hæc clausula ita posset subintelligi respectu argenti iam empti & extantis,non autem futuri,ex quo † clausula constituti non comprehendit futura,nisi sit expressè dictū, vt scribunt Iac.Butrig.& reliqui in l.vlt.C.quæ res pigno.obligg.poss.Aret.in l.tertia.§.incertam.in fi. ff. de acq.possess.&in terminis societatis Iason in l.si socius,nu.1.ff.si certum pet.quem & supra commemoraui.& sequitur Tiraq. in tra.de constituto.amp.32.nu.18.

Rursus & quintò respondetur,dato sed non concesso,ꝙ hoc in casu adesset clausula constituti: attamen non habere hic locum,quandoquidem Baldus in rubr.C.de contr.
56 empt.q.21.qui ab aduersariis allegatur,intelligit † clausulam constituti comprehendētem bona futura,procedere quādo ille,qui ita constituit postea acquirit bona illa futura eo animo, vt acquirat constitutario,secus est,si eo animo,vt sibi,nō illi acquirat. Et Baldum sequuti alij permulti commemorati à Tiraquello in d.ampl.32.nu.12. At nostro in casu Haugij sibi ipsis tantum acquisiuerunt, & nō eo animo, vt Katzbeckiis communicarent:id quod ex subsequenti actu oppignorationis declaratum est. Nam † animus declaratur ex subsequutis.l.si seruus pluriū.§.vlt. de leg.1.cum simil.si enim Haugij habuissent animū communicandi,non oppignorassent.

Vndecimo adducūtur ea ratione Katzbeckii,quòd † qualis sit contractus forma & natura ab eius obseruatione sumitur & declaratur.sicuti responderunt Castren.in con. 347.Quare circa donationem.col.vlt.li.1.Roma.in con. 271. Soc.Sen. in consilio.145. colum.2.lib.1. & in consil. 68.col.pen.lib. 3. Atqui hac in societate obseruatum fuit, quòd Haugij communicauerint Katzbeckiis partē ipsius argenti viui,quod in dies recipiebatur ab Archiduce.Ergo totum dici debet communicatum. sicuti † aprehensione

vnius rei hæreditariæ cæteræ aprehẽsæ dicũtur l.3.in prin. vbi Bart.ff.de acq.possess. & Aluaro.in cap.1. vers.quæro ab extrà, quid sit inuestit.

Respondetur primò & retorquetur argumentum; quia si ab obseruatione argumentari volumus, illa ipsa obseruatio demonstrat, Haugios non communicasse, nec transtulisse dominium argenti in Katzbeckios, ex quo semper in suis codicibus & sub suo nomine retulerunt, vt iam supra suo loco scripsimus. Præterea admisso Katzbeckiis communicatam fuisse partem argenti empti tempore primæ societatis, imò etiam secundæ, non tamen sequitur, quòd censeatur communicatum totum argentum, & hoc
60 præsertim his creditoribus oppignoratum. Nam † aprehensione vnius rei non dicuntur aprehensæ cæteræ, vt scribunt Iason in l.1.§.veteres, num.3 ff.de acquir. possess. & Mysingerius in centuria.3. decis.39. & scripsi in tract. de adipiscenda possessione. Remedio quarto. num.799. Nec
61 ad rem facit, quòd † aprehensione vnius rei hæreditariæ cæteræ dicantur aprehensæ; quia id procedit quò ad additionem ipsius hæreditatis, quę continet vnum totum sicque ius quoddam. sed diuersum est in possessione & dominio rerum particularium, vt hic, & declarant relati
62 Doctores Præterea admisso, quòd † aprehensione vnius rei cæteræ aprehensæ dicantur, illud procedit quando res ipsæ omnes extant præsentesque sunt, vt declarant omnes in l.3.§.incertam.ff.de acquiren.possess.& iure clarum est. At nostro in casu quomodo præsens dici potuit totum argumentum, cum separatim fuerit emptum tempore hu- 69
ius secundæ societatis ab ea prima. Et diuersa omninò 70
corpora diuersam causam & rationem habentia erant. Est ergo dicendum communicationem ab Haugiis de primo argento factam non inferre communicationem
63 huius posterioris. Rursus admisso, quòd † aprehensio & communicatio partis inferat communicationem & aprehensionẽ totius, id procedit quando de eo residuo nil fuit in contrarium dispositum: at secus quando de eo residuo iam aliter est dispositum & in alios translatum: cum tunc is qui transtulit facultate careat communicandi & transferendi in consocium: cum nemo dare possit quod amplius non habet. l.traditio. de acq.rerum dom. cum illi similibus.

Duodecimò Katzbeckiis fauere illud videbatur, quòd
64 † contractus & cæteri omnes actus dubij & obscuri interpretationem recipiunt ab his quæ in tractatibus præcesserunt. l.Titia.§.idem respondit, vbi Bart. Iason & reliqui.ff.de verbo.obliga. Atqui tractatus initus inter Haugios & Katzbeckios fuit, quòd ipsi Katzbeckij essẽt socij nõ solum distractionis argenti, sed etiã ipsius contractus emptionis. Nam Haugij intelligentes se, socios que suos, quos tunc habebant; tanto contractui nõ suffecturos fuisse, priusquam ad illud perficiendum & concludendum accederent, tractauerũt cum Matthia Manlich, Katybeckiis eorumque consortibus, vt consocij huius contractus fieri vellent. Et tandem post mutuas de hoc vltro citroque habitas collocutiones, conuentum inter eos fuit, vt Haugij suo specialiter nomine ac sociorum in genere contra- 71
ctum celebrare deberẽt: Et quòd merces ipsæ censerentur omnibus emptæ: & sic omnes isti coemptores inter se esse intelligerentur: & quòd ad singulos prorata pertineret lucrum & damnum. Ergo sequitur dicendum, Katzbeckios receptos fuisse in socios emptionis ipsius argenti. quod quidem statim post conuentionem initam à Sereniſſimo Archiduce emptum fuit.

65 Respondetur, quòd † tunc demum à præcedentibus tractatibus sumitur interpretatio actus obscuri, quando ea 72
obscuritas ex verbis scripti actus non redditur clara. Ita
66 loquitur.d.§.idem respondit. Non † enim in claris egemus coniecturis. At nostro in casu extant clara verba cap.8.cõuentionũ, quibus conuentũ fuit, ꝙ Haugij emerent pro se ipsis, atque ita personaliter. Et ideo Haugij sibi prius do- 73
minium quæsiuerunt, quod licèt fortè cõmunicare tenebantur siue ex iuris communis dispositione, siue conuentionibus, siue conuentionum præcedentibus tractatibus, id fieri debuisse dicere volumus, attamen obseruatum id non fuit in hoc argento deinde oppignorato: atque ita argentum hoc non fuit communicatum & per consequens, nec in Katzbeckios translatum aliquod dominiũ: quod quidem dici nõ potest translatum ex eo solo, quòd dictum fuerit in ipso tractatu, quòd emptione facta, intel
67 ligerentur & ipsi coemptores & domini: cũ † dominium non trãsferatur antequam is, qui trãsferre debet, efficiatur ipse dominus, & deinde alteri, cui promisit, tradat: & verba sola non inferunt traditionem, sed actus facti, vt notissimi iuris hæc sunt; & scribunt doctores in l.traditionib. C.de pactis. Præterea & secundò respondetur, quòd ex præfationibus & tractatibus sumitur argumentum, quod ipsi tractatus fuerunt ita concluſi & firmati. Ita declarat Iaſ.in d.l.Titia.§.idem respõdit.il 1.col.2.v.secũdò principaliter.de verbo.oblig.

Decimotertiò suffragari videtur Katzbeckijs argumentum ductum à verisimili. Nam † quod verisimile non est habet speciem falsi. vt dicere cõsueuit Baldus in.l.1. C.de seruis fug.& alios commemoraui lib.2.de arbit.iudicum quæstio.&c.casu.85. Atqui non est verisimile, quòd Katzbeckij mercatores diligentes & versuti voluerint tam ingentem summam pecuniarum collocare in his negotiationibus emendi argentum viuum absque eo, quòd haberent æquale ius cum Haugiis, & partem suam dominij in ipso argento: atque ita in forte principali. Ergo dicendum est Katzbeckios effectos fuisse dominos pro sua parte. Illa minor probatur: quia aliàs præsumeretur katzbeckios voluisse iactare suum contra. l. cum de indebito.in princ.ff.de probat.& cõtra naturam mercatorum qui diligentiſſ. esse solent rerum suarum administratores, vt in specie dicebat Soc. Sen.in consilio 87. numero 12. propè medium.lib.primo. Et præterea contractus iste esset inæqualis & claudicaret, contra l.Iulianus.§.si quis à pupillo. ff.de act.empt. Et † societas esse debet æqualis. l.verum, & l.si non fuerint. ff.pro socio. Et † præsumptio est, ꝙ voluerint Katzbeckij facere ea, quæ sibi erant magis vtilia, iuxtà traditionem Bart.in l.gerit numero 15. ff. de acquiren. hæred. & Alex.in consilio quinquagesimo quinto, numero 2.lib.5.

Respondetur primò, non esse bonam cõsequentiam dicere, Katzbeckiorum ea fuit voluntas, vt æquè domini argenti viui empti essent. Ergo ita effecti sunt. Nam hanc consequentiam à fortiori destruit tex.l.cum duobus, in princ.ff.pro socio. quem in his terminis perpendit Io. de Amicis in consilio 62.num.18. Præterea & secundò respõdetur in contrahenda vel renouanda societe nonsufficit vnius sociorum animus & voluntas, sed requiritur omnium consensus. l.vt si pro socio acti. ff. pro socio, & in notabili casu ita affirmarunt Petrus de Vbaldis in tract. de duob.fratrib.parte tertia.nu.16. Alexand.in consi.132. num.10.lib.1. Corne.in consi.54.nu.2.lib.1. & Crottus in consi.40.num.24. Rursus & tertiò respondetur, admisso quòd ea Katzbeckiorum voluntas fuerit, & illa effectum produxerit, is tamen effectus solùm fuit actionis pro socio, qua compelli poterant Haugij communicare argentum ipsum, vt iam sæpius dictum fuit.

Decimoquartò argumentantur Katzbeckij à consuetudine mercatorum, quæ quidem in his contractibus obseruanda est; sicuti responderunt Guido Papæ in consil. 103. colum. secunda, Cor. in consilio 319. numero 12. libr. tertio, & Parisius in consilio 93. numero octauo, libr. primo, & in specie societatis, quòd † illa censeatur contracta secundum consuetudinem loci, in quo contracta fuit, docuit Baldus in l.1. quæst.2.C. pro socio respondit Parisius in consilio 90. numero 45. lib. 1. Atqui mercatores Germaniæ societates has contrahunt, vt omnimoda sit inter eos æqualitas, & singuli socii habeant pro eorum cõtingenti portione dominium in mercibus ipsius societatis. Ergo & Katzbeckij effecti sunt domini argenti.

Respondetur primò, de hac ipsa consuetudine iuxta terminos nostros non constare, & † cum illa sit quid facti probari debuit à Katzbeckiis, qui eam deducunt, vt scribunt omnes in l.de quibus.ff. de legib. & respondit post alios Soc.Iun.in consilio sexagesimo quinto numero 36. lib.1.

Præterea & secundò respondetur, quòd † argumentum à solitis locum habet, quando sumus in dubio, atque ita expresè non cõstat, quod actum obseruatúmque in specie fuerit à partibus, sed nostro in casu ab Haugiis aliter obseruatum fuit, qui cum argentum emptum communicare Katzbeckiis debuerint, non communicarunt: atque ita non effecerunt eos dominos pro sua contingenti portione, vt suprà demonstrauimus.

Decimoquintò adfertur hæc argumẽtatio. quòd Haugij mandatum habuerũt à Katzbeckiis, vt communi eorum nomine emerent. Est ergo præsumendum ipsos Haugios ita emisse, ne aliàs dolosè & malignè egisse dicantur. sicuti respondit Corne.in consilio 61.colum.2.in fine libr.1.

Respondetur primò, quòd imò Haugiis ita mandatum non fuit, sed potius vt suo nomine emerent, sicuti ex cap. 8.conuentionum apparet. Et propterea decisio Cornei in d.cons.61.col.2.torquetur, quòd scilicet præsumptio sit, ipsos Haugios suo nomine emisse id quod & iuri com
74 muni conuenit. Cum † ius ipsum commune præsumat ementem sibi emere & non consocio, vt scribunt Bald.in l.si patruus.numero 5.C.communia vtriusque iud. Præterea & secundò respondetur, in claris non esse opus cõiecturis, vulgata. ille aut ille. §. cum in verbis. de leg. tertio. Est enim hic clarum, Haugios emisse suo pro- 76
prio nomine, sicuti manifestè legitur in instrumento emptionis.

Nec creditoribus his obest, quòd Haugij dolosè & malignè egerint; quia nil ad eos, si ex dolo illo sentiunt Katzbeckii se læsos, actionem intendãt in Haugios, nec molestia afficiant hos creditores, qui iustè pignori receperũt argentum hoc, quod viderunt & emptum ab Haugiis suis debitoribus, & eorum sub domino extitisse. Quod quidem aliàs vbi iam fuisset Katzbeckiis communicatũ non recepissent.

Decimosextò & vltimò mouentur Katzbeckii ea ratione quòd argumentum hoc sine eorum licentia & consilio distrahi non potuit. Ergo ipsius argenti erant domini, alioqui necessaria non fuisset licentia illa.

Respondetur in eo cap. 8. quod ad præsentem casum nostrum pertinet, nullum adesse verbum de hac licentia. Sed esto, quòd adesset, adhuc nihil obesset, quandoquidẽ intelligitur de argento empto & Katzbeckiis communicato. Præterea nullum verbũ in capitulis fit, quòd Haugij non possint sine licentia Katzbeckiorum distrahere argentum viuum, imò in cap.1. ipsarum conuentionum relictum est nomen societatis & administratoris ipsis Haugiis, qui quidem liberè distrahere poterant. Et licet in ca. 4. dictarum conuentionũ dicatur, quòd Haugij cum cõsilio & auxilio Katzbeckiorum distrahant, attamẽ consiliũ illud non obligabat Haugios, ne distrahere possent sine
75 Katzbeckiis. Nam † qui cum alterius consilio aliquid facere debet non cogitur sequi illud consilium. Ita dicimus, quòd Pont.Max. debet cum consilio Cardinalium tractare ardua, non tamen tenetur Pontifex sequi consilium ab illis impertitum. Ita scribunt Docto. in capite primo de const.

Et quòd in casu nostro intelligatur de simplici cõsilio vel ex eo constat, ꝙ in cã.6. vbi agitur de argenti residuo finito quinquennio; cũ illud omnino pertineret ad Katzbeckios pro sua contingenti portione, iure dictũ fuit, ꝙ Haugij nõ possent illud residuum distrahere sine cõsilio, scientia & voluntate Katzbekiorum, atque ita ibi vltra scientiam & consilium requisita est voluntas. Idem factum est in cap.7. vt hinc intelligamus, partes pro absoluto habuisse, illud consilium in eo cap. quarto, nõ ligasse (quod aiunt) manus ipsorum Haugiorum, quominus sine licentia & voluntate Katzbeckiorum possent distrahere argentum ipsum.

His confutatis Katzbeckiorum argumentis aperta & clara remanet hæc sentẽtia, Katzbeckios ipsos nec ex ipsis cõuentionibus effectos fuisse dominos huius argenti viui nunc oppignorati: quãquam actio pro socio illis ante oppignorationem competierit. qua potuissent compellere, Haugios sibi communicare argentum ipsum, sicuti iã supra demonstrauimus. 77

Ex prædictis illud nunc fluit, ꝙ cum Katzbeckijs nõ fuerit ante oppignorationem communicatum argentum viuum, & si (vt diximus) eis cõpetierit actio contra Haugios, vt communicarent, potuerũt Haugij oppignorare ipsum argentum suis his creditoribus. Quæ sanè sententia iure, ratione, Doctorum auctoritate, ac similibus iuris sententiis maximè fulcita est.

Primò ex.l.si socius.ff.si certum peta. vbi vnus ex sociis omnium bonorum (sic enim de omnium bonorum sociis est intelligendũ hoc respõsum ne alioqui probabili dubitatione careat, ex omnium interpretum sententia) pecuniam aliquam à se quæsitam mutuò dedit. Illa transit in dominiũ suscipientis mutuò: quamquam socio mutuantis supersit actio aduersus socium mutuãtem. Si ergo eo in casu societatis omnium bonorum non impeditur illa dominij translatio, quanto minus nostro in casu particularis societatis.

Secundo in specie magis confert tex.l.vlt. §. Lucius. ff. de donat. Cùm quis ex contractu præcedenti obligatus ad rei traditionem alteri obligat & demum illam primo tradit, pignoris obligatio firma manet. Quod sanè respon sum commendat valdè Lucas de Penna in l.1. post. gl. in verbo perfectam. C. de iure fisci. lib. 10. & ad rem nostram citauit Decius in d.l.si socius num.5.ff. sic certum peta. Et ex eo textu in casu simili donationis respondit idem Decius in consi. ducentesimo trigesimo nono, numero sexto & in consilio sexcentesimo quadragesimo quinto, numero quarto.

Tertio accedit ratio ipsa qua dicimus, actionem † pro socio, quæ redditur contra socium, vt communicet cæteris à se empta, est actio personalis, vt manifestè patet. Atqui obligatio actioque personalis non afficit rem, atque ita eius alienationem non impedit. Ergo actio pro socio non impedit. hanc argenti viui oppignorationem. Illa minor probatur in l. vltim. §. vltim. ff. de contrah. emptio. vbi obligatio personalis præstationis non impedit translationem dominij fundi: & obligaito illa fundum non sequitur. Quæ sanè sententia confirmari facilè posset permultis doctorum traditionibus, quæ congerunt Ripa in lege prima §. si hæres. ff. ad Trebelle. & Boer. quæst.204.numero 47. Cæteros de industria prætereo.

Quarto accedit auctoritas multorum; & in primis Bal. in l.si socius, in fi.ff.si certum peta. cuius verba adscripsi. Nota, ꝙ licèt aliqui sint socij omnium bonorum, tamen vnus potest aliquid acquirere sibi, tamen tenetur communicare, & interim potest alienare; sed postquam communicauit nõ habet alienationem, nisi suæ partis. Hæc Bald. Et illum sequuti sunt in specie ibi Iason num.1.vers.& iste est propriè casus. Castren. & apertè Riminaldus col.1. vers. Ex hoc etiam. Decius nume.5. Alciatus num 5. Ita etiam respondit Alex.in consi.152.num. 6.lib. 7. Nam in specie de qua interrogatus respondit Alex. duo erant socij omnium bonorum Albertinus & Paulus, Albertinus suo proprio nomine emit aliqua prædia in villa Vidigarij, & quæ quidem vendidit postmodum cuidam Simoni. Respondit Alex. Simonem effectum fuisse dominum prædiorum, nec illa recuperari potuisse à Paulo pro sua dimidia sociali; sed ipsi Paulo competiisse solummodò actionem pro socio aduersus Albertinum. Quæ sanè actio (ait Alexander.) non impediuit dominij translationem in Simonẽ ex d.l.vlt.§. vlt. ff. de contrah. emp. Et similem casum in donatione facta ab eo, qui ante traditionem donatario factam alteri rem illam alienauit & tradidit, egregiè respondit Alcia. resp. quingentesimo sexagesimo octauo numero, 1. Et in specie magis his accedit Gabriel Mudæus in l.si quis societatem. in fine. ff. pro Socio. cuius verba hæc sunt. At quis, inquies, vsus est huius temporalis dominij, & quòd non statim simulatque emitur res communis fiat, cum debeat petente socio communicari. Profecto, quod ab eo, qui comparauit rursus alienari possit, antequam communis sit: rectè dicetur translatum dominium totius rei. Neque enim obligatio, aut personalis actio pro socio, quæ ad communicationem competit, impedit translationem dominij, si forte ea res alij prius venditur & tradatur. l.vlt.§.vlt.ff.de contr.emp.& l.quoties. C. de rei vind. Hæc Mudæus, qui adfuæ huius traditionis probationem perpẽdit. d.l.si socius. ff. si certum peta. His quoque accedit Bart. traditio in d. l. vlt. §. Lucius. ff. de donat qui ex eo textu colligit iuris regulam, quod † etiam si contractus super re aliqua sit perfectus, quantum ad ipsam conuentionem attinet vt scilicèt reuocari non possit, nondum tamen sit perfectus vltima sui perfectione, idest traditione, tunc res interim obligari potest. Quam sanè regulam probauit & Tiraquellus in tract. de constituto. limita. trigesimo, numero quinquagesimoprimo. Qui ex ea rectè infert, quòd cum is. §. Lucius. locum habeat, quando alicui præsenti & stipulanti res fuit promissa. nondum tamen tradita; quanto magis ergo si non ipsi, sed eo absente alteri pro eo recipienti promittitur, sequuta postea rati habitione sola; non autem traditione: sicuti nostro in casu, vbi contractus emptionis & venditionis celebratus fuit inter Haugios & Sereniſſ. Archi ducem nomine solo ipsorum Haugiorum, non autem Katzbeckiorum.

Quintò comprobatur hæc sententia ex tex.l. quoties. C.de rei vind.& l.qui tibi.C.de hæred.vel act. vend. & l. qui tibi.C.de his,qui à non dom.& his similibus, quibus cautum est,quòd si duobus in solidum res vēditur,is præfertur,cui facta est traditio,etiamsi is alter in venditione esset prior tēpore.Et huius sentētiæ ea est ratio, quā post alios probat & Didacus Couarruias lib. 2. varia. resolut. cap.19.col.1.quòd † dominium nequeat in alium aliter transferri,quàm per traditionem.l.traditionibus.C. de pactis.Is verò qui rem aliquam vendit, priusquam eam tradat,nullum ius dominij transfert.l.pen.C.de rei vind.sed tātùm actione personali ad rei traditionē cōueniri potest d.l. qui tibi.Et ꝓpterea ex duobus emptoribus is potior censebitur,quò ad dominij acquisitionē & retentionem, cui prius res ipsa tradita fuerit,licèt in contrahēdo posterior fuerit.l.siue autem. §.si duobus.ff.de publicia. in rem act.& l.si ea res.§.vlt.ff.dē actio.empti.Ita ergo nostro in casu etiam si hi creditores fuissent posteriōres in iure suo aduersus Haugios,&argentū hoc communicari debuerit actionepro socio ipsis Katzbeckijs:attamen cum traditio facta prius fuerit his creditoribus iure optimo ipsi tanquam potiores iure retentionis multo magis quàm actionis vti possunt.Et his dissoluitur illa obiectio,quòd non potuerit Haugii oppignorare hoc argentum, impediente pacto,quod nō liceret Haugiis argentum distrahere sine licentia & consilio Katzbeckiorum.Nā præter id quod respondimus supra,dicimus nunc ꝙ etiam si cōcedimus ita fuisse cōuentū:attamen pactio † hæc solùm parit personalē actionē,quæ nō impedit distractionē & dominii translationem in alterum,sed solūmodo tribuit actionem ad interesse. l.ea lege. vbi glossa,Baldus & cæteri.Et respondērūt Curt.Sen.in cōsi.2.Ruinus in cōsi. 180. col. pe.lib.1.& in consi.109.nu.5.lib.4. & alios plures cōgerit Tiraq.in tract.de retractu cōuētio.ad finē num.47.quem & alias supra recēsui.Cōcludo itaque esse intrepidē & sine cōtrouersia pronuntiandū.Katzbeckiis nullum competere ius,quo valeant reuocare argentum hoc viuum & cinabrium his creditoribus ab Haugiis oppignoratum. Et verè,suppositis his mihi in facto narratis,ego ita proculdubio pronuntiarem.

78

79

SVMMARIVM.

1 *Collectiuo nomine quando plures vocantur cum alio, illi pro vno reputantur.num.29.*
2 *Verba compromissi diligenter consideranda sunt.*
3 *Dictio,omnes,vniuersalis collectiua.*
4 *Sermo vniuersalis falsus in vno in totum vitiatur.num.31.*
5 *Copulatiuæ natura.num.33.*
6 *Coniunctio maior inducitur per nomen collectiuum quàm per copulam.*
7 *Facta censentur indiuidua imò num.34.36.*
8 *Actus indiuiduus reputatur,quando quis vni sine altero non prouisisset.*
9 *Interpretatio illa sumenda est,qua altera partium nec læsa nec decepta remanet.*
10 *Factum licet sui natura diuiduum, per accidens effici potest indiuiduum.*
11 *Compromissum dicitur indiuiduum quando plures cōpromittunt.*
12 *Obligatio contenta in compromisso an sit indiuidua,causa, ob quam factum est compromissum,consideranda est.*
13 *Compromissum finiri morte alterius litigatorum.*
14 *Compromissum regulari à sua causa.*
15 *Restitutio in integrum concessa minori an prosit collitigantibus maioribus.*
16 *Stipulationem iudicari diuiduam vel indiuiduam respectu suæ rei & causæ.*
17 *Obligationem censeri indiuiduam ob naturam negotij.*
18 *Verba cuiuscumque dispositionis interpretationem recipiunt à sua causa.*
19 *Facti causam non ipsum factum inspiciendam.*
20 *Argumentum ductum a causarum origine.*
21 *Forma causarum significare solet,an causæ sint separatæ vel connexæ.*
22 *Connexa dicuntur,quorum vnum sine altero stare non potest.*
23 *Separata illa censeri,quorum vnum sine altero esse potest.*
24 *Causa materialis solet demonstrare causas, vel esse connexas, vel separatas.*
25 *Possessionis causa est separata à causa dominij.*
Causa solet iudicari diuidua vel indiuidua inspecto fine.
Conditionem duobus copulatiuè odiectam debere intelligi,referēdo singula singulis.
Hæredes plures loco vnius sunt,cum vnum tantum testatore representent.
Litis consortes illi dicuntur,qui litem habent communem cōtra alium.
Determinationem vnam respicientem plura determinabilia æqua liter eodemque tempore determinare.
Ratum habere facti diuidui est.
Obligatio defendendi sui natura diuidua.
Iniquum esset,vt vnus teneatur pro facto alterius.
Obligatus de euictione tenetur pro acto sui auctoris etiam.
Promittens aliquam defendere intelligitur promissio facta contra alios,non autem contra seipsum.
Arbitramentum est quædam trasactio.
Imputandum illis,qui legem apertius dicere potuerunt.
Laudum debet esse conforme compromisso.
Laudum obscurum à compromisso declaratur.
Factum indiuiduum aliquando censeri ex mente coniecturata.
Emptorem cogi non posse retrouendere vni soli venditorum.
Arbitri mentem solam spectare debemus.
Arbitrum iniqua & iniusta pronunciasse in dubio dicendum non est.Alteri per alterum iniqua conditio afferri non debet.
Compromissum est indiuisibile quoad pronuntiationem.

FACTI SPECIES.

MAGNIFICVS D.Benedictus Capriana Mantuanus dum moram traheret in ciuitate Antuerpiæ gessit negotia aliqua Magnifici Dom. Baptistæ Bursati Mantuani: & eam ob causam effectus est debitor ipsius D.Bursati satis notabilis summæ, vt ipse.D. Bursatus asserebat litem mouit ipse Bursatus contra ipsum. D. Benedictum, & obtinuit sibi adiudicari bona ipsius. excellens artium & medicinæ Doctor. D. Antonius D. Benedicti. Huic liti se opposuit Magnificus ac Capriana frater dicti D. Benedicti, qui & separatim à d. D.benedicto viuebat, & nil vnquam gesserat cum dicto. D. Bursato, nec fratri gerenti consenserat, nilque demum suo nomine promisserat. Huic inquam liti se opposuit, asserendo,se debere præferri.d. D.Bursato in bonis.d. D. Benedicti fratris sui:idque multis rationibus.Diu ac multum est disputatum ex vna parte inter dictum.D.Bursatum & D.Benedictum, & ex altera parte. inter d. D. Bursatum & d.D.Antoninum; tandem compromissum fuit vnà simul inter hos tres nempè,inter Magnificos hæredes. D.Baptistæ Bursati eo tempore defuncti,& dictos. D.Benedictum ac Antonium de Capriana electusque fuit arbiter Reuerendissimus D. Bartholomæus Chiapponus Episcopus Rethimensis & in hæc verba scriptum fuit. Li Magnifici Signori Antonio & Benedetto fratelli di Capriana & Francisco & fratelli di Borsati liberamente rimettono nel Reuerendissimo Monsignor Chiappone Vescouo di Rethimo le differenze & controuersiæ nate tra essi,& per occasione di mercantia col' quondam M.Baptista Borsato,& ogni lite così ciuile come criminale di qual si voglia sorte che l'vno contra l'altro habbi&c.Et in eodem compromisso addiecta sunt hæc verba. Et dechiarono le dette parti, che per tutta laquantita sarano fatti creditorij Borsati habbino à recenere le terre per il prezzo che di gia l'hanno hauute in pagamento dalla giustitia, caso non paresse à sua Signoria Reueredissima di farle restituire fra poco tempo dādoseli il denaro intiero. Et vogliamo di piu che facendosi detta determinatione s'abbi da renuntiare da tutti li nominati à tutte le liti supradette:con vna fine generale

le & amplissima fra le parti: Ma non facendosi, ne terminandosi fra il detto tempo e modo s'habbi & s'intendi questa remissione per non fatta ipso iure, ma ciascuna delle parti resti nel stato di presente non intendendosi partire dal giuditio del Senato &c.

Latum fuit deinde laudum à præfato Reuerendissimo D. Arbitro, in quo prius distinctim & separatim recensentur pretensiones d.D.Antonij,deinde D.Benedicti, & tandem dictorum DD. de Bursatis. Et in ea parte in qua fert principaliter laudum suum inter cætera hæc verba scripta sunt. Terzo dechiaramo & determiniamo, che se li Magnifici Sig. fratelli de Borsati hanno hauuto dalla ragione & sono al possessō di tanto terre (che furono beni di M. Benedetto Capriano) quanto importa la summa nella quale noi habbiamo condemnato detto M. Benedetto per il capitale, damni, interesse e spese della lite, si contentino di dette terre: Ma se il valore di dette terre passasse la somma sudetta vogliamo, che li Signori fratelli de Borsati restituiscano al detto M. Benedetto quello di più in tante terre alla estima che loro l'hebbero dalla ragione, & se la detta somma passasse il valore delle dette terre vogliamo, che il sudetto. Signor Benedetto dij alli detti Signori Borsati tante terre quanto importera quello di piu. Et non hauendo terre tanti contanti o altri beni.

Deinde in eodem laudo quando determinantur prætensiones. D. Antonij de Caprianis, inter cætera habetur hoc caput. Quanto alla prima pretensione del. Signor Antonio Capriana doue demanda esser preferito, come creditore di. M.Benedetto suo fratello & anteriore alli Signori Borsati, assoluiamo da quella in tuto & per tutto detti Signori Fratelli de Borsati.

Postmodum in eodem laudo quando determinātur prætensiones Dominorum de Bursatis inter cætera habetur hoc caput. Quanto alla quarta dechiariamo & determiniamo, che li Signori fratelli de Borsati habbino tutte le terre date in solutum ò parte di quelle, secondo che restano creditori per questa nostra terminatione senza pagamento di datio, ò altra spesa, ma liberamente è senza alcuna grauezza. Et vogliamo che da detti Signori fratelli de Capriani dette terre li siano mantenute & diffese da chi volesse in quelle molestarli ò turbali. 2

Deinde subiciuntur generatim hæc verba in ipso laudo. Et chè le dette parti, l'vna all' altera si facino fine generale & amplissima di tutti li loro debiti, crediti, pretensione & affari &c. 3

Nunc euenit,quòd Magnificus & excellens D. Antonius vult pro sua parte facere generalem liberationē ipsis Dominis de Bursatis, vt & vice versa ipsi de Bursatis idem faciant erga se ipsum. D.Antonium. At ipsi Domini de Bursatis negant se teneri ad faciendum hanc generalem liberationē, nisi etiam D.Benedictus vnà simul cum ipso. D.Antonio liberationē faciant ipsis DD.Bursatis.ex quo, dicunt DD. Bursati,ipse D.Ant. vnà simul inseparabiliter est obligatus,cum d.D.Benedicto ad faciendum hanc liberationem.Et quòd ob id vnus non potest,iuuitis dictis DD. Bursatis,sine altero liberationem hanc facere,sed simul vno tempore liberare debent. Queritur quid iuris. 4

5

CXXIII.

CONSILIVM CXXIII.

Initium à Domino.

RESPONDENDVM videbatur hac in causa Magnificos Dominos de Bursatis compelli non posse ad faciēdum liberationem d. Magn. & excellen. D.Antonio de Caprianis, nisi & ipse. D. Antonius vnà simul cum D. Benedicto eius fratre concurrat & ambo simul eisdem DD.Bursatis similes fines & liberationes faciant.Et vt ita responderem multa, quæ doctissimè atque acutissimè considerata fuerunt à Clariss. D. Alexandro Angelino Mantuæ Prætore me mouebant.

Primò,licèt persona DD.de Caprianis plures sint numero: Attamen hac in causa pro vna duntaxat reputantur cum in multis ipsius compromissi & laudi partibus enuntiantur DD. fratres de Bursatis ex vna parte; & DD.fratres de Caprianis ex altera parte. Et in alijs partibus simpliciter nominantur duæ partes: id quod non verificaretur; si quot sunt personæ tot fingerentur partes, iuncta maximè doctrina Bart.& Iasonis in l.vlt.C. de impuber. & alijs subst. Cùm scribunt quòd † quando plures sub vno nomine collectiuo vocātur cum alio, illi pro vno reputantur: & duæ tantùm partes censentur.Et idem respondit Soc.Iunior in cons 104.num.15.lib.1. Et in terminis nostris; quòd dicta verba in compromisso & laudo considerentur ad inducendum vnitatem plurium personarum compromittentium tradit Baldus in consil. 309. num.2.lib.1.& Butrius in cons.77.col.2.quos secutus est Decius in consil.253. num.4. & Alba in consi. 38. in fine, qui scribit in specie, non esse inconueniens, quòd plures personæ inter se vno modo considerentur & alio modo simul relatæ & comparatæ ad alias, si ergo DD. Bursati, ex vna,& DD. Capriani ex altera, duæ duntaxat partes reputantur,sequitur quòd sicuti D. Ant. Caprianus ab omnibus de Bursatis simul exigit fines & liberationem.Ita ipse simul cum D.Benedicto eius fratre veluti vnam constituentes partem, laudum acceptare & alteri parti fines exponere ac facere debent.

Secundò accedit,quòd † verba compromissi diligenter consideranda sunt,& maximè ibi. *Et vogliamo di piu, che facendosi detta determinatione, s'habbi da renuntiare da tutti li nominati à tutte le liti so pradette, con vna fine generale & amplissima.* Quibus sanè verbis respondēt verba laudi,ibi.*& che le dette parti l'vna all'altra si facino fine generale & amplissima &c.* Illa enim verba, omnes † relata tam ad personas quàm ad differentias, cum sint vniuersalia collectiua, vt tradit Bart.in l.hoc articulo.ff.de hæred.instit.significāt, fines & renuntiationes non esse separatim faciendas, sed vnà simul ab omnibus, & de omnibus ipsis cōtrouersijs, vno eodémque tēpore.Nec verificarentur aliquibus controuersijs & aliquibus personis exceptis: tū ob naturam sermonis vniuersalis † qui falsus in vno,in totum vitiatur. l.is. qui ducenta. §.vtrum.ff.de reb.dubijs.tum quia controuersiæ omnes ab vnico liberationis instrumēto determinantur. Ideò pariter & eodem tempore determinari, iuxtà regulam.l.iam hoc iure. ff.de vulg.& pup. sub. tum etiam,quia si.D.Ant.solus liberationem hanc faceret: & D.Benedictus non faceret,sed contraueniret,nihil factum diceretur. Cum ad eam partem.D.Antonij perficiēdam requiratur etiam concursus, D. Benedicti. & propterea ambo simul adesse debent & ambo eam liberationem facere,sicuti probant in specie propè.l. item si vnus. §.1. & l. non distinguemus. §.cum in plures.ff de arbitr.

Tertiò suffragatur,quòd si.DD.Capriani laudo,vel alia dispositione damnati essent liberationem facere.DD. Bursatis per dictionem copulatiuā, vt puta. D.Antonius & D.Benedictus, nemo dubitaret, quin ambo tenerētur simul exequi laudum: nec vnus id præstare posset, altero contraueniente,ob † naturam copulatiuæ.l. hērdi plures. ff.de cond. instit. l. si quis stipulatus fuerit decem aureos.

ff.de verb. oblig. cum alijs allegatis à rosone in l.1.ff.de iustit. & iure. & à Felino in cap. 2. de rescript. Atqui
6 † maior vnitas & cõiunctio inducitur per nomen collectiuum quàm per dictionẽ copulatiuam vt tradunt Bart. in l.re coniuncti.num.20.de leg.1. & Ruinus in consi.16. col.vlt.lib.1.Ergo DD.Capriani collectiuo nomine cõiuncti multò magis debent vnà simul hãc liberationem facere quàm si copulatiuè coniuncti fuissent.

Quartò confert, quod liberare & suis iuribus renuntiare est quid facti.l.cõsil.§.vlt.ff.de cura.furio.Et facta
7 † censentur indiuidua, quando non adferunt tantum vtilitatis in parte, quo ad ipsam partem quantum adferre possunt in toto respectu totius.l. fundus ille.ff. de contrahen.emptio.& l.si quis aliam.ff.de solutio.Bart. & cæteri in l.stipulationes nõ diuiduntur. Et propterea ab vno tãtùm,sicq; in parte impleri nõ potest.l.vlt.ff.comm. prædio.l.2.§.ex his.l.4.§.Cato.l.5.§.vlt.ff.de verb.oblig. & illis in locis Docto. Atqui liberatio sicque factũ hoc præstandum à DD. Caprianis non adfert tantum vtilitatis si fiat pro parte D.Antonij solùm,quantum adferet si ab vtroq; simul, nempè à D. Antonio & Benedicto fiat. Nam DD.Bursati amitterent ius suum contra D. Benedictum,qui effectus est deterioris cõditionis. Hoc idem suadet euictio terrarum ab eis in solidum promissa.Ergo D.Antonius solus non potest hanc liberationem facere.

Quintò huc pertinet ratio iuri naturali & æquitati cõsentanea, quæ suadet DD.Bursatos promissionẽ huiusmodi liberationis non fuisse facturos. D. Antonio tantùm,si credidissent.D.Benedictũ fuisse contrauenturum. Idem quoque credendum est fuisse ex mẽte Reuerendissimi D.Arbitri viri probatissimi,& in dignitate episcopali meritò constituti: cuius præsumptionis vigore actus
8 † indiuiduus reputatur,quando scilicèt quis vni sine altero nõ promisisset.l.cum eiusdẽ.§.interdũ.& l.si plures.ff. de ædilit.edicto.& l.si quis aliam.ff.de solutio.cum alijs permultis adductis à Tiraq.in tract.de retractu consang. §.23.glo.1.num.2. Et hoc maximè facta expresione per signum vniuersale collectiuum, vt in specie propè de- 13
monstrat Dec.in consi.241.num.4.

Sextò suadent hãc opinionem esse veram verba laudi, quibus data est facultas ei, cui non erit obseruatũ in laudo pronuntiatum,posse redire ad primeua iura & actiones.Ita enim in laudo legitur. *Come se mai per questa nostra terminatione non fosse stato pregiudicato alla parte non contrauenente.* At cum DD.Bursati iura sua habeant directa contra.D.Antonium ex cõmissionibus sibi concessis,si nunc cogerentur DD.Bursati liberare. D.Antonium,ipso D. Benedicto deinde cõtraueniente, sequeretur maximum detrimentum ipsorũ DD.de Bursatis,quia laudo non erit satisfactum, D.Benedicto cõtraueniente. Et tamen ipsi DD. Bursati ad primeua iura redire nõ possent, cum cassata & extincta illa sint per renuntiationes. Id quod ad-
9 mittendum non est: Cum † semper sumẽda sit illa interpretatio,qua altera partium nec decepta nec læsa remanet l.3.§. 1.ff. de arbitr. & respondit Craue. in consil. 33. num.25.in consi.91.num.11.& in consi.245.num.9.

10 Septimò vrgere non parũ videtur,quòd † licèt factum sui natura diuiduum sit: Attamen per accidens effici potest indiuiduum,nempè ex mente coniecturata partium, ita docuit Bart.in l.Græcè.§.illud.nu.4.ff.fideiusso.& cũ 14
eo sentiunt Soc.Sen.consi.87.nu.7.lib.1. Ruinus in consi. 77.col. 2.verſ.sed præmissis.lib.4. Paris.in consi.35.num. 15
17.lib 2.Censetur autem ex mente coniecturata factũ indiuiduum,quando duobus promittitur,quod vni verosimiliter non fuisset promissum. Ita scribunt Docto. in l. candẽ,in prin.ibi maximè Ronchegallus nu.84.ff.de duobus reis.Et ad rem respondit Bart.in consi.195.Angelotus.nu.1.quòd quando in persona duorum ponitur facultas consistens in faciendo,vel mixtim in dando & faciendo, tunc ab vno pro parte impleri nõ potest, & pulchro in casu sequitur Baldus in consi.32.lib.2. cum alijs cõmemoratis Tiraquello in tract. de retractu Consang. §. 23. glo.1.nu.8.sed nostro in casu iam fuit dictum quòd DD. Bursati vni soli.D.Antonio non promisissent liberationem facere quam vtrique nempè.DD.Antonio & Benedicto fecerunt,vt & ipsi vice versa ambo simul liberarẽt ipsos DD.Bursatos. Ergo non sufficit, quòd D.Antonius solus hanc liberationem faciat.

Octauò & vltimò hãc disputationem diffinire videtur egregia traditio glossæ in l.diem proferre. §. 1. in verbo morte.ff.de arbitris, cùm ait,si plures † ex vna parte & alij plures ex alia parte vnà simul compromittunt de causa aliàs diuidua, compromissum dicitur esse indiuiduum, & ideò morte vnius finitur compromissum.& glossam illã secuti sunt Bart.Baldus & Alber.ibi Angel.in consil.66. num.4.& M.Antonius Blancus in tract. De compromissis.q.7.principali.num.8.verſ.sed per supra dicta. Licèt ergo in casu nostro causa, ob quam confectum fuit compromissum,diuidua sit: attamẽ vnà simul à D.Antonio & D. Benedicto factum est compromissum. Ergo cõpromissum est quid indiuiduum,& consequenter etiam laudum & propterea debet vnà simul ab vtroque liberatio fieri.Hæc me dubium & ancipitem reddebant, vt respon derem aduersus Magnificum & excellentem. D. Antonium Caprianum.

Re tamen ipsa diligentissimè perpensa atq; exãminata, contrariam sententiam veriorẽ & æquioręm esse existimo, nempè Magnificos DD.de Bursatis teneri liberationem facere Magnifico & excellenti D.Antonio de Caprianis. Et vice versa sufficere, quòd ipse D. Antonius solus sicq; fine. D. Benedicto liberationẽ faciat ipsis DD. Bursatis. Nam factũ D. Antonij nil cõmune habet cum facto. D. Benedicti respectu personæ DD.de Bursatis.atq; ita causa ipsius D.Antonij est diuidua & separata à causa.D.Benedicti.Et propterea liberatio,quam facere debet.D.Antonius separatim eam potest facere à D.Benedicto.Quod vt verum esse demonstrem dicendum est, quòd † ad cognoscendum an obligatio cõtenta in cõpromisso & consequenter in laudo comprehẽdant inseparabiliter atque ita sit indiuidua inter plures, qui pro vna parte simul cõpromiserũt,non ipsummet compromissum, vel laudum eorúmve verba inspici debent: sed consideranda est causa, ob quam confectum est compromissum & latum est laudum. Quæ sanè vera traditio multis probatur.

Primò doctrina in specie Io.Andreę in additio.ad specula.tit. de arbitro.§.finitur.num.2.in additio.quæ incipit litigatorum. Cum explicasset speculator, cõpromissum † finiri morte alterius litigatorum, subiungit Io. Andreæ Alberti Galeoti,non procedere hanc traditionem, quando plures erant cõpromittentes pro qualibet parte, & res erat diuidua & quilibet litigabat pro parte sua. Nã tunc (ait Io.Andreæ) mortuo vno ex litigatoribus non est finitũ cõpromissum quò ad alios quia quot sunt partes, sicque quot sunt causæ, & quot sunt personæ, tot etiam sunt compromissa. Si verò (inquit Io. Andreæ)res atque ita causa erat indiuidua; tunc finitum est compromissum mortæ alterius litigatorum. Adfert exemplum vbi contentio est de seruitute.l.hæredes.§ an ea ff.famil. ercis & l.loci corpus §. pen.ff. si seruit.vind. Ecce ergo, Io. Andreæ non cõsiderare compromissum sed causam, ob quam compromissum confectum est, ad cognoscendum & iudicandum, an cõpromittentes obligẽtur separatim diuisimq;,vel vnà simul & inseparabiliter.Et Ioannis Andreæ traditionẽ probauit Angelus in consil. 248. Punctus est exorta fuit col.2.verſ. his igitur sic breuiter præmissis. vbi apertissimè asserit, causæ indiuiduitatem, vel diuiduitatem efficere compromissum esse diuiduum, vel indiuiduum.Et hoc idem multò clarius aperuit idem Angelus ibidem col.vlt.verſ.tertio signãter &c. cum ait † compromissum regulari à sua causa.

Secundò comprobatur hęc doctrina ex traditione eorum,qui scripserunt,an † quando lata est sententia contra plures, qui vnà litigabant, & eorum vnus tanquã minor restituitur in integrum, an inquã hæc restitutio prosit alijs litis consortibus; Et distingunt hoc modo, aut causa,ob quam lata est sententia, erat diuidua, aut indiuidua.si diuidua est,ita etiam est diuidua sentẽtia,& propterea restitutio in integrum cõcessa minori non poterit prodesse alijs litis consortibus, si verò causa est indiuidua ita etiã est indiuidua ipsa sententia,& cõsequenter restitutio in integrũ prodesse poterit omnibus. Ita scribunt glossæ. in l.vnica.C. si in communi eademq; causa in integr.restit.postule.& ibidẽ apertius Bart. nu.7. & copiosius decidit Afflictus decis 213 num.2.Iason in consi. 238.in fine.lib.2. Et his accedit glo. in l. vlt. C. si vnus ex plurib. appella. quæ in causa appellationis eadem distinctione vtitur.Ecce ergo,quòd & in sententia cõsideratur diuiduitas & indiuiduitas respectu causæ, ob quam lata fuit,non autem respectu ipsiusmet sententiæ.

Tertiò confirmatur hæc vera sentẽtia ex recepta traditione,

16 ditione, qui scripserunt, stipulationẽ † iudicari diuiduam vel indiuiduam respectu suæ rei & causæ. Nam si res, vel causa, ob quã facta est stipulatio & promissio est indiuidua,erit etiam indiuidua stipulatio,si verò res,vel causa est diuidua, ita etiã diuidua erit stipulatio promissióque. Ita verè affirmarunt Ang.in l.stipulationes non diuiduntur. col.2.verſi.sequitur in litera.ff.de verb. oblig. & ibidem Alex.num.2. & clarius Hormanotius Detus in repe.l.4. §.Cato.num. 12.de verb.oblig.vbi Soc.Iunior num. 257. & apertius Ripa numero 87. post Aret.ait obligationem
17 † censeri indiuiduam ob naturã negotij, cuius causa concepta est.Quæ sanè traditio interpretum ad rem nostram 25
maximè pertinet.Nam & hic iudicabimus comprehensas in compromisso & laudo obligationes, vel esse diuiduas, vel indiuiduas respectu rerum & causarũ, quibus factum est compromissum & latum est laudum.

Quartò ea generali ratione confirmatur hæc sentẽtia,
18 quòd † verba cuiuscunque dispositionis etiam generalis interpretationem recipiunt à sua causa: & ob id dicimus, dispositionẽ regulari à sua causa.l.cancellauerat.ff.de his, quæ in testa.delen.Hinc glossa in l.legata inutiliter. ff. de adimen.lega. dixit, semper esse inspiciendam causam, ob quam dispositio ordinatur. Et in specie hac ratione vsus est Angelus in d.consi.248.col.vlt.verſ.non obstat secun
19 da obiectio. His accedit,quod dicimus, non † ipsum factum sed causam ipsius facti esse spectandam, ita multis comprobat Craue.in consi.202. num.7.quo loci citat inter multa glossam.d.l.legata inutiliter.ff. de adimen.lega. 26
idem Craue.in consi. 304.num.3. & in consi.319.num. 6. Ita ergo nostro in casu dicendum est vt in specie præcitato loco dicebat Angelus) esse inspiciendam causam, ob quam confectum fuit compromissum & latũ deinde laudum,an inquam illa causa fuerit diuidua,vel indiuidua,vt secundum eam reguletur obligatio comprehensa in ipsis compromissis & laudo.

Nunc superest videre,an causa ipsa,ob quam compromissum hoc fuit cõfectum & latum laudum inter D.Benedictum,D.Antonium & DD. Bursatos fuerit diuidua, vel indiuidua. Et sine controuersia dicẽdum est,diuiduas esse causas,& inter se omninò separatas. Id quod ita multis demonstratur.

20 Primò argumento ducto à causarum origine † quæ ostendere solet,an causæ ipsæ sint separatæ,vel inseparatæ, sicque connexæ,vt scribit Felinus in cap. translato.nu.6. de constit.post Baldũ ibi. Atqui,si causam efficiẽtem hic considerabimus, re ipsa constat obligationes & causas, quæ compromissæ fuerunt inter D. Antonium & D.Benedictum,nec non & DD.Bursatos, habuisse diuersam atque separatam penitus originem. Nam obligatio causáque DD.de Bursatis contra.D.Benedictum descendit à negotijs separatim tractatis ab ipso. D. Benedicto. Ei ob id DD. Bursati personam actoris sustinebant contra ipsum D.Benedictum,causa vero. D.Antonij descendit à mandato ipsius. D.Benedicti, qui ob id se ipsum bonáque sua obligauit d. D. Antonio, atq; ita ipse D.Antonius sustinebat personam actoris tam contra ipsum. D.Benedictũ quàm contra DD.Bursatos & maximè cõtra ipsos. DD. Bursatos,vt ab eis recuperaret prędia sibi insolitum data. Cum ergo hæ causæ non dependeant vna ab altera,& vna ab altera non fuerit causata, dici debẽt omninò separatæ, vt è cõtra essent inseparabiles & connexæ, si vna ab altera penderet.sicuti docuit Bartol.in l.3.§.filius.num.3.ff.de liber. & posthu.quem secutus sum lib.2. de arbitra.iudicum &c.casu 95.num.18.

Secundò idem demonstratur argumento sumpto à for
21 ma; si quidem † forma ipsa causarum significare solet, an causæ sint separatæ,vel connexæ. Ita tradunt Aretinus in cap.trãslato.in primo notab.de cõstit.& in consi.29.nu. 20. verſ. his breuiter præmissis, & Franc. Niconitius in rubr.ff.de operis noui nuntia. quos secutus sum in d. lib. 2.de arbitra.iudicũ &c.casu 95.nu.18.scribunt hi, cõnexa
22 † dici,quorũ vnum sine altero stare non põt,ita & è con
23 tra dicendum est, separata † illa censeri quorũ vnum sine altero esse & stare potest. Atqui apertè constat causas has D.Antonij & D.Benedicti stare de per se, imò simul esse nõ potuisse.Nam causa.D.Antonij contra DD.Bursatos erat causa actoris contra reos conuentos; & id quidem actione hypothecaria. Causa verò D. Benedicti contra DD. Bursatos erat causa rei conuenti,& id quidem actione personali. Ergo cõstat fuisse causas omninò separatas.

Tertiò accedit argumentum ductum à materia, solet † enim materialis ipsa causa demonstrare obligationes, 24
actus & causas esse vel cõnexas; sicque indiuiduas, vel separatas,atque ita diuiduas. Ita probat. l. etiam. §. 1. ff. de minor.25.annis.vbi sententia lata ad restituendũ fundum & domum dicitur continere duo separata,respectu diuersæ materiæ, nempè domus & fundi, cum diuersa sit species vnius & alterius,quem textum declarauit lib.2. de arbitrarijs iudicum.d.casu 95.num.7.Et accedit,quod scribũt omnes in l.naturaliter. §.nihil commune. ex illo textu. ff. de acquiren. possess. & ibi maximè Ripa nume. 12. quòd causa † possessionis est separata à causa dominij, cũ diuersa sit species vnius à specie alterius. Ita etiã respondit Oldradus in consil. 176. & cum eo Decius in consil. 483.num.9.10. causam proprietatis esse separatam à causa iurisdictionis, cum diuersa sit materia & species, & apertius ad rem nostram respondit Parisius in consil.65.num. 3.lib.1. plures censeri sententias vna sub pagina comprehensas ob diuersitatem rerum & personarum. Atqui nostro in casu diuersa est materia & species causæ,quam habebat D. Antonius contra DD.Bursatos à specie & materia causæ, quam habebant DD. Bursati contra do. Benedictum,vt superiore argumento diximus, vnã fuisse actionem personalem,alteram verò hypothecariam.Ergo separatæ omninò erant causa do.Antonij & causa.do.Benedicti.

Quartò & vltimò suffragatur argumentum considera- 26
tum à fine sicque à causa finali.solet † enim res iudicari diuidua vel indiuidua seu separata, vel connexa inspecto fine. Ita in specie docuit Soc.Iunior in l.4.§.Cato. num. 127.de verbo.obliga.post specula.in tit.de fructib.& interesse.§.1.verſ.sed quid si debeo.& Baldum in l.3.in primo notab.C.de institit.& subst. Ita dicimus ratione finis, causam donationis esse separatã à causa criminis. l. si maritus.la.1.in fin. C.de dona.inter virum & vxor.Ita causa calumnię à causa damni ratione finis est separata. l.vlt.ff. de calumnia.ita etiã causa contractus à causa delicti commissi à minore ratione finis separatur. l. Papinianus exuli.ff.de minor.Et egregiè respondit Soc. Sen.in consi.18. num. 41.lib.1. quòd sententia lata super causa donationis & super causa laudi dicitur lata de causis separatis & diuersis, & ob id vnam nõ attingere alteram, cum sit diuersus earum finis. Hoc idem apertius respondit Parisius in consi.66.num.3.lib.1. cum dixit, ratione diuersi effectus plures censeri sententias atque ita separatas. Atqui separatus atque omninò diuersus erat finis causæ dom. Antonij contra dom. Bursatos, à causa. do.de Bursatis contra dom.Benedictum. Nam do.Antonius agebat contra do. Bursatos, vt ab eis recuperaret prædia eius insolutum data, sicque experiebatur actione hypothecaria. dom. Bursati verò personali actione agebant cõtra D. Benedictũ, vt creditum suum consequerentur. Et vice versa do. Benedictus eò spectabat, vt se defenderet à dom. Bursatis do. Antonius verò cò spectabat, vt sua actione auferret prædia à dictis.dom.Bursatis. Ergo causæ hæ omninò separatæ erant.

Non obstant nunc adducta in contrarium, quibus & si ex iam dictis nil obesse manifestè constet illisque etiam abundè satisfactum videam ab eruditissimo do. Hieronymo Valla vti fratre colendissimo: attamen,quò rei veritas magis & magis elucescat,singulatim respondeo. Et primum multipliciter dissoluitur. Primò, ꝙ cum causa, ob quam factum est compromissum,non autè ipsum compromissum,spectari debeat,& illa causa sit omninò separata,vt suprà demõstrauimus, dicendũ est, & contenta in compromisso ac etiam in laudo esse diuidua & separata, vt scilicèt separatim vnusquisque obseruare debeat pronuntiata in laudo sua causa inspecta,nempè do. Antonius ne amplius molestiam aliquam inferat DD.Bursatis, sed eos liberet à suis illis prætensionibus,quas habebat super bonis D.Benedicti fratris.Et D Benedictus idem pariter præstet erga DD.Bursatos, ne amplius contra eos contendat. Sed (vt dixi) vterque separatim, cum & separatæ sint causæ vnius a causis alterius.

Respondeo secundò, dato non tamen concesso, quòd ipsummet cõpromissum & consequenter laudum,& non eorum antecedens causa,sit spectandum,adhuc dicendum est, do. Antonium non teneri vnà simul cũ D. Benedicto inseparabiliter liberationẽ facere, sed posse diuisim & facere & recipere.Nã & in ipso cõpromisso & in ipso laudo

causarum

causarum do. Antonij & do. Benedicti facta est distinctio & separatio. Cũ triplex facta sit denominatio & prętensionũ enumeratio, id quod significat tres esse partes, nempè vnã. do. Antonij actoris cõtra DD. Bursatos reos conuentos. Alterã DD. de Bursatis actorum cõtra dom. Benedictũ reum conuentũ. Tertiam dom. Benedicti contra ipsos DD. Bursatos. Quas quidem prætensiones do. Arbiter singulatim determinauit. Quæ sanè partiũ distinctio & enumeratio ostendit vnã non attingere alterã, sed esse separatas, vt probat. l. si quis Titio. in secundo respon. ff. de vsufructu accrescendo & Soc. Iun. in consil. 104. num. 16. lib. 1. qui hoc clarè scribit. Quocirca dicendũ est, illa verba, quibus enuntiantur. DD. Capriani pro vna parte, esse interpretanda referendo singula singulis, nempè dom. Antonius pro sua parte. & dom. Benedictus pro sua. Ita enim simili in casu censuit Decius in consil. 186. col. pen. versi. quartò considerandum, & idem Decius in
27 consi. 646. in fine. Cum respondit, conditionẽ † duobus copulatiuè adiectam debere intelligi, referendo singula singulis, vt dispositio cõueniat. Simile idẽ Dec. in l. 1. nu. 11. C. de secundis nupt. Ita etiam Paris. in consi. 97. nu. 92. lib. 1. & apertius Soc. Iun. in consil. 125. nu. 15. lib. 1. qui respondit in hac specie, testatrix tres partes suæ hæreditatis fecerat, habito respectu ad tres filios, seu ad cuiuslibet eorum lineam, deinde substituit hoc modo. Et dictis filijs substituo hospitale & c. inquit Socinus substitutionẽ non esse factã omnibus filijs simul descendentibus aut post omnes: sed quòd mortuo vno sine descendẽtibus succedat
31 ipsum hospitale, singula singulis referendo. Et ibi ait Socinus ita esse dicendũ, etiam si clausula hæc, singula singulis referendo, expressa non fuit: quia pro expressa habetur ex intentione disponentis. Sicuti hæc mens fuit tam ipsius do. Arbitri quàm partium, sicuti prætentionum facta distinctio & separata determinatio significat.

Respondeo tertiò, non esse bonam consequentiam dicere. do. Antonius & do. Benedictus habentur pro vna & eadem parte simul, sicque loco vnius. Ergo omnes obli-
32 gationes, quibus ipsi tenentur, sunt indiuisibiles. Hæc inquam cõsequentia non est bona, eam enim destruit Ripa in l. 4. §. Cato. num. 87. versi. ista declaratio. ff. de verb. o-
28 blig. cùm ait, ꝙ † & si plures hæredes sint loco vnius, cũ vnum tantum testatorẽ simul repræsentent. l. cui fundus. ff. de cond. & demon. attamen obligatio & actio, quibus tenentur non dicũtur hac sola ratione indiuiduę. Nam & separatim tenẽtur proportionibus hæreditarijs, si quod ab eis præstandũ est, diuisionẽ sui natura recipit. l. pro hereditarijs. C. de hered. actio & declarãt Bart. in l. 4. §. Cato. nu. 6. & ibi Ripa nu. 19. de verb. oblig. Et ideò solùm pro virili à creditore conueniri possunt, vt post alios respõdit Parisius in cons. 69. nu. 21. lib. 2. Et idẽ sensit Ronchegallus in l. eandem. in prin. num. 69. vers. & tex. ff. de duob. reis vbi declarat. d. l. cui fundus. Non est ergo habenda ratio, ꝙ plures copulatiuè obligati sint, vt dicãtur teneri insolidũ præstare ac se promissum. & vnum ab altero separatim ꝓ sua parte præstare posse: sed inspici debet id quod præstandũ est: an scilicèt quid diuiduũ, vel quid indiuiduũ. Cum ergo in casu nostro obligatio, qua tenetur do. Antonius, etiã inspecto compromisso & laudo, sit (vt infrà declarabimus) diuisa & separata ab obligatione do. Benedicti, nil refert, ꝙ copulatiuè sint pro vna parte enuntiati. Quemadmodũ etiã videmus, ꝙ licèt plures portiones habeantur pro vna re: non tamen res illa indiuisibilis est. l. si stipulatus. §. 1. ff. de solutio. ita scribit Ripa in d. §. Cato. nu. 87. post Socinum, quem recenset.

Nec etiã hic obstat illud simile ex doctrina Bart. & Iasonis in l. vlt. C. de impub. & alijs substit. & Soc Iunio. in
29 consi. 104. nu. 15. lib. 1. quod † quando plures sub vno nomine collectiuo vocantur cum alio, illi plures pro vno reputantur. Non equidem hoc obstat, quia & nos con-
33 cedimus, ꝙ do. Capriani quò ad confectionem compromissi & quò etiã ad laudi pronuntiationem obseruationémq; pro vna parte reputantur, nempè pro aduersarijs & litigantibus contra do. Bursatos. Cum do. Bursati contra vtrúmque eorũ litem haberent. Non tamẽ sequitur, ꝙ ipsi do. Bursati habeãt insolidũ & inseparabiliter obligatos ipsos dom. Caprianos: sed diuisim & separatim, sicuti diuisa & separata est vtriusq; causa. Sicuti videmus, quòd si quis contra plures hæredes vnius (vt est in specie nostra in personã do. de Bursatis) experiatur, licèt illi plures hæredes vnã tantùm partẽ constituant in lite ipsa tractanda. Attamen quò ad executionem latæ contra eos sententiæ, nõ potest exequi nisi pro hæreditarijs portionibus. Ita etiam à fortiori videmus, quòd quãdo plures vna simul litigant cõtra alium, & qui plures respectu litis appellantur consortes litis, vt tradunt Docto. in cap. cũ. M. Ferrariensis, de constit. ibi Ripa nu. 9. Hi inquã consortes vnam tantum partẽ constituũt: & tamen causa nõ dicitur indiuidua inter eos, nisi res ipsa, de qua est contentio sit indiuidua; vt diximus supra suo loco; cùm explicauimus ꝙ restitutio in integrum vni concessa alteri non prodest, nisi res, de qua agitur, indiuidua est, vt declarat Afflictus decis. 213. Quantò fortius ergo idem dicendum est in do. Caprianis, qui nec eiusdem litis consortes dici poterant. Cum † litis cõsortes illi esse dicantur, qui litem habent communem contra alium. Ita declarat Ripa in d. cap. cum M. Ferrariensis. nu. 52. vers. quarto loco, de constit. & præter eum Baldus & Salicetus in l. dudum. C. de contrahen. empt. quos secutus est Gozad. in consil. 79. col. 1. Non enim lis, quam habebat. do. Antonius Caprianus contra do. Bursatos erat communis cum do. Benedicto eius fratre: sed omninò separata erat ab ea, quam ipse domin. Benedictus tractabat, vt suprà non semel declarauimus.

Non obstat secundum argumentum, quia respondeo, vt dixi suprà, non esse bonam consequentiam, omnes do. Caprianí tenentur facere liberationes, ergo simul vnà, non autẽ diuisim facere possunt. Nam singula singulis, vt diximus, sunt referenda. Et ad rem nõ facit, quod dicitur, quod † sermo vniuersalis in omnibus debet verificari: quia falsus in vno, dicitur falsus in omnibus. l. is, qui decenta. §. vtrũ, de reb. dub. Non inquã ad rẽ facit: quia concedimus, ꝙ si do. Bursati non cõsequuntur liberationem tam à do. Benedicto, quàm à do. Antonio, ꝙ de omnibus litibus & ab omnibus ipsis. do. Caprianis liberationem non habebant: nõ tamẽ ex hoc infertur, ꝙ do. Antonius nõ possit pro sua parte liberationem facere, vt re ipsa patet. Illud verò, quod dicitur † vnã determinationem recipientem plura determinabilia æqualiter eodémque tempore determinare. l. iã hoc iure, de vulg. & pup. substit. Et propterea do. Caprianos vnà simul & eodem tẽpore teneri liberationes has facere. Hoc inquã dissoluitur, ꝙ vna determinatio respiciens plura determinabilia nõ determinat æqualiter, quãdo subest diuersa ratio determinandi. Ita declarãt oẽs in d. l. iã hoc iure, ibi Iason col. vlt. vers. secundò, istam regulã. Decius in consi. 394. nu. 3. & in consi. 456. col. vlt. vers. 2. responderi põt, & Ripa in l. 1. in prin. nu. 68. de verb. oblig. diuersa autẽ ratio determinandi est in casu nostro, quia causa & lis do. Antonij diuersa est à causa do. Benedicti cõtra do. Bursatos & alio spectabat. Et propterea existente diuersitate causarum non versamur hic in casu dubio, sed in claro, in quo locũ sibi non vindicat regula. d. l. iam hoc iure, vt ibidem declarat Iason num. 11. Decius in d. consi. 456. nu. 12. versi. Non obstat, quòd vna &c. & Ripa in l. centurio. nu. 28. in fine. de vulg. & pup. sub. Nec vrgent. tex. l. item si vnus. §. & l. nõ distinguemus. §. cum in plures. ff. de arbitr. Si quidem in pronuntiatione laudi omnes electi arbitri adesse & concurrere debẽt, quia factum quoddam indiuiduum & ipsis omnibus æqualiter & eodem iure impositũ expedire debent. Nam vnum tantùm ab eis laudum ferri debet: vna esse debet voluntas, & eadem est ratio in vno pronuntiare debẽtis, quæ est in altero, & ob id vnus sine altero pronuntiare non potest. Diuersum est in casu nostro, in quo factum præstandum do. Caprianus non est, nec sui natura (vt infrà dicemus) indiuiduum, nec causa ipsius facti fuit indiuidua, sed omninò vna ab altera separata, sicuti abundè demonstrauimus.

Non obstat tertium argumentum; quia respondetur primò, ꝙ † illa regula l. si hæredi plures. ff. de cond. instit. cum illi similibus ad rem nostram non pertinet, quod ita declaro, distinguendo duos casus. Primus est, qñ vni personæ, vt puta vni hæredi est iniunctũ aliquod onus, quod habet in se plura facta seu plures conditiones, exẽpli gratia, si dicat testator, hæredẽ instituo Caium, si centũ dederit Mæuio & quinquaginta Sempronio, hic hæres vtrãque conditionem, vt hæres esse possit, implere debet. Et ratio est, quia volũtas testatoris est quòd & Mæuio & Sempronio summa singulis relicta præstetur, quę sanè summę nõ nisi ab vno hærede præstari possunt. Ita loquitur. d. l. si hæredi plures, de cond. instit. Secũdus est casus, qui à precedenti

cedenti diuersus est, nẽpè quando aliquid præstandũ est à duobus copulatiuè: qui sanè casus is est de quo nunc agimus. Et hic est distinguendũ, ꝙ aut factum est indiuiduum, & tunc ab vtroq; præstandũ est. Non. n. tunc sufficit si pro parte ab vno & pro parte ab altero præstetur. Aut factũ est diuiduũ, vt est in specie nostra, & tũc vnusquisque pro sua parte implere tenetur. Ita videmus (vt dixi etiã suprà) quòd duo vel plures hæredes, qui dicũtur cõiunctim repræsentare vnã personam tantùm, si factum diuiduũ præstandũ ab eis est, vnusquisq; pro sua portione hæreditaria cõueniri potest. Quod autẽ in casu nostro factum sit diuiduum diximus suprà & infra repetemus.

34 Non obstat quartum argumentũ, quia † concedimus, liberare & suis iuribus renuntiare esse quid facti. Sed negamus omnia facta esse indiuidua, imò & diuidi multa possunt, vt declarãdo d. l. cõsi. §. 1. post alios in specie tradit Ronchegal. in l. eandẽ, in prin. nu. 67. versi. præterea ad rationem hanc. ff. de duob. reis Et in casu nostro dicimus, hoc factum esse diuiduũ. Nam liberatio nihil aliud continet, quàm vel ratum habere obseruare q; laudũ, vel amplius non agere. Quæ sanè facta ambo diuidua sunt. 41
35 Quod † ratũ habere facti diuidui sit, probat. l. 4. §. Cato. vers. sed videamus. ff. de verb. oblig. Ita etiam probatur in d. §. Cato. versi. vt si de eo &c. promissionẽ hanc amplius nõ agi, esse facti diuidui. Et hæc sine cõtrouersia ob aperta iura admittũt ibi interpretes omnes. Quod autẽ in ar-
36 gumẽto dicitur facta † censeri indiuidua quãdo non adferunt tantũ vtilitatis in parte quò ad ipsam partẽ, quantum adferre possunt in toto respectu totius; iuxtà. l. fundus ille. ff. de contrahen. empt. Hæc inquã consideratio non est vera in proposito nostro: quãdoquidem quò ad ratihabitionẽ & liberationem faciendam à do. Antonio, do. Bursati consequuntur illud totũ vtilitatis, quod omninò cõsequi possunt, cũ ab omnibus prętensionibus do. Antonij penitus liberentur. Quocirca quod subijcitur in illa minori propositione argumenti, præsupponit illud, de quo præsens est disputatio, præsupponit inquã, DD. Caprianos vnà simul atque ita inseparabiliter teneri hanc liberationẽ facere. Si enim hoc præsuppositũ nos cõcederemus, rectè ꝓcederet argumẽtatio: quia verè pars liberationis non adferret eam vtilitatẽ, quã adferret tota ipsa liberatio ab ambobus facta: sed nos negamus hoc præsuppositum, sicuti contrarium verius esse demonstrauimus.

Nec quidquam vrget, quòd in fine ipsius argumenti dicitur, euictionem prædiorum fuisse a do. Caprianis insolidum promissam, id quod ostendere videtur dom. Antonium solũ nil posse vel petere vel consequi. Non inquam hoc vrget. Si quidem hoc respondetur primò debere hoc intelligi referendo singula singulis, quòd scilicet do. Antonius pro suo dato & facto tenetur tueri & defendere hæc prædia: & pariter ipse dom. Benedictus teneatur pro
37 suo, id quod suadet diuersitas ipsarũ personarum & causarum. Quocircà † obligatio hæc defendẽdi sui natura est diuidua, vt fortiori in casu esse diuiduam in persona plurium hæredum docuit Ripa in l. 4. §. Cato. num. 77. versi. faciamus ergo. ff. de veb. oblig. Et licèt ibi Ripa dixerit, communem esse sententiam, in pluribus hæredibus esse indiuiduam: attamẽ benè eruditus Gaspar Caballinus in tract. de euictio. in nouissima editione pag. 221. communem esse opinionem asserit, quòd sit diuidua hęc euictionis obligatio. Et quò ad rem nostram res caret probabili dubitatione, ob personarũ & causarum diuersitatem. Es-
38 set enim valdè iniquum † quòd vnus teneatur pro facto alterius, à quo ius separatum habet. Illud enim tantùm iu-
39 ra permittunt, vt † qui de euictione tenetur etiã de facto sui auctoris, à quo causam habuit, & non de facto tertij teneatur. Sicuti scribunt Bart. in l. si seruus. la 2. nu. 4 ff. de cond. furtiua. Iason in l. stipulatio ista. in princ. in 4. notab. de verbo. obligat. Cremen. sing. 31. sæpè. & Marsilius sing. 475. & sin. 656. Et tãtò magis in casu nostro hoc esset valdè iniquum, ꝙ scilicèt do. Antonius teneatur de facto ipsius do. Benedicti. Nam hoc modo ipse do. Antonius esset obligatus defendere dom. Bursatos contra se ipsum, ex quo ipse do. Antonius ius habet in his bonis do. Benedicti ex suo particulari credito. Et certum est, quòd
40 † promittens aliquem defendere, intelligitur promissio facta contra alios: nõ autem cõtra se ipsum. cap. petitio. de iureiuran. & scribũt Felinus in capit. ego. N. col. 4. eo. tit. de iureiura. & Ripa in tract. de peste. in tit. de remedijs ad cõseruandam vbertatem nu. 250. His etiam accedit, quòd diuersus admodum fuit actus dom. Antonij ab actu dom. Benedicti, quando dom. Bursatis remissa sunt prędia hæc. Nam do. Benedictus remittẽdo dicitur transtulisse dominiũ, quod aliàs apud se habebat, & propterea iure potuit obligari ad euictionem. vt in specie declarat Iason in l. si pro fundo. nu. 9. 10. C. de transact. Cùm ait, transigentem super re, vt eam det tradátque teneri de euictione. Is verò qui transigit & solùm dimittit rem vel actionem, non dicitur tradere rem & eius dominium transferre sicuti postmodum contingit in persona dom. Antonij, qui solùm dicitur remisisse suam actionẽ, & propterea non potuit etiã (quod fortius est) obligari ad euictionem, iuxtà. d. l. si pro fundo. C. de trãsact. quam singularem dixit Cremen. in sin. 130. Volo dare, & tradũt egregiè Soc. Iun. in consi. 84. num. 26. lib. 2. Gozad. in consi. 94. num. 40. & Rubeus in consi. 152. colum. 1. & alios recensęt Caballinus in d. tract. de euictionibus. §. 4. num. 46. Et illis accedit Tiraquel. in tract. de retractu consang. §. 1. glossa. 14. num. 67. Nec est quod obijciatur d. l. si pro fundo. loqui in transactione quia dicendum procedere & in arbitramento posteaquam † arbitramentum est transactio quædam, vt inquit post alios Iason in l. sub prætextu. nu. 2. versi. quod autem. C. de transact. & respondit Soc. Sen. in consi. 66. num. 4. lib. 4. Quòd sine controuersia procedit in casu nostro, in quo eadem est ratio in laudo & arbitramento, quæ est in transactione: cum nil detur, sed tantùm ius à dom. Antonio remittatur. Esset ergo valdè iniquum, quòd ipse do. Antonius teneretur ex causa alterius, nempè ex causa do. Benedicti.

Non obstat quintum argumentum, quia respõdeo primò, illud posse retorqueri in dom. Bursatos, quòd scilicèt ratio iuri naturali & æquitati consentanea suadet do. Antonium promissionem huiusmodi liberationis nõ fuisse facturum, si credidisset, se oportere unà simul cum dom. Benedicto facere debuisse. Nam quid commune habebat negotium & controuersia dom. Antonij cum illa do. Benedicti respectu ipsorum do. de Bursatis? Nil certè commune habebat, vt suprà demonstrauimus, diuersas admodum fuisse causas & controuersias, & diuersum admodũ finem respexisse. Et iniquum certè esset, quòd do. Anto-
42 qui erat creditor in bonis dom. Benedicti teneatur pro eius facto. Respondeo & secundò, esset † imputãdum do. Bursatis, qui non dixerunt, vel dici non curarunt legem clarius, iuxtà. l. veteribus. ff. de pactis. quam ad rem propè nostram, imò fortiori in casu deduxit Ronchegallus in l. eandem. in prin. num. 64. versi. & propterea potest. ff. de duob. reis.

Non obstat sextum argumentum: quia facilè respondetur, esse falsum, quod dictum fuit in minori illa propositione argumenti, quòd scilicèt do. Bursati magnum detrimentum sentirent, si cogerentur liberare dom. Antonium, ipso dom. Benedicto contraueniente: quia laudum non erit satisfactum do. Benedicto contraueniente, & tamen do. Bursati ad primeua iura redire non possent: cum cassata & extincta illa sint per renũtiationes. Est inquam hoc falsum, quia quò ad do. Antoniũ nullum sentire possunt do. Bursati aliquod detrimentum, ex quo pro parte ipsius dom. Antonij liberationem consequuntur. Et si dom. Bursati renuntiarũt suis iuribus, illa renuntiatio eis poterit solùm nocere quò ad personam dom. Antonij, à quo & ipsi liberationem recipiunt: non autem, quò ad do. Benedictum, cõtra quem stant illæsa eorum iura. Qua ex re cessat illud, quod in argumento dicebatur, esse fumendam illam interpretationem, qua altera partium nec decepta, nec læsa remanet. Cessat inquam hoc, quia dom. Bursati nec læsi, nec decepti possunt dici à do. Antonio, à quo consequuntur, quod ab eo præstandũ est. Imò Ipse dom. Antonius diceretur deceptus, quia loco consequendi quod suum est ex bonis dom. Benedicti sui debitoris, cogeretur pro ipso suo debitore satisfacere: atque ita indebitè damnum hoc pateretur.

Non obstat septimum argumentum, quia respõdetur, hic non extare aliquam mentem coniecturatam partium constituendi hunc actum indiuiduum. Non enim hic concurrit voluntas dom. Antonij, qui eius animi fuit nunquam, vt nomine dom. Benedicti seu vnà cũ eo inseparabiliter promitteret. Imò de mente cõtraria constat. Nam separatim factũ est cõpromissum à do. Antonio, dum nomine singulari & non collectiuè cõpromisit. Et in prorogatione ipsius cõpromissi dixit, se pro suo particulari interesse, sicque pro se ipso solo singulariter prorogare.

Sicuti

Sicuti ergo ſeparatim eſt compromiſſum. ita & laudum
43 intelligi debet pronuntiatum ſeparatim: cum † laudum de
beat eſſe conforme compromiſſo, vt tradit Ioan. Bapt.
44 Peruſinus in tract.de arbit.lib.11.cap.16.nu.3.Et † a com
promiſſo laudum obſcurum declaratur, vt poſt alios re- 49
ſpondit Decius in conſi.434. num.6. Ex quo ceſſare in-
telligimus traditionem Bart.in d.l. Græcc.§.illud. num.
45 4.ff.de fideiuſ.& ſequacium. Quod † verò in argumento
ſubijcitur, cenſeri ex mente coniecturata factum indiui-
duum,quando duobus promittitur,quod vni veroſimiler
non fuiſſet promiſſum,vt ſcribunt Docto.in l.eandē.
de duo.reis &c.Hæc ſanè conſideratio procedit, quando
nulla ſubeſt ratio differentiæ inter vnam & alteram per-
ſonam,quibus ſimul facta eſt promiſsio. Et è contra ex
parte promittentis magna eſt ratio, vt duobus illis ſimul
& non vni ſolùm res præſtetur, vt eſt in eo exemplo de
quo relati Doctores diſputāt, ſi quis à duobus ſimul rem
aliquam emit, & ipſis duobus etiam ſimul promittit re- 50
trouendere: cogi non poterit emptor iſte partem rei vni
tantùm vendere,& partem apud ſe retinere. Hoc enim in
exemplo videmus, nullam eſſe differētiam inter vnum &
alterum ex venditoribus quibus promiſſum fuit retrouen
dere. Nam ambo ſimul vendunt, vnicum eis numeratur
prætium, & vtrique ſit promiſsio ex vna & eadem cauſa.
Diuerſum eſt admodum in caſu noſtro, in quo & ſi vno
& eodem tempore ab vtroque compromiſſum ſit, & v-
trique facta ſit promiſsio, ſeu pro vtroque pronūtiatum
ſit de liberationibus faciendis: attamen diuerſa eſt cauſa
& ratio vnius,nempè dom. Antonij à cauſa & ratione al-
terius, hoc eſt dom. Benedicti, ſi quidem ius & cauſa do.
Antonij habet vnam originem & vnum finem diuerſum
ab origine & fine cauſæ do. Benedicti, vt ſuprà declara-
tum fuit. Promiſsio ergo facta vtrique non eſt facta, vt
duobus ſimul inſeparabiliter, ſed vt duobus diuiſim pro
iure ſeparato, quod vnus habet & alter contra ipſos do.
Burſatos promittentes. Quocirca debuiſſent dom. Bur-
ſati manifeſtè demonſtrare, dom. Arbitrum voluiſſe, ſe
non teneri ad liberandum do.nin. Antonium,niſi vnà ſi-
mul ab vtroque nempè dom. Antonio & domin. Bene-
dicto ſimilem liberationem conſequerentur, iuxtà textū
l.cum eiuſdem.ff. de ædil. edicto, quem declarat Ron-
chegallus in d.l.eandem.num.64.verſi. accedat præmiſ-
ſis,de duob. reis. Et huc etiam pertinet. l. duos reos.in
princ. de duobus reis, vt deducit idem Ronchegallus in
d.l.eandem.num.64.verſi.Nec enim promiſsio.Præter-
eà nulla hic eſt ratio (vt magna eſt in caſu relati exempli)
quòd do. Burſati recuſare debeant liberationem facere
dom.Antonio à quo & ipſi liberantur. Nō enim hic inci-
dunt in communionem prædiorum ſibi conceſſorum,
vt incidit ille emptor in exemplo ſuprà commemorato.
Imò illi prædia in totum quò ad ipſum do. Antonium re-
tinent.

Reſpondetur etiam ſecundo loco,& hic animaduerta-
tur, quòd quando relati Doctores ſcribunt, emptorem
46 † cogi nō poſſe retrouendere vni ſoli venditorū, præſup-
ponunt pro abſoluto, promiſsionem de retrouendendo
fuiſſe factam ambobus illis venditoribus ſimul. Sed hoc
præſuppoſitū non verificatur in caſu noſtro, in quo & ſi
eodē tempore & in eodem laudo fuerit pronuntiatū do.
Burſatos debere liberare dictos dom. Antonium & Be-
nedictum: non tamen ipſis duobus vt vni ſicque inſepa- 1
rabiliter fieri debere liberationem eſt pronuntiatum; ſed
ſingula ſingulis referēdo,vt diximus ſuprà. Et ſeparatio- 2
nem ipſam ſignificant prætenſionum ſeparatim facta e- 3
numeratio & deciſio. 4

Reſpondetur & tertiò,retorquēdo argumentū, nem-
pè hoc factum diuiduum eſſe ex mente & intentione do. 5
47 Arbitri † cuius mētem ſolam ſpectare debemus. Is enim 6
ratione habita perſonæ D. Antonij & D.Benedicti, qui 7
cauſas omninò ſeparatas habebāt contra DD. Burſatos, 8
iuſsit eis, vt liberarent. DD. Burſatos vt vice verſa DD.
Burſati liberarent. d.dom. Antonium & dom. Benedi- 9
ctum.Et veroſimilis eſt.q; ſeparatim id præſtari voluerit:
tum quia cauſæ erant ſeparatæ & diuerſum finem reſpi- 10
ciebant: tum etiam quia ſi alter diceremus,manifeſtè con
48 ſtaret,domin.Arbitrum †pronuntiaſſe iniqua & iniuſta, 11
quod in dubio dicendū nō eſt,iuxtà.l.Herennius.§.Caia. 12
ff.de euictio.& ſcribit in ſpecie de arbitri ſentētia Dynus
in cōſi.12.Ptolomæus, copioſè Felinus & Decius in cap.
quoniam contra,de probat.ille nu.37.iſte nu.41.Pronun- 13
tiaſſet inquam iniuſta & iniqua, vt ſcilicet dom. Anto-
nius vnà ſimul teneatur cum dom. Benedicto, cum ta-
men diuerſum ſit ius, diuerſáque cauſa vnius & alterius
& propterea vnus ex iure facto alterius obligari non
debet: ne † alteri per alterum iniqua conditio adferatur,
cōtra cap.alteri,de reg. iuris in 6. Dum verò in argumen
to dicitur, quòd quando in perſonam duorum ponitur
facultas conſiſtens in faciendo, vel mixtim in dando &
faciendo, tunc ab vno pro parte impleri non poteſt, vt
reſpondit Bart.in conſi.195.Angelotus &c. Hæc inquam
conſideratio deſtruitur à Ronchegallo in d.l. eādem. in
prin.nu.69.Et accedit,Bartolum & eius ſequaces præſup
ponere pro cōſtanti,hanc facultatem duobus ſimul fuiſ-
ſe iunctam.Nos verò hoc præſuppoſitū iure negamus,
& contrarium verius eſſe contendimus.

Non obſtat vltimum argumentum; quia reſpondeo,q;
quando à pluribus etiam de cauſis diuiduis, ſit vnà ſimul
compromiſſum,illud † cōpromiſſum eſt indiuiſibile quò
ad pronuntiationem. Non tamen cauſæ ipſius compro-
miſsi, nec executio laudi continet indiuiſibilitatē. Nam
arbiter,in quem plures vnum ſimul compromiſſum fece
runt, non poteſt pronuntiare de duorum cōtendentium
lite tantummodò, ſed de omnibus ſimul, ſicuti in ſpecie
noſtra, quando dom.Antonius & do.Benedictus contra
DD.Burſatos compromiſſerunt in do.Epiſcopum arbi-
trum. licèt duæ cauſæ ſeparatæ hæ ſint, nempē vna inter
DD. Burſatos actores & do. Benedictum reum conuen-
tum: & altera inter dom. Antonium actorem & do.Bur-
ſatos reos: attamen dom.Arbiter non potuiſſet pronun-
tiare ſolummodò inter do. Burſatos & D. Benedictum,
vel ſolùm inter.D.Antonium & DD.Burſatos,ſed vnà ſi-
mul pronuntiare debuit: quia ſimul factum eſt compro-
miſſum & ob id dicitur quò ad pronuntiationem indiui-
ſibile.Ita procedit doctrina gloſſæ in d.l. diem.§.1. ff. de
arbitr. Quò verò ad executionem ipſius laudi conſidera-
mus eius diuiſibilitatem vel indiuiſibilitatem ſecundum
cauſam,qua pronuntiatum eſt laudum,vt diximus ſuprà.
Si enim cauſū diuiſionem admittit,executio laudi diuiſim
facienda eſt. Si verò diuiſionem non admittit,inſeparabi
liter debet laudum exequi. Quod ſi aliter diceremus, poſ-
ſet aliquando ſequi maximum abſurdum & inconueniens,
quòd ſcilicèt quis ex laudi executione teneretur ad ali-
quid ſine obligatione & cauſa. Sicuti in caſu noſtro,vbi
ſi laudum inſeparabiliter deberet exequi contra dominū
Antonium & dom. Benedictum, eueniret, quòd domin.
Antonius ſine cauſa & iure teneretur ad id,ad quod obli-
gatus eſt ſolus ipſe dom.Benedictus. Habet igitur execu
tio laudi diuerſam naturam quò ad executionem à natura
ipſius pronuntiationis. Sicuti dicimus,ſententiam ab ini-
tio indiuiduam eſſe debere, & ob id valere non poſſe pro
parte & pro altera parte non, & tamen ex poſt facto diui-
dua eſſe poteſt,atque ita pro parte non valere,vt declarat
Bart.in l. vnica. num.7. in fin. C.ſi in communi eadémq;
cauſa in integrum reſti. poſtul. & idem in l.1.num.7.C.ſi
aduerſus rem iud.Atque ita iuris eſſe concludo.

SVMMARIVM.

1 *Sententia recipit interpretationem à libello.*
2 *Laudum arbitri recipit interpretationem à compromiſſo & à petitis.*
3 *Laudum virtutem & regulam capere debet à compromiſſo.*
4 *Nominum expreſsio operatur intercedente copula, vt quilibet nominatorum viritim & ſeperatim conſideretur.*
5 *Verba unus, uel alter, ſunt diſtributiua.*
6 *Relatiuum quis, ſtat diſtributiuè.*
7 *Pœna non debet egredi ſuos auctores.*
8 *Dictio omnes, licet ſit nomen collectiuum non tamen attribuit actū cuilibet inſolidum.*
9 *Subſcriptio idem operatur ac ſi à ſubſcribente tota ſcriptura confecta eſſet*
10 *Debitores plures quamquam forent ex vna & eadem cauſa, ſi in ſententia condemnantur intelliguntur in uiriles condemnati.*
11 *Prouiſio facti alieni non ualet.*
12 *Neminem teneri de euictione, niſi qui uendit & tradit ex aliqua cauſa oneroſa.*
13 *Vendens nomine alterius non tenetur ſed dominus.*

Subſcri-

Subſcriptio Clariſſimus D. Tiberij Deciani.

Dominus illumina-tio mea.

VERAM atque de iure indubitatā eſſe arbitror con
cluſionem & ſententiā ſu
prà firmatā p er excellētiſ-
ſimum D. Ia c. Menochiū 8
mihi cōpatrem honoran-
dū, ex apertiſsimis ratio-
nibus per eum acutiſsimè
cōſideratis, & doctè,ac
eruditè per eum confirma-
tis Præter quas etiā conſi-
dero q; † ſicut ſentētia or-
1 dinarij, vel delegati recipit interpretationem à libello.l.
vlt. C.de fideicom.liber.vbi Bald. & alij cū concordan.
2 vt per Paul.conſ.386. in prin. ita † laudum arbitri recipit
interpretationē tum à cōpromiſſo, tum à petitis per par-
tes c.examinata, de confirma. vtil. vel inutil. Bal.in c.1.§.
pen. de pace firman.tradit Bart.in l. diem proferre.§.ſta-
ri.ff.de arbit.Abb.in ca.cū dilecta.col. 4. de reſcr.& in c.
cauſam quæ,circa fin.de re iudic.& conſi.42. in prin.pri-
mo volum.Fulg.conſ.180.col.2.Roma.latè in rub.de ar-
bitr.col.6.cum concord. vt per Aret.conſil.68.col.pen. 9
ſed ex cōpromiſſo facto, video pluribus in locis clarè con
ſtare, quòd D.Antonius & D. Benedictus noluerunt ha-
beri pro vna & eadē perſona, ſed imò pro ſeparatis & di-
uerſis ergo vnus non poterit teneri pro facto alterius, vt
infra deducam.Quod autem noluerint iſti fratres conſe-
qui pro vnitis & coniunctis repreſentantibus vnam per-
ſonam,ſed pro diuerſis & ſeparatis conſidero.

3 Primò,quòd in prin. dicti cōpromiſsi, à quo † virtutē
& regulam capere debet laudum, ſcripta ſunt hæc verba.
videlicet. *Per queſta preſente ſcrittura che hauerà forza de inſtrumento, li Magnifici Signori Antonio & Benedetto fratelli de Capriana & Franceſco & fratelli de Borſati.* Nominantur er-
go nominibus proprijs do.Antonius & Benedictus licèt
forent fratres.Fratres autem do.Franciſci Burſati nō
minātur nominibus proprijs ſed nomine collectiuo,fra-
4 tres,quo caſu expreſsio † nominū operatur intercedente
copula,vt quilibet nomjnatorū viritim, & ſeparatim con
ſideretur non autem vnitè, & coniunctim, ita vt pro vna
perſona ſola cēſeantur,prout in nominibus collectiuis a-
liquando conſideratur,vt probatur in l. nonnunquam.ff.
ad Trebell. vbi bona gl. & probatur etiam in l.ita liber.
§.Labeo.ff.de ſtatulib. & docet Soci.in l.vtrum.col.vlt.
ff.de reb. dub.& Dec.conſi.382 num.1. & Pariſius conſil.
4.num.12.in tertio.

Secundò pondero illa verba. *Liberamente rimettono le differenze & controuerſie nate tra eſsi,& ogni lite eſsi ciuile come criminale di qualunque ſorte che l'uno contra l'altro habbi.* Dū
enim dicitur, q; illæ cauſæ cōpromittuntur, quas vnus ex
ſupranominatis habet cōtra alium, nec dicitur quos Ca-
priani habēt cum Burſatis,manifeſtè colligitur, q; D. An
tonius & Benedictus voluerunt cōſiderari vti diuerſi &
ſeparati, & vti ſinguli, nō vti vniti,& repræſentantes vnā
perſonā. Verba enim illa, *Vno contra l'altro* denotant ſingu
laritatē, & non pluralitatem, neq; vnionem,vt in ſpecie
in cōpromiſſo dicimus de clauſula illa quæ ſolet apponi
5 in cōpromiſsis, vt † vnus vel alter poſsit iudicare. Nam
iſta verba ſunt diſtributiua,& diſiungunt, non autem con
iungunt, ita quòd ſinguli de per ſe & ſeparatim iudicare
poterunt,vt per Inno.etiam in c.prudētiam.in tertia col.
in verſic. noluerit. de officio delega. vbi etiam Abb. &
Bart.in l.ſi vni.in 6.q.de arbit.& in l.ſi fundum.§.his ver
bis,& in l.hæredes mei.§.fi.ff.ad Trebell.

Tertiò cōſidero,q; dum in ipſo compromiſſo apponūt
pœnam contrauenienti,vtuntur his verbis,*ſotto la pena de mille ſcudi d'oro in oro à chi cerchera per qualunque modo di contrauenire &c.* Ecce q; & in iſtis verbis cōſiderātur omnes
vt ſinguli, non autē vt vniti: quia vtuntur voce ſingulari,
6 *à chi cerchera contrauenire*,relatiuum † enim quis,ſtat diſtri
butiuè,vt ſinguli ſeparatim in mille teneātur vt per Bart.
in l.hoc articulo.nu.7.de hæred.inſtit.aliàs ſequeretur, q;
pœna egrederetur authores ſuos,& ſic quòd ſi dom.Bene
dictus contraueniret, teneretur etiā do. Antonius, quod
eſſet ſi ambo vnam perſonam repreſentarent, & tamen
hoc abſurdum foret, & contra ius naturæ quo cauetur,
7 quòd † pœna no debet egredi authores ſuos.l.ſancimus.
C.de pœnis cum concordan.

Quartò pondero etiā illa verba quæ indiuiduum attin-
gunt punctum difficultatis §.in conſi. propoſitæ, dum.ſ.
partes addunt in cōpromiſſo hanc clauſulā videlicet *che vogliamo di più, che facendoſi detta determinatione ſi habbi da renuntiare da tutti li nominati à tutte le liti ſopradette con vna fine generale & ampliſsima.* Pondero vocē illam, *tutti* quæ
idē ſignificat,q; iſta latina,oēs † quæ licèt ſit nomen col-
lectiuum,tamen non attribuit actū cuilibet inſolidū,ſed
tantùm pro portionibus ſingulorū, vt eſt tex. & ibi glo.
1.in l.ſi pluribus.ff.de lega.2. Bart.in l. Moſchis.ff.de iure
fiſci,& in d.l.hoc articulo.ff.de hæred.inſt.Item pōdero
illa verba,*tutti li nominati* nam ſi retulerunt ſe partes ad no
minatos ſupra proprijs nominibus quo non fuerunt con
ſiderati, vt duæ tantùm partes. Ita q; dom. Benedictus &
Antonius vnā tantùm partē repreſentarent,ſed conſide-
rati fuerunt vt ſinguli,& quilibet pro ſua portione, nō au
tem quòd teneatur vnus pro alio, vt ſuprà dixi,per tex.in
l.non nunquam.ff.ad Trebell. Et conſiderent Clariſsimi
Iudices quòd iſta eſt clauſula,per quam motus fuit Reue-
rendiſsimus arbiter ad declarandum,quòd vna pars alte-
ri faciat finem,remiſsionem, quæ clauſula laudi debet in
telligi,& interpretari ſecundum hanc clauſulam compro
miſsi,vt probaui ſuprà in principio.

Quintò conſidero ſubſcriptiones partiū in dicto com
promiſſo, & notum eſt,q; † ſubſcriptio idē operatur, ac
ſi à ſubſcribente tota ſcriptura fuiſſet confecta.l.emptor.
§.Lucius.ff.de pac.l.ſicut.§.nō videtur.vbi Bart.ff. quib.
mod.pign.vel hypot.fol.cum concord.vt per Deciū cōſ.
11.num.16. video ergo q; ſinguli ſeparatim ſcripſerunt,nā
primò do.Antonius ſe ſubſcripſit per hęc verba. *Io Antonio Capriana me obligo & prometto,di ſtare alla terminatione de Monſignor Reuerendiſsimo come in queſta ſcrittura ſi contiene. & in fede di cio ho ſcritto & ſott-ſcritto de mia man propria A di 13. Agoſto 1573.* Et pariter poſtea do.Benedictus his etiam
verbis ſe ſubſcripſit. *Io Benedetto Capriana mi obligo di mantenere, & oſſeruare il mantenuto in queſta ſcrittura, & per fede di cio ho ſott-ſcritto de mia man propria.* Separatim ergo non
vnitè voluerūt ſe obligare, & ſic diuerſis obligationibus,
nam ſi vnitè voluiſſent ſe obligare, ſatis fuiſſet quòd do.
Antonius ſcripſiſſet,prout ſcripſit nomine ſuo & fratris,
prout fecit dominus Franc.Burſatus,qui ſcripſit nomine
ſuo & fratrum.Cum igitur ſeparatim ſe obligauerint ergo
ſinguli in viriles tenentur nō inſolidum & vnitè, iuxta
textum in l.ſi ſeparatim.in prin.ff. de appella. in. reos.
§.cum tabulis.ff.de duo.reis.

Sextò cōſidero id, quod efficaciſsimè cōprobat inten-
tionem do.Antonij,nunquā fuiſſe cōiungere cauſas ſuas,
quas habebat cū Burſatis,coniungere inquā cum do. Be-
nedicto fratre, quinimò q; eius intentio fuit ſeparare a-
deo,vt ipſe nullo modo teneretur, aut obligationem ali-
quā in ſe ſumeret pro,vel ſimul cum ipſo do. Benedicto.
Nam in eodem cōpromiſſo,dum vellēt partes proroga-
re cōpromiſſum,lego hæc verba videlicet. *Io Antonio Capriana confermo quanto il Signor Franceſco ha fatto per quanto ſi appartiene al mio particolare* & poſtea ſubnectitur aſſenſus
dom. Benedicti in hæc verba, *Io Benedetto Capriana per mio particolare intereſſe mi contento prorogar & affermar il medeſmo, che ha fatto il Signor Borſato da l'altra banda*, per quæ verba
clariſsimè cōſtat, quòd nō modo iſti fratres voluerūt v-
nire,ſed potius ſeparare obligationes eorū. Illa verba,*per quanto ſi appartiene* ſunt limitatiuè poſita, vt includant tan
tum intereſſe ſeparatū do.Antonij ab illo do.Benedicti,
& ſic inuunt quòd quò ad ſe tantum prorogat, nō quò ad
fratrē,vt probat tex.in l.cū hic ſtatus. §. ſi ſocer. ibi quò
ad ipſos.ff de donat. inter vir. & vxo. & optima gloſ. vbi
etiā Archid.in cap.vlt.in glo.1. vbi etiā text.probat. 49.
di.quæ concord.allegat,& illa verba, pro ſuo particulari
intereſſe, denotant etiā voluiſſe ſemper loqui de ſuo in-
tereſſe particulari ſeparato ab intereſſe fratris, vox enim
illa particulari,denotat ſingularitatē non cōiunctionem.
l.1.§.ſi verò particulare.vbi glo.C.de iure emphy.& in au
then.de reſtitu.& ea quæ parit,in prin.& verè mihi vide-
tur efficaciſsimè vrgere hoc fundamentū. Nam ſi Reue-
rendiſ.Arbiter ex iſta prorogatione poteſtatē habuit iu-
dicandi;

dicandi; quia aliàs non habuisset, ex quo tẽpus cõpromissi iam expirauerat, nõ potuisset ipse Arbiter etiã si voluisset condemnare D. Antoniũ, & nisi quantũ spectat ad eius interesse particulare, & nõ ideo quò ad interesse domini Benedicti particulare; quia & ipse do. Benedictus se pro eo particulari suo interesse tantùm obligauerat, non aũt ambo vnitè & insolidũ. Ideo laudum debet interpretari secundum compromissum, vt probaui supra in princip. latè.

Septimò etiam si consideremus sententiam siue laudum ipsum indubitatè do. Antonius obtinere debebit, vt fiat sibi generalis finis remissio, ad quã fuerunt condemnati Bursati, dato quòd do. Benedictus nollet facere, modo do. Antonius quò ad separatus sit similem facere Bursatis, & hoc tum ex rationibus deductis per Excellentiss. Consulentem, quæ omnes fundantur in causa talis obligationis, quæ est diuidua, tum ratione formæ, tũ ratione materiæ, tum finis, & pariter est separata, tum etiã quia dato (non tamen concesso) quòd causa fuisset vna & eadẽ & vnita atq; connexa, attamen quia in laudo non est dictum, quòd dicti fratres de Capriana insolidum teneantur facere finis remissionem, neq; quòd vnus pro altero teneatur, certè quilibet pro virili tantùm teneri debet, vt est tex. apertus in l. Paulus respondit cos. ff. de re iudic. & in l. 1. C. si plures vna sententia. vbi latè deciditur, quòd
10 † quamquã plures forent debitores ex vna & eadẽ causa, si in sententia condemnantur, intelliguntur semper condemnati in viriles non insolidum, nisi id sit expressè declaratum quòd insolidum teneantur, etiã si in vna & eadem quantitate forent condemnati. Quinimò plus dicit ibi glo. Bart. & oẽs scriben. sequuntur, quòd etiam si primæva obligatio, propter quã plures fuerunt cõdemnati, erat insoliduũ, attamen si oẽs per sententiam condemnantur, intelligentur cõdemnati in viriles, non aũt insolidũ. Ergo multò magis idem dicendum est in casu nostro, in quo primæva obligatio non erat insolidum, quinimò valdè separata & diuersa, vt latè comprobatũ est in consilio.

Octauò & vltimò considero, quòd imò si in specie do. Ant. Capriana promisisset se facturũ & curaturũ, quòd dom. Benedictus eius frater facerent quietationem, videretur † non valere talis promissio tanquam facti alieni, quod in sua potestate nõ erat. l. stipulatio ista. §. 1. in vers. nemo. de verb. oblig. §. si quis alium. instit. de inutil. stipula. maximè quando nulla est addita pœna, vt notant omnes in d. l. stipulatio ista, & Bar. in l. si duo. §. hæc verba. ff. de cõstitu. pecu. & in l. si ita stipulatus. in septima oppo. quintæ partis. eod. tit. de verb. oblig. Et propterea quãdo etiam apposita fuisset pœna, non teneretur si diligẽtiam adhibuisset, quam poterat, vt talem quietationem faceret, & tamen id impetrare non potuisset, vt pulchrè declarat Bart. consil. 236. Martinus, Federic. consil. 122. Abb. in c. Gemma. de sponsal. col. 3. ver. ad vnum, & in c. significan tibus, de officio deleg. & cons. 92. videtur quòd fideiussores. in primo, & Arc. cons. 142. Ex facto. in primo dub. vbi dicit, hanc conclusionẽ procedere etiam si promisisset se facturũ cum effectu, vt per Dec. in l. impossibiliũ. nu. 4. ff. de reg. iur. & in consi. 2. cum multis alijs concordan. adductis, per Paris. in cons. 110. n. 25. & seq. pluribus. in primo, vbi dicit hanc esse communem ex mente Soci. Decij & aliorum, & ipse eam ibi sequitur, & cõcludit ab hac in practica nõ esse recedẽdum, multo ergo minus tenebitur in præsenti casu, in quo neque ipse promisit, quòd dom. Benedictus eius frater faciet hanc quietationem, imò pro se tantum promisit, vt dixi suprà in quarto fundamento, neque etiam ad id fuit per sententiam condemnatus, sed simpliciter dictum, quòd per eos fiat quietatio & finis remissio, quo casu quilibet pro sua tantum portione tenetur, nõ autem insolidum, cum id non sit expressum, vt dixi in 7. fundamento. Quare concludo, dominos de Bursatis proculdubio teneri ad faciendam quietationẽ do. Antonio, etiam si dom. Benedictus nollet ipse suam facere. Non obstantibus quibuscunque in contrarium obiectis, quibus optimè & cumulatè respõsum fuit per dom. Consulentem. Ideo non repeto.

Sed id omittere non possum quòd Reuerẽdissimus ille Arbiter iudicarit do. Antonium & do. Benedictũ teneri de euictione terrarũ adiudicatarum dominis Bursatis, ex quo in quarto fundamento in fine inferebatur, eos teneri insolidum, nam certè si rectè perpendatur hoc laudũ, & vera sunt mihi in facto præsuppositа, iniustissimum fuit in ea parte laudũ hoc, cum notissimum sit, neminem † teneri de euictione, nisi qui vendit, vel tradit ex aliqua causa onerosa. in his enim euictio debetur, etiã si nil dictũ fuisset; quia de natura cõtractus debetur. l. si duo. §. si quis iurauerit me, & ibi glo. ff. de iureiur. & in l. ex empto. in prin. vbi Bar. de act. emp. & in l. vlt. de cond. cau. dat. & in l. 1. in primo, de rerũ permutat. l. si dubitatur. C. de euic. Et ideo nescio qua de causa potuit dom. Antonius teneri de euictione rerum à dom. Benedicto venditarum vel à iudice addictarum. Et ipse dom. Anto. tali venditioni, siue alienationi cõsensisset, non tamen potest ipse de euictione teneri vt in specie docet Inno. in c. si quis. col. 2. vers. Item nota de reb. eccl. nõ alien. & Bal in l. quidã ex parte, de euictio. & nõ obscurè probat text. in l. exceptione. C. de euict. & sequitur Ias. in l. quoties ab omnibus. in. 2. not. C. de fideicom. & cõsuluit Ancha. cons. 76. per modum, in quarto dub. & est ratio, quia ille tantum qui asseruit se dominum rei vẽditæ, vel translatæ tenetur de euictione, & ideo † si quis nomine Titij vendidit, ipse dominus tenetur, non vendẽs, vt pulchrè declarat Ang. in l. si quis prohibuerit. in fi. ff. de publi. cum alijs de quibus per Ias. in l. si ita quis. §. Scia. nu. 5. de verb. oblig. prout ad hoc eũ addu cit Paris. cons. 78. num. 12. in 3. Ne ergo tam graue absurdum, & manifesta iniustitia sequatur, necessariò laudum interpretandum est, vt concludit dom. Consulens vt scilicèt teneatur de euictione dominus Anton. quò ad iura sua tantum, quæ ratione hypothecæ præsupponebat se habere super bonis domini Benedicti, nõ autem quò ad bona ipsa, quorum nunquã ipse præsupposuit se dominum, sed duntaxat se ius in illis habere. Quare tam ex dictis & deductis in cõsilio, quàm ex suprascriptis vti veris, & iuri consonis de sola subscriptione rogatus subscripsi manu propria & sigillaui.

Tiberius Decianus.

SVMMARIVM.

Testatoris mortis tempus si inspicitur, testatoris non grauati successionem considerari.
Soc. Sen. error cons. 249. num. 21. lib. 2. Soc. Iun. cons. 126. num. 26. lib. 1. & Rol. à Valle cons. Vlt. num. 13. lib. 1. & nu. 12. 15.
Verba in dubio ad personam testatoris referri.
L. peto. § fratre. de leg. 2. interpretatio.
Hæreditas adita definit esse hæreditas.
Familiæ appellatione plures continentur.
L. Vlt. C. de verb. sing. explicatio.
L. Vlt. ff. ad Trebel. inductio.
Differentia nulla constituenda est inter fratrem vtrinque coniunctum & consanguineum, quando agitur de bonis paternis.
Vocati quando sunt plures post mortem alicuius æquè proximi testatori, inter quos non cadit ordo charitatis, omnes admittuntur.
Dilectus in substitutione censetur dilectus in fideicommisso.
Testatori non grauato succeditur ex fideicommisso. nu. 20. 25. 38.
Filium in successione fideicommissi locum patris ingredi.
Pupillo in pupillari verè & propriè succeditur.
Fideicommissarius irreuocabiliter ac perpetuò non efficitur dominus sed sub conditione.
Hæredis nomen nudum remanere apud hæredem grauatum restituentem.
Hæres & defunctus, cui succeditur, vna est persona.
Hæres hæredis testatoris est hæres.
Fideicommissarius non dicitur hæres restituentis sed testatoris.
Causa prima & originalis attendi debet.
Fideicommissi in successione proximitatem metimur ex persona testatoris. num. 30. 33.
Fideicommissa sicut legata relinquuntur ob affectionem.
Verba testatoris cum sunt clara ab earum proprietate non est recedendum.
Testator simpliciter familiæ relinquens pro ipsius conseruatione, de ipsius propria familia intelligitur. num. 34.
Verba ambigua, quæ ad personam testatoris & hæredis referri possunt, debere referri ad personam testatoris.
Legatum ac fideicommissum de manu hæredis capitur.
Legatarium consequi legatum immediatè à persona hæredis est ratione dominij.
Successionis ab intestato proximitas gradus considcratur ex parte personæ vltimo loco defunctæ.

36 Successio ex fideicommisso eo ordine & modo regulatur, quo successio ab intestato.
37 Voluntas testatoris præsumitur conformis dispositioni iuris cõmunis nu. 58. 69.
39 Argumentari licet à feudo ad fideicommissum, & è contra.
40 Feudi in successione consideratur proximitas vltimi decedentis.
41 C. 1. de nat. suc. feud. intelligentia.
42 Feudi non hæreditarij in successione primus auctor spectãdus est.
43 Feudo succeditur in stirpes non in capita.
44 Feudi etiam hæreditarij in successione filius ingreditur locum patris.
45 Prædilectus cum quis fuit in fideicommisso, etiam eius descendentes censentur prædilecti.
46 Coniunctiones duæ vni soli prænalent.
47 Coniecturæ duæ vnam solum superant.
48 Testatores gaudere plurimum, cum sua posteritas propagatur.
49 Fideicommissi successio transit de successore in successorem.
50 Ordo datus à testatore in institutione & substitutione inter masculos, multo magis censetur datus in substitutione facta inter fœminas.
51 Fideicommissum relictum post mortem plurium, quorum vnus alteri erat substitutus, ab vltimo moriente relictum censetur.
52 Testator diligendo nominatum ipsum præsumitur etiam dilexisse eius posteritatem.
53 Emphyteusis successio sicut feudalis regulatur.
54 Scholasticum diu opus est vt habeat præceptor credentem.
55 Coniecturæ plurimum possunt in persecutenda testatoris obscura voluntate.
56 Nepos sicut subintrat locum patris in successione, aui, ita pronepos nepotis. nu. 57.
59 Dictio vt supra, relatiua est. nu. 74.
60 Dictio similiter, æqualitatem quandam ostendit.
61 Repetitio operatur ac si nominatim atque specificè fuisset ita dispositum.
62 Verba referri debent ad immediatè præcedentia.
63 Substitutio est secunda institutio.
64 Testator vbi plures vocauit collectiuè & eos inuicem substituit nõ in capita sed in stirpes, tunc filius intrat locum partis in successione aui & transuersalis,
65 Dictio in, sicut inter est dictio distributiua.
66 Verbum stare & esse perpetuitatem quandam significat.
67 Stirps ex pluribus diuersisque gradibus conficitur, & vnũ corpus reputatur.
68 Casus nunquam reperitur in iure, in quo attendatur gradus prærogatiua, quando fit successio in stirpes & non in capita.
70 Ordo successiuus propriè non conuenit inter plures collaterales.
71 Interpretatio illa sumi debet, qua voluntas testatoris perfectè obseruatur.
72 Qualitatem appositam in prima substitutione non censeri repetitã in alia.
73 Clausulã positam in vna substitutione non censeri repetitam in altera.
75 Substitutio facta in vna parte testamenti præsumitur etiam facta in altera.
76 Argumentum à cessante ratione.
77 Testator quando nominat filios nomine proprio & alios deinde nomine appellatiuo, tunc nepos non intrat locum patris.
78 Descendentium appellatione veniunt verè & propriè.
79 Filius solummodo locum patris ingreditur cum agitur de successione aui vel patrui.
80 Fideicommissi in successione filius non ingreditur locum patris vt vna cum patruis vel auunculis succedat. imò nu. 81. conciliatio opinionem nu. 84.
82 Opinio doctoris de iure respondendo prænalet illi quam in lecturis affirmauit.
83 Ius commune nullam adhibet differentiam inter patruũ & filium sui fratris locum ingredientem.
85 Plures quando succedere debent, salua gradus prærogatiua, filius non ingreditur locum patris, intellige vt nu. 86. 87.
88 Filij quando sunt vocati nominatim & specialiter & nepotes in genere, prius admittendi sunt filij quam nepotes.
89 Nominatio specialis maiorem dilectionem testatoris significare videtur.
90 Nominatio altero de tribus modis fieri dicitur.
91 Nominatio ex nomine proprio dicitur propriè nominatio.
92 Nomen descendentes, non est speciale sed generale & collectiuum plurium graduum.
93 Filij & fratres non sunt in nu. descendentium suorum.
94 Nemo à seipso descendit.
95 Superstites quando vocantur per fideicommissum, filius locum patris non ingreditur.
96 Nepos cum ingreditur locum patris per fictionem illius personam assumit.
97 Filij appellatione continetur nepos ex interpretatione extensiua.
98 Veritas & fictio quando concurrunt, veritas prænalet.
99 Dictiones de & ex, causam immediatam significant, fallit vt nu. 104.
100 Filius dicitur esse portio corporis paterni.
101 Pater in generatione præbet formam, mater verò materiam.
102 Forma est materia nobilior atque præstantior.
103 Conditio si decesserit sine filijs ex se natis, deficit si reliquerit nepotes.
105 Fictio recepta & approbata à principe veritati prænalet.
106 Lex fingendo quando aliquid statuit, verè facere dicitur.
107 Lex quando vult idem per omnia esse in casu ficto vt in vero, idè iudicatur de ficto vt de vero.
108 Testator quando plures coniunctim vocauit in eo, in quo cõiunctim vocauit, illi magis dilecti presumuntur.
106 Coniunctos prius esse admittendos ad portionem deficientis coniuncti.
110 Coniunctio duplex considerari solet.
111 Concepti & nati mortuo testatore representare non possunt personam eorum patris.
112 Conditionale quod est transmitti non potest.
113 Transmissio non consideratur, quando quis non ex propria persona sed patris succedit.
114 Trãsmissioni locus non est, cum tractatur de succedendo in stirpes & non in capita,
115 Transmissioni fideicommissi conditionalis tũc esse locum, Cum testator vocauit omnes descendentes de gradu in gradum, vsque in infinitum.
119 Scientia præsumitur, cum de facto proprio agatur.
117 Error iuris non præsumitur sed scientia.
118 Indebitum scienter dans donare dicitur.
119 Diuisio facta inter verum hæredem & putatiuum an retractatur.
120 Aditio vt quid facti probanda ab eo, qui eam deducit.
121 Aditio nec immixtio præsumitur in hærede suo.
122 Hæredes ante aditam hæreditatem aliter diuidendo quàm iure debent, sibi præiudicant.
123 Error iuris non prodest in lucro captando.

FACTI SPECIES.

ILLVSTRIS D. Comes Melchior de Manzolis Bononiensis anno. 1525. suum condidit testamentum, in quo his verbis hæredes instituit atque substituit, inomnibus suis bonis præsentibus & futuris suos hæredes vniuersales instituti Bartholomeum, Baptistam, Georgium, Vlyssem, Camillum & Alexandrũ filios legitimo & naturales ipsius testatoris æquis portionibus & in capita. Et successiue & ordine successiuo in stirpes eorum filios descendentes masculos, & per masculum & lineam masculinam ipsorum legitimos & naturales & in seculo permanentes de gradu in gradum vsque in infinitum. Et ipsos Bartholomeũ. Baptistam, Georgium, Vlyssem, Camillum & Alexandrum & similiter eorum & cuiuslibet eorum lideros & descendentes prædictos inuicem substituit vulgariter, pupillariter & per fideicommissum, & omni meliori & ampliori modo iure, via & causa quibus magis fortius de iure fieri potest, salua tamen gradus prærogatiua, & debito iuris succedendi ordine inter eos saluo. Et ita & taliter, quod hæreditas & bona hæreditaria tota et integra ipsius testatoris seper et continuè sint & stent in ipsos filios & hæredes ipsius testatoris & eorum filios & descendentes masculos prædictos degradu in gradum in infinitũ. Et quod in totum vel in partem quouis modo, vel quauis causa non vadant, vsque transeant, neque transmitttantur ad alios extraneos seu alienos: & donec supersit & reperiatur aliquis vel aliqui de filijs & hæredibus ipsius testatoris masculis prædictis, aut illorum, vel alicuius, vel aliquorum ex eis descendentibus masculis legitimis & naturalibus viuens & vi-

uentes in seculo. Et sic iterum ipse testator statuit, instituit, substituit, voluit & mandauit semper & cõtinuè & ordine successiuo & gradatim vt suprà; quòd hæreditas & bona sua sint, stent & vadant & transeant in filios ipsius testatoris hæredes suprascriptos & filios filiorum & descendẽtes ipsorũ masculos legitimos & naturales vt supra, & in seculo permanentes vt suprà, & non in religione, neque ad alienos, vel extraneos quouis modo. Sed in casu quo dicti filij & hæredes ipsius testatoris omnes decedant sine liberis masculis legitimis & naturalibus, aut cũ filijs masculis legitimis & naturalibus, qui postea & quandocunque decederent sine filijs & descendentibus masculis legitimis & naturalibus, & ita & taliter, quòd sic & aliter quomodocunque accideret, quòd in seculo non esset, neque reperiretur masculus descendens per lineam masculinam dictorum filiorum & hæredum ipsius testatoris, tunc & hac casibus & quolibet, vel altero eorum contingente vltimo ex illis sic decendenti substituit vulgariter & perfideicommissum & omni meliori modo, iure & causa, quibus & prout de iure magis & melius fieri potest, maiorem natu masculũ legitimum & naturalem, videlicet vnum, qui tunc fuerit de & ex qualibet & vnaquaque filiarum ipsius testatoris, videlicet, Constantia, Laura, Dorothea, Zeneuera & Penelope & seu de filijs & descendentibus masculis legitimis & naturalibus cuiuslibet dictarum filiarum ipsius testatoris, qui tunc supererunt & filios masculos legitimos & naturales dictorum Octauiani & Herculis, vel alterius eorum, qui tunc supererunt in stirpes & non in capita vt suprà, & per numerum stirpium dictarum filiarum ipsius testatoris & stirpium Octauiani & Herculis prædictorum sine differentia. Et successiuè illorum filios & descendentes mares legitimos & naturales in seculo permanentes & permansuros de grodu in gradum vsque in infinitum. Et eos similiter vt suprà inuicem substituit vulgariter, pupillariter & per fideicommissum, & omni meliori modo vt supra, salua gradus prærogatiua vt suprà. Et propterea cum ipse testator velit & intendat totã & integram suã hæreditatẽ, & bona sua esse & stare in dictos suos filios, & eorum descendentes prædictos masculos & post illorum mortem & defectũ in filios & descendentes masculos, legitimos & naturales Octauiani & Herculis & filiorum ipsius testatoris prædictorum in stirpes & prout supra dicitur, & pro honore & existimatione ac alimentis eorum & omni alia fortiori & ampliori causa, prohibuit detractionem Trebellianicæ portionis &c.

Et paulò post idem testator amplis verbis prohibuit omnem & quamcunque alienationem dictorum bonorũ suorum. & dedit facultatem cuilibet vocato ad hæreditatem ipsius testatoris ea recuperandi & rehabendi.

Deinde ad finẽ propè ipsius institutionis atque substitutionis adiecit hæc verba. Volens etiam mandans & declarãs ac iniungẽs ipse testator quòd dicti filij filiarum ipsius testatoris & illorum descendentes vocati & substituti vt suprà, aduenientẽ casu & tempore & effectu dictæ substitutionis debẽt accedere ad habitandũ in dicta domo noua ampla & nobili ipsius testatoris posita Bononiæ in d. capella Sãcti Donati, & ibi in d. domo & illorũ descẽdẽtes prædicti stent & habitent & vocentur & vocari, nominari & appellari debeant de Manzolis & vtantur cognomine insignibus & priuilegijs & prærogatiuis domus & familiæ ipsius testatoris, & dimittant & cedant eorũ fratribus natis ex eodẽ ventre materno omnem partem bonorum paternorum & maternorum, ita quòd satis sit talibus sic vt supra vocatis et substitutis, habere hæreditatem et bona ipsius testatoris etc.

Hac dispositione stante, mortuus est testator, mortui etiam sunt omnes eius filij masculi legitimi & naturales sine filijs legitimis et naturalibus et ita euenit casus fideicõmissi in filijs filiarum et filijs Comitis Herculis: et ad illud admissi fuere. D. Alexander Luparus D. Guidus Antonius Barbatius, D. Alexander Armius, D. Comes Hieronymus Rainutius & D. Comes Melchior fratres de Manzolis.

Mortuus deinde est D. *Guidus Antonius Barbatius relictis filijs D. Bartholomeo et fratribus deinde mortuus est Alexãder Luparus sine filijs legitimis et naturalibus. Quo mortuo, cum eius bona essent restituenda alij fideicõmissarijs, eius hæredes facta transactione cũ dicto Comite Hieronymo Rainutio, D. Alexandro Armio, D. Bartholomeo Barbatio & Comite Melchiore Manzolo, eis restituerunt omnia bona dicti fideicommissi et omnes actiones cesserunt.*

Nunc DD. Alex. Armius, Comes Hierony. Rainutius et Comes Melchior petunt à Barbatijs partẽ, quã habuerũt de dictis bonis D. Alex. Lupari, dicẽtes quod sũt in inferiori gradu, & quòd ad hoc fideicõmissũ proximiores tantum vocantur, propter illa verba, salua gradus prærogatiua. Itẽ D. *Alex. Armius et D. Comes Hieronymus Rainutius petunt idem à D. Comite Melchiore et fratribus de Mãzolis, dicentes, quòd sunt in eodem gradu, in quo sunt illi de Barbatijs. Barbatij autem quò ad* D. *Alexandrũ Armiũ et D. Comitem Hieronymum Rainutium dicũt, quòd imò æqualiter cum illis debent succedere in ea portione vacãte ob mortem D. Alexandri Lupari, inspecta mente et verbis testatoris. Quæ quidem, si dubia extitit, declarata fuit ab ipsismet fideicommissarijs per transactionem supradictam. Quò verò ad Comitem Melchiorẽ et fratres de Mãzolis idẽ ducunt. Et præterea dicũt, quòd imò sunt in eodẽ gradu, quo ipsi sunt. Imò addunt, quòd dicti de Manzolis nihil de tali portione habere debent. Quandoquidẽ per substitutionem inter ipsos fideicommissarios factã succeditur testatori, qui testator voluit, quod per talem substitutionẽ fideicommissarij succedant prout ab intestato succederent. Et ab intestato non succederent hi DD. de Manzolis, cum sint ex linea illegitima. Quid iuris sit quæritur.*

CONSILIVM CXXIIII.

Initium à Domino.

IA Metsi vna hæc sit præcipua iuris quæstio, in qua elaborãdũ nobis esset, vt proposita consultatio clarè & dilucidè explanari atq; tractari possit, an scilicet Magnificus D. Bartholomeus & fratres de Barbatijs ingredi possunt locum eorũ patris iã vita functi, vt æqualiter vnà tum Magnificis DD. Armijs, Rainutijs ac Manzolis succedere possint in vacanti portione fideicõmissi ob mortẽ Magnifici D. Alexãdri Lupari. Verùm tamen, quia non solùm in ipsa facti specie proposita, sed & apud nostros Doctores dubitari solet, quando fideicõmissi successione in personam nepotis cum patruo, vel auunculo concurrentis, an agatur de succedendo ipsimet

Ea

Ea propter cũ omnino necessaria sit huius primæ dubitationis explicatio, ita totam hanc consultationem pertractabo.

Prima erit dubitatio quæstioque, an hic agatur de succedendo Illustri Comiti Melchiori testatori, vel Magnifico D. Alexandro Luparo grauato. Et quorum proximitas debeat attendi.

Secunda erit, an DD. Barbatij ingrediantur hoc incasu locum eorum prædefuncti patris, vt vnà cum DD. Armijs & Rainutijs succedant in hoc fideicommisso.

Tertia erit quæstio, an illa transactio commodum aliquod attulerit DD. Barbatijs, & è contra damnum ipsis DD. Armijs & Rainutijs.

Quæstionibus his satisfaciam hoc ordine (omisso veteri à me etiam sæpius obseruato ordine & methodo) firmabo prius legibus, rationibus & Doctorum auctoritatibus eas, quas defendendas suscepimus sententias: deinde non leui studio & diligentia confutabo ea, quæ aduersus nos obijci possent. Hoc equidem postulat argumentorũ & auctoritatum summa copia. quæ alioqui ex tot repetitis locis non parũ obscuritatis adferre posset. Rem itaque agredior.

Dubitatio prima est, an hic agatur de successione testatoris, vel D. Lupari fideicommissarij & cuius proximitas debeat spectari; Et agi de successione testatoris omninò & verè dicendum est, eiusque proximitatem spectandam esse censeo. Quod ita legibus, rationibus & auctoritate multorum planum facio.

Primò ex. l. cum ita. §. in fideicommisso. de leg. 2. quo loci Modestinus scribit in hæc verba. In fideicommisso, quod familiæ relinquitur ij ad petitionem eius admitti possunt. qui nominati sunt: aut post eos omnes extinctos, qui ex nomine defuncti fuerũt eo tempore, quo testator moreretur, & qui ex his primo gradu procreati sunt, nisi specialiter defunctus ad vlteriores voluntatem suam extenderit. Vult ergo Modestinus admitti primò nominatos à testatore: deinde eos, qui de familia testatoris erant tempore mortis testatoris. atque ita proximiores tempore quo moreretur testator. sicuti ibi exponit gl. in verbo, moreretur, & in uerbo qui ex his. Si † ergo inspicitur tempus mortis testatoris, intelligimus personam testatoris considerari eiusque successionem non autem grauati. His † etiam intelligimus errasse Soc. Sen. in consi. 249. nu. 21. lib. 2. Socinum Iuniorem in consilio 126. nu. 26. lib. 1. & Rolandum à Valle in consilio vlt. num. 13. lib. 1. & alios nunnullos, quos de industria prætereo, qui opinati sunt, hoc Modestini responsum contrariam ab eis probatam opinionẽ probare, ex quo ait Modestinus, ad fideicommissum admitti prius à testatore nominatos, & post eos, qui fuerunt eo nomine tempore mortis testatoris, & deinde qui ex illis proximiore gradu procreati sunt. Si igitur (aiunt ij) vocantur proximiores illis, qui iam erãt vocati & sic onere fideicõmissi grauati, manifestè sequitur, quod proximitas attenditur respectu personæ grauati, atque ita de eius successione agitur. Errãt ij. Si quidem vult Modestinus ad fideicommissum familiæ relictum admitti primò expressim nominato, qui grauati dicuntur, quibus extinctis, non admittũtur eorum proximiores, sed proximiores testatoris: cum velit Modestinus admitti eos, qui tempore mortis testatoris de eius familia, cui fideicommissum reliqui erant. Testatoris ergo proximitas ante omnia inspicitur. Et ideò cum Modestinus sub iungit, quòd post hos admittuntur hi, qui primo gradu ex his procreati sunt, ex his scilicet proximioribus testatori, non autem ipsis nominatis. Ita etiam intelligit glossa ibidem in verbo, & qui in secunda interpretatione, quam ipse Accursius approbasse dicitur, & cum eo cæteri ferè omnes ibi, & apertius ad rem nostram Didacus libro Practicarum quæstio. capit. vlt. col. 9. versic. deinde quia tex. Ac eo prius Alcia. ibidem. num. 7. & clarius in l. 2. §. quisquis autem, numero 42. ff. de vulg. & pup. substit. & prius Fabius in repet. l. hæredes mei. §. cum ita. numer. 41. ff. ad Trebel. Et hæc vera ac genuina interpretatio confirmatur ea ratione, quam mox copiosius, explicabo qp † in bio verba adpersonam testatoris referri debent, vt de sua familia suisque proximioribus intellexerit.

Secundò diffinit hanc controuersiam Papinianus in l. peto. §. fratre † de lega. 2. cum ita scribit. Fratre hærede instituto petijt ne domus alienaretur, sed vt in familia relinqueretur, si nõ paruerit hæres volũtati, sed domũ alienauerit, vel extero hĩ de instituto decesserit, omnes fideicommissum, petent qui in familia fuerint &c. Ecce Papinianum non grauati, sed testatoris familiam considerare: in qua quidem voluit testator domum conseruari. Deinde subiungit Papinianus. Quid ergo si non sint eiusdem gradus? ita res temperari debet, vt proximus quisque primo loco videatur inuitatus &c. Vt proximus quisque, interpretor ego cum glossa & clarius cum Bartolo ibi, proximus de familia testatoris, cuius familiæ paulo suprà me minit, alioqui esset dicendum, Papinianum modò de vna familia nempè testatoris, modò de altera, hoc est hæredis, loqui; quod minus rectè dictum esset & eius verbis non conueniret. Et sicuti ad monui, hunc sensum probauit ibi glossa in verbo, proximus, dum citat. d. §. in fideicommisso, & l. vltim C. de verb. signific. & gloss. in l. is qui cõplures. de leg. 2. in glossa vlt. Bart. in d. §. fratre. num. 1. Soc. Senior inter consilia Curtij Senioris in consi. 40. Cum in præsentiarum. col. 6. & Parisius multis in locis, quos recẽsui & probaui in consi. 30. numero 13. quo loci vnà cum his respondi, quòd in dubio intelligere debemus de familia ipsius testatoris: atq; ita sibi proximioribus. Nec huic interpretationi repugnãt duæ cõsiderationes Socini Iunioris in consil. 126. nume. 44 & nume. 45. lib. 1. Et primò, dũ scribit in d. §. fratre, id euenisse, quia nullus adhuc ad fidei commissum fuerat admissus. Hæres enim ille domum non ex fideicommisso, sed iure hæreditario habuerat, propterea non esset inconueniens (ait Socinus) intelligere qp verbis illis, vt proximus quisque &c. censeatur inuitatus proximus respectu testatoris, sed post eum admissum, vocarentur ipsius admissi proximiores. Hæc inquam consideratio non vrget, quando quidem verè ille primus admissus est. Nam hæreditatem adiuit & domum acceptauit, deinde aduersus testatoris præceptũ alienauit. Quo intelligimus, hæredem iure directò eam domum non acceptasse (vt malè scripsit Socinus) sed cum onere fideicommissi: quia si iure directo acceptasset, dicendum esset, non amplius fore locum prohibitioni de alienando: quia † hæreditas adita desinit esse hæreditas, & efficitur patrimoniũ adeuntis l. 1. §. veteres. vbi glossa & copiosè Iason num. 14. ff. de acquir. possess. id quod repugnat verbis & meti Papiniani, qui voluit domum restitui. Verius ergo dicendum est, fratrem illum hæredem acceptasse domum iure fideicommissi nempè sub eo restitutionis onere si alienaretur. Et cum alienatione facta restituenda sit domus, restitui debet ei, qui proximus est testatori: alias sequi posset vnum, qp volũtati testatoris valdè repugnaret, nẽpè, qđ patri relicta domus ab eo alienetur de industria, quod sciat filium suũ recuperare eam posse. Quod quidẽ ex mẽte testatoris non est, qui si odio habu it alienantẽ, ita & eius filiũ: cuius medio testatoris voluntas eluderetur. Hinc intelligimus, secundam eiusdem Socini interpretationem erroris plenam esse, cum ait, posse intelligi proximus quisque hæredi instituto. Est sanè explanatio erronea, quemadmodum ex iam dictis constat.

Tertiò maximè huic sententiæ suffragatur l. vlt. C. de verbo. signifi. vbi in fideicommisso facto familiæ (cum † plures appellatione familiæ contineãtur, vt ibi glossa ait, & gradatim debeant admitti ad successionem) primò vocantur illi, qui erant proximiores ipsi testatori vt puta liberi, deinde parẽtes, & deinde alij. Et ibi ita exponit glossa in verbo, post eos. quem secuti sunt Baldus ibidẽ in secundo notab. & Iason nume. 6. Nec † obstant considerationes Socini Iunioris in d. consi. 126. num. 46. lib. 1. Et primò, cum ait. d. l. vlt. procedere, quando prima persona nõ est admissa, quia tunc secunda succedit, qua non admissa vocatur & tertia, & sic deinceps: nõ autẽ, quod posteaquã prima fuit admissa & fideicommissum suscepit, vt puta liberi, vel alij coniuncti, post eos vocentur alij, ita vt admissi videantur per fideicommissum rogati alijs restituere. Nam vno ad fideicommissum admisso alij dicuntur simpliciter excluſi, & fideicommissum dicitur finitum. Et hoc clarè (inquit Soc.) demonstratur in casu. d. l. vlt. Nã si aliqui iam admissi fuerũt, vt puta, collaterales, durũ esset, quod post eos liberti vocarentur, & non coniuncti ipsorũ admissorum. Vnde videtur, quòd ille text. necessariò debeat intelligi respectu primæ admissionis. Et ita (ait Soc.) intelligendi sunt Baldi & Iasoni annotationes ibidem, vt scilicèt primis nõ admissis gradatim vocẽtur alij, non autẽ qp primis iã admissis, alij post eos vocẽtur. Et hoc modo intelligẽdo (subiũgit Socinus) cõcordabit cũ d. §. in fideicom-

commisso, secundum intellectum Comensis ibi. Hæc cõsideratio quã tacito Socino, fecit Rolan. consi. vlt. nu. 24. lib. 1. vera non est, si quidem d. l. vlt. manifestè loquitur, cum fideicommissum relictum est familiæ, in quo quidem necesse est præsupponere, quòd saltem vnus ex familia, siue modo is sit primus, vel secundus, illud acceptauerit, & illud eueniente casu alteri restituerit, aliàs vanum esset appellare fideicommissum si nunquam aliqua saltem vna fieret restitutio. Et hoc etiam concedit Comensis in d. §. in fideicommisso. nu. 4. versic. or videte, quem locum voluit (vt opinor) allegare Socinus, scribit Comensis in hæc verba or videte. Ego putarem considerandum, si relictum factum familiæ esset factum sic. Relinquo familiæ meæ. procedere. l. si cognatis, & opinionem Doctorum, & vocantur proximiores, tamen eis exclusis vlteriores non vocantur. Ratio, quia est relictum semel tantum familiæ: ideo sufficit, quòd semel sit verificatum legatum, & videtur voluisse, si benè memini Barto. in d. §. fratre, & iste poterit alienare, vt in l. vnũ. §. sed si quidẽ, infra eod. Si autẽ legauit testator, ne alienetur extrã familiam, vel vt remaneat in familia, & sic vt habeat tractum successiuum, hoc videtur importare, vt perpetuò debeat remanere in familia, & procedit iste text. vt inspiciatur tempus mortis & non testamenti. d. l. si cognatis, quia nõ sufficit, ℔ fuerit in familia tempore testamenti, nisi perdurauerit. Hactenus Comẽsis. Cuius quidẽ doctrina manifestè aduersatur traditioni Socini. Nã vult Socin. d. l. vlt. C. de verbo. significa. debere intelligi eo modo. quo intelligitur à Comen 9
si text. d. §. in fideicommisso: Comensis autem intelligit. d. §. in fideicommisso loqui quando relictum est fideicõmissum successiuũ, cuius natura est, vt vno admisso, eueni ente casu succedat secundus, & secundo hoc admisso, eue niente casu, admittatur tertius, & deinceps donec vsque extincta sit illa familia. Ergo si ita est intelligendus text. d. l. vlt. vt placet Socino, dicendum est, ibi agi de fideicõmisso successiuo quod gradatim admittit plures, vnũ scilicèt post alterũ, atque ita falsa est Socini consideratio. Et 10
si dicatur, aduerte, ℔ tex. d. l. vlt. C. de verb. signifi. potest & debet intelligi secundum primum casum à Comẽsi pro posito, cum ait, relictum familiæ sufficere, si famila semel illud consequatur, nec vlterius curandum. Et ita verè voluit intelligere Socinus in d. consi. 120. num. 43. versic. sed si teneremus. lib. 1. Respõdeo primò, Comẽsem nõ intelligere. d. §. in fideicommisso, iuxtà primum casum, sed iuxtà secundum casum, vt manifestè eius verbis constat. Præterea & secundò respondeo, quòd Comensis loquitur in illo primo casu de substitutione directa (id quod & mihi placuit in consi. 85. nu. 67. & 68. vbi latè comprobaui) quæ, vna sola admissione extinguitur. l. post aditã. C. de impub. & al. & substit. tex. autẽ. d. l. vlt. C. de verbo. significat. loquitur de fideicõmisso quod (vt vno verbo atti gi) primam saltem admissionem & vnam restitutionem requiritur: aliàs non posset dici fideicõmissũ. Non etiam est vera illa secũda interpretatio eiusdem Socini Iunioris in d. consil. 126 num. 46 versic. vel in d. l. final. &c. cum ait, quòd si volumus, quòd in d. l. vlt. post admissos etiam alij sint admittendi, qui sub nomine familiæ comprehendantur, dicam (ait Socinus) quod vocabuntur secundum ordi- 11
nem glossæ ibi, modo tamen non reperiantur aliqui de familia, qui sint proximiores personæ iam admissæ, puta eius filij, alioqui ille text. repugnaret. d. §. in fideicommisso. Hæc Socini interpretatio contra eum retorquetur. Nam si d. l. vlt. est ita intelligẽda ne repugnet. d. § in fideicõmisso, cum is tex. §. in fideicommisso, ex sua vera interpretatione admittat ante alios proximos testatori, ita e- 12
tiam erit intelligenda. d. l. vlt. His clarè constat rectè. d. l. vlti. adduci in hanc sententiam nostram, vt illam citant Iason in consi. 159. colum. 2. versic. tertiò pro ista. lib. 4. Decius consi. 1. num. 2. & alibi sæpè, ita etiam Didacus libro pract. quæst. cap. 38. col. 8. vers. hoc denique id ipsum.

Quartò in hanc sententiam adferri solet Pauli respon- 8
sum † in l. vlti. ff. ad S. C. Trebel. quod ego aliter ac alij faciunt non indiligenter ita perpendo. Iulius Phæbus testator cũ tres haberet filios, Phæbum & Heracliam ex eadẽ matre, Polycratem ex alia, eos omnes æquis portionibus hæredes instituit. Deindẽ Polycratẽ grauauit, vt accepta certa summa hæreditatem restitueret Phæbo & Heracliæ fratribus. Quos quidem Phæbum & Heraclià testator inuicẽ substituit, his verbis. Si quis vestrum decedat sine liberis, portionẽ suã, exceptis bonis maternis & auitis, restituat ei, vel eis, qui supererunt. Euenit casus restitutionis; quia Heraclia decessit sine liberis. Dubitatum est, an restitutio esset facienda ipsi solo Phæbo fratri vtrinque coniuncto cum Heraclia, an etiam & ipsi Polycrati consanguineo tantùm. Et dubitationem mouebat ambiguitas sermonis testatoris, qui dixerat ei vel eis. Nam vterque numerus & singularis & pluralis verificari poterat, singularis in persona vnius Phæbi tãtum, pluralis in persona vtriusque nempè Phæbi & Policratis. Et quòd de solo ipso Phæbo deberet iste sermo intelligi, allegabãtur duæ hæ rationes, prima, quòd ipsi Phæbus & Heraclia essent fratres vtrinque coniuncti, & ob id vnus in portione alterius esset præferendus Polycrati coniuncto ex vno latere nempè patris tãtum iuxtà. l. cohæredi. § qui discretas. ff. de vulg. & pup. subst. secunda ratio erat, ℔ ipse Phæbus fuerat à testatore vna cũ Heraclia institutus, & reciprocè substitutus, & ob id vt prædilectus in substitutione videbatur, etiam in fideicommisso Polycrati anteferendus. iuxtà. l. Lucius. §. pater puerũ. ff. ad S. C. Trebel. His rationibus minimè refragãtibus pro, Policrate pronũtiatũ atque respõsum fuit, ℔ scilicèt illa verba ambigui ei, vel eis, nõ solùm ipsum Phæbũ, sed & Policratẽ cõprehẽderẽt, atque ita potius pluralis numerus, quàm singularis debeat attendi. Ratio est, quã Paulus Iurisconsul. tanquã in iure claram & manifestam subticet; quia scilicèt, ex quo ibi solũ agebatur de bonis paternis (excepta quippè erant expresè materna) nulla esset differentia inter Phæbum ipsum & Polycratem, tametsi solùm consanguinei essẽt. Est enim in iure clarum, quando † agitur de bonis paternis nullam esse differentiam constituendam inter vtrinque coniunctum & consanguineum tantùm. l. 1. C. de legit. hæred. & in specie ita perpendit. d. l. vlt. Ruin. in consi. 168. num. 5. lib. 2. Hæc itaque paritas gradus inspecta persona testatoris efficit, vt verba illa ambigua de vtroque debeant intelligi. Nam quò ad ipsum patrem testatorem, eadẽ consideratur affectio erga vnum ac erga alterũ. Et hoc illud est, ℔ etiam sensit ipsemet Socinus Seni. in consi. 249. nume. secund, versiculo, tertius casus. lib. 2. cum dixit, quòd † quãdo plures sunt vocati post mortẽ alicuius & plures sunt illi æquè proximi testatori, ita ℔ inter illos non cadit ordo affectionis & charitatis, tunc omnes admittuntur. Ita Socinus voluit intelligere. d. l. vlt. sicuti Socinum ita interpretantem intelligunt Ruinus cõsi. 203. nu. 20. versic. non obstat etiam text. lib. 2. & Roland. consi. vlt. nume 25. lib. primo, & si Rolandus recenseat Socinũ in consi. 86. lib. 3. Hæc itaque paritas affectionis & gradus erga testatorẽ efficit vt illa verba ei, vel eis, potius in plurali numero, quàm in singulari verificẽtur vt etiã probat tex. l. is qui cõplures. ff. de leg. 3. qui à Socino ipso allegatur in hanc sententiam. Quæ sanè interpretatio non posset fieri, si spectanda esset persona Heraclię grauatæ, quia tunc dicẽdum esset, Phæbũ ei vtrinque coniunctum esse præferendum. iuxtà d. l. cohæredi. §. qui discretas. de vulg. Atque ita illa prima ratio allegata pro Phæbo cessat: cessat inquam: quia illa procedit, quando agitur de successione fratris: atque ita eius personã inspicimus vt loquitur d. §. qui discretas: nõ cũ agitur de successione patris, atque ita consideratur eius persona. Altera etiam ratio, quæ pro Phæbo allegabatur pariter cessat; quia tunc demũ † dilectus in substitutione censetur dilectus & in fideicõmisso quãdo testatoris præsumpta voluntas non est diuersa in fideicõmisso. quæ fuit in substitutione, ita sensit Barto. in d. l. vlt. 1. oppo. ff. ad Trebel. quem secuti sunt cæteri ibi. Dec. consi. 304. numero secundo. Diuersã autem fuisse fideicõmissariã ab illa directa reciproca in casu. d. l. vlt. vel ex eo apparet, ℔ in directa nil exceptum, in fideicommissaria verò bona materna & auita. His † cõstat errasse Socinũ Iuniorem in d. cõsil. 126. nu. 47. lib. 1. cũ scripsit. in d. l. vlt. vocatum fuisse etiam consanguineum ex verbis illis, ei, vel eis Quæ verba vbi non extitissent, solus vtrinque coniunctus fuisset admissus: atque ita (ait ille) in contrarium retorquetur. Errauit Socinus. Nam & si hæc verba à testatore prolata fuerint, non tamen clara erant, vt ambo ipsi fratres essent vocati, sed subobscurè ac valdè dubia erant, cum (vt dixit) ita de vno solo possent intelligi vt de ambobus. Et cũ ageretur de sola patris successione, sumpta est interpretatio, ℔ vtrum que vocauerit testator. Est ergo clarum ex textu illo in successione fideicommissi personam testatoris, non autem grauati esse cõsiderandam: cum de ipsius testatoris successione ibi agatur, vt ibidem sensit Bartol. & clarius Dec. in dicto consilio 305. numero secundo, & Ruinus consilio 168, numero 5. lib. 2.

Quintò

13 Quintò accedit vrgens hæc ratio, ℔ † fideicommissaria 16
substitutione testatori, hoc est in bonis & hæreditate testatoris, non autem grauato succeditur. Ita probat. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. & pup. sub. quem ita ibi intelligũt Alex. & Iason in l. Lucius, nu. 13. eo. tit. de vulga. Et idẽ probat. l. vnũ ex familia. §. 1. de lega. 2. vt infra declarabimus vnà cũ alijs nonnullis iuris locis. Et hãc assertionẽ probarũt ipsimet Socini contrariæ opionis auctores, ita 17
inquam Soc. Sen. in consil. 33. colum. secunda, & in consil. 95. nu. 30. lib. 4. & Soc. Iun. in consi. 168. num. 71. lib. secundo, qui eiusdem sententiæ recenset Alexandrum Corne- 18
um, vt verè ipse Alexan. in conf. 30. numer. 5. lib. secundo, & Corn. in consi. 97. nu. decimo, lib. primo, affirmarunt. Quibus accedunt Bart. in l. 1. nu. 5. C. de pactis. Castren. in conf. 433. præsuppositio, quòd iste. colum. 1. versic. item nõ obstat. lib. 2. Salicetus in l. generaliter. §. cum autem. C. de 19
institu. & subst. Maria. Soc. Sen. in consi. sexto, num. 21. lib. 1 Imola in l. hæredes mei. §. cum ita. colũ. pen. vers. idẽ quod dicit. ff. ad Trebell. Iaf. in l. pen. nu. 1. C. de impub. & alijs subst. it. post Bart. quem recenset, & ibidẽ nu. 2. eiusdẽ opinionis citat Roma. in conf. 480. & si Romanus hoc meo in codice non scribat. Eiusdem opinionis fuit Dec.
14 in conf. primo, & alibi semper, cum asseruit, filium † in successione fideicõmissi locum patris ingredi, idem Dec. in conf. 302. nu. secundo. Et nostris in terminis idem respondit Ruin. in conf. 142. nume. 15. lib. tertio. Et alijs in casibus idem Ruin. in conf. 107. num. 6. & in conf. 165. nume. 9. in fine. lib. secundò, Curt. Iun. in conf. 57. num. 5. Pa 20
ris. in cõs. 38. nu. 15. lib. secũdo, & in conf. 53. nu. 89. lib. tertio, qui alios recenset. Rubeus in conf. 120. nume. tertio, Ripa in l. hæredes mei. §. cum ita. numero 130. ff. ad Trebelli. & Alciatus resp. 508. numero quinto. Si ergo agitur de succedendo testatori, ita etiam dicendũ est esse considerandam proximitatem ex eius persona. Nam si personam grauati inspiceremus non in bonis testatoris, sed grauati diceretur succedi. Nec hic obstat, quod scribit Socin. Iun. in d. conf. 126. nume. 49. lib. primo, cum inquit, hanc traditionẽ. quòd scilicet in fideicõmissis succedatur testatori iure nõ probatur. Nec d. l. cohæredi. §. cum filiæ, probat. cum ibi solùm dicatur, ℔ propriæ facultates fideicõmissarij nõ tenebuntur, quod verissimũ est & rationabile (ait Socinus) quia testator nõ potest regulariter de alienis disponere, eius dispositio ergo procedit in fideicõmisso tãtùm respectu bonorum suorũ, & hoc voluit dicere ille tex. & etiam verum est, ℔ fideicommissarius habet ex dis- 21
positione testatoris, sed ℔ succedatur testatori, qui iã successores habuit, vt ibi, non probatur: atque ita nõ videtur simpliciter verum, quòd testatori succedatur. Nam cũ bona (inquit Socinus) iam deuenerint ad grauatum, fideicõmissarius dicitur ei in dictis bonis succedere, & illud vulgatũ dictũ, ℔ scilicet succeditur testatori, intelligitur (ait Socinus) respectu dispositionis, seu ordinationis, verè tamẽ succeditur grauato: sicut in simili in pupillari substitutione cõsiderat Baldus in cõs. 216. casus talis est, in fine. li. 22
3. Nõ tamẽ (ait idem Socinus) dicitur, ℔ fideicommissarius sit hæres grauati: sicut etiã nõ est hæres testatoris: sed dicitur in illis bonis succedere grauato ex dispositione testatoris, ita ait ille, sensisse Socinũ Sen. in l. cum auus. colum.
15 49. nu. 80. vers. Vndecimò dicebatur. ff. de cond. & demõstra. Hæc † Socini Iunioris interpretatio non solùm cauillatione, plena sed & omninò falsa & aduersus omnium interpretationem est. Communem esse sententiam, ℔ in fideicommissis testatori succedatur, iam planum fecimus. Quòd autem falsa sit, vel ex eo demonstratur. Nam cum in eo. §. cum filiæ, asseritur, bona fideicommissarij nõ venire in restitutione fideicommissi, rectè infertur, quòd ei respectu bonorum fideicommisso suppositorũ non succeditur, quandoquidem si ei succederetur, opus esset fateri, illum fideicommissarium fuisse effectum dominũ illorum bonorũ: & per consequẽs bona fideicommissi essent effecta eius propria, iuxtà l. 1. §. veteres. vbi Iaf. num. 14. de acquir. possef. & dixi supra, & cum suo veteri patrimonio 23
ita incorporata, vt ei succedens in totum deberet succedere. iuxtà vulgatã regulam. ℔ quis pro parte hæres & pro parte non hæres esse potest. Et quod ait Socinus Iun. intelligi fideicõmissariũ succedere testatori respectu dispositionis, vt facit is qui pupillo ex pupillari substitutione. est manifestè erroris plenũ. Nã diuersi admodũ sunt casus substitutionis pupillaris & fideicõmissariæ, vt apertè animaduertit Iaf. in d. §. cum filiæ. num. 13. & ratio est clara.

Siquidem † in pupillari ipsimet pupillo verè & propriè succeditur, cum bona & hæreditas per additionem, quam fecit, sua effecta sint, vt omnes scribunt in l. 2. in princ. ff. de vulg. ibi Bart. nu. 29. Iaf. nu. 30. & Ripa nu. 43. Dispositio autem ipsius patris quidem est nomine filij facta l. Papinianus. §. sed nec impuberis. ff. de inoffic. testa. & clarius in cap. primo, in fine. de testa. in sexto, sed diuersum est in substitutione hac fideicommissaria, qua † purè, irreuocabiliter ac perpetuò fideicommissarius non efficitur dominus bonorũ fideicommisso suppositorum, sed sub conditione atque ita reuocabiliter, & propterea † videmus apud hęredem grauatum restituentem remanere nudũ nomen hæredis, commodum verò hæreditatis transire ad eum; cui fit restitutio. §. restituta. insti. de fideicom. hæredi. Et si fideicommissarius iste succederet grauato actiones & iura vnius essent & alterius: cum † hæres & defunctus, cui succeditur, vna sit persona. §. 1. in authent. de iureiura. à morien. prest. Nec à communi interpretatione d. §. cum filiæ, dissentit Soc. Sen. in d. l. cum auus. colum. 49. nu. 80. vers. Vndecimò dicebatur. Et illa Socini verba, quò ad hunc effectum &c. non referuntur (vt malè credidit Socinus Iunior) ad ipsam dispositionem nudam testatoris, sed ad effectum exclusionis illarum fœminarum, de quibus loquitur ipse Socinus. Et iam retulimus, Socinum ipsum Seniorem fuisse secutum communem interpretationem ad d. §. cum filiæ. His etiam planum fit errasse Parisium in conf. 23. nu. 263. in fine. lib. 1. & Alciatum resp. 610. nu. 4. cum scripserũt, in † fideicommisso succedi quidem testatori, sed personã grauati quò ad proximitatem gradus spectandam esse, errarunt inquam, quia si ipsi testatori succeditur necesse etiam est eius personã quò ad proximitatem inspicere, ne contingat testatori succedere eũ, qui remotior est, & consequenter (vt omnes asserunt) minus dilectus. Et ipsi Parisius & Alciatus pro constanti & vera admittunt eam Socini & sequacium opinionẽ, quòd propinquitas in successione fideicommissi inspiciatur ex personã grauati: quam quidem traditionem ipsimet improbarunt, vt mox in vltimo fundamento demonstrabimus. Non etiam vrget alia eiusdem Socini Iunioris in d. conf. 126. nu. 51. vers. vel secundò respondetur. lib. 1. consideratio, cum inquit, hanc Doctorum traditionem, quòd per fideicõmissum succedatur testatori, intelligi mediante persona grauati, de cuius manu fideicommissarius accipit, & cui immediatè dicitur succedere. Nec (ait Socin.) inconuenit, cum † hæres hæredis testatoris hæres sit. l. vlt. vbi Docto. C. de hæred. instit. Et ita in specie (ait Socinus) declarant Corn. in conf. 97. nu... lib. 1. & consil. 22. nu. .. lib. 2. & Curt. Iun. consil. 101. col. 2. in fine. Quibus ego addo Ruinum conf. 203. nu. 20. vers. & ad omnia. lib. 2. Illud ergo (subiungit Socinus) quod dicitur, esse inspiciendam proximitatem eius, cui succeditur, verum est, quando ei succeditur directò, vel immediatè, secus si mediatè vt fit in substitutione fideicommissaria. Hæc interpretatio non est vera, si quidem † fideicommissarius, seu is, cui à grauato fit restitutio, non dicitur hæres restituentis, sed testatoris, qui iusùit restituere. Ita probat. l. vnum ex familia. §. 1. ff. de legat. 2. quo loci ait Papin. electũ non censeri ab eo electum, cuius fideicõmisit testator vt eligeret, sed ab ipsomet testatore. Ita pariter probat. d. l. vnum ex familia. §. sed si duos. vbi glossa. in verbo hæreditario. Clarius probatur ex. l. si hæres testamento. ff. de actio. emp. quo loci ait Paulus, eum, qui emit ab hærede, cui mandauerat testator, vt venderet, à testatore ipso dici emisse, non autẽ ab hærede vẽdere grauato. Et his iuribus adducti ita rũderũt Castr. in conf. 442. Pro declaratione eius col. 2. vers. itẽ probatur. lib. 1. Soc. Sen. in cõs. 114. col. vlt. lib. 3. & copiosius Cra. cõs. 144. col. 1. qui quidẽ affirmarunt, succedentẽ ex fideicõmisso dici hæredẽ testatoris, non autẽ grauari restituere, idẽ Cra. cõs. 202. nu. 34. illis addo Corneũ conf. 97. nu. 10. libr. 1. qui malè à Socino Iuniore supra pro sua opinione citatur. Ea etiam ratione vtitur Crau. in d. cõs. 144. nu. 2. quia † causa prima & originalis attendi dẽt. l. si id quod, in princ. ff. de don. cõ similibus, causa autẽ prima & originalis est ipse testator. Ab illius ergo persona fideicõmissarius accipit, non autem à restituẽte: qui quidẽ solùm exequitur testatoris voluntatẽ. Ex quo sequitur, ℔ licet immediatè fideicõmissarius accipiat de manu hęredis: attamẽ ab eo tãquã ab executore accipit. & ob id dicitur esse instrumẽtũ alterius nomine agens. Et hinc ẽt fit vt nil ipsi exequenti attribuendum

sit tanquã causæ immediatæ, qa nil hæc ipsa operatur absente causa illa mediata, nẽpe persona testatoris; sicuti ex Baldi sententia declarauí lib.2. de arbitra. iudicum &c. casu.287. num. 20. His corruit, quod dicebat Franciscus Marzarius in consi.1.in secunda parte, nempè, quod persona ægrauati tanquam immediata causa, & simpliciter & ꝓprie est attendenda. Hoc itaque fundamentum stat solidũ & inconcussum: & ex eo duo intelligimus, primum, quod
24 †in successione fideicommissi proximitatem metimur ex
25 persona testatoris secundum quod† per fideicommissum succeditur immediatè in bonis testatoris ipsiq; testatori. Quod sanè postremum sufficere deberet in specie nostra, posteaquã tota disputatio Doctorũ asserentium in fideicommissis etiam filiũ locũ patris ingredi, hoc præsupposito faciat, quod in ipsis fideicom. agatur de successione testatoris. Quò tamen res clarior reddatur vtrumque dictum explicauimus.

Sextò comprobatur hæc vera iuris sententia hac ratione, quòd† fideicõmissa, sicuti & legata relinquũtur ob affe
26 ctionẽ, quã habet testator erga eũ, cui res acquiritur, iuxtà.l.nec adiecit.ff.ꝓ socio.l.alimenta.in princ. vbi Barto. ff.de alim.& cib. lega.& in specie fideicommissa relinqui ob affectionẽ & benemerita erga testatorem relinquentem, scribũt Soc.Sen.con.37.nu.6.li.3.Cor.consi.190.nu. ..lib.4.& Paris.consi.99.in fine.lib.secundo, & consi.3. nu.47.lib.tertio. Atqui si proximitatem grauati in fideicommissi successione spectaremus, & nõ testatoris relinquentis fideicommissum, eueniret, quod fideicommissum acquireretur ex affectione grauati, quẽ scimus regulariter diligere sibi proximiorẽ, & interdum eueniret, quod acquireretur ei, quem testator odio habuit, quod iuri repugnat, vt ꝓbat.l.Lucius Tit. §. Lucius Titius Damam. de leg.secundò, & respõdit Soc.Sen.in d.cons. 37. num.6.li. tertio. Ergo dicendũ est, proximitatem esse consideran- 28
dam ex persona testatoris, nõ autem grauati Et hoc argumenti genere est vsus Ripa in l.ex facto, in princ.nu.7.ff. ad Trebell. Ita etiam Alcia.in l.2.§. quisquis.nu. 42.ff.de vulg.& pup.subst.

Septimò suffragatur magis in specie huius nostri casus, quòd testator nõ vno in loco test.atq; huius substitutionis dixit, quod volebat bona sua esse & stare in filios suos 29
& eorũ descẽdentes &c.& paulò post, cum ꝓhibuit, bona sua extra familiã alienari, subiecit hæc verba posse & debere omninò per quemlibet ex vocatis ad hæreditatem ipsius testatoris rehaberi & recuperari &c. Ecce quod sui ipsius testatoris hæreditatem appellat illã quæ iã ambulauit per manus multorũ, atq; ita hæreditatẽ fideicõmissariam. Et clarius ipse testator hoc expressit in vltimis verbis i- 30
pſius substitutiõis, qua vocauit filios & descendẽtes filiarum suarum, ita enim locutus est. Itaque satis sit talibus sic vt suprà vocatis & substitutis habere hæreditatem & bona ipsius testatoris &c. Voluit ergo testator suam voluntatem esse iuri cõformem. iuxtà. i. hæredes mei. §. cum ita, vbi Ripa num.75.ff.ad Trebel. cõformem inquam, vt fideicommissarij dicantur succedere ipsimet testatori immediatè, non autem grauato restituenti. d.l. cohæredi. §. cũ
27 filiæ. de vulg. Et cum† verba testatoris sint clara ab eorum proprietate non est recedendum. l. nõ aliter. de lega. 3. & eo præsertim, quod cum illis & ipsa mens conuenit quæ sanè mens & volũtas omninò inspicienda est, vt mox subijciã. Et similis admodũ est consideratio fortiorique in casu Ripæ in l.ex facto. in princ. nu. 6. ff. ad Trebell. cuius doctrinam comprobaui in responso reddito pro Triuultiis. nu 181. Nec hic obstat cõsideratio, imò verius cauillatio, Socini Iun. in d. cons. 126. nu. 54. versi. demũ non obstat. li. primo, cum ait debere hæc verba ita interpretari, 31
quod succedatur in bonis ipsius testatoris, quæ extabant tẽpore eius mortis: atq; ita vtrumque stare poterit, quòd scilicèt inspiciatur proximitas grauati & quòd succedatur 32
in bonis, quæ erant testatoris cũ moreretur. Est sanè hæc mera cauillatio. Nam aut vult Socinus (vt semper visus est velle) bona testatoris fuisse à grauato apprehensa, hæreditasque adita, & tunc dicere nõ põt Socinus, quod postea succedatur in bonis, quæ erãt ipsius testatoris cũ moreretur, quia aut effecta sunt propria ipsius adeũtis, iuxtà. l.1. §. veteres. vbi Ias. nu.14.ff.de acq. poss. & dixi supra, & tũc clarũ est. alteri quàm ei, qui iam adiuit acquiri nõ posse, cũ sua effecta sint irreuocabiliter. Aut effecta sua non sunt irreuocabiliter, & tunc est etiã manifestũ, succedentẽ post eum, succedere testatori, & non ei, vt abundè demonstrauimus. Aut vult Soc. hæreditatem à grauato aditam non fuisse nec bona apprehensa, & tũc ẽt clarũ est; quòd bona hæc retinent nomen ipsius testatoris, & ei sine controuersia succeditur. Quod autem subiũgit idem Soc. Iun. in d. cons.126. nu.55.li.1.potius confirmat, quàm infirmat argumentum.

Octauò suffragatur hæc ratio, quæ (mea quidem sentẽtia) omnem controuersiam dirimit. Voluit testator, quòd eueniente casu substitutionis fideicommissariæ in personã filiorum & descẽdentium suarum filiarum, quòd illi assumãt nomẽ & insignia familiæ sui ipsius testatoris, domum inhabitẽt, pro conseruatione nominis & familiæ ipsius testatoris. Verba substitutionis ita scripta sunt. Volens etiam, mandans & declarans & iniungens ipse testator, quòd dicti filij filiarum ipsius testatoris, & illorum descendentes vocati & substituti vt suprà, adueniẽte casu & tempore & effectu dictæ substitõnis, debeant accedere ad habitandum in dicta domo noua, ampla & nobili ipsius testatoris posita Bononiæ in dicta capella Sãcti Donati, & ibi in dicta domo, & illorũ descendentes prædicti stent & habitent & vocẽtur & vocari, nominari & appellari debeant de Mãzolis: & vrantur cognomine, insignib. priuilegiis & prærogatiuis domus & familiæ ipsius testatoris; & dimittant & cedant eorum fratribus natis ex eodem ventre materno omnem partem bonorũ paternorũ & maternorum, ita quòd satis sit talibus, sic vt suprà vocatis & substitutis habere hæreditatem & bona ipsius testatoris &c. His demõstraui testator apertissimè sibi ac suis in bonis velle succedi, non autem grauatis hæredibus. Nam si grauatis succederetur non domus, non familia, nõ insignia & prærogatiuæ testatoris suo illius nomine conseruarentur, vt simili in casu respondit Cra. in consi. 297. col.pen.versi.septimò respondeo. Et hæc testatoris tota dispositio iuri cõuenit. Nam† & simpliciter testator relinquens familiæ pro ipsius conseruatione, de sua propria familia intelligitur. Ita respondit Socin. Iuni. inter consilia Curtij Senioris cons.40.cũ in præsentiarũ.col.6. versi.& in primis, quem secutus sum in cons 30.nu.13.vbi & alios recensui, & inter alios retuli Parisium in consi. 51. nume. 34.lib.secundo, qui post Bart. quem refert, scribit, quòd †verba ambigua, quæ ad personam testatoris & hæredis referri possunt debere referri ad personam testatoris, vt puta si testatoris nomine à notario ita sit scriptum, & suis hædibus: intelligitur de hæredibus testatoris, non autem sui hæredis. Ita ergo dicendũ est nostro in casu.

Vltimò, vt huius sim sententiæ mouet me auctoritas plurimorũ, qui asseruerũt quod† in successione fideicommissi debemus inspicere atq; considerare ꝓximitatem ex persona testatoris non aũt grauati. Ita enim censuit glo. in d.l.cũ ita. §. in fideicommisso de leg.2. ve eã aduersus Soc. declarabimus in princ. responsione ad vltimũ partis aduersæ argumentum, gl. in l.is qui complures in glos. vlt. in fine. de leg.3. cum enim legatum deberetur à liberto aliis libertis, & esset dubitatio, an illi, qui coniuncti erant grauato restituere, essent præferendi, responsum est ab Vlpiano, omnes collibertos esse admittendos. Glossa ibi reddit rationẽ, quia omnes sunt patrono pariter ꝓximi. Ecce ergo Accursium affirmare in successione legati, quæ nil in hoc à fideicommisso differt, esse attendendam testatoris proximitatem. Nec repugnant duo, quibus conatur Soc.Sen.in d.con.249.nu.22.ver.secundò ex eadẽ. & nu. 25.ver.tertius & vltimis li.2. Et dum primò sensit, Accursiũ loqui in legato, quod immediatè de manu testatoris legatarius capit, quod in fideicõmissis non contingit. Hæc consideratio leuis admodum est. Cum† ita legatum ac fideicõmissum de manu hæredis capiatur. l. non est dubiũ. C.de lega.& scripsi in tract. de adipiscenda possess. remedio.2.nu.2.3. Et quod dicitur, legatarium† cõsequi legatũ immediatè à persona hæredis est ratione dominij, quod directò à morte testatoris in legatarium transit. l. à Titio. ff.de furtis, & scribunt Soc.Sen.in consi. 78. num.sexto, lib.quarto, Ias.in l.si mihi & tibi, in princip.nu.5. de leg. 1. cæteros de industria prætereo. Quòtamẽ ad possessionis consequutionẽ nõ differt legatũ (vt dixi) à fideicõmisso, quia tã legatarius quàm fideicõmissarius capit è manu hæredis grauati, qui dicitur quoddã instrumentum à testatore datum ad exequendum voluntatem suam. Quod autem secundo loco ait Soc. Accursium loqui eo incasu, in quo omnes illi colliberti erant æquales testatori: secus (voluit dicere

dicere Socinus) si vnus sit magis proximus testatori, & alter magis proximus grauato: quia tũc is magis proximus grauato esset præferẽdus. Non est pariter recipienda hæc interpretatio: quia si ex Socini & sequacium opinione, proximitas ex persona grauati est commensuranda, nil referre deberet, ꝙ omnes essent pariter æquales ipsi testatori, quia superuacaneum esset, ab illius persona æqualitatẽ indicare, & vinculum illud, quod ex testatoris persona cõsideratur, esset inutile, atque ita nil operaretur, sicuti declarabimus in frà in responsione ad sextum argumentum, quod pro Socino adferri solet. Hinc etiam intelligimus malè à Socino euitari posse auctoritatem Bartol. in l.si cognatis. nu. tertio, versic. Quæro quo ordine. iunctis his, quæ ibi in fin. scribit. ff. de rebus dubijs. inquit Bar. d. nu. tertio, ad legatũ admitti cognatos prius nominatos, & his deficientibus proximiores in gradu. post modum ipse Barto. in fine. d.l.si cognatis, cum dubitaretur, quid si legatũ factum est cognatis cuiusdam tertij, respõdet Bart. omnes æqualiter admitti. Rationẽ adfert, quia hic cessat ratio cõiunctionis personæ testatoris. Eccę ꝙ † vbi legatum est
33 factum cognatis ex familia testatoris, cõiunctionẽ atque ita proximitatem esse spectãdam ex persona testatoris. Et hanc quidem interpretationẽ sententiæ Bartoli admittit Socinus loco iam citato: tametsi dicat, Bartolum loqui in legato, quod à fideicommisso differt: id quod falsum esse demonstrauimus. Cæteræ considerationes, quas aduersus Bartolum facit Socinus in d. consil. 249. nu. 22. versiculo vel in relicto facto cognatis. lib.2. cum ab interpretatione. l. cum ita. §. in fideicommisso. de leg.2. pendeant, ex interpretatione, quam suo loco recensui, satis superque confutatæ sunt. His constat Bartolum nobis fauere, sic etiam fauet idem Bart. in l. hæredes mei. §. cum ita. nu. tertio. in fi. ff. ad Trebellia. & ibidem eum ita sentientem est interpretatus Soc.Sen.nu.18. Ita etiam nobis fauet Baldus in 35
d. §. in fideicommisso, vt eum explicabimus infra in respõsione ad vltimum argumentum cõtrariæ opinionis. Eiusdem sententiæ fuit etiam Castrẽ. in. l. cum ita §. in fideicommisso. num.2. sicuti cum referemus infra in confutatione vltimi argumenti partis aduersæ. Idem Castren. in 36
d.l.vlt.C. verb. signific. cũ ait, ꝙ si testator vult bona sua ad suos fratres peruenire debere, & habeat vtrinque coniunctos & coniunctos ex vno latere tantũ, intellexit de vtrinque coniunctis: qui à iure præferuntur. auth. cessante. C. de legit. hære. Atque ita Castrẽsis cõsiderat cõiunctionem, successionemque ex persona testatoris grauantis: Et Castrẽsis assertionẽ ita intelligit ipse Soc. Se. in d. cons. 249. nu. 20. in fi. & si nu. 22. in fi. eo modo, & malè, declaret, quo Bartolũ interpretatus est sicuti facit eo tacito Socinus Iun. in. d. cõs. 126. nu. 46. lib. 1. & aliqua cõmemorau. supra ad declarationẽ. d l. vlt. C. de verborũ signi. Idẽ qđ Castrensis & eo clarius annotauit Ias. in d.l. vlt. nu. 25. C. de verbo. signific. Ruin. cõs. 92. nu. 7. cõs. 165. nu. 9. cõs. 167. nu. 12. cõs. 169. nu. 7. & cõs. 191. nu. tertio, lib. secundo, & consi. 28. num. 8. lib. 3. & Paris. cõs. 30. nu. 52. cõs. 49. nu. 18. lib. secundo, & consilio 59. nu. 41. lib. tertio, & consil. 72. numero 90. lib. 4. Extant ergo auctoritates trium grauissimorum interpretũ nẽpè Accursij, Bartoli & Castrẽsis, quæ nostræ opinioni suffragantur. Accedit his Alexan. in consil. 213. num. secundo, & numero tertio, lib. sexto,
34 cum respondit, testatorem † legantem his, qui sunt ex familia, intelligi de propria familia ratione affectionis, clarius Ias. in l. vlt. nu. 25. C. de verbo. significic. & in cõs. 215. lib. 2. & in cons. 159 lib. 4. vbi manifestè hanc sententiam tuetur. Et ad rem nostrã Decius consi. 1. nu. quinto, consi. 79. colum. prima, consil. 527. col. 1. & consi 546. colũ. vlt. Ruinus in consil. 142. nu. 15. lib. 3 idem sensit ipsemet Soc. Sen. in consi. 6. in fine. lib. 3. Rubeus in consi. 126. in fine. & apertius Parisius in consil. 3. num. 38. lib. primo. consil. 36. num. 2. consi. 38. nu. 15. consi. 40. num. 3. consilio 93. num. 36. lib. secundo, & consilio 42. num. 24. libr. tertio, Crotus in l. filiusfam. §. diui. num. 160. de lega. primo, & ibidẽ Ferdin. Loazes nu. 545. aperte Ripa in l. ex facto. in princ. nu. 6. ff. ad Trebel. Durãs in tract. de arte testandi. tit. de substitu. cautela. 21. in fine. Alciatus in l. 2. §. quisquis autẽ. num. 41. ff. de vulg. & pup. subst. & in d.l. cũ ita. §. in fideicommisso. num. 7. de leg. 2. quo loci ait Alciatus ita ibi sensisse Oldra. Bal. Alb & Comens in qua ratione rectè hãc communem testatur Fabius Acorambo. in repet. l hæredes mei. §. cum ita. num. 41. ff. ad Trebel. Et his accedunt Didacus lib. Pract. quæstio. cap. vltimo, colũ. decima, ver-

sicul. fit igitur ex his. Cepha. in consi. 16. num. 34. lib. primo, idem verè sensit Tiraquellus in tract. de retractu cõsang. §. 11. gloss. 1. nu. 20. Portius Imolensis in consi. 55. nu. 85. Thobias Nonius in consilio 76. num. 33. Idem verè docuit Torniellus in repeti. l. hæredes mei. §. cum ita. nu. 83. ff. ad Trebell. cũ distinguit inter ea, quæ iure hæreditatio singulis competunt, vt tunc attendatur proximitas vltimi morientis, & ea, quę iure fideicommissi competunt omnibus, vt familiæ, & tunc attendatur proximitas ex persona testatoris. Cum opinione itaque hac communi sensit Torniellus, in fideicommissi successione attendi proximitatẽ ex persona testatoris. Et illius distinctionẽ probauit Portius in d. cõsi. 55. nu. 88. tametsi nouissimè eã malè reprehendat Bolognetus in d. §. cũ ita nu. 163. cũ hac cõmuni sensit & Franc. Bursatus in consi. 61. nu. 18. His constat iuribus permultis; rationibus atque infinitis propè Doctorũ auctoritatibus hãc sententiã optimè cõprobari.

Nunc superest, vt diluamus atque confutemus argumẽtationes eorũ, qui opinati sunt, in successione fideicommissi esse spectandam proximitatẽ personæ grauatæ vltimo loco decedentis, nõ autẽ testatoris. Et hi quidem, præsertim Soc.Sen. in d. consi. 249. num. 21 lib. secundò. Soc. Iun. in d. consilio 126. lib. primo, & Rolã. in d. cõsi. vltimo lib. primo, ij inquam mouentur his argumentis, quæ ex ordine magis ac illi faciunt. deduco atque efficacius considero.

Primo in hanc opinionem citant. d.l. cum ita. §. in fidei commisso. de leg.2. Ita inquam responsum hoc recensent præcitati Doctores, nempè Socin. Sen. in d. cons. 249. nu. 21. lib. 2. Soc. Iun. in d. cõs. 126. nu. 26. lib. primo, & Rolãdus d. consil. vlt. numero. 13 lib. 1. Verùm iam suprà manifestè demonstrauimus hoc Modestini responsum nostræ sententiæ optimè fauere. Iam semel explanata non repeto.

Secundo ita argumentantur. In † successione ab intestato proximitas gradus consideratur ex parte personæ vltimo loco defunctæ, de cuius successione agitur. l. 2. §. legitima. ff. de suis & legit. & clarius ibidẽ in, §. proximũ. Atqui † successio ex fideicõmisso eo ordine & modo regulatur, quo successio ab intestato, vt scilicèt is alteri præferatur, qui & ab intestato præfereretur. Ergo & in successione ex fideicommisso consideranda est proximitas ex parte personæ grauatæ. Illa minor propositio probatur auctoritate glossæ in d.l. cum ita. §. in fideicommisso, in verbo gradu. de lega.2. quam ita sunt interpretati Socinus, & Rolandus & præter eos Cor. in consi. 131. in fine lib. secundo, & in cõsilio 233. colum. pen. lib. 4. Ruin. in consil. 144. nume. 13. lib. 3. Decius in consi. 186. col. 2. Parisius in consi. 37. num. 42. & consi. 38. col. 1. lib. secundo. Soc. Iun. in cõs. 26. nu. 25. lib. primo, & Alciatus resp. 96. num. 34. Et in specie nostra hoc genere argumẽti vsi sunt Soc. Sen. in d. cõs. 249. num. 21. versicu. quinto loco. lib. 2. Soc. Iun. in. d. cõs. 126. num. 25. lib. primo, & Rolan. in d. cõs. vlt. nu. 12. lib. 1.

Cæterum responderi & facilè potest primò ꝙ & si conceditur, seruandum esse successionis modum & ordinem ab intestato præstitutum: attamen hæc successio ab intestato consideratur respectu illius tunc decedentis, qui tacitè disponere dicitur, iuxtà. l. cõficiũtur. in princ. ff. iure cod. & quodammodo testator tacitus appellari iure potest. Illi inquam testatori succeditur. d.l.2.§. legitima, & §. proximum. ff. de suis & legit. Ita etiam in successione fideicommissi dicimus succedi ipsi testatori in eiusque bonis. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. & pup. subst. & suo loco diximus. Ita in specie huic argumento respondet Didacus libro Practica quæstio. cap. vlt. colum. 8. versicu. hæc tamen ratio &c. tametsi non ita clarè explicet. Respõdeo secũdo, quòd tunc demum testator velle vr seruãdum esse ordinem & modum succedendi in suis bonis, qui seruatur ab intestato. quando substitutio fit ex necessitate, veluti in casu. l. Gallus. §. quidam rectè de liber. & posthu. iuxtà vnam interpretationem quã multi probarunt. Vel etiam quando substitutio est voluntaria, & verborum propria significatio nõ repugnat. Ita in specie declarat Ruin. in consi. 168. nu. 15. lib. 2. sed nostro in casu necessitas nulla vrgebat testatorem substituere hos nũc inter se cõtendẽtes, vt ordine quo ab intestato successissent, habeant succedere, vt re ipsa patet. Et præterea verborum proprietas repugnat. Nam suprà demonstrauimus, testatorẽ voluisse sibi omninò succedi, & non vltimo defuncto grauato. Corruit ergo hæc argumentatio.

37 Tertiò adfertur hæc argumentatio. Voluntas † testato
ris præsumitur conformis dispositioni iuris communis. l.
hæredes mci. §. cum ita. vbi copiosè Ripa nu. 74. ff. ad Tre
bell. Atqui lex communis, postquam hæreditas est vni 44
quæsita, eam defert illi, qui est ei proximus, atque ita pro-
ximitas ex parte personæ grauatæ consideretur. Ergo idē
in successione ex fideicommisso. Ita argumentatur Soc.
Sen. in d. consi. 249. num. 21. versicu. nonò ista conclusio.
lib. 2. qui ait, hanc esse fortissimam rationem. Et post Soci
num Seniorem ita etiam est argumentatus Soc. Iuni. in d.
consi. 126. nu. 22. libr. primo, qui nu. 23. subiungit, Iasonem
& Curtium Iuniorem vsos fuisse eadem argumentatione.

Verum non video ego, quomodo hæc argumentatio
tantùm vrgeat, vt opinantur Socini. Nam illa minor pro
positio erat ab illis & in specie probanda, q scilicèt ius
commune, vel municipale velit, q posteaquā est quæsita 45
hæreditas vni ex fideicommisso atque ita reuocabiliter,
iuxtà suprà tradita, quòd inquā illa deferatur proximiori
ipsius grauati, qui illam fuerat consecutus. Quod si ita iure
aliquo esset sancitum, res sine hac disputatione clara esset
cæterùm cùm propositio hæc in specie non probetur, &
illa absolutè sit de acquisita hæreditate, dicimus summi nō
posse argumentum à casu illo ad casum successionis ex fi-
deicōmisso. Cū enim grauato acquisita est hæreditas, ac-
quisita nō est irreuocabiliter, vt scilicet ipse verè & absolu-
tè censeatur factus dominus, sed reuocabiliter, vt scilicèt,
eueniente casu restitutionis, eā restituat ei, cui restitui mā
dauit testator: sicuti abundè suprà declarauimus, vbi & il-
38 lud diximus, q † succedens in fideicommisso non dicitur
succedere grauato. sed testatori. At diuersum est, cum di-
rectò alicui quæsita est hæreditas. Nam is effectus est do-
minus absolutè & extinctum dicitur nomen hæreditatis,
vt ait glossa in l. 1. §. veteres. & ibi latè Ias. numero 14. ff. de
acquir. possess. Quocircà is qui deinde in hac hæreditate
succedit, non amplius testatori, sed ei, qui testatori hæres
extitit, succedit.

Quartò adferri solet text. in capit. 1. de natura succes.
39 feudi, quem ego ita perpendo. † Est enim clarum licere
argumentari à feudo ad fideicommissum & è contrà sicu
ti copiosè scripsi in cōs. 88. nu. 65. Atqui eo textu. d. capi.
40 1. probatur, quòd † in successione feudi consideratur pro
ximitas vltimi decedentis; etsi feudum illud deferatur ex
successione primi parentis. Ergo idem dicendum est in
hac successione fideicommissi; vt scilicèt cōsideretur pro
ximitas ex parta grauati vltimo loco vita defuncti. Ita tex
tum hunc in hanc opinionem deduxerunt. Soci. Senior
in d. consilio 249. num. 21. versiculo, Sextò confirmatur.
lib. 2. Soci. Iunior in d. consil. 126. num. 27. lib. 1. & Ro-
landus in d. consilio. vl. numero 14. libro 1. Cæteros sciens
prætereo.

41 Respondetur † primò. d. cap. 1. de natura succes. feudi,
loqui in feudo hæreditario; quod quidem verè & absolutè
efficitur illius acquirentis: & ideò qui succedit, immedia-
tè & propriè succedit ipsi vltimo decedenti, cui feudum
ipsum iam fuerat quæsitū. Ita de feudo hæreditario con-
stitutionē illā lo qui scribit Calder. in cōs. 13. tit. de feudis,
& alij permulti, quos nunc recensebo. Diuersum autem 46
est, cùm feudum hæreditarium non est; in quo quidem pri
42 mus auctor, à quo originem feudum habuit, spectandus 47
est, eique succeditur cap. 1. §. vlt. de. succes. fratr. vel gradus
succe. in feudo. & ibi Baldus annotauit. Idem Bald. & cū
eo Lauden. in capit. 1. de eo, qui sibi & suis hæred. Hanc
distinctionem faciunt & probant Calder. in d. consi. 13. ti-
tul. de feudis. Angelus in consi. 110. Cardinalis in consi. 124.
Rubeus in consi. 85. ad finem. & Tiraquellus in tract. de
retractu consangu. §. 11. glossa. 1. num. 19. quos commemo-
rat & sequitur in specie nostra Didacus libro Practica.
quæst. cap. 38. colum. 4. versiculo sed ille text. &c. Quibus
addo in specie Ruinum in consilio 142. numero 16. lib. 3.
Rubeum in l. Gallus. §. quidam rectè. nume. 86. in fine. ff.
de liber. & posthum. Parisium in consi. 65. num. 21. 22. lib. 3.
Cum ergo fideicommissum non sit quid hæreditarium
grauati, sed prouisio testatoris, de eo est iudicandum ac
de feudo ex pacto & prouidentia: & ita attenditur perso-
na testatoris.

Respondetur secundò, quòd si in hac materia argumē-
tari licet à feudo ad fideicommissum, dicendum est, quòd
43 † sicut in feudo succeditur in stirpes, & nō in capita. vt post
alios scribūt Ruinus in cōs. 8. in fi. lib. 1. & Clarius li. 4. sen
tē. §. feudū. qō. 75. & per consequens nō attēditur gradus
prærogatiua, sicque non consideratur quis sit proximior
vltimo decendenti, sed sola persona antiqui auctoris spe-
ctatur; ita & in fideicommisso dicendum est. Hinc etiam
dicimus, quòd † in successione feudi etiam hæreditarij
filius intrat locum patris, vt vnà cum patruo succedat. q
falsum esset, si esset spectanda proximitas vltimi defuncti,
cui is patruus est proximior ipso nepote. Quod autem
etiam in feudo hæreditario filius intret locum patris, scri
bunt Ruinus in consil. 203. in secundo dubio. libro 2. &
Soc. Sen. in consil. 252. colum. 10. vers. Secundum dictum
lib. 2. quos in hanc sententiā refencet Rolandus in cons.
68. nu. 53. & 54. lib. 1. Idem post alios respondit Natta in
consil. 127. nu. 7. lib. 1. Quibus accedunt Parisius in cōs. 2.
colum. pen. & consi. 3. colum. penul. lib. 1. Curtius. Iun.
in tract. feudo. in secunda parte tertiæ partis princip. nu.
34. qui alios recensent.

Quintò adducitur hoc argumentū. Cùm † quis prædi-
lectus fuit in fideicommisso, etiā eius descendentes cen-
sentur prædilecti. l. cùm auus. ff. de cond. & demon. & l.
cum acutissimi. C. de fideicom. & scribunt Bart. & cæteri
in l. Gallus. §. etiam. ff. de lib. & posthum. Atqui in specie
nostra testator in substitutione facta suis filiabus, primò
vocauit filias, secundò filios filiarum. Si ergo prædilexit
filios filiarū ita & eorū descendentes: & per consequens
considerauit testator, non propriam sui personā, sed ip-
sorū hæredū. Ergo persona grauati & non testatoris con-
sideratur. Hoc argumento vsus est, etsi subobscurè Soc.
Sen. in d. consi. 249. nume. 21. ver. 11. hanc partem. lib. 2. &
apertius Soc. iunor in d. consil. 126. nume. 4. lib. 1. Quibus
addo Ruinum in consi. 166. nu. 8. lib. 2.

Respondetur primò, illam minorem propositionem,
qua dictum est, quòd quando quis fuit prædilectus, etiā
eius descendentes prædilecti censentur, d. l. cùm auus, in-
telligitur, quòd ille illique censentur prædilecti quò ad
partem suam sibi relictam ab ipso testatore, non autem
autem quò ad portionem alterius. Ita in specie declarat.
d. l. cum auus, Alex. in consi. 91. nu. 6. versi. restat respon-
dere. lib. 1. Quocircà (vt suo in casu etiam ait Alexander)
DD. Armij & Ranutij in portione obuenta DD. Zeneu-
ræ & Penelopæ eorum matribus fuerunt vnà cum illis à
testatore prædilecti: non tamē prædilecti hi fuerunt in
portione obuenta. D. Constantiæ & deinde D. Alexan-
dro eius filio. sed hæc ipsa vacans portio relicta est in dis
positione iuris; vt præcitato loco declarat Alexander. idē
etiam docuit Imola in l. hæredes mei. §. cum ita. col. pen.
in fine. ff. ad Trebel. Propterea & secūdò respondetur, q
non est bona consequentia, testator prædilexit institu-
tum & ab eo descendentem; ergo persona ipsius institu-
ti illa est, quæ attenditur. Non in quam est bona conse-
quentia, quandoquidem hoc totum pendet à præsumpta
morte ipsiusmet testatoris, qui ita cogitauit disponere, ex
sua ipsius affectione. d. l. cum auus. & d. l. cum acutissimi;
ipsius ergo testatoris persona principaliter est attenden-
da, quippe quòd sibi de successione prouidere voluit.

Sextò ad rem nostram magis in specie ita argumenta-
tur Soc. Sen. in d. consi. 249. nu. 21. ver. 12. hanc partē. libr.
j. etsi maximè perplexè loquatur. Duæ † coniunctiones
vni solæ præualent. auth. itaq; C. cō. de succes. & cap. 1. de
tregua & pace. ita & † duæ coniecturæ vnam solā super-
rant, vt scribunt Dec. in consi. 470. n. 10. & Soc. iū. in con.
36. n. 7. lib. 2. & alij, quos prætereo. Atqui hoc in casu duæ
sunt coniunctiones, & duæ coniecturę, quæ suadent per-
sonam grauati ita esse spectandam, vt DD. Armij & Ra-
nutij præponantur DD. Barbatijs. Ergo ipsa persona gra
uati spectanda est. Illa minor clarè probatur; quia DD.
Armij semper sunt proximiores quàm domini Barbatij,
siue personā testatoris inspiciamus, cui hi nepotes sunt;
& tamen DD. Barbatij sunt pronepotes: siue etiam inf-
piciamus personam D. Lupari grauati, cui DD. Armij &
Ranutij consobrini, & tamen DD. Barbatij sunt amitti-
ni tantum atque ita vno gradu semper remotiores. Et nō
in conuenit (ait Socinus loco præallegato) quod duplex
hæc proximitas ex parte scilicet testatoris & ex parte e-
tiam grauati consideretur. Nam & idem (ait ille) obserua-
ri videmus in substitutione pupillari, in qua non solùm
persona ipsius pupilli, sed & testatoris attenditur.

Respondetur primò huic argumēto, quòd posset pro-
cedere, quādo ipsi DD. Barbatij vellent succedere ex sua
persona, at cum succedere vellent ex persona eorū patris,
dicendū est eos esse pares in gradu vnà cùm DD. Armijs
& Ranu-

& Ranutijs, siue modo personā grauati, siue testatoris cō-
sideremus. Quam disputationem infra suo loco discutie-
mus. Præterea & secundò respondetur, q imò & hic vna
sola coniunctio, vnaque coniectura concurrit, nempè illa,
qua dicimus, personam testatoris, de cuius successione ve-
rè agitur, esse considerandam. Nam illa coniunctio ex par
te personę grauatę tanquā infirma, non est considerabilis.
Et propterea cessat regula authen. itaque. C. comm. de le-
gat. & cap. 1. de tregua & pace, vt egregiè declarat Bald. in
l. 1. nu. 2. C. de legit. hæred. & cum eo Ripa in l. re cōiuncti.
num. 13. de lega. 3. & Socinus Iunior in consilio 24. num. 13.
versi. & in forma. lib. 4. qui pariter recenset Decium &
Cozadinum. scribunt hi, q tunc demum duæ coniunctio-
nes duoque vincula vni præualent, quando per se efficacia
ac valida sunt secus si alterum eorum est infirmum & de-
bile, vt hic contingit.

Septimò mouetur etiam Soc. Sen. in d. cōsilio 249. nu.
21. versi. decimoquartò cōfirmatur. lib. 1. hac ratione, quæ
huc spectat. Testator iste est digressus ad plures gradus
substitutionum, & ob id non solùm suo tempore concep- 50
tos & natos sed etiam concipientos & nascituros se mor-
tuo vocauit, vt ait glossa. l. cum ita. §. in fideicommisso. de
leg. 2. & vberius infrà dicemus Et hoc alia coniectura cō-
probatur subiungit Socinus) quia testator prohibuit alie-
nare, vt in successores peueniret: quo casu donec aliquis
supereſt durat fideicommissum. l. peto. §. fratre. de leg. 2.
quam in hanc sententiam (ait Socinus) perpendunt Iaco-
bus Baluisius & Paulus Castrensis. Atqui hi nascituri non
sunt cogniti ab ipso testatore, qui erga eos nullā affectio-
nem habuit: ac etiam qui ab intestato succedere non po-
terāt, vt in l. lege. 12. tab. C. de legit. hæred. & §. itē vetustas.
in authen. de hæred. ab intest. & text. est notab. in l. Pau-
lus. §. Paulus. ff. de bon. liber. & l. 1. §. si quis proximior. ff.
vnde cogna. Ergo dicere non possumus (inquit Socin.)
q òd persona testatoris fuerit considerata: sed grauati,
quas testator non habendo respectum ad personas, sed
tantùm ad successionem sanguinis, substitutiones fecerit,
vt in simili ait Socinus, demonstrat Ancha. in cons. 27. nō
seruato ordine, cum voluit, q fideicommissum trāseat de
successore in successorē, sicut hæreditas ab intestato, quasi
(dicere voluit Socinus ipse Senior) q testator dixerit trā-
seat ita de hærede in hæredem, de successore in successorē,
vt cum ad vnum deuenerint bona, ab eo deinde in suos
descendentes transeāt, atque ita proximos ipsius grauati,
consideraſe dicitur. Ita clarius deducit Socinus Iunior in
d. consilio 126. nu. 28. versi. 7. q ita sit. lib. 1. quo loci non
recensēt nec Soc. Sen. nec Ancharanum. Hæc argumenta-
tio nil concludit. Nam maiorem propositionem concedo
& veram fateor. At minorē illam veram minimè esse opi-
nor, sicuti à Socino deducitur. Cum enim scribit, nascitu-
ros cognitos non esse testatori, rectè scribit. Sed quod de-
inde subijcit; nullā fuisse testatoris affectionem erga illos,
minus rectè sensit. Etsi enim testatoris affectio aliqua sin-
gularis non extet erga hunc, vel illum: attamē magna con
sideratur erga totam ipsam posteritatem sicuti in specie
huius disputationis scripsit Soc. Iunior in d. consilio 126.
nu. 54. lib. primo, qui ait, testatores † gaudere plurimùm,
48 cū sua posteritas propagatur, ad cuius cōseruationē multa
efficiunt. Et q concepti & nati post mortem eius, de cuius
successione agitur ab intestato, ei non succedant, diuer-
sam rationem habet à causa testati. Nam cum ij in rerum
natura tunc non existant neque existant, hi ipsi nati lo-
cum occupant, ex quo idonei reperiuntur eo tempore de-
latæ hæreditatis. Et ideo dicimus, textum. l. Paulus. §. Pau-
lus. ff. de bonis liber. & l. 1. §. si quis proximior. ff. de suis &
legit similes habere in ea successione ab intestato, nō autē
in successione ex testamēto; sicuti declarat Alex. in consi.
36. in fine. lib. tertio, & clarius Ruinus consilio. 160. nu-
mero decimo, lib. secundo post Castrensem, quem recen-
set. Et in successione ex testamēto eā rationē esse dicūt.
q quòd ad effectum ipsum succedendi illud tempus atten-
ditur, quo sanè tempore & hi concepti & nati testatore
mortuo idonei ad succedendum sunt. Nec vrget illa au-
ctoritas Ancha. in consi. 27. & fortius illa Socini Iunioris.
d. consi. 126. num. 28. vers. septimo, quòd ita sit. lib. 1. Siqui-
49 dē cōcedimus, q † fideicōmisi successio trāsit de succes-
sore in successorē: non tamen hinc sequitur, q debeat in-
telligi de proximo ipsi grauato, sed de proximo ipsi defun
cto, si talis extat. Et q subiungit Socinus ipse Iunior quòd
nisi diceremus, intelligi de proximo grauato, facilè euenire
posset. q proximitas testatori nō esset hīs seu proximior
grauato, quod ait ille) esset contra mentem & dispositio
nem testatoris. Hoc inquam Socini pronuntiatum retor
queri in eum potest, q scilicèt, si diceremus, intelligi de
proximo grauato, euenire posset, q proximiori sibi ipse
testatori non succederet contra sui voluntatem, quæ fuit
sibi & suæ familiæ prouidere & non suorum hæredum,
quod maximè contingit nostro in casu ex supra relatis.

Octauò argumentatur etiam in specie hac Soc. Iunior
in d. consi. 126. num 29. lib primo, cum testator iste voca-
uit masculos à se descendentes, vt succederent in fideicō
misso, illos semper fœminis prætulit. Et illud etiā voluit,
filios cuiusque decedentis præferri omnibus alijs, etiam
q essent ipsi testatori proximiores. sicuti significat illa
clausula salua tamen gradus prærogatiua, & debito iuris
succedendi ordine inter eos saluo, quæ quidem clausula
demonstrat, testatorem noluisse spectari proximitatē ex
persona sua. sed ipsorum grauatorum ex ordine iuris ab in
testato succedentium, vt deducit Marianus Socin Sen. in
consi. 49. lib. 1. Atqui † ordo datus à testatore in prima in
stitutione & substitutione inter masculos facta multo ma
gis datus dicitur in substitutione facta inter fœminas, vt
multis rationibus respondit Marianus Soc. Sen. in d. cons.
49. Ergo dicendum est & hoc in casu testatorem voluisse
spectari proximitatē grauati descēdentis vltimo loco, nō
autem sui ipsius testatoris. Hoc argumentum esse admo-
dum vrgens & controuersam hanc totam diffinire exisi
mauit Soc. Iun. in d. consi. 126. nu. 30. lib. 1.

Ego autem in specie nostra, vt nec in illa ipsius Socini
Iunioris existimo argumentum hoc nō esse solidum nec
posse procedere. Nam illa maior propositio non est vera
in specie nostra, & casus iste noster maximè diuersus est
ab illo Mariani Socini Senioris. Is enim respondit in spe-
cie illa, quando testator expressè disposuit, q in successio-
ne fideicommissi à se relicti obseruatur ordo, qui à iure
datur in successione ab intestato. Ita quidē præsupponit
in suo illo casu Socinus, vbi colu. secunda; versiculo nec
videtur obstare, & versiculo prætereà & numero 7. versi-
culo, quibus suppositis. Et hoc in casu ego pariter cū ip-
so Mariano Senior. respōdissem, esse spectandā proximita-
tē grauati, quia si ei ab intestato succedi cōtigisset, ei suc
cessisset sibi proximior & nō proximior testatori. Sed ma
ximè diuersum est in casu nostro, in quo testator non di-
xit, q in hac successione fideicommissi eo ordine succe-
datur, quo ab intestato succederetur, sed dixit, q succeda
tur in stirpes ordine successiuo, seruata gradus prærogā-
tiua &c. Hæc clausula, salua gradus prærogatiua, habet
relationem ad illam præcedentē, q in stirpes succedatur.
Cum autē in stirpes succeditur proximior grauato nō ex-
cludit remotiorē, qui ex persona patris sui æqualis ei red
ditur, sed ambo simul admittūtur, vt infra suo loco dice-
mus. Atq; ita efficit hæc clausula, q grauati proximitas nō
attendatur. Quādo ergo subijcitur clausula, salua gradus
prærogatiua, recipit hæc interpretationē ab illa, q succe-
datur in stirpes; vt scilicet vna stirps, quæ sit altera proxi
mior testatori, cui ex fideicōmisso succeditur, alteri stirpi
remotiori præferatur & q deinde inter illos eiusdē stirpis
testatori proximioris nō seruetur aliqua gradus prærога
tiua. Quæ dere & infra suo loco dicemus. Et ex his facilè
possumus retorquere argumentum in aduersarios, hoc
modo; voluit testator in prima substitutione esse spectā
dam suam proximitatem. Ergo dicēdū est idem voluisse
in secunda tertia. Quæ retorcutio comprobatur & secūda
hac responsione. Respondeo itaque secundo loco argu-
mento, quòd ambo ipsi Socini suis in casibus supponunt,
nō solùm parem fuisse rationem inter primam & secun-
dam substitutionem, verùm etiā minorem in secunda in-
telligendo, q attendi deberet proximitas grauati, & non
testatoris. Sed diuersum est in casu nostro. Nam hīc maior
est ratio q respectu horū descēdētiū ex filiabus testatoris
attendatur proximitas ipsius testatoris, quàm respectu
descendentium à filijs masculis testatoris. Si quidem vo-
luit testator suā familiā, sua insignia & priuilegia suæ do-
mus seruari. Quod hoc fieret per proximiorem grauato
vltimo loco decedenti, vel proximiorem testatori, nil re-
ferebat: quia semper essent ex familia testatoris. At diuer-
sum in descendentibus à filiabus, quos voluit considerari
testator ex sua ipsius persona, ex quo voluit eos assumere
debere nomen & insignia familię ipsius testatoris.

Nonò quo hanc partem tueretur Franciscus Marzarius
in

in consilio primo,in secunda parte,citauit textum.l.codi
51 cilis.ff.de vsufructu lega.quo manifestè probatur,quòd † vnus erat alteri substitutus ab vltimo moriente relictum censetur.Et huius decisionis ratio alia (inquit ille) esse nō potest,quàm quòd tempore purificatæ conditionis bona reperiuntur apud grauatum,vel eius hæredes. Vnde conuenit magis,quòd ab eo præstetur quàm à primis hæredibus.Ergo persona grauati attenditur,& non testatoris.

Ego hac in re miror ingenium huius Iurisconsulti, cuius argumētū supprimere nolui,ne viderer ea,quæ ab aliquibus creduntur magni ponderis, subterfugere. Miror inquam,quandoquidem nil penitus vrgeat.Est certe verū, ℘ fideicommissum dicitur relictum ab vltimo ex hæredibus grauato decedente,& id quidem ea ratione,quia vltimus ipse est ad quem peruenit hæreditas cum onere restitutionis,sicuti declarant ibi Barto.& Ruin.cons. 134.nu. 8.9.lib.3.Ias.cons.206.in fi.lib.2. & Alcia. resp. 487. nu. 6.& resp.616 num.2.3.&alij alibi fæpe.Non tamē hinc sequitur,quod ille,cui ab vltimo hoc moriente & grauato fit restitutio,habeat hanc successionē & fideicōmissum ex persona grauati restituentis, vt scilicet eius hæres sit,& quòd eius proximitas fuerit cōsiderata.Is enim restituens nō restituit vt rem propriam,sed vt rē testatoris. Est ergo inspicienda persona testatoris.cum & de eius successo. agatur.

Decimò adfertur argumentum ab auctoritate,multorum,qui apertè censuerunt, proximitatem ex persona grauati esse considerandam.Huius itaque opinionis recenset fuisse Soc.Sen.in d.consil.249.num.21.lib. 2. Accursiū in l.cum ita.§.in fideicōmisso.de leg.2.in gl.ex his,& in verbo.gradu.Imolam in l.hæredes mei. §.cum ita.ff.ad Trebell.idem etiam voluit Castren. in consilio reddito in ciuitate Camerini,vt refert Soc.d.nume.21.versic.7.ad idem &c.& ibi versic.8.refert Iserniam idem affirmantem in cap.1.in fi. de natur.successi.feud. & versi. decimò,ait idem respondisse Baldum nouellum & corneum , quos etiam refert idē Socinus in l.si cognatis.in fi de rebus dubijs.vbi ait idem respondisse Io. Baptistam à Sancto Seuerino,& Alexandrum . His sex interpretibus à Socino Seniore enumeratis hos addit Socinus Iunior in consilio 126 numer.32.vsque ad 42.lib.primo nempè Barto. in l.re coniuncti.nu.3.quæst.5.princ.nu.62.colum.pen. versic.3. quæro.de lega.3. Bal.in d.§.in fideicommisso in secundo nota.& ibidē Castr.Ancha.cōs.27.& cōs.82.Butrium cōs. 47.Roma.cōs.22. colum. vlt. versic. secundò videndum, Corn.cons.97.nu.7.lib.primo,cons.230. colum. 11. libr. 3.& Socinum ipsum Seniorem loco præcitato ac etiam in cons. 73.colum.3 lib.4.Ias.consi. 84.col.2.versi.itē quando.lib.1.Decium in l.1.num.19.in fine.C. de secund. nup. Recensēt etiam Socinus ille Iunior eiusdem opinionis fuisse Curtium Iunio.consi.128.colum. 3. Rubeum consi. 36.nume.5.9.& consi.38.nume.4.quod est Ruini, & cōsi. 39.nu.11.& consi.40.numero quinto.His addo ego eundem Ruinum in consi.13.num 12. consi. 117. numer. 25.& cons.166.num.10.lib.1.idem consi. 101. num. 18. consilio 123.num. 18.consi.134.nume.22.a fine,consi.144.num. 16.consi.150.num.4.consi.159.num.6. consilio 162. num. 8.cons.168. num.8.& consi.171.in fine.consi. 191. num. 8. & consi.203.num.20.lib.2.idem in consi.35.num.10. cōsi. 47.nume.7.lib.3.& consi.68.num.8.lib.5.Gozad.consil. 4.num.17.& colum.pen.Bertra.consi.300.colum.2. lib.3. Alcia.resp.480,nume. 13. Marzarium consi. 1. in secunda parte,& in epitome fideicōm.quæst.3.Iulium Clarum li. 4.senten.§.testamentum quæst.76. Chartularium Veronensem inter consilia Portij Imolensis cons.52.num.7. & Charterium pariter Veronēsem inter ciusdem Portij responsa consilio 53.numero quarto. Hieronymum Zanchū in l.hæredes mei.§.cum ita.nume.1114.ff.ad Trebell.addo etiam Thobiam Nonium in consi.1.numer.46. & consi. 41.in fine & Bursatum in cons.primo,numero 18.Hæ triginta doctorū auctoritates(tot enim sunt,si Socinis credimus, satis superque demonstrare videntur,hanc esse receptiorem opinionem.& ob id non esse ab ea recedendū. 52

Cæterùm ego opinor relatos interpretesnon fuisse omnes in hac opinione , sicuti malè à Socinis recensentur. Nam Accursius (vt ab eo incipiam)in d.l.cum ita.§.in fideicommisso.de lega.2.aliter scribit,quàm Socin. Senior illum interpretatur.Si quidē in glossa in verbo nominati &c.postea quam disputauit qui veniunt post nominatos extinctos,tandem concludit in hæc verba. Planius autem est,si habeas cancellatum,eo.Et dic,ex nomine, ideſt, ex familia,& sic post nominatos admittuntur omnes,qui proximiores sunt in gradu,siue agnationis, siue cognationis. Hactenus Accursius,qui dum ait,ex familia esse vocatos, loquitur de familia testatoris,& ideò dum subijcit, proximiores in gradu admitti,intelligit de proximioribus testatoris,de cuius familia paulò suprà dixerat. Et Accursium ita sensisse ibidē clarius explicat Castrensis , quem mox referam.Imò ipsemet Accursius apertius hoc ibidē sensit in glossa.Et qui ex his &c. in secunda expositione. Cum enim prius exposuisset illa verba text. Et qui ex his primo gradu,scilicèt ex his consobrinis , significans proximiores grauatorum vocari, se ipsum correxit & subiunxit. Vel dic ex his,scilicèt proximis tempore mortis. Vult ergo censeri vocatos proximos tempore mortis testatoris, significans non personam statim defunctorum,sed ipsius testatoris,sicque vult eius proximitatem esse spectandā. Et hoc idem sensit Accursius ibidem in glossa vltima, cū ait,quandoque qui sunt in gradu impari, æqualiter admittuntur, vt filij fratrum cum fratribus. Vult ergo Accursius in successione fideicommissi filium ingredi locum patris sui,vt vnà cū patruo succedat.Sicuti Accursium ita loquentem omnes intelligunt & suo loco dicemus. Si ergo Accursius voluisset esse spectandam proximitatem vltimi grauati defuncti,non certè filius ingrederetur locū patris,vt succederet vnà cum patruo , cum solùm ingrediatur . quando agitur de successione ascendentis, nō autem transversalis , vt infra dicemus . Ne ergo hanc prauā opinionem habuisse dicamus Accursium . erit dicendum eū voluisse, spectari debere proximitatem testatoris, de cuius successione agitur . Quibus constat Soc. Sen. in d. consi.249.nu.21.versi.secūdò dico ℘,lib. 2. malè Accursij mentem percepisse.Non etiam obstat auctoritas Imolæ in l.hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Trebell.citata à Socino, quia verè aliter sensit ipse Imola in d.§.cum ita.colu.pen. versic.item facit ℘ &c.cū affirmat in fideicōmisso succedi testatori,ex d.l.cohæredi.§.cum filiæ.ff.de vulga. Ita etiā non vrget auctoritas Castrensis in consilio reddito in ciuitate Camerini,non enim illud responsum reperio , in quo hoc asserat.Isernia autem à Socino ipso allegatus loquitur de feudo hæreditatio,in quo vltimo defuncto succeditur.Non etiā vrgent auctoritates Baldi Nouelli & Io. Baptistæ à Sācto Seuerino,allegati à Socino Seniore.Nam his parum est deferendum,cum legi, ex quo non extant, non possint.Sicuti scribit Decius in cons.259.nume. quarto,versiculo præterea.Ita etiam non repugnat auctoritas Alexandri à Socino allegati quandoquidem supra demōstrauimus,eum in contraria opinione fuisse. Non obstant nunc auctoritates , quas allegat Socinus Iunior in d. con. 116 libro primo. Et primò illa Barto. in l. re coniuncti. nu. 62. de leg. 3. Nam duo solū scribit Bartolus. primò per substitutionem vulgarem succedi testatori, secundò, per pupillarem ipsi pupillo: de fideicommissaria autem nullum verbum . Atque ita ipsum Bartolum sunt interpretati Soci. Sen. in d. consil. 249. num. 20. ver. quintò corroboratur,& ibidem nume.22.& 23.lib.secūdo, & alij relati à Didaco libro Pract.quæst.cap.38.col quarta , ver. sed & pro Socini.Et ita Bartolum explicant Ripa in d. l. re coniuncti,nu.215.& Crotus nu.135.136. qui duas tātùm conclusiones ex Bartolo proposuit. vnā de substitutione vulgari,alteram de pupillari. Idē etiā sensit Ruin.in cons. 90.num.8.& in consi.107.num.6.lib.secundò,& idem in consi.28.num.9.lib. tertio. Nō pariter vrget auctoritas Baldi in d.l.cum ita §.in fideicommisso,in secūdo notab. de leg.2.Si quidem hoc non sensit Baldus.Illius verba adscribam.Secundo nota,quòd nominati non admittuntur omnes simpliciter,sed quodam ordine, vt qui ex his sunt proximiores illi præferantur,& qui ex eis descendūt. Hactenus Baldus rectè scribit,& nostræ sententiæ nil repugnat. Nam & nos cōcedimus ex pluribus nominatis , si vnus tantùm admittendus est,is admittatur,qui proximior est ipsi testatori:& post illum successiuè eius descendentes:cum † testator diligendo nominatum ipsum præsumatur etiam dilexisse eius posteritatem. Hoc (vt dix inil nobis repugnat:nec enim versamur nos isto in casu.Subiūgit deinde ita Baldus.Quibus extinctis reuertitur ad alios secundum ordinem,qui reperitur tunc in gradu proximitatis.His verbis Baldus non aperit clarè,qui gradus proximitatis spectetur,an is, qui est ex persona vltimi defuncti,vel

cti,vel qui est ex persona testatoris. Et certè opinor Baldum sensisse de gradu proximitatis ex persona testatoris, tū quòd dictū Baldi in dubio debet intelligi secundū legem illam, quam interpretatur,nempè secundum d. §. in fideicommisso , quem habere hanc interpretationem 54
suprà demonstrauimus: tum etiam,quia ait Baldus, quòd reuertitur ad alios &c.illud verbum reuertitur magis significat Baldum voluisse spectari proximitatem testatoris quàm vltimi defuncti. Quondoquidem si vltimum defunctum voluisset spectari dixisset potius.Quibus extinctis profequitur gradus,qui tunc reperitur.Non etiam vrget auctoritas Castrensis in d.§.in fideicōmisso , quinimò si rectè perpendantur eius verba,nume.secundo, versiculo.In textu ibi,qui ex nomine &c.qui ita scribit.In textu, ibi,qui ex nomine.Aliqui habent ex eo nomine & intelligunt textū,quòd si fuerūt nominati aliqui de aliquo ordine,puta patruelles mortuis nominatis, veniant alij patruelles,etiā exclusis potioribus. Glossa dicit, quòd imò veniunt potiores,licèt sint de alio ordine,& dicit,℘ verbum,eo debet esse cancellatū, quia non vult dicere de nomine nominatorum,quod significat verbum, eo: sed de nomine defuncti,ideſt.de agnatione. Et hæc vera. Hæc Castrēsis,qui manifestè intelligit glossam & eam probat, vt nō sit admittēdus post nominatos extinctos, atque ita post grauatos vltimo loco defunctos,illos,qui sunt proximiores ipsis nominatis:sed qui sunt de nomine,ideſt , de agnatione defuncti,nempè defuncti testatoris: atque ita qui testatori proximiores sunt. Vult ergo Castrensis post glossam esse spectandam proximitatem testatoris:nō autem vltimi defuncti grauati.Non etiam aduersatur auctoritas Ancha.in d.cons.27.Non seruato ordine, quia solū affirma. Ancharanus,quòd ex inctis duobus illis antiquioribus de domo,duo alij admitti debēt:quippè quòd testator non se restrinxerit ad duos illos primos tātùm,sed qui esse debeant duo illi proximiores , qui secundo loco veniunt an scilicèt proximiores illis duobus defunctis,vel ipsi testatori non diffinit Ancha.Et si hac de re fuisset interrogatus Anchara.non dubito.quia respondisset proximiores testatoris censeri vocatos,quia si testator vocādo primos voluit sui personam inspici & proximitatē suam attendi,idem dicendū est voluisse, cum loco primorum 55
vult secundos admitti.Ita etiam non repugnat responsum Ancha.in cons. 82. Si quidem loquitur Ancharanus de proximitate illius,qui nominatim fuit vocatus: atque ita de descendentibus nominati , sicuti ad finē responsi illius Ancharanus explicat. Quæ sanè disputatio (vt admonui supra)nō est illa,de qua nos nūc agimus. Ita etiā ad rē nostram non loquitur Butrius in d. cōs.47.sicuti ex eius verbis videri potest.Non etiam vrget illa auctoritas Romani in consi.22.colum.vlt.Si quidem loquitur Romanus in
53 successione emphyteusis † quæ sicuti feudalis regulatur, & ideò cum sit quid hæreditarium, in ea succedit proximior vltimo defuncto , quemadmodum declarauimus supra in responsione ad quartum argumentū, declarando cap. primū de natura succeſſ. feudi.Nō etiam vrget auctoritas Cornei in d.cons.97.numero 7.lib.primo. & consi. 230.colum.11.libr.3.quia Corneus,re non satis bene dis- 56
cussa, id asseruit: & adducit iura quæ suam opinionem non probant, vt illud cap.primum,de natura succeſſ. feudi.Non etiam repugnat auctoritas Iasonis in d.consil.84. colum.secunda, versiculo item quando.lib.1. quia eo loquitur Iason in eo casu , de quo ita dispositum fuerat expressè à testatore, vt scilicet succederet is,qui fuisset proximior vltimo decedenti . Non etiam obstat auctoritas Decij in d.l.1.n.udecimo nono C.de secund. nup . Si qui dē Decius nil affirmat,sed remissiuè loquitur. Et Decius semper fuit in cōtraria opinione,quādo hac de re ex professo locutus est.Nō obstat etiā auctoritas Curtij Junioris in d.cons.128.colum.tertia,quia loquitur Curtius de proximioribus seu descēdēntibus nominati, qui quidē descēdentes ob id succedūt,quòd vocati & ipsi fuit successiuè à testatore,vt hoc in casu se loqui declarat Curtius ipse in fine illius responsi.Non etiam obstat auctoritas Rubei in d.consi.36.num.5.& 6.quadoquidem ipsemet Rubeus in consi.126.in fine.aliter sensit, accedit quòd is de veritate illius traditionis valdè dubius nixus est noua distinctione opiniones cōsiliare,vt infra attingā.Qua ex re satis intelligimus eius opinioni non esse multum deferendum. Et multo minus deferendum est Ruino,qui hac in re,vt & in cæteris parum constans sibi fuit. Non equidem possum non mirari acutissimi ingenij virum huius assertionis fallatiam non detexisse. Non repugnat pariter auctoritas Gozad.in d.consi.quarto,numero 17.Si quidem falsus est Gozadinus auctoritate Socini Senioris præceptoris cui credere laudabile quidem fuit,cum † diu(vt dicebat Philosophus) opus sit præceptorem habere scholasticum credentem,sed laudabilius fuisset Gozadino veritati credere,amicus quidem Plato (dicebat & ipse Philosophus)amicus Socrates sed magis amica veritas. Non quoque obstat auctoritas Alciati resp.480. nu.13. quià loquitur ipse de descendēte ipsiusmet grauati:qui quidā successiuo ordine post illum nominatū succedit,sed diuersum est,cum sit transitus ad lineam transuersalē sicuti nos loquimur, & vt in casu Socin.Sen.d.consi.249.Nam hoc in casu Alciatus ipse in l.cum ita.§.in fideicōmisso.nu.septimo , de leg.secundò,manifestè damnat opinionē Sicini Senioris, & apertè ait,nō esse deferendum illius sequacibus nempè Rubeo,Curtio Iuniori & Socino Iuniori, quos leuis armaturæ milites appellat.Prætereo hic auctoritates Marzarij,Chartularij,Cartherij &aliorum recentiorum , tum ℘ tenuis auctoritatis sint,tum ℘ re malè discussa falsam hanc traditionem probauerint. Et in eadem facti specie qua responderunt Chartularius & Charterius contrariū consuluerunt eruditissimi Torniellus & Portius,vt apud ipsum Portium cons.51.& cons.55 Parum etiam est deferendum Thobiæ Nonio & Bursato ℘ sibi parum constiterint,dum & aliam opinionem (vt supra retuli)probauerint.His constat hanc Socini Senioris traditionē non firmari tot & tātis auctoritatibus,vt aliqui falsò opinantur. Quinetiam admonui ipsummet Socinum Seniorē hac in re variasse.Est ergo ℘ concludamus aduersus Socinos esse receptam magis sententiā, quæ & iuribus & rationibus optimè probatur.

Secundam nunc dubitationem aggrediar;in cuius quidem explanatione eum ordinem non quem superiore disputatione obseruaui,sequar. Prius enim multis rationibus & argumentis demonstrabo DD.Barbatios hoc in casu ingredi locū eorū patris,vt vnà cū DD.Armijs,Rainutijs & Manzolis succedant dom. Luparo seu in bonis ob eius mortem vacantibus,deinde confutabo ea, quæ pro ipsis aduersarijs adferri & considerari possunt.Et † cùm in perscrutanda testatoris obscura voluntate plurimum possint coniecturæ , sicuti in specie nostra scribunt Soc. Sen. in consilio 27.numero quinto,lib tertio.Parisius in consilio 38 numero 13.consilio 39.numero septimo, consilio 40. numero nono,& consilio 91.numero 28.lib.secundo , Socinus Iunior in consilio 116.nume. 15.lib.primo,qui hanc ipsam assertionem probat ex l.cum ta.§. in fideicōmisso, de leg.secundò quem egregiè explicat & Portius Imolen.in consilio 54.numero secundo. Eapropter præter aliam,quæ passim à nostris adferri solent,argumenta, vtar etiā hac in re nostra aliquot cōiecturis à verbis testamēti ductis atque consideratis.Quòd ergo.DD.Barbatij ingrediantur locum patris sui hoc in casu.

Primò uel ex eo demonstratur, ℘ hic agitur de succedendo proauo testatori.vt superiore disputatione abundè demonstrauimus.At † sicuti quando agitur de succedendo auo,filius locum patris ingreditur,vt vnà cum eius patruo succedat,iuxtà. §. cum filius. instit. de hæred. quæ ab intestato defer.Ita etiā pronepos subintrat locum nepotis patris sui,vt vnà cū patruo suo succedat proauo. Ita in specie affirmarunt Decius in consilio 217. colum. prima. Ruinus inter consilia Rubei consi.40.numero quarto , & Rubeus ipse consilio 42. col. vltima, Gozad. in consilio quarto,num.32.Curtius Iunior in l.si auiæ.nu.11.C.de succeſso.edicto.Claudius de Seyssellio in l.Gallus.§. quidam rectè.numero nono,ff.de liber.& posthum.& clarius Parisius in consilio 36,numero primo lib.2. Tiraquellus in tract.de iure primigen.quæst.quarta,numero 191. Didacus libro Practica.quæstio.capit.vlt.num. quarto , versiculo nonò secluſis,& Cephalus in consilio 16.nu. 32. lib. primo.Quorum sententia satis apertè probatur in d. §. cū filius.Eaque est ratio,℘ semper agitur de successione ascendentis.Quinimò dispositio hæc etiam vltrà pronepotes extenditur,sicuti asserunt permulti,quos præcitato loco recensēt Didacus nume.5.Et præter ab illo relatos idē censuit Parisius in consilio 30.colu.vlt.lib.2.Nec hi differentiam constituunt ℘ agatur de succedēdo ab intestato, vel ex fideicommisso, cum & in fideicommissis pari ratio ne filius nepos & pronepos locum parentum suorum

subin-

subintrent,vt concurrant cum eorũ patruis,vel auunculis
hisque similibus in successione suorum maiorum,sicuti an 63
notauit glossa in l.cum ita.§.in fideicommisso.de lega.se-
cundò,quam magis communiter receptam esse infra suo
loco demonstrabimus.

57 Secundò accedit,ꝙ † vbi agitur de succedendo auo,
vel proauo testatori,& testator ipse vult. suos ipsos desce-
dentes succedere debere seruato iuris ordine,ac si ab in-
testato succederetur:tunc sine controuersia etiam in ipso
fideicommisso nepos & pronepos locum patris ingredi-
tur.Ita in specie respondit Decius in consilio 79. nu.
secundo,Rubeus.88.numer. Iason in cons. 159. colu. vlt.
versiculo ista multò fortius.lib.quarto Parisius in consi-
lio 64,num.34.lib.secundo,Durans in tract.de arte testã
di.titul.de substitutio.cautela.27.in fine.ita etiam in spe-
cie respondit Alciatus resp. 744. numero primo. Huius
58 sententiæ ratio manifesta est,ꝙ † voluerit testator suam
volũtatẽ esse conformẽ iuri communi,quo est cautũ,ꝙ in
successionibus ab intestato filius,nepos & pronepos locũ
maiorum suorũ ingrediãtur,vt vnà cum eorũ patruis suc
cedant.d.§.cum filius.Quem quidẽ ordinem in succeden
do in fideicommisso dare potest & testato, cum ab eius
voluntate totum pendeat.l. in conditionibus primum
locum.ff.de cond.& demon.cũ vulgatis similibus. At no-
stro in casu voluit testator suos hos descendentes sibi de-
bere succedere,sicuti successissent ab intestato de iure cõ
muni.Ergo dom. Barbatij locum eorum patris ingredi
debent.Illa minor propositio probatur:quia dicta in præ
cedentibus substitutionibus sunt declaratiua subsequen-
tis,vt in specie respondit Decius in d.cons.79.nume. 2.&
alios infrà recensebo.Cum itaque testator iste,facta filio-
rum institutione & ab eis descendentiũ,inter eos recipro 64
cam substitutionẽ fecit,vt inuicẽ succederẽt,seruato de-
bito iuris ordine,Deinde finita eius linea masculina, vo-
cauit masculũ de singulis filiabus immediatè descẽdẽtẽ,
& in eos reciprocam substitutionem fecit, secundum for
mam illius,quam fecerat inter masculos descendentes ab
eius linea masculina.Ita enim concepta sunt huius substi-
tutionis verba.Et eos similiter vt suprà inuicẽ substituit
vulgariter,pupillariter & per fideicommissum, & omni
59 meliori modo,vt suprà &c Illa † dictio,vt suprà, relatiua
est atque repetitiua præcedentium qualitatum, vt scri-
bunt Bartol.in l.primo,§.hoc edicto,ff. de postula. Be-
roius quæstio.104.numero septimo,& in specie magis ita
tradũt Decius in consilio 227.num.3.Crau. in cons. 208.
numero 6.Quibus accedit.Arct.in consil.155 numer. pri-
60 mo. Idẽ significat illa dictio,similiter †,quæ æqualitatem
quandam ostendit esse cum casibus præcedentium substi
tutionum.Est enim natura dictionis similiter. æqualitatẽ
demonstrare.§.hinc autem,in authen. de monacis. & §.
venient.in authen.de nuptijs. & scribit. Albericus in suo
dictionario in verbo.similiter. Voluit ergo testator, hos
descendentes ex lineafœminina inuicem succedere eo or-
dine,quo successuri erant illi descendentes ex linea mas-
61 culina,atque ita seruato ordine iuris communis.Nã † re- 65
petitio operatur ac si nominatim atque specificè fuisset
ita dispositum, sicuti respondit Iason in consilio 207.nu-
mero secundo,lib.2.post Bartolum & alios, quos recẽset.
Nec obijcipotest,versiculũ.Et eos similiter vt suprà &c.
referri debere ad substitutionem immediatè præcedentẽ,
in qua non adest hæc clausula,seruato iuris ordine &c. cũ
62 † verba debeant referri ad immediatè præcedentia. l. si
idem cum eodem.§.vlt.ff.de iurisdict.om.iud, & respon-
dit Soc.Sen.in consilio 156.numero 16.lib.secundo.Nam
respõdetur.quòd imò clausula & verba referri debent ad-
omnia præcedentia,cum nil impedit similem relationem,
ita annotauit Iaf.in d.l.si idem.cum eodem.§.vlt. in fine.
de iurisd.om.iud.& in l.talis scriptura.numer.36. de lega.
primò,quo loci ait,procedere etiam in materia odiosa & 66
strictè interpretãda,qualis dici potest hęc fideicõmissaria,
& idẽ tradũt Antonius Capicius dicis.108.num. 14. Soc.
Iun.in consil.139.nume.quinto,lib.primo. Præterea ani-
maduertendum est,duo tantùm esse capita dispositionis
testatoris,primum est,quo vocauit filios suos masculos &
ab eis descendentes.Et hoc caput continet institutionẽ &
substitutiones inter illos. Quod sanè caput perdurat vs-
que ad illa uerba,sed in casu quo &c.Quo sanè loco inci-
pit secundũ caput,quod pariter continet institutiones &
substitutiones lineæ fœmininæ.Nam continet primò sub
stitutiones filiarũ,decedentibus masculis sine prole: quæ
quidem substitutiones,quò ad ipsas filias dicuntur insti-
tutiones:cũ † substitutio sit secũda institutio, vt ait glos-
sa & ibi Docto.in Rubr.ff.de vulg.& pup. substi. continet
etiam reciprocas substitutiones inter ipsas filias.Hoc ca-
put terminatur ibi. Et propterea &c. Hæc ergo reciproca
substitutio facta inter has filias declarationẽ recipit ab il-
la reciproca facta inter masculos:cũ testator similiter.vo-
luerit eas substituere inuicem,vt inuicẽ substituit mascu-
los.Et verè opinor hac de re nullam fieri posse dubitatio-
nem.Non etiam aliud obstat,quod quidẽ maius dubium
aduersus hanc argumentationem mouere poterat,ꝙ scili-
cèt illa verba.Seruato debito iuris ordine, ambigua sunt.
Nã possunt intelligi,seruato debito iuris ordine, quo ab
intestato solet succedi, vt iuxtà hanc interpretationem
argumentati fumus.Potest etiam intelligi, seruato debito
iuris ordine,quo succedi solet in fideicommissis.Et hæc
58 secunda interpretatio cõuenire magis vr mẽti testatoris,
qui immediatè suprà dixerat,ꝙ salua gradus prærogatiua
succederent, quæ sanè verba ostendũt ordinẽ succedendi
in fideicommissis,non autem ab intestato,vt infrà multos
hoc asserẽtes referam.Huic obiectioni respõdetur, quòd
imò prima illa interpretatio est verior,quandoquidẽ ipse
testator prius dixit.quòd hi descẽdẽtes debeãt succedere
in stirpes & non in capita. Quæ succedẽdi forma adapta-
tur formæ & modo quibus ab intestato succeditur,& illa
verba,salua gradus prærogatiua, satis possunt verificari,
dum descendentes hi succedunt in stirpes,vt scilicèt inter
vnam & alteram stirpem obseruetur gradus prærogatiua,
sicuti infrà mox declarabimus.

Tertiò suffragatur.quòd testator iste voluit, hos de
scendentes suos succedere debere inuicẽ instirpes & non
in capita.Atqui † vbi testator vocauit plures collectiuè,
& eos inuicem substituit,non in capita,sed in stirpes, tunc
filius intrat locum patris,non solùm quãdo agitur de suc
cedendo auo.vel proauo,sed etiam quando agitur de suc-
cedendo tranuersali. Ergo D D. Barbatij eorũ patris lo-
cum ingredi debent, vt vnà cum DD. Armijs & cæteris
succedant in his bonis,siue dicamus hic agi de successio-
ne testatoris, siue D. Lupari vltimo loco defuncti. Illa
maior propositio probatur ex illis verbis testamẽti positis
primò in illo gradu substitutionis priore loco facto filijs
masculis,ibi. Et successiuè & ordine successiuo in stirpes
eorum filios &c. & apertius idem disposuit in illis verbis
relatis post omnes gradus substitutionum, ibi.Et propte-
reà cum velit & intendat testator totam & integrã suã hæ
reditatẽ & bona esse &stari in ipsius filios & eorũ descẽdẽ
tes masculos,& post eorũ defectũ in filios & descendentes
masculos Octauiani & Herculis & filiarũ ipsius testa-
toris prædictarum in stirpes & prout suprà &c.His verbis
apertè significauit testator,finita linea masculina,hæredi-
tatem totam deuenire ad descendẽtes masculos Octauia-
ni & Herculis & singularum eius filiarum iam nominata-
rum in stirpes & non in capita. Hoc idem significant illa
verba bona stare & esse in eius filios &c.illa dictio,in,idem
significat hoc loco quòd inter:quæ † sanè dictio inter, est
partiũ distributiua,& ideo cõstat testatorẽ considerasse suc
cessionẽ in stirpes. Ita in specie tradit Socinus Iunior in
consilio 116.numero 23. libr.1. Voluit ergo testator,quòd
deficiente stirpe vnius ex filiabus, aliarum filiarum stirpes
succederẽt,atque ita substitutio est facta in stirpes & non
in capita.Nec est dicendum hæc verba, in stirpes, debere
intelligi,vt deficiente linea masculina, tota hæreditas æ-
qualiter deueniat ab initio in stirpes omnes(vt hic factũ
est)& deinde,deficiẽte stirpe vnius deueniat ad proximio
res gradu.Quoniam respondetur.hanc restrictionem repu
gnare& verbis & menti testatoris.Verbis,quia dixit testa
tor, quod vult totam suam hæreditatem, deficiente linea
masculina,stare & esse in filios&descẽdentes masculos O-
ctauiani, Herculis & filiarum.Verbum † stare & esse,per-
petuationem,continuationem atque permanentiam quan
dam significat non autem solum initium.leg. diuortio. §.
interdũ. ff.soluto matr.Bart.in.l.si quis ita.&ibidem.Soc.
nu.6.ff.de cond.& demonstra. Bald.in l.1.nu. 8. C. de leg.
Ruin.consil.39.nume.quinto,lib.secundo, Curt. Iunior in
cons.14.nu.3.& rubeus cons.23.in fine.Illa minor propo-
sitio probatur auctoritate multorum qui in specie censue-
runt quòd vere quando testator vult suos descendentes de
bere succedere in stirpes & non in capita, filius ingreditur
locũ patris,etiã si agitur de succedẽdo transuersali.Ita scrip-
serunt Fulg.& Cor.in auth.de functo.C. ad Tertul. Castr.
in con-

sil.438.Quantum ad primum. colum. vlt. versic.ad
septimum.lib.2.Soc Sen. consil. 69. colum. 2. versi. ideò
autem dixit,& consil.104.nume.5.versic. quia ista verba.
lib.3.Ruin.in consil.63.num.9.& lib.3.Parisius consil.36.
numero quinto,consil.38.num.9.consi. 91. numero 95.&
consi.92.nume.68.lib.2.Soc Iun. consi. 116. num. 17. lib.
primo,& consi.20.num.9.versiculo vel secũdò.lib.3.Hie-
ronimus Tornelius inter consilia Portij Imolensis in
consi.51.numero secundo, & ipsemet Portius in consil.
55.numero 90.95.& Bursatus in consil. 67.nu. 22. Ea est
67 huius sententiæ ratio.quia † stirps ex pluribus diuersisq;
gradibus conficitur & vnum corpus reputatur ex toto
ipso genere,& ideò nulla est differentia inter paulò pro-
ximiorẽ & paulò remotiorẽ:cũ is paulo remotior retinae
vnitatis æquetur illi,proximiori.Nec hic repugnant aliquæ
obiectiones,quas considerauit atque recensuit Paris. in
consi.40.num.32.cum aliquot subsequentibus. lib. 2. Et
primò(ait ille)ꝙ quando testator vocat iure & ordine suc
cessiuo,vt hic,dicitur vocare proximiores.Et illa verba,
in stirpes & nõ in capita,intelliguntur,data paritate gra-
dus:sicuti quãdo in vno gradu esset vna sola persona,& in 70
eodem gradu ex alia persona essent plures. Nã tunc suc-
ceditur in stirpes & non in capita.Et hoc procedit(inquit
Parisius)secundum ius commune.d.§.cum filius.in instit.
de hæred.quæ ab intest. defer.Eo enim iure omnes sũt æ-
quales in gradu& omnes æquè proximiores secus est(vo
luit dicere Parisius) in dispositione testatoris, qui à iure
cõmuni recedere voluit,dũ vocauit,vt ordine & iure suc
cessiuo succederent.Hæc obiectio nil vrget,quando qui
dem testator ipse voluit in hac fideicommissi successio-
ne obseruari ordinẽ,qui obseruaretur si ageretur de suc- 71
cessione ab intestato.Atqui ita voluit suã volũtatẽ esse cõ
formẽ dispositioni iuris vocantis plures ab intestato: quæ
quidem est,vt succedatur his in casibus in stirpes & nõ in
capita.Et per consequens proximioritas vnius non præ-
ualet remotiori ingredienti locum patris sui.Et illa ver-
ba,ordine & iure successiuo,restringuntur seu declarãtur
à verbis his in stirpes & non in capita,vt mox subijciã. Se
cundò,ait Parisius in d.consilio40.nume.33.lib.secundo,
dici potest,ꝙ testator vocauit in stirpes & non in capita,
quando tales descendẽtes essent in gradu in æquali &im-
pari illo tamen casu,in quo nepos,vel pronepos subintrat
locum patris, vel aui & succeditur,vel patruo, vel auo.
At secus hoc in casu,vbi succeditur trãsuersali & filius lo
cũ patris non ingreditur.Et cum Parisio idem senserunt
Soc.Iun.in consi.135.numero septimo, versiculo nec præ
missis obstant.lib.primo,& in consi.149.numero octauo,
versiculo nec quidquã obstant.lib.2. Curt.Iunior in cõsi.
22.num.16.versi.ad tertium, consilo 128. numero tertio,
versic.nec dicat quisquam, & consilio 161. numero septi-
mo.versiculo ad secundum,& sensit Capra in cõsilio 123.
in fine.quos secutus est in specie Marzarius consilio ter-
tio,colum.tertia,versicu.Non obstant illa verba, in stir-
pem.Quibus accedit Butrius in consilio 47. in fine. Hæc
obiectio nil quoque vrget,si quidem iam demonstrau-
mus,hic agi de successione aui testatoris,non autẽ D.Lu-
pari grauati vltimóque loco defuncti:quo sanè in casu fi-
lius ingreditur locum patris.Præterea Parisij,Socini,Cur
tij ac Marzarij traditio non est vera, vt in specie respõdit
Torniellus inter consilia Portij Imolen. in consilio 51.nu
mero 2.Nam(ait ille)repugnat hæc assertio communi do-
ctrinæ Castren.& alij in d.authen. defuncto, quo loci in
68 specie docuit Fulgo.ꝙ † in iure nunquã reperitur casus;
in quo attendatur gradus prærogatiua,quando successio
fit in stirpes & non in capita.Tertio,inquit idem Parisius
in d.consi.40.nu.33.versi. Et obiectio procederet lib. 2.
hanc clausulam,in stirpes & non in capita,operari relatũ
effectũ,quãdo simpliciter à testatore ipso proferatur, se-
cus si testator aliud expressit,vt est quando expressit(vo-
luit dicere Parisius, ꝙ iure & ordine successiuo succeda-
tur.Nam tunc hæc clausula,in stirpes &c.nil operatur.Ita
(ait Parisius)in simili de dicta clausula respondit Curtius
Sen.in consilio 42.testator Augustinus.colũ.quinta, ver-
siculo vltimò & fortius Soc Sen.in consilio 69.colum.ter
tia,versicu.ideò autẽ dixit.lib.3.Ratio autem, cur hoc ca-
su nil operetur,illa esse videtur,quã subobscurè adfert ip-
69 se Parisius d.consilio 40.num.34.quia præsumitur.ꝙ † te
stator velit suam voluntatem esse conformem iuri cum-
muni,vt scribunt Barto. & cæteri in l.hæredes mei. §.cum
ita.ff.ad Trebel.At ius cõmune vult succedi per capita in
ter descẽdẽtes his in casibus.Ergo hæc clausula,in stirpes
& nõ in capita,nõ debet aliquid operari:sed standum erit
clausulæ,ꝙ iure & ordine successiuo succedatur Ita(ait Pa
risius) respondendo declarauit Soc. Sen. in consilio 104.
numero quinto,6.lib.3.Accedit (subiungit idem Parisius)
ꝙ si aliter diceremus, testator se ipsum incontinenti cor-
rexisset & sibi ipsi fuisset contrarius, quod dicendum nõ
est.l.nam ad ea.ff.de cond.& demo.Et in specie ait ita de-
clarare Curtium Sen.in.d.consi.42.col.vlt. Hæc inquam
tertia obiectio nil.pariter vrget,quæ quidem si diligen-
ter consideretur, nil differt à prima iam relata & cõfutata.
Dixi enim,& iuuat repetere,ꝙ illa clausula, ꝙ succedatur
iure & ordine successiuo, debet intelligi, interpretari at-
que(si opus est)restringi ab hac clausula, ꝙ succedatur in
stirpes & nõ in capita.Et non è contra hæc restringi & de
clarari ab illa Quod vel ex eo demõstratur. Nam testator
iste,cum vocauit filios suos & eorum descendentes, his
verbis vocauit.Et successiuè & ordine successiuo in stir-
pes &c.His clarũ est,testatorẽ voluisse attẽdi successionẽ
in stirpes,nõ autẽ successionẽ ex ordine successiuo, atque
ita in capita.Nã † ordo successiuus propriè non conue-
nit inter plures collaterale, svt inter plures fratres, sed
conuenit inter patrem & filium,& successiuè in alios ex
ordine descendentes,vt declarat post alios Soc. Sen. in l.
Gallus.§.quidam rectè num.4.de liber.& posthu. & scri
psi in consil.85.num.78.E contra autem inter ipsos trans-
uersales cõuenit ordo succedẽdi in stirpes.Cũ ergo testa-
tor dispo neret inter plures suos filios & filias eorũq; des-
cendentes,qui inter se erant collaterales, dicendum est,
vocasse eos eo modo,ꝙ iuri cõuenit,nempè in stirpes, & nõ
ordine successiuo inter se.Accedit,quòd illa † interpreta-
tio sumi debet,quæ voluntas testatoris perfectè & ad vn-
guem (vt aiunt) obseruatur. Cum illa premum locũ ob-
tineat in dispositione. l. in conditionibus primũ locum
ff. de cond. & demon. Atqui si restringimus illã clausulã
seruato iuris ordine. ordineque successiuo, à clausula hac
in stirpes & non in capita &c. perfectè dispositioni testa-
toris poterit esse satisfactum. Si quidem vtrumque seruari
poterit, quòd scilicet inter ipsos collaterales in stirpes
succedatur: & deinde inter singulos ex singulis stirpibus
ordine successiuo; vt putà D D. Barbatij omnes pro vna
portione succedant. Deinde ipsi nunc viuentes admittan-
tur, & post eos eorum filij ordine successiuo. Et idem de
D D. Armijs & reliquis obseruari poterit. Id quod fieri
non poterit, si hanc clausulam, in stirpes &c. restringere-
mus per clausulam, ordine seruato & successiuo &c. quia
tunc perfectè non impleretur voluntas testatoris, ex quo
stirps remotior excluderetur. Quocirca in specie ipsemet
Parisius in cons. 38. num. 9. 10. lib. 2. respondit, clausulã
seruato iuris ordine; declarari ab illa, in stirpes & non in
capita. Propterea est aduertendũ, quòd illa clausula, quòd
succedatur ordine & iure successiuo,non est repetita in
hac substitutione facta descendentibus ab ipsis filiabus,
sicuti repetita est clausula in stirpes & non in capita. Et
ideò in terminis his respondit Paris iusmet in d. con. 38.
nu.22.23.24.lib.2.repetitionẽ hanc omninò cessare. Et in
subsequenti argumento repetam.

Quarto,huic nostræ sententiæ non parum suffragatur
argumentario ducta ab eo,quòd si hoc tempore vltimus
ex filijs ipsius testatoris decederet sine filijs, ita quod esset
locus substitutioni factæ secundo loco, clarum est,quod
DD.Barbatij succederent vnà cum DD.Armijs & cæte-
ris,nõ obstãte disparitate gradus:Cũ in ea secũda substitu
tione testator substituerit filijs suis & ab eis descẽdẽtibus
in stirpes & nõ in capita,vt clarum est.Ergo pari ratione,
imo fortiori DD. Barbatij æqualiter succedere debent
cum DD.Armijs & cæteris ipsi D. Luparo. Pari inquam
ratione,Cum & hæc substitutio facta inter filios filiarum
& eorum descẽdentes sit in stirpes,vt illa præcedẽs. A for
tiori verò quia etsi DD.Barbatij minus cogniti fuerint à
testatore,& magis remoti sint quàm DD. Armij, & alij:
nihilominus fuerunt in prima & secunda substitutione
æquè dilecti a testatore ac ipsi DD. Armij & reliqui. Ita
etiam à fortiori censendi sunt æquæ dilecti in hac tertia;
iuxta l.Publius.§.1.ff.de cõd.& demõst.Ita in specie argu-
mẽtari voluit Soc.Iun.in cõs.116.nu.17.vers.secũdò Soc.
lib.1.Idem sensit Ruinus in cons.171.num.8. vers.si ergo
lib.2.&apertius idem Ruinus in cõsi.79.num.14.vers.præ
tereà testator.lib.3.Nec huic argumẽtationi repugnat, ꝙ
respõdit Parisius in consi.36.nu.16. & nu.17.lib.2.dum in
spe-

72 ſpecie multis ait, qualitatem † appoſitam in prima inſtitutione, vel ſubſtitutione non cenſeri repetitam in ſubquenti. Quod (inquit) procedere, quando læditur rectitudo ſermonis, implicarent contradictionem & abſurdum. Non inquam hoc repugnat, cum in caſu noſtro nõ obeſt rectitudo ſermonis, non contradictio, nõ deinde aliquod abſurdum. Non etiam obſtat, quod reſpõdit idẽ Pariſius in conſili. 38. numero 22. & ſubſequentibus. lib. 2. Cùm di-
73 xit, clauſulam † poſitam in una ſubſtitutione non cenſeri repetitam in altera ob clauſularum diuerſitatem, quarum ſingulæ habẽt orationem perfectam. ſicuti in caſu noſtro eſſe videntur. Non inquam hoc obſtat, ſi quidem hæc ſubſtitutio vltimo loco facta habet clauſulam relatiuã ad præcedentes reſpectu Illorum verborum in ſtirpes & non in capita. ſicuti, apertè ſignificant illa verba, prout ſupra. Il-
74 la enim dictio, vt ſuprà, † eſt repetitiua eorum, quæ iam de hac clauſula dicta ſunt; ſicuti abundè ſuprà demõſtrauimus, & in ſpecie illis addo ipſummet Pariſiũ in conſi. 37. num. 58. lib. 2. Quinimò, ſi rectè aduertamus, illa reſponſa Pariſij nobis fauent, vt admonui ſuperiore argumẽto. Ruſus, nulla ratio diuerſitatis reddi poteſt, q̃ hæc clauſula q̃ ſuccedatur in ſtirpes & non in capita, dicatur ſolùm poſita in prima iuſtitutione & ſubſtitutione; & non cenſeatur repetita, in hac vltima ſubſtitutione; ob id dici debet repetita ita in ſpecie cenſuit Torniellus inter conſilia Portij Imolenſis in conſil. 51. num. 3. Et idem in ſpecie ac à fortiori ſenſit Ruinus in conſi. 79. col. vlt. verſ. & præ-
75 dicta, lib. 3. Cum dixit, q̃ † ſicuti ſubſtitutio facta in vna parte teſtamenti, præſumitur etiam facta in altera ex ſententia Pauli Caſtren. in l. cum proponeretur, de leg. 2. ita etiã dicendum eſt de ſubſtitutione facta nepotibus, vt ſuccedant cum patruo, vt eadem teſtatoris voluntas adeſſe cenſeatur in caſu tranſmiſſionis: qui quidem diuerſus admodum eſt ab ipſa ſubſtitutione.

76 Quintò accedit hæc † argumentatio, ducta à ceſſante ratione, qua à teſtatore vnus alteri anteferatur: quæ ſanè ratio eſt ipſa affectionis maioris vt ſcribit Baldus in l. cum ita §. in fideicommiſſo, ff. de leg. 2. & apertè Craue. conſ. 67. num. 5. vbi in ſpecie ita ſenſit. Et idem reſpõdit Iaſon inter conſilia Rubei conſi. 37. col. vlt. verſi. quartò confirmatur. Cùm affectionis ratio aliquo in caſu non eſt magis conſiderabilis erga gradu proximiores quàm erga proximiores, hi omnes æqualiter ſuccedunt, & filius ingredi tur locum patris: ſicuti videmus quando ſtatutum vocat fratres ad ſucceſsionem fratris, vel tranſuerſalem alterum ad alterius tranſuerſalis; tũc filius ſubintrat locũ patris vt concurrat cum proximiore, ita reſponderunt Decius in conſi. 480. num. 9. & in cõſi. 527. colum. 1. & Tiraquellus in Tract. de iure primigen. q. 4. nu. 20. Ea eſt ratio, quòd in ea ſtatuti diſpoſitione ceſſat affectio, quæ aliàs in homine diſponente conſideratur. Ita etiam in his terminis
77 noſtris videmus, quòd † quando teſtator nominat filios nomine proprio, & alios deinde nomine appellatiuo, tunc nepos non intrat locum patris. Ita fuit multorum ſententia, quam recenſebo & explanabo infra in quarto argumento partis aduerſæ. Ea ratione illi vtuntur, quòd maior affectio fuerit ſignificata teſtatore erga illos proprio nomine nominatos quàm erga nominatos nomine appellatiuo. Et ideò à ſenſu contrario ij ſentiunt, q̃ vbi omnes vocati fuerunt nomine appellatiuo, æqualiter ſuccedunt: & filius ingreditur locum patris; quia æqualis eſt affectio. Sed in caſu noſtro nulla maior fuit huius teſtatoris affectio erga DD. Armios, Rainutios & Mãgiolos, quàm erga DD. Barbatios. Ergo DD. Barbatij ingredi poſſunt locũ eorũ patris, vt vnà cũ ipſis DD. Armijs & reliquis ſuccedant in his bonis. Illa minor probatur, quia teſtator ipſe non magis præoculis habuit DD. Armios, Rainutios & Mãgiolos, quã hos DD. Barbatios, cũ eorum nemo eo tpe eſſet vel conceptus, vel natus. Non ergo poteſt cõſiderari affectio teſtatoris plus erga vnũ quàm erga alterũ, iuxtà. l. Titius. ff. de ſuis & legit. cũ illi ſimilibus. Et in ſpecie ita reſpondit Iaſon inter cõſilia Rubei conſi. 37. num. 6. etſi ipſe ſuo in caſu aliter cenſuerit, ob id, quòd filij cogniti fuerãt à teſtatore. Præterea teſtator iſte æqualiter vocauit deſcendentes cũ filijs filiarum: & dubiũ nõ eſt; quin
78 † appellatione deſcẽdentiũ veniant nepotes verè & propriè, vt reſpondi in conſi. 85. num. 2. ſignificauit ergo teſtator, ſe non magis diligere filios filiarum quàm earũ nepotes. Et in ſpecie ita ſenſerunt Ruinus in conſi. 115. num. 11. lib. 3. Gozad. conſi. 59. num. 12. & apertius in ſpecie Pariſius in conſilio 36. numero 4. libr. 2. & Soc. Iunior in conſi. 116. num. 18. lib. 1. Accedit, quòd neminẽ horum vocauit nomine proprio, ſed ſemper appellatiuo: vt hinc intelligamus (ſicuti diximus ſuprà) teſtatorem, nullam maiorem animi affectionem habuiſſe erga nepotes quam erga pronepotes. Præterea etiam ſi hæc ceſſarent: attamen in dubio idem eſſet dicendum; vt ſcilicet eadem ſit affectio teſtatoris erga hos pronepotes, quæ eſt erga nepotes, ita copioſè ad rem noſtrã explicat Socinus Iunior in cõſi. 126. colum, vlt. lib. 1. Et in ſpecie noſtra idẽ reſpõdit Ruinus in conſi. 79. num. 15. lib. 3. Rurſus argumentum hoc forte poſſet tũc procedere, quando hi DD. Barbatij ex ſua propria perſona vellent ſuccedere: at diuerſum eſt hic, vbi dicimus ingredi perſonam eorum patris, quo caſu ita eorũ pater fuit à teſtatore dilectus, vt DD. Armij & reliqui. Ita in ſpecie declarãt Iaſon in cõſi. 159. col. vlt. verſi. nec eſt curandum. lib. 4. Rubeus conſi. 82. colum. vlt. verſ. & ſi dicatur. & Pariſius conſi. 36. colum. 2. lib. 2.

Sextò accedit, quòd hic teſtator vocauit filios filiarum & eorum deſcendentes: ſicuti extant aperta ſubſtitutionis verba. Atqui, quãdo filij & deſcẽdentes ita ſunt vocati, nepotes ipſi æquè ſuccedũt ac ipſi patrui vel auunculi, ex ſua ipſorum vocatione. Erga DD. Barbatij ex vocatione de ſe ipſis facta concurrere debent cum DD. Armijs & reliquis in ſucceſsione horum bonorum. Illa minor probatur in ſpecie multorum auctoritate. Ita enim reſpõdit Corneus in conſi. 37. nu. 3. lib. 1. quem ſecutus eſt, & clarius explicando Pariſius in conſi. 38. nu. 8. & num. 10. lib. 2. qui ait, quòd etiam ſi pater primo loco vocatus decedat ante euentum caſus ſubſtitutionis, attamen filij, poſt ipſos parẽtes vocati ſuccedunt vna cũ eorũ patruis ſuperſtitibus, ex quo cenſentur ipſi filij æquè principaliter vocati ac ipſi eorũ patres prædefuncti. Idẽ Pariſius in conſi. 91. num. 31. eo. lib. 2. quo loci num. 26. conſiderauit eam rationẽ, quòd teſtator voluit bona ſua perpetuò conſeruari in familia, quod fieri nõ poſſet, niſi ita hi deſcẽdentes eſſent ſubſtituti, Corneum etiam eſt ſecutus idẽ Pariſius in conſi. 42. nu. 28. lib. 3. Idem verè reſpondit Decius in conſi. 217. colum. vlt. verſi. & hoc idẽ confirmatur; qui eiuſdem ſententiæ recenſet Alex. in cõſi. 26. num. 5. lib. 3. Nõ tamẽ eo loci Decius in hãc ſententiã citauit Corneũ. Idem reſponderunt Soc. Sen. in conſi. 62. num. 6. verſic. ſecundò principaliter & clarius in conſi. 69. col. 2. verſi. ſed præn iſis non obſtantibus. lib. 3. Ruinus in conſi. 171. num. 8. verſi. accedit. lib. 2. & apertius idem in conſi. 168. nu. 11. eo. lib. 2. & in conſi. 142. num. 13. verſic. itẽ ex eadem & colum. vlt. lib. 3. qui manifeſtè concludit filios præmortuorum cẽſeri poſt eorũ patres ſubſtitutos nõ ſolùm pervulgarem, ſed & per fideicõmiſſariam: & propterea patre ipſo mortuo eius locum obtinet filius, & ſuccedit vnà cũ patruis vel auũculis in bonis defuncti tranſuerſalis. Nam (ait ille) duæ hæ cenſentur ſubſtitutiones, ſubſtituo filios meos, & eorũ filios & deſcendentes. Vna eſt ſubſtitutio, qua primi filij ſunt vocati & inuicem ſubſtituti. Altera eſt ſubſtitutio, qua filij ipſi filiorũ & deſcendentes, mortuis eorũ anteceſſoribus, vocati ſunt. Atque ita locum ſuorum anteceſſorum obtinent. Et idem cenſuit Soc. Sen. in d. conſi. 69. colum. 3. verſi. Et hæc interpretatio. lib. 3. Ita etiam Corneum ſecutus eſt Soc. Iunior in conſi. 78. num. 22. 23. lib. 3. Idẽ reſpondit in his terminis Craue. in conſi. 67. num. 5. verſ. & in terminis. qui egregiè poſt multos, quos receaſet, ait, quòd licet iſti filij quo ad eorum parentes dici poſſent vocati ordine ſucceſsiuo attamen parentibus ipſis mortuis, ex ſua perſona concurrunt cum eorũ patruis vel auũculis adalterius trãſuerſalis ſucceſsionẽ. Idẽ clarè cẽſuit Torniellus inter conſilia Portij Imolenſis in conſi. 51. num. 3. Reſpondit Torniellus, hos filios vocatos poſt eorum parentes, cenſeri vocatos non ſolum per fideicommiſſariam, ſed & per vulgarem, ſicuti etiã ex Ruino retuli. Et ob id, quòd parentibus mortuis, ipſi ſuccedũt ex ipſa vulgari; quæ aſio qui inutilis eſſet. Et ait eo loci Torniellus, hoc in caſu opus nõ fuiſſe, quod teſtator adhiberet clauſulam, quòd ſuccederent in ſtirpes, cum hæc ſubſtitutio eundem pariat effectum, quod ſenſit etiam Soc. Sen. in d. conſi. 69. col. 3. verſi. ideo autem dixit. lib. 3. Idem reſpondit Portius Imolenſis in conſi. 55. num. 92. qui reſpondit in eadem facti ſpecie cum ipſo Torniello. Mirum tamen eſt, quòd horum nemo in hanc ſententiam ne vnum quidem ex relatis Doctoribus citauerit.

Nec huic tantorum patrũ doctrinæ & traditioni officit ſola auctoritas Curtij Iun. in conſi. 22. num. 8. & num. 13. ibi.

13. ibi enim num. 13. ſcribit Corneum malè reſpondiſſe in d. conſi. 37. num. 3. lib. 1. Male hic ſentit Curtius; Cum idẽ quod Corneus reſponderint relati omnes grauiſſimi iuris interpretes. Rationem autem, qua ſuam illam opinionem tuetur Curtius, infra ſuo loco confutabimus.

His ſatisſuperque commonſtrauimus D D. Barbatios 81
concurrere debere vnà cum DD. Armijs, Rainutijs & Mãziolis in ſucceſsione horum bonorũ, quæ ob mortem D. Lupari vacant. Nunc ſupereſt, vt diluamus multiplices argumentationes, quib. optima hæc iura DD. Barbatiorũ oppugnare videntur.

Primò affertur hoc argumentum. Hic agitur de ſucce
79 dendo D. Luparo atque ita perſonæ tranſuerſali. Atqui † filius ſolũmodò locũ patris ingreditur eũque repræſentat cùm agitur de ſucceſsione aui, vel proaui, vel patrui, non autem quãdo tractatur de ſucceſsione alterius tranſuerſalis. Ergo hi DD. Barbatij locum eorum patris ingredi non poſſunt. Illa minor probatur in auth. poſt fratres. C. de legit. hæred. & apertè ita cenſent Decius in conſi. 1. numero 3. & in conſi. 527. num. 8. Iaſon in l. fratres num. .... C. de inoffi. teſtam. & in l. ſi auiæ, num. 8. C. de ſucceſſ. edicto. in conſi. 124. nu. 3. lib. 4. Ruinus cõſi. 79. nu. 14. lib. 3. Curtius Iunior in conſi. 57. colum. 3. verſ. nam iſtud fundamentum. & in conſi. 161. num. 1. Gozad. in conſi. 4. colum. pen. verſi. ad ſextum & ſeptimum. Brunus in conſi. 70. in fine. Pariſius in conſil. 37. colum. 1. & in cõſi. 38. nu. 15. lib. 2. Soc Iunior in conſi. 35. num. 7. & in conſi. 116. colum. 2. lib. 1. & in conſi. 9. colum. 1. lib. 2. Alciatus reſp. 85. num. 1. verſi. & ego. & Craue. in conſi. 127. num. 2.

Reſpondetur primò huic argumento, negando propoſitionem maiorem ipſius argumẽti. Non enim verum eſt, quod hic agatur de ſucceſsione. D. Lupari trãſuerſalis ſed agitur de ſucceſsione teſtatoris aui: ſicuti ſuperiore diſputatione abundè & dilucidè fuit demonſtratum. Vel & ſecundò reſpondetur, quòd cũ teſtator voluerit hos à ſe deſcendentes debere ſuccedere in ſtirpes & non in capita, ſiue modò agatur de ſucceſsione ipſius teſtatoris, ſiue D. Lupari tranſuerſalis, ſemper filius ingreditur locum patris: probauimus ſuprà in tertio argumento noſtræ ſentẽtiæ. Poteſt etiam reſponderi alijs modis ex deductis rationibus & argumentis ſuprà pro ipſis. DD. Barbatijs.

Secundò aduerſus DD. Barbatios adferri poteſt hæc argumentatio; quòd hic agitur de ſuccedendo in fideicommiſſo à D. Melchiore auo teſtatore ſuo in teſtamento cõſtituto. Atqui † in ſucceſsione fideicommiſſi filius nõ in-
80 greditur locum patris, vt vnà cum patruis, vel auunculis in eo ſuccedãt. Ergo hi DD. Barbatij eorũ patris locũ ingredi non poſſunt, vt vnà cum DD. Armijs, Rainutijs & Mãziolis in hoc fideicommiſſo ſuccedant. Illa minor propoſitio probatur auctoritate Baldi in l. cum ita §. in fideicõmiſſo, in fine de leg. 2. qui ita in ſpecie ea ratione cenſuit, q̃ maior eſt affectio teſtatoris erga proximiorẽ atque ita erga filiũ, quàm erga nepotem & dẽinceps. Et quia ſola ipſa gradus proximitas conſideratur. Baldi traditionem ſecuti ſunt 25. hi iuris interpretes, nempè Corn. & Florianus in d. §. in fideicommiſſo. Idem Corneus. in conſi. 106. colum. vlt. verſi. accedo ad hanc partẽ. Angelus Aret. in §. cũ filius. col. 1. uerſi. deinde iſta regula. inſtit. de hæred. quæ ab inſta. defer. Alex. in conſi. 204. num. 6. lib. 2. cõſil. 4. num. 10. verſ. fortificatur. lib. 4. & in conſi. 204. num. 4. lib. 5. nume. 5. Matthes. in tract. de ſucceſsio. ab inteſta. num. 84. Iaſon. in l. qui liberis. §. hæc verba. num. .... ff. de vulg. & pup. ſubſtit. & in l. ſi auiæ. col. 2. numero. 5. verſicu. item addo. C. de ſucceſſo edicto. & ibidem Decius. nu. 3. uerſi. ex præmiſſis inferunt Moderni, qui ait, ita Rotam Romanam iudicaſſe, & eo loci Curtius Iunior. col. 2. aſſerit, hanc eſſe communem opinionẽ, quod facit & Decius in conſi. 1. in. num. 6. verſ. & dico idẽ in conſi. 217 num. 4. conſi. 408. col. vlt. conſi. 412. colum. 1. conſi. 478. colum. vlt. & cõſi. 480. num. 10. Ruinus in cõſi 169 nume 8. cõſil. 181. nu. 5. lib. 2. & in cõſi. 30. colum. ult. in cõſi. 127. colum 3. & in cõſi. 163. nu. 13. li. 3. Rubeus in cõſi. 36. colũ vlt. & conſi. 37. numer. 5. quod ſanè vltimum reſpõſum & Iaſonis. Idem Rubeus in conſi. 38. colum. 2. & conſi. 39. 82
colum. 2. Pariſius in conſi. 9. num. 25. in conſi. 18. nume. 79. conſi. 64. colum. vltima conſi. 90. colum. vlt. & conſi. 92. colum. pen. lib. 2. idem in conſi. 21. numero 20. libr. 3. Curtius Iunior in con. 154. colum. 2. nume 4. Gratus in conſi. 27. num. 20. lib. 1. Gozad. conſi. 29. num. 18. Crotus in conſi. 9. num. 7. Bellonus in conſ. 50. nu. 2. Chartularius Veronẽſis inter conſi. Portij Imolenſis in conſ. 52. nu. 5. & Fabianus Patauinus inter eiuſdẽ Portij reſponſa in conſ. 54. nu. 25. Guil. Benedictus in ca. Raynutius. in verbo vxorẽ. nu. 60. de te. Bertrãdus in cõſ. 207. col. vlt. lib 2.

Reſpondetur primò, quòd imò verior eſt illa contraria ſententia, & magis recepta, nempè † etiam in ſucceſsione fideicommiſſi filium ingredi locum patris ciuſque perſonam repræſentare. Ita ſcripſit Accurſius in d. l. cum ita. §. in fideicommiſſo. de lega. ſecundò, quem eo loci ſecuti ſunt Angelus de Periglis nu. 3. Caſtrẽ. Imola & Iacobus Puteus, reiecta cõtraria iã relata Baldi opinione, Imò ipſemet Baldus in conſi. 488. Caſus talis eſt. Quidã Titius, verſ. ſed in cõtrarium facit. lib. 3. hãc ipſam Accurſij ſententia probauit: Cũ enim Baldus ipſe paulò ſuprà dixiſſet, Accurſij opinionem procedere ſolùm in cauſa inteſtati, ſubiungit poſtmodum, eſſe idem in eo de quo loquitur, fideicommiſſo, vt ſcilicet filius ingrediatur locũ matris: ea ratione, quòd teſtator retulit, ſe ad diſpoſitionem legis, quæ ſtatuit filiũ ingredi locũ patris d. §. cum filius. inſtit. de hæred. quæ ab inteſta. defer. quem locũ & Baldus ipſe recenſet, atque illis diſpoſitionem intelligit procedere etiam in fideicommiſſo. Idem ſenſit Aretinus in conſil. 145. ad finem, verſi. eſt autem hic coniectura idem in cõſi. 162. Diligẽter & maturè. col. vlt. verſi. venio igitur ad quartum &c. Ibi enim Aretinus citauit gloſſam d. §. in fideicõmiſſo, tametſi corruptè legatur, hoc modo adduco primò id quod notauit Baldus in l. cum ita §. vlt Eſt legendum hoc modo adduco primo id quod notauit glo. in l. cũ ita. §. vlt. Id quod vel ex eo apparet, quia ipſe Aretinus eo loci ſecutus eſt gloſſæ & Imolæ opinionem, reiecta illa Baldi. Eandem gloſſæ ſententiã probauit Alex. in conſi. 88. nu. 1. lib. 1 qui hãc eſſe cõmunem opinionẽ, aſſeruit idem Alex. in cõſi 26. num. 13. verſi. & dictam gloſſam. lib. 3. qui dixit, & Baldum ipſum in d. conſili. 488. ſecutum fuiſſe hanc gloſſæ opinionem eiuſdem ſententiæ cum gloſſa fuit Soc. Sen. in conſi. 252. numero 17. uerſi. ad ſecundam rationem, lib. 2. & in conſi 51. numero 15. & numer. 16. lib. 4. dum probat opinionem Caſtrenſis & Imolæ, reiecta illa Baldi etſi corruptè pro Baldo legatur in eo codice Bar. Hãc eandẽ gloſſæ traditionẽ ſecutus eſt Corneus in l. vlt. ad finem C. de verbo. ſignifi. & conſi. 34. nu. .... lib. 2. idẽ reſpondit Iaſon in conſi. 215. colum. 4. verſi. ſed prædictis quamuis. lib. 2. & in conſi. 159. col. pen. in prin. lib. 4. Ruinus in conſi. 12. num. 14. conſi. 13. verſi. nec. obſtat, dum dicitur, lib. 1. quibus in locis aſſeruit, hanc eſſe receptam ſententiam. Idem Ruinus in conſi. 171. num. 10. lib. 2. & in conſi. 142. num. 14. lib. 3. Eãdem probauit & Decius in cõſi. 79. col. 1. Idem reſpondit Gozad. cõſi. 4. nu. 19. Et idem ſcripſerunt Ludo. Bolog. in conſi. 17. in fine, Bertrandus in conſi. 256. col. vlt. lib. 3. Curtius Iunior in conſi. 128. num. 1. & in conſi. 161. nu. 7. verſi. & præmiſſis. Caſſaneus in conſuetud. Burguadiæ. titul. de ſucceſsio. Rubr. 7. num. 57. qui ſcribit, ita ſe aliquando reſpondiſſe pro hac opinione gloſſæ. aduerſus Baldum. ſicuti verè is Caſſaneus reſpondit in conſi. 65. num. 1 Durans in tract. de arte teſtandi it. de ſubſtit. cautela 27. num. 1. verſ. ſed cõtrariã. Fabius Acorõ bonus in l. hæredes. mei §. cum ita. nu. 43. ff. ad Trebell. idem reſpondit Soc. Iunior in conſi. 116. nu. 8. & in conſi. 126. num. 10. 11. lib. 1. Craue. in conſi. 67. nu. 5. verſi. præterea, illa deciſio. Alciatus in d. §. in fideicommiſſo. nu. 7. copioſè Petrus Beneintendi concluſ. 88. qui multis hanc tuetur. Beroius in conſi. 71 num. 34. & in conſi. 93 nu. 35. lib. 1. Io. Baptiſta Ferrettus in conſi. 384. nu. 7. lib. 2. Marzarius in conſi. 3. colu. 3. Rolandus in conſi. 68. nu. 31. li. 1. qui permultos exſuprà citatis recẽſet, & hãc ſequitur, quod faciunt & Didacus libro. pract. quæſtio. cap. vlt. nu. 4. Vaſquius in tract. de ſucceſsionũ creatione §. 26. limit. 31. in verbo iuxtà ſuperiora nuin. 17. verſi. & tamen multũ Quibus conſtat, hanc gloſſæ opinionem eſſe magis receptam Et eo maximè verum hoc eſſe arbitror, quod permultæ ex auctoritatibus in contrarium allegatis euitari facilè poſſunt. Baldi enim traditio in d. §. in fideicommiſſo. ita euitatur; quia ipſemet contrarium reſpõdit in d. conſ. 488. & † eius opinio de iure reſpondendo præualet illi, quam in lecturis affirmauit: ſicuti ſcribunt Soc. Iunior in conſi. 56. num. 7. lib. 1. Rubeus in conſi. 127. nu. 8. Pariſius in conſi. 110. nu. 20. in fine lib. 1. Quod præſertim procedit; quia rationes, quibus Baldus in d. §. in fidei commiſſo, ſuã illam opinionem tuetur, debiles admodum ſunt, vt mox dicemus. Alexandri vero auctoritas euitatur, quidem

quidem inconstantia facit, vt parùm deferendum sit Iasoni, Ruino, Curtio Iuniori, Decio, Gozadino, Parisio ac Bertrando.

Respondetur secundò, quòd non solum illa Baldi opi- 86
nio aduersus glossam non est magis recepta, verùm etiam iure non probatur. Nam rationes illæ, quibus motus est Baldus, veræ non sunt. Illa enim ratio affectionis perpẽsa à Baldo ita locum habet in filio ingrediente locum patris
83 do secundum ius ipsum commune vocasse dicitur quod † sanè ius commune nullam adhibet differentiam inter patruum & filium sui patris locum ingredientem. Accedit, quòd eadem affectio testatoris, quæ fuit erga filium suũ, eadem extitisse creditur erga nepotem ex illo filio, iuxtà. l. cum auus ff. de cõdit. & demõst. & l. cũ acutissimi. C. de fideicom. Qua sanè ratione ad rem hanc in specie vsus est 87
Ruinus in consi. 79. nu. 15. lib. 3. Ita etiam in specie probat multis Soc. Iunior in consi. 126. colum. vlt. lib. 1. eandem, imò maiorem esse aui affectionem erga nepotem, quæ est erga proprium filium. Et Socinum Iuniorem secutus est Rolandus in consil. 68. num. 50. lib. 1. Prætereà dicere possumus vnà cum Imola in d. §. in fideicommisso in fine. quòd non plus in casu d. §. in fideicommisso, consideratur affectio testatoris quàm in casu authen. cessante C. de legit. hæred. sed solum ait. esse admittendos proximiores; quod intelligitur (vt diximus) secundum ordinem iuris, cum vocentur eo modo, quo ab intestato succederent. Et hãc Imolæ cõsiderationẽ probarũt Iason in cõsi. 215. colum. pen. verſic. non obstat ergo in primis. lib. 2. & alij relati à Rolando in d. consi. 68. numero 47. versi. quia respondetur. lib. 1. Et hæc responsio confirmatur ex cõsideratione Decij in cõsi. 79. num. 2. versi. ista difficultas &c. Cùm dixit, quòd etiam si opinio glossæ in d. §. in fidei cõmisso. vera non esset, attamen cessat hic dubitatio ob vim adhibitæ clausulæ: seruato iuris ordine.

Respondetur tertiò ex declaratione Alex. in consi. 26. colum. vlt. versi. non obstat id, quod, libr. 3. qui respondit tradita in d. §. in fideicommisso. procedere, cùm testator dixit se legare familiæ suæ, quo casu vocati videntur illi, qui sunt in proximiori gradu; vt eo textu probatur. Sed diuersũ est in casu nostro, in quo testator substituit filios filiorũ præmortuorũ. Et propterea tã de nepotibus sensit & cogitauit quàm de filijs ipsis. Atque ita (vt etiã suprà diximus) par est affectio erga omnes

Respondetur etiam quarto loco, conciliando opiniones Accursij & Baldi, vt illas conciliant Corneus, Iason,
84 Curtius Iunior & Alciatus, quos nunc recensebo. Aut † igitur de fideicommisso, aui, patris, vel patrui, vel similis hic agitur. Et tũc filius ingreditur locũ patris, vt cõcurrat cũ patruo. Ita procedit opinio Accursij. Quæ quidẽ nobis placet, cum manifestè constet hic agi de fideicommisso cõstituto à Comite Melchiore auo. Aut agitur de fideicommisso alterius. Et tunc filius non ingreditur locum patris. Ita locum habet opinio Baldi & sequatium. Hanc distinctionem probarunt Corneus in l. vlt. num. 9. C. de verbor. signifi. Iason in l. 2. num. 4. C. de successo. edicto. & ibidẽ Curtius Iunior nu. 9. idẽ Curtius in consi. 128. nu. 11. qui ait, se ita sæpe respõdisse, & Alciatus in d. §. in fidei 88
com. nu. 11. ver. Ego à sniã.

Tertiò aduersus DD. Barbatios adferri posse videtur hoc argumentum. Hic testator voluit à se substitutos succedere debere, salua gradus prærogatiua. Atqui † quando
85 plures. salua gradus prærogatiua, succedere debent, filius non ingreditur locum patris vt vna cum gradu anterioribus succedat. Ergo DD. Barbatij locum patris ingredi nõ posse videntur, vt vnà cum DD. Armijs & cæteris succedant. Illa minor probatur auctoritate Castren. in auth. defuncto. col. 1. versi. sed Iacobus Butrigarius. C. ad Tertul. extextu illo. Castrensem secuti sunt Decius in consi. 1. nu. 8. & in cõsil. 408. nu. 11. Curtius Iunior in l. si auiæ. colum pen. versi. postremò C. de successo edicto. & in cõsi. 154. numero 9. Gozad. in consi. 4. col. pen. versi. prætereà & secundò, Parisius in consi. 30. num. 58. in cõsi. 37. nu. 57. & numero 69. in consi. 39. nu. 9. & in consi. 40. nu. 18. lib. 2. Socinus Iunior in consi. 20. in fine. lib. 3. Cramma. decis.. nu. 3. & numero 5. Craue. in. consi. 67. numer. 3. & Didacus libro Practica. quæstio. cap. vlt. colũ. 7. verſ. quarto. Quorum quidem opinio probari videtur eo tex. auth. defuncto. C. ad Tertullia. ibi, salua gradus sui prærogatiua. Et ratio etiam esse videtur satis manifesta, quia si vult 89
testator saluam fore gradus prærogatiuam, cõstat patruũ, auunculum & similes tanquam gradu priores. esse filio fratris, vel sororis anteferendos.

Respondeo primò, relatam † doctorum traditionem procedere, quando filius ex sua persona vellet succedere. Nam tunc constaret patruum, vel auunculum ei esse præferendum, ob gradus prærogatiuam: at secus cùm filius ex persona patris succedit: quia tunc æqualis fit patruo, vel auunculo. ita scribit Alciatus in l. cũ ita §. in fideicõmisso. numero 12. verſ. Idque maximè, de leg. 2. ita etiam explicant Decius in consi. 322. numero 2. Parisius in consi. 36. numero 13. 19. lib. 2. & Soc. Iunior in consi. 126. numer. 12. lib. 1. qui huius sententiæ recenset Baldum & Alexandrum, dicentes hoc casu satis seruari gradus prærogatiuam, cum gradus non corrumpatur, sed repræsentetur.

Respondeo secundò, clausulam † illam, salua gradus prærogatiua, operari commemoratum effectum, quando simpliciter & sola fuit adhibita. At secus cùm appolita est alia clausula, quòd in stirpes & non in capita succedatur. Nam tunc filius ingreditur locum patris. & gradus præro gatiua non consideratur inter vnam stirpem & alteram, sed inter singulos vnius stirpis. Ita declarant Parisius in consi. 91. num. 23. 24. & num. 34. & apertius in consil. 92. ad finem li. 2. Nec aliter sensit Bero. q. 104. nu. 4. Idem apertius respondit Torniellus inter consilia Portij Imolen. in consi. 51. nume. 1. & 2. qui post Fulgosiũ in d. auth. defuncto, & alios plures scripsit, prærogatiuam gradus nul lo modo seruari posse, cùm vult testator succedi in stirpes & non in capita: atque ita apertè sentit clausulam, salua gradus prærogatiua, restringi atque declarari à clausula, quòd succedatur in stirpes. Idẽ sensit Fabianus Patauinus inter cõsilia eiusdẽ Portij in cõsil. 54. nu. 33. & ipse Portius in cõsi. 55. nu. num. 94.

His etiã accedit, quod respondit Decius in cõsi. 79. colum. 2. hanc clausulam, salua gradus prærogatiua, declarari à clausula, quòd ordine successiuo succedatur. Et Deciũ secutus est Didacus libro Practica. quæstio. ca. vlt. col. 26. versi. quartò est animaduertendum. Idem annotarũt Moderni apostil. ad Decium in consilio 1. Et verè magis conuenit, quòd hæc clausula, salua gradus prærogatiua, declaretur & restringatur à clausula illa, in stirpes & non in capita, quàm è contra. Si quidem conuenit, quòd succedatur in stirpes, & inter eos singularũ stirpiũ obseruetur gradus prærogatiua; quod è contra non conueniret, vt scilicet, succedatur in stirpes, quãdo tamẽ æquales sunt Nã hoc postremũ rarè admodum euenit, & mens testatoris repugnat, sicuti Fulgosius in d. auth. defuncto, & cæteri iam à me suprà citati. Et confirmari hæc possunt ex his, quæ scripsi in tertio nostræ sententiæ argumento.

Quartò adfertur hoc argumentum contra DD. Barbatios; Quando testator vocauit filias suas & earum filios & descendẽtes, specificè & nominatim vocasse dicitur filios ipsarum filiarum. ex quo illos vocauit sub nomine appellatiuo speciali tamen filiorum. l. Titius, in prin. vbi Bart. & cæteri. ff. de liber. & posthu. & scribunt Alex. in consil. 123. nu. 1. lib. 1. & Socinus Sen. in l. Gallus. §. etiam si parẽte. num. 10. ff. de lib. & posthu. & alij, quos nunc recẽsebo. Atqui † quando filij sunt vocati nominatim & specialiter, & nepotes in genere, prius admittẽdi sunt filij quàm nepotes, cum filij magis dilecti censeantur: atque ita nepotes eorũ patris locũ ingredi non posse videntur. Ergo DD. Barbatij posteriore loco admitti debent. Illa minor propositio probatur auctoritate Angeli in cõsi. 306. Charissime frater. ad finem. & quẽ secuti sunt Soc. in d. §. etiã si parente. num. 10. Ruinus in consi. 101. num. 11. in consi. 105. numero 19. in consi. 134. & in consi. 169 numero 7. 8. lib. 2. & in consi. 163. num. 12 lib. 3. qui scribit, idem respondisse Alex. in consi. 43. in fine lib. 5. Quibus addo eundem Alex. in cons. 123. lib. 1. nu. 1. Rui. inter cõsilia Rubei in consi. 40. num. 5. & nume. 8. Decium in cons. 1. in fine. & in cons. 480. num. 10. verſ. & hoc idem, Curtium Iuniorem in cons. 22. numero 8. in cons. 57. colum. vlt. versic. & iuuat. in consi. 58. numero 4. Vberius in cons. 128. num. 3. at etiam in consi. 161. numero 4. & in l. 2. num. 13. C. de successo. edicto. Idem etiam respondit Parisius in consi. 18. num. 86. in cons. 37. nu. 49. & in cons. 39. num. 8. & num. 17. lib. 2. Quorum assertio probari creditur eo responso leg. cum ita §. in fideimisso. de lege. 2. Et ea etiam videtur ratio, quòd † specialis hæc nominatio maiorem atque dilectionem significare videtur testatoris erga ipsos filios,

filios, quàm erga nepotes; quos, si æquè ac filios dilexisset, pari, nomine speciali eos vocasset, sicuti vocauit filios, ita explicat Ruinus in cons. 152. col. 3. verſ. ratio autem diuersitatis. lib. 3.

Verùm huic argumentationi, quæ solida admodũ videri potest multipliciter respõdetur: sed, quò facilius hæc
90 explicentur, prius sciendum est; quòd † nominatio alte- 92
ro de tribus modis fieri dicitur. Vna est generalis, veluti quãdo testator diceret, substituo liberos, vel descendẽtes meos. Hæc generalis nominatio appellatur, cum appellatione liberorum veniant omnes in infinitum propè. l. liberorum. de verb. signif. & declaraui in cons. 1. nu. 198. ita etiam appellatione descendentium veniunt cæteri oẽs in infinitum, vt post alios respondi in cons. 85. num. 2. & generalis etiã dicitur; quia hæc sunt nomina collectiua. quæ plures gradus cõplectuntur, vt declaraui in cons. 85. nu. 3. Altera est nominatio specialis, sicuti quando testator vocat filios suos. Nam ex quo solùm filij intelliguntur de primo gradu, nec plures cõtineantur, dicitur nomẽ speciei. l. Titius, in prin. vbi Bar. de liber. & posthum. Et hæc nominatio dicitur nominis appellatiui: vt re ipsa patet. Tertia est nominatio, quæ dicitur singularis, seu indiuidua; vt quãdo testator vocat Caium, vel Sæium. Et hæc dicitur nominatio ex nomine proprio. Ita hãc distinctionem facit & rectè Iason in l. Titius. in princ. num. 13. de liber. & posthum. post Bartolũ ibi & clarius in l. turpia §. vlt. de leg. 1. & sequuntur Ruinus & reliqui, quos j. recensebo. Et si rem ita clarè non explicent. Hoc explicato, dicimus errasse relatos interpretes in argumento. cùm dixerunt, nominatos in substitutione præferri etiam quando est nominatio specialis atq; sub nomine appellatiuo; vt cùm testator dixit, substituo filiũ, ita intelligentes. d. l. cum ita §. in fideicomisso. Errarunt inquã, si quidem verius est. d. §. in fideicõmisso. debere intelligi cùm nominatio est singularis, hoc est sub nomine proprio. Ita intelligunt ibi glossa, Bar. & Imola, qui adferunt exem- 93
plum, vt si dicat testator, instituo filium meum; & si ipse decesserit sine filijs succedant Petrus & Ioãnes & cæteri 94
de familia. Nam hi Petrus & Ioannes proprio nomine nominati prius admittũtur. Idem & clarius dixit Bald. in d. §. in fideicõmisso, in fine primæ quæstionis, cuius verba hæc sunt. Quòd testator dixit, relinquo familiæ meæ, volo tamen quòd præferantur Petrus & Ioannes. Nam expressa prælatio derogat tacitæ prælationi. Hæc Baldus; qui subiungit hũc esse verũ casum d. §. in fideicommisso. Idem censuerũt Soc. Iunior in cons. 20. nu. 8. lib. 3. qui in specie, reijciẽdo responsum Angeli in d. cons. 306. declarat post Gozad. in consil. 4. col. 7. & apertius Ruinus in consi. 15. num. 19. lib. 3. Parisius consil. 39. num. 8. & num. 16. lib. 2. & Curtius Iunior in cons. 57. num. 4. ait d. §. in fideicommisso. potius loqui de nominatione proprij nominis, sicque de singulari indiuiduáque, quàm appellatiui & speciali. Et rectè, mea quidem sententia, hi scripserunt. Nam verba legis sunt in dubio intelligenda propriè l. 1. §. si is qui nauem. ff. de exercito. actio. cum similibus.
91 Atqui † nominatio ex nomine proprio dicitur propriè nominatio, ex nomine verò appellatiuo dicitur impropria. ita Bart. in l. propria. §. vlt. in fine. de leg. 1. Ergo text. in d. §. in fideicommisso. cùm de nominatis loquitur, intelligi debet de nominatis proprio nomine. Et hæc declaratio comprobatur ex doctrina Cornei in cõs. 72. nu. 6. lib. 2. quem secutus est Decius in cons. 299. nu. 7. ait Corneus, quòd tunc demum succedunt plures descendentes in capita & non in stirpes, quando illi vocati sunt in institutione nomine proprio, non autem appellatiuo, Et hæc differentia nominis proprij & appellatiui ea ratione probari potest, quòd ex nomine proprio testatorem nominatum magis à se dilectum delegisse, qui sibi priore loco succederet, argumento eorum, quæ scribunt omnes in cap. quoniã Abbas. de off. de leg. ex illo textu.

Respondeo etiam secundò, admisso. §. in fideicommisso. intelligi etiam de nominatione ex nomine appellatiuo, ita inquam respõdeo vnà cum Ruino in cons. 152. nu. 4. lib. 3. Is enim ita distinguit quinq; casus, quos ex illius ordine recensebo & explicabo. Primus est casus, quando plures nominatim nomine appellatiuo copulantur in dispositione, qua ordine successiuo vocantur. sicuti quando testator vocat fratrem suum & eius filios & nepotes, vel quãdo vocat filium proprium & eius filios & nepotes. Hoc casu illi filij & nepotes nomine speciali & appellatiuo nominati copulatiuè vocati sunt, ob id nepos ex fratre concurrit cum patruo. Ita Ruinus ait respõdisse Angelum in cons. 37. Quidã Ioannes, & Castren. in cons. 137. Viso puncto. in fi. lib. 1. Verùm hic casus (si Ruini doctrinam sequimur) nostro cõuenire nõ videtur, quia hic cum filijs filiarũ vocati nõ sunt nepotes ipsarum filiarũ, sed earum descendentes; quod † nomen descendẽtes, non est speciale, sed generale & collectiuum plurium graduum (vt diximus supra) ac personarum. Secundus est casus (ait Ruinus) quando plures nomine collectiuo sicq; generali tantùm vocãtur; & nullus eorum vocatur nomine appellatiuo, atq; ita speciali: sicuti quando testator vocat familiam, cognatos, vel descendẽtes. Vel (inquit Ruinus) quando nominati sunt aliqui specialiter, & alij collectiuè, sicq; nomine generali vocati sunt: sed tamen non cõtendit nepos non nominatus cum patruo nominato specialiter, sed cũ patruo non nominato, seu collectiuè generaliterq; cum ipso nepote nominato. Hoc etiam in casu is nepos ex fratre concurrit cum patruo, & ita procedit glossa in d. §. in fideicommisso. Ea est ratio (inquit Ruinus) cum vnus non sit magis nomine speciali nominatus quã alter, nulla subest ratio, quin æquè admittẽdi sint. Hic casus nõ etiã nostro conuenit, quia hic filij filiarũ vocati sunt no mine speciali appellatiuo, cæteri verò descendẽtes hoc generali appellatiuo nomine descẽdentes. Tertius est casus quando plures nominatim vocãtur sub nomine speciali, & alij deinde sub nomine generali seu collectiuo; sub quo tamẽ collectiuo nomine non cõprehenduntur specialiter nominati, nec ex vi verborũ cõtineri possunt; veluti quando testator vocat filios & ipsorum filiorum descendẽtes, vel quãdo vocat fratrẽ & ipsius fratris descendentes. Quamuis enim verbũ descendentes, sit generale, collectiuumq;, attamẽ sub illo nõ cõtinentur filij, vel fratres ipsius testatoris iã ab eo nominati. Est ratio, quia nõ vocauit testator descẽdentes suos, sed descendẽtes filiorum vel fratrũ. Filij † autẽ & fratres non sunt in numero descendentium suorum, sed eorum descendentium lineæ incipiat à filijs eorũ non autem à semetipsis: quia † nemo à seipso descendit. id qđ aliquod rationibus probat Ruinus, qui quidem subiungit, quòd in casu nepos ex fratre concurrit cum patruo, & vnà cũ eo succedit ex generalitate text. §. cũ filius instit. de hæred. quæ ab intesta. defer. Atq; ita (ait Ruinus) declarat Bar. in l. Lucius. §. Lucius. in fine de leg. 2. Hic casus huic nostro optimè conuenit. Nã testator iste vocauit filias & earum natu minorẽ, & deinde earum descendentes; ita enim locutus est. Minorẽ natu masculum, legitimũ & naturalem, videlicet vnum, qui tunc fuerit de & ex qualibet & vna quaque filiarũ ipsius testatoris, videlicet Constantia, Laura, Dorothea, Geneuera & Penelope: & seu de filijs & descendẽtibus masculis, legitimis & naturalibus cuiuslibet dictarum filiarum ipsius testatoris. Ecce ergo quòd hic testator vocat non à se descẽdentes, sed descendentes suarũ filiarũ. Versamur ergo nos in hoc tertio casu proposito à Ruino, qui quidem (vt dixi) manifestè concludit, nepotẽ ex fratre vnà cũ patruo admitti. Quartus est casus (hunc etiã subijcere volui. quo res reddatur clarior) quãdo pluribus nominatim & specialiter vocatis nomine scilicet appellatiuo, alij sub nomine collectiuo vocãtur; sub quo quidẽ collectiuo nomine illi speciali nomine nominati cõtineri possunt. Sicuti quãdo testator filios suos à se ipso testatore descẽdentes vocat. Hoc in casu (ait Ruinus) filius fratris specialiter non nominatus, sed generaliter tãtùm sub eo collectiuo nomine descẽdentes non admittitur cũ patruo illo speciali nomine vocato. Ita (inquit Ruinus) procedit text. d. §. in fideicõmisso. in versi. post oẽs extinctos. & Castren. ibi rationem egregiã differentiæ inter hunc casum & præcedentem adfert Ruinus. Nam hoc quarto in casu id procedit; quia, ex quo hi filij comprehendi satis poterãt sub ipso nomine collectiuo descẽdentes, & tamen specialiter ac nominatim testator eos vocauit, manifestè significauit, hos ipsos filios magis diligere: quia si oẽs æqualiter dilexisset, oẽs sub eodem nomine collectiuo vocasset. Diuersum est (ait Ruinus) in casu præcedẽti; quia etsi aliquos nominatim ficq; specialiter vocauit; & alios collectiuè ficq; generaliter: attamẽ (vt illo tertio casu dictũ fuit) illi specialiter nominati cõprehendi non poterãt sub illo collectiuo generaliq; nomine, ob id non dicuntur ab illo excepti, vt significaret ipse testator, se maiorẽ erga eos affectionẽ habere: sed ea ratione, quia sub eo collectiuo no-

mine non comprehendebantur: nec ex eo nomine vocati censebantur: ideò necessaria fuit specialis prouisio. Quæ sanè specialis prouisio in isto quarto deinde casu fuit voluntaria. Illa ergo necessaria affectionem ac maiorem dilectionem non ostēdit, hæc voluntaria ostendit. Et 97
hic quartus casus nostro non conuenit: sicuti ex tertio suprà relato, & ex declaratione ipsiusmet Ruini in hoc etiam ipso quarto apertè constat.

Respondeo & tertio loco, quòd hi nepotes & descen- 98
dentes non sunt simpliciter nominati, sed cum clausula, seruato iuris ordine, immo fortius cum clausula, quòd succedant in stirpes & non in capita. Ea propter non attenditur nominatio vel appellatiui, vel proprij nominis, sed ordo iuris, qui est, vt filius locū patris ingrediatur. d. §. cum filius. in instit. de hæred. quæ ab intesta. defer. ob- 99
seruetur. ita in specie declarat Decius in consil. 79. nu. 2. versi. nā primò &c. Et eo loci loquitur Decius cùm clausula hæc, seruato iuris ordine, fuit adiecta, quātò ergo fortius est dicendū in casu nostro, in quo (vt dixi) adest clausula, ꝙ succedant in stirpes &c. Quæ sanè clausula habet maiorē vim ad significandū, testatorem voluisse in fideicōmissi successione filiū ingredi posse locum patris, vt vnà cum patruo admittatur; ꝙ habeat illa clausula, seruato iuris ordine, à Decio perpensa, sicuti maiorē hāc vim explicauimus suis locis suprà: cùm maximè diximus, clausulam, seruato iuris ordine, posse significare aliū ordinē quàm hūc, ꝙ filius locū patris ingrediatur, sed quòd patruus solus admittatur: quod nō cōtingit in illa clausula, quòd succedant in stirpes, quæ verè & perpetuò demon- 100
strat, filiū obtinere debere locū patris. His accedit quod respondit Ruinus in consil. 171. num. 10. lib. 2 dum in specie censuit, nil referre, quòd filij sint nomine proprio nominati à testatore, & nepotes nomine appellatiuo, quādo aliis coniecturis constat, testatorem æquè vocasse nepotes ac filios; sicuti constat nostro in casu ex supra explicatis, quæ non repetam, ne ex scriptis scripta conficiam. 101

Quintò aduersus DD. Barbatios adferri atque consi- 102
derari posse videtur hoc argumētum. Substitutio à testatore facta, dicitur reciprocè facta superstitibus: qui quidē dicuntur substituti præmorientibus: sicuti probant l. Lucius. ff. de vulg. & pup. substit. & l. precibus. C. de impub.
95 & aliis substit. Atqui † quādo superstites vocantur per fideicōmissum, filius locū patris nō impeditur. Ita responsum fuit à Corneo in consil. 182. nu. 6. lib. 2. quē secuti sunt Curtius Iunior in consil. 22. nu. 11. & in cōs. 57. nu. 9. vers. præmissa tantò clarius, & Parisius in consil. 37. num. 51. & num. 70. & in consil. 64. num. 34. lib. 2. Et confert, quod respondit Cassaneus in consil. 53. numero 17. Cùm dixit, hanc clausulam, quòd superstes succedat, efficere, vt id, quod sui natura trāsmissibile est, intrā smissibile efficiatur: cū ad ipsum superstitē res deuenire debeat ex dispositione testatoris, non autem ad præmorientis hæredem. Ergo dicendum & hic videtur. DD. Barbatios non posse ingredi locum eorum patris, vt succedant cum DD. Armijs & reliquis; sed ipsos DD. Armios, Rainutios & Māgiolos, vt superstites esse solùm admittendos.

Respondeo relatā doctorū sententiā procedere, quando testator vocauit vnum tantùm gradū personarum, vt putà filios suos solummodò, & deinde reciprocè substituit superstites: Nā tunc filius non subintrat locū patris, ex quo psona patris restrictiuè vocata est. Ita sensit Cor- 103
neus in d. consi. 182. nu. 6. lib. 2. Ita apertius ad rē nostram declarauit Curt. Iun. in d. consi. 22. nu. 11. & in d. consi. 57. nu. 9. Ita etiam loquitur Parisius in d. consi. 37. nu. 50. lib. 2. quo loci num. 70. sentit. hanc clausulam idem operari quòd clausulam, salua gradus prærogatiua. Sed diuersum est in casu nostro, in quo testator non solùm vocauit filios filiarum, sed & alios ab eis descendētes, & voluit succedi, non seruata gradus prærogatiua inter vnam stirpem 104
& alteram. Ita etiam declaratur Parisius in d. consil. 64. num. 34. lib. 2. Et hac respōsione declaratur etiam, quod dicebat Cassaneus in d. consi. 53. numero 17. Siquidem de transmissione hic non est agendum, cum ex sua persona DD. Barbatij censeantur vocati. & alijs declarationibus satisfaciam infra, in responsione ad vltimum argumentum, vbi demonstrabimus, quòd si de transmissione hic esset agendum, transmissioni locus esset ob varias coniecturas, quæ hic concurrunt.

Sextò dubitationē aduersus DD. Barbatios mouebat
96 hæc argumētatio. Cùm † nepos ingreditur locum patris, per fictionem illius personam assumit. Ita in specie affirmarunt Aret. in consi. 164. col. 4. Alex. in consi. 204. num. 7. lib. 2. Ruinus in consi. 171. num. 11. lib. 2. Rubeus in con. 39. num. 5. Rolandus in consil. 60. num. 42. lib. 1. & Cassaneus consil. 53. numero 19. Ea est ratio; quia † appellatione filij continetur nepos ex interpretatione extensiua, vt scribit Bart. in l. liberorum. col. 2. ff. de verbo. signific. atque ita fictè & impropriè. & latius deducit Cassaneus vbi suprà. Atqui, † quando veritas & fictio concurrunt, prævalet veritas. l. filio, quem pater. ff. de libe. & posthu. vbi Bartol. Ergo filius præferri debet, & per consequens DD. Armij, Rainutij & Mangiolij anteferēdi sunt. DD. Barbatijs. Et eo maximè quòd testator vocauit post filias minorem natu masculum, legitimum & naturalem, de & ex qualibet & vnaquaq; filiarū. &c. Quæ sanè † dictiones, de, & ex, causam immediatam significant. l. eo tempore. ff. de pecul. & l. non dubium. C. de legib. & de vtraq; dictione scribunt omnes in Rubr. ff. de reb. cred. si certum peta. Atq; ita testator vocauit priore loco immediatè natos ex suis filiabus, nepotes ergo excluduntur. Ita respondit in specie propè Cassaneus in d. consil. 53. num. 19. qui ait, hoc casu cessare dispositionem. §. Cum filius, institu. de hæred. quæ ab intesta. defer.

Respondetur primò ex sententia Ruini in consi. 115. nu. 6. lib. 3. qui in specie respōdit, quòd nepos dicitur esse de & ex corpore aui sui quod ea ratione demōstrat post Castren. in consi. 164. In præsenti causa, quæ vocatur. num. 3. & 4. lib. 2. & fuit prius ratio Oldradi à Castrensi allegati. Est inquam hæc ratio, quòd † filius dicitur esse portio corporis paterni. Cum vna pars corporis ipsius patris transfusa fuerit ad filij procreationem. l. cum scimus, ad finem. C. de agricol. & cens. lib. 11. Et licèt portio hæc transfusa sit in nouum hominem ob nouam & diuersam animam: attamen negari non potest, quin remanserit vera caro & vera portio paterni corporis. Cum (vt Philosophi scribunt) pater † in generatione præbeat formam & mater materiam. Et † forma ipsa est materia nobilior atque præstantior, cum illa sit, quæ dat esse rei, l. Iulianus. §. si quis. ff. ad exhiben. Licèt ergo (aiūt Oldradus & Castren.) residuum corporis, quod apud patrem tāquam apud radicem remansit, extinctum sit: Verùm tamen illa, quæ in procreatione transfusa fuit in filiū, non est extincta, sed aucta: & nouo spiritu & anima infusis viuit. Quocircà, quòd ad corpus ipsum, filij corpus potest dici verè & propriè corpus patris, licèt propter nouā animam & nouum spiritū dicatur verè nouus homo, sed fictè idem: Sicut si è radice vitis aliquis ramus propagaretur, deinde vetus radix exsiccaretur: nō propterea exsiccaretur ramus iā noua radice propagatus. Et dicitur noua hæc vitis eadem cum illa prima. Alijs exēplis rem hāc explicant Oldradus, Castrensis & Ruinus, vno ore affirmantes nepotē censeri immediatè verè & corpore natū ex corpore aui. quia si Sempronius auus genuit Caium filiū suū, & Caius genuit Mæuium; si Mæuius est pars corporis Caij, apparet Semproniū ita genuisse Mæuiū, si cuti genuit Caium. Eiusdem sententię, præter Oldradum, Castrensem ac Ruinum; addo Tiraquellum in tract. de iure primigen. q. 40. nu. 36. qui alios recēset; & illis accedūt Romanus in consi. 148. nu. .. & Soc. Sen. in consi. 252. nu. 46. & 47. lib. 2. Et optimè probant. l. 1. C. de condit. insertis. iuncta. l. Lucius. la 2. ibi, ex se natum. ff. de hæred. instit. vbi † cōditio, si decesserit sine filijs ex se natis, deficit, si reliquerit liberos & consequenter nepotes, qui veniunt appellatione liberorum. l. liberorum. ff. de verb. signifi. His constat confutatam esse illam minorem propositionem relati argumenti. Verum. ea admissa pro vera.

Respondetur secundò, negando in specie nostra illam minorem propositionem, qua dictū fuit: ꝙ vbi veritas & fictio cōcurrūt, veritas prævalet. Non † enim hæc assertio procedit, quādo fictio eādem vim habet à iure, quam habet ipsa veritas: & ambæ simul esse possunt, sicuti in casu nostro vbi lex statuit filiū ingredi locum patris, vt concurrat cū patruo in successione aui d. §. cū filius. instit. de hære. quæ ab intest. defer. Quæ sanè declaratio probatur à fortiori ex traditione Bar. in l. 2. §. hoc autē Senatusconsultū. ff. ad Silla. Cùm dixit, quòd quando fictio & veritas cōcurrunt circa idem eodem respectu, fictio prævalet. Et ad rem propè nostrā Bartolū secutus est Ruin. in d. consi. 115. num. 18. lib. 3. Ergo à fortiori dicendum est nostro in casu; quòd cum persona hæc nepotis fictè representantes patrem

patrem suum concurrat seu vna esse possit cum persona ipsorum filiorum verè, & cum eis succedere. quod succedere possit. Et hoc tanto magis procedit; quia, quòd filius patris sui personam assumat, à Principe approbatum
105 est: & † quando fictio recepta & approbata est à Principe veritati prævalet, vt tradit Igneus in l. prima. §. domini. il terzo, num. 24. ff. ad Sillan. Et hoc confirmatur ex subsequenti responsione.

Respōdeo etiam tertiò, admisso, quòd fictè filius personā patris induat, quò ad ipsam originem: attamen quò ad effectum successionis censetur verè & propriè pater;
106 atque ita ab eo nil omnino differt. † Nam quando lex fingendo, vel verbis fictionem significantibus loquendo, aliquid statuit, & dispōsuit de his, quæ sua in potestate sunt: non fictè, sed verè & propriè facere dicitur. Ita declarat Bartolus in l. si maritus. §. legis, ad finem propè. ff. ad l. Iul. de adulte Cùm dixit, quòd si statuto sit cautum, quòd aliquis habeatur pro ciue. Iste verè & propriè ciuis est censendus quò ad commoda, quæ statuentes tribuere potuerunt, & super eis disponere; licèt non quò ad ipsam originem, quæ à natura sola pendet. Idem quod Bartolus scripserunt Iason in d. l. filio, quem pater. num. 16. ff. de liber. & posthum. Roma. & Alexand. in l. qui se patris. C. vnde liber. Qui quidem dixerunt, quòd
107 † vbi lex vult idem esse per omnia in casu ficto quod in casu vero, idē de ipso casu ficto quod de vero iudicatur. His accedit Ruinus in consi. 86. num. 14. lib. 3. qui ea auctoritate Bartoli Roma. & Alexand. respondit, dispositionem auth. hoc inter liberos. C. de testa. locum habere etiam inter filios spurios legitimatos. cum clausula, quòd potiantur, & fruantur omnibus & quibuscunque beneficijs & cōmodis iuris naturalis: & quibus cæteri legitimè nati fruuntur, Ea ratione vtitur Ruinus, quòd princeps potuit super his disponere, & hæc concedere Et ideò ille legitimatus cēsetur quò ad hęc verè legitimus. Alios plures, qui Bartolū secuti sunt recensēt Boer. q. 260. col. pen. Cū ergo in casu nostro fuerit in potestate legis efficere, ꝙ his in casibus filius subintret locū patris, & eius personam sustineat. ff. §. cum filius, sequitur dicēdum, quòd, quò ad successionem, dicitur verè & propriè pater, atque ita æqualis cum cæteris: Alioqui (vt etiam suprà admonui) nunquam esset locus dispositioni. d. §. cum filius.

Septimò iura DD. de Barbatijs valdè oppugnat argumentatio, quam in specie considerat Curtius Iunior in consil. 22. num. 8. ducta l. cohæredi. §. qui discretas. ff. de vulga. & pup. substit. quo loci ait Papinianus, quòd quādo testator plures coniunctim instituit, alios verò desiunctim, & postea clausulā ita subijcit. Quos hæredes meos inuicem substituo &c. Ex his verbis resultat duplex reciproca. Vna inter coniunctos, vt si portio vnius est coniunctis vacat, alteri cōiuncto prius deferatur: Et eo mortuo deferatur disiunctis. Et sic altera reciproca substitutio etiam resultat inter coniunctos & disiunctos; sed prima excludit secūdam. Ratio illius textus est (inquit Cur-
108 tius) ex mente aliorum scribentium, quòd † quādo testator vocauit plures cōiunctim in eo, in quo cōiunctim vocauit, illi magis dilecti præsumuntur, quàm illi disiuncti. Quod probatur (ait Curtius, etiā ex l. vnica. §. si verò quidem. versi. hoc ita. C. de cad. tollen. dum Iustinianus ait, quòd coniuncti propter vnitatē sermonis, quasi in vnum 110
corpus redacti sunt, & partem coniunctorum sibi hæredum, quasi suam præoccupant: disiuncti verò ab ipso testatoris sermone apertissimè sunt discreti, & suo quidem habeant, alienum autem non soli appetant, sed cum omnibus cohæredibus suis accipiant. His itaque probatur,
109 prius † cōiunctos esse admittendos ad portionem deficientis coniuncti. Cùm ergo (ait Curtius) testator vocat quatuor eius filios, si deficit vnus ipsorū filiorum primo loco vocatorum, cæteri eius fratres admittuntur, exclusis nepotibus testatoris à testatore ipso secūdo loco vocatis. Nā (ait ille) voluit testator facere duas substitutiones. Vnam inter filios, donec aliquis eorum supereſt: Alteram verò inter nepotes ex filijs descendentes tam inter eos tantùm, quàm inter eos & patruos, quādo non supereſt alius ex vocatis in primo gradu institutionis: quemadmodū in casu dicti §. qui discretas resultat vna reciproca inter cōiunctos, & altera inter coniunctos & disiunctos. vt declarat Castrensis ibidem num. 5. qui dixit, hos præferri tanquam prædilectos. Et hoc eodem argumento vsus est idem Curtius Iunior in consil. 161. num. 4. versicu. confirmatur intentio. Eandem sententiam visus est probare Ruinus in consil. 115. numero duodecimo, & numero vigesimo, libro tertio. Cùm post multos, præsertim post Alexand. in consi. 204. lib. secundo, respondit, quòd substitutio facta post mortem filiarum, quæ prius vocantur, bona peruenianr ad illios earū, intelligitur filios cuiuslibet substituisse solùm in parte, ad quam mater eorum fuerat vocata, nō autem filij intelliguntur substituti amitæ. Idem clarius respondit Parisius in consi. 18. num. 69. & 10. lib. 2. Ergo idem videtur dicendum in casu nostro, quòd scilicèt plures substitutiones à testatore factæ censeantur. Vna qua vocatæ, fuerunt filiæ. Et hæ inuicem sunt substitutæ. Altera, qua vocati sunt nepotes ex ipsis filiabus, & hi etiam censentur inuicē substituti: Tertia, qua vocati sunt pronepotes, & hi etiam inuicem substituti: Non autem substitutiones reciprocæ factæ sunt inter nepotes & pronepotes: & per consequens DD. hi Barbatij non videtur substituti D. Iuparo, sed solùm ipsi DD. Armij, Rainutij & Mangiolij.

Respondeo primò casum. dicti §. qui discretas. nullo modo adaptari posse huic nostro. Nam ibi testator expressim aliquos in vna parte instituit, & alios etiam expressim in alia parte, atq; ita separatim partes assignauit, vt putà, instituo Caium, Sæium & Semproniū pro dimidia; & pro altera dimidia Mæuium & Titiū. Deinde ita subiecit. Quos hæredes meos inuicem substituo. Hæc reciproca substitutio dicitur facta primò inter tres illos primos inter se respectu portionis dimidiæ sibi assignatæ: Secundò dicitur facta inter alios duos illos sed eūdo loco vocatos ad aliam dimidiam inter se. Non autē tres illi simul sunt substituti illis duobus, & è contra, quia (vt dixi) expressim testator partes assignauit separatim illis tribus & separatim illis duobus. At ita intelligunt d. §. qui discretas, Doctores ibi: & clarè ita etiam interpretantur Decius in consi. 186. col. 2. versicu. tertiò non eundo &c, & consi. 304. num. 4. & Ripa. in l. Lucius. numero quadragesimoseptimo, in fine. ff. de vulg. & pup. subst. & idem senserunt Barba. in consil. 35. colum. 3. lib. 1. & Ruinus in consil. 165. num. 8. lib. 2. & omnium clarius Crau. in consi. 43. At nostro in casu manifestè constat aliter obseruatum fuisse à testatore: qui separatim nullas partes assignauit filijs filiarum atq; ita nepotibus nec ipsis pronepotibus, sed simpliciter substituit nepotes, & eorum filios atque descendentes; eos inuicem substituendo. atque ita coniunctim omnes & vniformiter vocati sunt: & cōsequenter ita nepote vno decedēte substitutus est pronepos ex altero nepote, quemadmodum cæteri nepotes, sicuti demonstrauimus multorū auctoritate suprà in sexto argumento nostræ sententiæ. Et in specie ita respondit Soc. Iunior in consil. 78. num. 24. lib. 3. vbi declarando. d. §. qui discretas, & traditionem Curtij Iunioris in d. consil. 22. ita censuit. Quinimò ipsemet Curtius in d. consil. 22. num. 11. aperrè respōdit suo illo in casu, de quo interrogatus respondit, illos nepotes nō censeri in substitutione reciproca comprehensos; quia nullo modo in institutione vocati fuerunt. Quod non contingit in casu nostro; quia (vt diximus) æquè omnes tam pronepotes quàm nepotes vocati fuerunt.

Respondeo secundò, & animaduertendum censeo, quod † duplex considerari solet cōiunctio. Vna est legalis, quā facit lex ob coniunctionem sanguinis. Et hæc solùm consideratur in successione ab intestato, vt in specie declarat Ripa. in l. Lucius. nu. 47. ff. de vulg. & pup. subst. & in ea nulla consideratur affectio hominis, de cuius successione agitur: cū nec aliqua adsit eius dispositio, ex qua colligi affectio valeat. Hæc nil ad rē nostrā pertinēt. Altera est coniunctio ex dispositione testatoris. Quæ quidē cōiunctio ex ipsius testatoris affecti one regulatur, vt declarat idem Ripa in d. l. Lucius. nu. 47. versi. primò, quia &c. Et hæc ad rē nostram facit. Hæc coniunctio tantum operatur quantùm (vt dixi) affectio testatoris significat. Quocircà, quādo eadem est testatoris affectio tā erga vna partem filiorum quàm erga alteram, idem de omnibus ipsis filijs dicendum est: quòd scilicèt æquè vocati & substituti sint. Exemplum, si testator habet filios ex vna vxore & alios ex altera: & hos oēs instituat ac inuicē substituat: Si vnus eorū, qui ex prima vxore sunt, decedat, vel partem suā repudiet, ad hāc portionem admittuntur tam eius fratres consanguinei quàm vtrinque coniuncti: quoniam quò ad ipsum testatorē filij hi omnes cēsentur paris

affectionis; vt præcitato loco docuit Ripa, & cum eo senserunt alij permulti. nempè Gratus in consi.18.num. 10.lib.2.

Cum ergo nostro in casu iam fuerit demonstratũ,non minorem fuisse testatoris affectionem erga pronepotes, quæ erga nepotes,dicendũ est,æquè omnes dilectos fuis- 114
se, & æquè vocatos: atque ita nulla vis cõiunctionis considerari potest.

Respõdeo tertiò,& opinor nostro in casu cessare omnem dubitationẽ; quandoquidẽ testator substitutione facta nepotibus & cæteris descendentibus; eos voluit, euenientecasu successionis,debere succedere in stirpes & non in capita.Quæ dispositio efficit. vt nullus cõsiderari 115
possit coniunctionis effectus inter solos ipsos nepotes; sed ꝙ eorum vno descendente, ita admittatur pronepos, quemadmodũ cæteri nepotes,alioqui clausula illa, quòd succedatur in stirpes &c. nil operaretur.Ita, declarãdo d. §.qui discretas,in specie respõdit Castr.in cõs.438.Quantùm ad primũ quæsitum.col.vlt.vers.ad septimũ respondetur.lib.2.His credo satisfactum obiectioni ex d.§.qui discretas,ac auctoritati Curtij Iunioris. Illi autẽ respõso Alex.in d.cons.204.lib.2.facilè est respondere;ꝙ scilicèt ipsemet Alexãder nõ semel variauerit, sicuti in specie notauit illius inconstantiam Rolan.in consi.68.nu.52.lib.1. loca non recenseo, cum apud eum facilè legi possint.

Octauò cõtra DD. Barbatios vrgere maximè videtur, quòd iam testatore proauo mortuo cõcepti & nati sint.
111 Atqui † concepti & nati mortuo testatore repræsentare non possunt personam eorum patris, vt concurrant cum gradu anterioribus.Ergo DD.Barbatij nõ videntur posse ingredi eorũ patris locum,eumq; referre,vt vnà cũ DD. Armijs & reliquis succedant.Illa minor probatur auctoritate Soc.Sen.in cons.73.nu.25.lib.4.Parisij in consi.39. nu.11.lib 2.Rubei in consi.36.nu. 5. & latius in consi. sequenti nu. 4.quod est Iasonis. Idem respondit Curt.Iun. in cons.57.nu.11.vers.postremò puto.in consi.58. num.5. vers. postremò non puto. Ea est ratio, quòd concepti & nati post mortem aui ab eo nec dilecti nec cogniti dicuntur.l.Titius.ff.de suis & legit.cum illi similibus.

Respondeo primò, relatam interpretum traditionem procedere,cum agitur de successione intestati,in qua attenditur quis sit proximior tẽpore mortis illius, de cuius 116
successione agitur. Sed nostro in casu agitur de successione ex testamento,in qua ex multorũ sententia tempus euentus conditionis attenditur; atque ita inspicitur quis tunc sit ex proximioribus & descẽdentibus. Ita in specie 117
respõdent Alex.in cons.26.in fi.lib.3. Corn.in consi. 97. nu.7. propè finem lib.1.& in consi.230.col.antep.ad finẽ lib.3.Dec.in consi.212.in fine Iason in consi.159.nu.3.lib. 4.& clarè idem respondit Parisius in consi. 36. nu. 9. 10. 118
lib.2.& idem in consi.39.nu.16.eo.lib.2. vbi declarat,nisi ex verbis testatoris contrarium appareat. Idem senserunt Rub.in cons.8.in fi. & in cõsi.28.nu.8.& Soc.Iun.in cõs. 172.nu.33.lib.2.Idem censuit Cephalus in cons.16.nu.63. lib.1.quo loci nu.62.aliter respondetur,nẽpè argumẽtum forte posse procedere,cùm filius seu nepos vult succedere ex sua persona,secus si ex persona patris sui.

Nonò & vltimò aduersus DD.Barbatios dubitationẽ mouet,quòd si diceremus eos ingredi patris locum & ob id admitti debere vnà cũ DD.Armijs,Rainutijs & Man- 119
112 giolijs fateri diceremus,fideicommissum hoc † quod conditionale est,transmitti conditione pendente,id quod falsum est; cum non transmittatur: vt scribunt omnes in l. vni post glo.ibi.C.de his qui ante apertas tab.

113 Respondetur primò; hic † non esse disputãdum de transmissione, ex quo non ex sua persona, sed ex persona patris volunt succedere.Ita in specie respondẽt & declarant Ruin.in consil.127.num.7.lib.3.Paris.consi.3.nu.46. lib. 1.in consi.38.nu.11.& num.16. & in consi.91.num.41. lib. 2.& in consil.42.num.23.lib.3.& Ceph.in consi.16.num. 36.lib.1.

Respondeo secundò,admisso, quòd non subintrent hi DD.Barbatij locum eorum patris, dicimus ex sua persona esse vocatos, sicuti demõstrauimus s. in sexto argum. pro ipsis DD. Barbatijs considerato. Quo casu non de vi transmissionis disputandũ est, cum ex ipsamet vocatione consequi hoc possint.Ita in specie scribit Didacus libro Pract.q.cap.vlt.versicu. Nam quod iure.qui ita intelligit Castren.in consil.164.in præsenti causa,quæ vocatur.col. 2.versi.sequitur quòd etiam eo casu.lib.1.& idem responderunt alij,quos recẽsui & probaui in responso à me pro Triuultijs reddito.num. 396.& 397.Quod sanè respõsum superiore mense in lucem prodijt diligentia Francisci Zileti Typographi Veneti.

Respondeo tertiò,quòd etiam si agendum hic esset de trãsmissione, † illi certè locus esset nostro in casu,in quo substitutiones de his descendentibus factæ, censentur factæ in stirpes & non in capita. Quo fit,vt trãsmissioni locus sit,ita in specie respondit Parisius in consi.36.num.5. in consi.38.num.9.& in consi.91.num.42.lib.2.Idem censuerunt Soc.Iunior in consi.89. num.14.lib.3. & Hieronymus Zanchus in repe.l. hæredes mei.§. cum ita.nu. 335. ff.ad S.C.Trebel.

Respondeo quartò & vltimò,† transmissioni fideicõmissi cõditionalis esse locum, cùm testator vocauit non solùm filios & filias; sed etiã eorum descendentes de gradu in gradum vsq; in infinitum; sicuti hic factum est. Ita Comes.in cons.13.Decius in consi.397.num.6.& Craue. in consi.306.Quibus addo Soc.Iuniorẽ in d.cons.89.nu. 17.lib.3.quem secutus est Zãchus in d. §.cùm ita. nu.335. in fi.& clarius in specie respondit Parisius in cons.91.nu. 43.44.lib.2.Et accedit,ꝙ testator iste voluit bona perpetuò conseruari in sua familia, & ob id prohibuit omnem alienationem,quo casu trãsmissioni locus est. Ita responderunt Ruinus in cons.156.col.vlt.lib.2.in consi.130.col. 2.& 3. & in consi. 250.col.3.lib.3. & Decius in consil.574. quos secutus est Zanchus in d.§.cum ita.nu.329.His itaq; concludo DD. Barbatios esse omninò admittendos vnà cum DD.Armijs,Rainutijs & Mangiolijs ad successionẽ horum bonorum vacantium ob mortẽ D.Alexandri Lupari,& hoc siue cõsideremus ipsos. DD.Barbatios,vt repræsentantes personam eorum patris, siue solam eorum personam spectemus.

Quò ad tertiam dubitationem,in qua ambigitur an illa transactio commodum aliquod attulerit DD. Barbatijs? Et dicendum est, commodum adferre DD.Barbatijs,& vice versa præiudicare DD.Armijs & reliquis.

Primò ea ratione hoc facilè demonstratur.Nam hic facta est trãsactio ex certa scientia ipsarũ partium,sicuti significat illa clausula,ex certa sciẽtia &c.Ita tradit Bal. in l.mater.C.de rei vindi.& in cons.394.Super primo puncto.in fin.lib.4. Et † scientia præsumitur, quia de facto proprio agebatur.l.vlt.ff.pro suo. & in specie annotauit Bald.in l.si post diuisionem.in 4.notab.C.de iuris & fact. igno. Quod equidem maximè prodit nostro in casu, in quo agitur de errore iuris,† qui nõ præsumitur,sed scientia,vt in claris his terminis respondit Ruin.in consil. 128. num.7.& 8.lib.2.quem & infra repetam. Cum ergo ita scienter transegerint, sibi ipsis DD. Armij, Rainutij & Mangiolij detrimentũ attulisse dicuntur: Cum † sciẽter dans indebitum donare dicatur.l.1.ff.de cond.indeb.& l. cuius per errorẽ. ff.de regu.iur.Et simili argumento vsus sum in his terminis in consi.91.num.13.14.Cui quidẽ non obstat,quod ibidem.nu.51. & 52.respondendo dicebam. Nã illa cessant nostro in casu, in quo nullus extitit error, & DD.Armij & reliqui pasi sunt DD.Barbatios cõsequi portionem bonorũ sibi contingentem ex bonis restitutis per D.Valeriũ Luparũ. D.Alexandri Lupari succẽssore.

Secundò accedit auctoritas Beroij in cons. 2.nu.33.34. & 35.lib.2.qui in specie respõdit, diuisionem † factam inter verum hæredem & putatiuum retractari non potuisse respectu alicuius erroris: cum verus hæres ita diuidendo sibi præiudicauerit, & dominium in illum cohæredem transtulerit.Idem verè respondit Ruin.in consil. 128. nu. 6.7.& nu.8.lib.2.qui censuit,eum,qui tanquam grauatus fidei commisso diuisit bona & confessus est subesse fideicommissum, sibi præiudicasse; & eam diuisionem retractari non potuisse,cum scienter facta fuerit. Et scientiam probat Ruinus ex sola iuris præsumptione. Et ibidẽ nu. 10.subiungit vnum, quod ad rem hanc nostram maximè pertinet, nempè standum fuisse assertioni illius confitentis fideicõmissum; ex quo probabiliter scire potuit,qualis fuerit mens & voluntas testatoris. Ita potuerunt probabiliter DD. Armij & cæteri scire DD. Barbatios admittendos fuisse,vt deindè admiserunt ad consequẽdum aliquam portionem ex his bonis:ob id omninò DD.Armij & reliqui sibi præiudicarũt. Eandem scientiã probarunt ipsemet Rui.in cõsi.147.nu.9.lib.2.Parisius in cons. 75.nu.52.li.2.& in cõs.11.nu.39.lib.3.Nec repugnat,quod scripsi in d.cõs.91.nu.62.nẽpè ꝙ traditioni Beroij & nũc Ruini

Ruini repugnare videatur responsum Soc. Iun. in consilio 42. numero 43.& num.44.in fin.lib.1.quia loquitur Socinus(vt admonui in d.consil.91.num.62.)quando confessio minus scienter facta fuit. Et ibidem ita declaraui. l.si soror. C. de colla. quæ responso Beroij repugnare videbatur.

Tertiò ac vltimò magis me mouet, quòd non constat eo tempore celebratæ transactionis aditam fuisse hæreditatem vacantem ob mortem. D. Lupari, cum verè D. Valerius non prius eam restituerit his DD.Armijs, Barbatijs & cæteris. Et iuris præsumptio est,quòd non adi-
120 uerint,cum † aditio,ut quid facti,probanda sit ab eo,qui eam deducit. Ita respondit Bal.in consil.273. factum di-
121 citur esse tale.ad finem.lib.1.Imò † nec immixtio præsumitur in hærede suo; sicuti scribũt glo.in l. 1.C.si ab hæred.se abstin. Bart.& cæteri omnes in l.si cum dotem. §. transgrediamur.ff.solu.matr.glo. Bart. & alij in l. necessarijs. ff. de acquir. hæred. & alios plures recensет Tiraquel.in tract.le mort à saisit le vin.par.7.declarat.2.ad fi- 1
nem. Quibus addo Crau. in consil. 33. nume. 2. Atqui
122 † quando ante aditam hæreditatem hæredes vel transigendo, vel diuidendo, vel alio modo agendo, aliter diuidunt, quàm iure diuidere debebant, sibi omninò præiudicant. Ita in specie respondit Bald.in consil.386. Proponitur quòd frater. versi.præterea considerandum. lib. 1.qui respondit, fratrem consanguineum diuidendo hæreditatem æqualiter cum vterino antequam illa esset à se adita,sibi præiudicare: & ob id prætextu erroris iuris non posse petere diuisionem rescindi. Idem censuit Iason in consil.87.in secundo dubio.lib.1. Cum respondit,quòd si ante aditam hæreditatem fratres æqualiter diuidũt feuda cum sororibus, quæ aliàs ad feuda admittendæ non sunt,sibi parare præiudicium; & prætextu erroris iuris pe tere minimè posse,eam diuisionem retractari.Baldum & Iasonem in specie probauit Craue.in consil.188.num.10. Et ratione vtuntur, quòd hoc casu solùm agitur de lucro
123 captando, † quo casu error iuris non prodest: secus adita hæreditate; quia tunc de damno euitando ageretur. Alia etiam ratione eandem assertionem probauit in specie idem Craue.in consil.24. num.3. Cùm respondit,quòd si 2
duo fratres, quorum alter ex testamento paterno est hæres vniuersalis, alter singularis, si ante aditam hæreditatem diuidunt æqualiter, is hæres vniuersalis sibi præiudicat. Nam,ob actum contrarium ipsi testamento, renuntiasse dicitur iuri ex illo sibi prouenienti. Ergo idem dicendum est nostro in casu. Et his constat non obesse auctoritates illas, quas aliquando recensui in prælegato consil. 91. num. 50. & alias commemoratas à Marzario consi.3.col. vlt.Si quidem illi loquuntur post aditam hęreditatem, & quãdo nõ ex certa scientia,sed per errorem transactum fuit.Concludo itaque omni iure DD.Barbatios esse pro sua cõtingenti portione admittendos ad successionem horum bonorum.

SVMMARIVM.

1 *Hæres non potest venire contra factum ipsius defuncti.num. 8.*
2 *Testatorem liberè posse alienare bona à se suo hæredi restituenda.*
3 *Hæres repræsentat testatorem pro portione in qua fuit institutus.*
4 *Actio, quam habet institutus contra testatorem, confusa est pro parte, pro qua est institutus.*
5 *Creditor si debitori succedit, creditum extinguitur pro parte hæreditaria.*
6 *Inuentariũ efficit, vt hæres institutus non censeatur hæres, si damnosa ei est hæreditas.*
7 *Regula, ex qua persona quis lucrum sentit.*
9 *Exceptio, tu non feci sti inuentarium, impedit litis ingressum.*
10 *Exceptio iuris clara est & manifesta.*
11 *Ius est certum.*
12 *Statuto stante, quòd omnes causæ inter consanguineos compromittantur, non erunt compromittendæ, quæ quæstionem iuris continent.*
13 *Iudicem non debere reseruare in fine litis exceptionem iuris.*

CXXV.

CONSILIVM CXXV.

Initium à Domino.

RESPONDI superioribus annis.D.Io.Franciscũ Chizziolam hæredẽ pro dimidia. Do. Ioan. Baptistæ Chizziolæ non posse reuocare eam partẽ bonorum fideicommissi, ab eodem D. Io.Baptista concessam & alienatã in D. Apollonium & eius fratres:ex quo (vt tunc dicebam) hæres † non potest venire contra factũ ipsius defuncti.iuxtà.l.cum à matre.C.de rei vindi. cum multis alijs in eo respõso commemoratis.

Nunc excitatur dubitatio, ꝙ cum portio illa,quam ex hæreditate d.D.Io.Baptistæ consecutus est D.Io.Franc. admodum tenuis sit: nec accedat ad minimã partem valoris ipsorum bonorum fideicõmissi; non tenetur. d.D. Io.Fran.approbare factũ.D.Io.Baptistæ,nisi pro ea parte,pro qua ei hæres extitit,ex l. Lucius. in prin. de leg. 1. quo loci Angelus ita deducit in compendium. Si fideicommissarius hæredi grauato succedit,pro ea parte, pro qua ei hæres extitit, extinguitur fideicõmissi petitio pro reliquo durat, nisi probetur, quòd institutus fecerit animo compensandi.Et hoc idem annotauit ibidẽ Castren. Et idem probat l.vnum ex familia. §. sed etsi fundum. de leg.2.ita etiam ait text.in l. cum à matre. C. de rei vind. ibi.pro qua portione &c.

Cæterùm, re diligentissimè perpensa, eiusdẽ sum opinionis,qua & olim fui,nempè. D.Io. Franciscũ non posse reuocare hæc bona fideicõmissi à dicto D.Ioan.Baptistæ,cum non possit hęres contrauenire facto defuncti.d. l.cum à matre.C.de rei vind. † Et propterea dicimus,testatorem liberè posse alienare bona à se suo hæredi restituenda, sicuti multis probaui in eo responso, hac in causa reddito,& plenius etiam respondi in consi.89.Et his accedunt & alij quos infrà commemorabo.Solùm superest satisfacere excitatæ dubitationi, cui quidem clarè & manifestè;distinguendo aliquot casus,ita satisfacio.

Primus est casus,quãdo testator in omnibus bonis suis hæredem fecit eum, cui tenebatur restituere fideicõmissum. Hoc casu non potest hæres iste institutus reuocare aliqua ex parte fideicommissi bona ab eo suo testatore in alium alienata. Qui sanè casus est apertissimus ea ratione: quia ex toto iste hæres repræsentat personã ipsius testatoris,qui si viueret non posset ne rem quidẽ minimam ex his alienatis reuocare, suoq; facto ita cõtrauenire, ita etiam nec potest iste hæres.dicta l.cum à matre. C. de rei vind.& scribunt permulti à me relati in d.consi.89.Quibus accedunt Ioan.de Ana.in cons.3.& ibi Bologn.quos & infrà repetam.Bellonus in consi.9.quem & alias in eo consi.89.in fine recẽsui.Alba in consi.17. & in indiui duo huius fideicõmissi. D. Iacobi Chizziolæ respondit Alciatus respon.611.num.2.qui in specie ait.D.Io.Franciscum hæredem domi. Ioan. Baptistæ, non posse eius alienationem impugnare.Et alios sequentibus in casibus referam. Hic casus verè & propriè nostro non conuenit: quandoquidem verè testator hæredẽ in omnibus suis bonis non fecit.dictum dominum Ioan.Franciscum, sed solum pro dimidia,vt mox subijciam.

Secundus est casus,quando testator in dimidia,vel tertia, vel alia simili portione hæredem fecit eum, cui tenebatur restituere fideicommissum. Hoc sanè casu is hæres institutus pro ea parte, pro qua hæres est, non potest reuocare partem consimilem ex bonis fideicommissi alienatis. Exempli gratia (vt in spece nostra) si hic hæres est pro dimidia, non potest pro dimidia reuocare bona ex fideicommisso alienata: sed tantùm vnam dimidiam consequi potest. Ita si est hæres pro tertia, poterit solùm reuocare bona fideicommissi pro duobus illis tertijs, & pro alia tertia parte impeditur. Ea est manifesta ratio, quia † pro ea portione, pro qua fuit à testatore institutus,& non plus repræsentat testatorem,iuxtà.l.1.C.si certum

tum peta.ibi.pro portionibus hæreditarijs.& in l.2. & in l.si adulta.C.de hæredita.actio. Et hoc illud est, quod in specie voluit dicere text.in l.cum à matre. C.de rei vind. in illis verbis, pro qua portione &c. quem ita omnes ibi interpretantur. Ea etiam ratione hæc sententia comprobatur,quòd † actio, quam habet hic institutus contra te- 4
statorem illum,& nunc aduersus eius successorem bonorum fideicommissi, ad reuocandum ipsum fideicommissum, cõfusa est pro ea parte, pro qua hæres extitit ipsi testatori.quemadmodum probant.l.licet.C.ad l. Falcid.& in l.si vxor.C.de bonis auct.iud.possid.Quæ sanè iura à Bart.Baldo,Castren.Saliceto & cæteris interpretãtur.Ita etiã probat.l.Lucius,in prin.de leg.1.quẽ Bart.ibi ita de- 5
ducit in compendium.Si † creditor debitori succedit,creditũ extinguitur pro parte hæreditaria; nisi probetur testatorem compensare voluisse.Et apertius ibidem Angelus,quem & supra recensui.Quinimò textum hunc singularem cẽsuit Roma.sing.540. Instituit testator &c.quòd si testator instituit plures hæredes, quemlibet pro parte: & vnum eorum grauauit,vt si decederet sine liberis restitueret hæreditatem suã Sempronio: & euenit casus,quòd mortuis cæteris cohæredibus ille grauatus eis successit, si postmodũ grauatus iste decessit sine liberis, non tenetur totam hæreditatem restituere Sempronio,sed solum eam 6
partem, pro qua vocatus fuit à testatore. Ita etiã intelligitur l.vnum ex familia.§.sed etsi fundum,de leg.2. Et in specie extant permultæ interpretũ auctoritates Ita enim censuit glo. in d.l.Cum à matre,in glo.magna. ad fi.& in verbo portione.C.de rei vind. & ibidẽ cæteri scribentes. Ita etiã Bal.in l.vlt.§. in computatione.num. 14. ibidem Corneus nu.22.C.de iure deliber. Et ideò in specie & apertè respondit Io.de Ana.in consi.3.iam supra allegato, quòd si grauatus fideicommissum restituere instituit suis in bonis pro dimidia eum,cui restituere tenebatur, & alios pro alia dimidia, & quibus etiã reliquerat dimidiam bonorum fideicommissi, non potest ille fideicommissarius à suis cohæredibus repetere hanc dimidiã fideicommissi. Ea est ratio, quia pro ea parte, pro qua fuit iste fi- 7
deicõmissarius hæres alienãtis bona sibi restituẽda, nempè pro dimidia,prohibetur etiam pro ea dimidia reuocare bona fideicommissi. Ita etiam scripsit Iason in l. si ita quis.§.ea lege.nu.6.de verb.oblig.hęredem pro dimidia, pro dimidia non posse contrauenire facto defuncti,à quo hæres factus est. Ita etiam docuit Soc.in l.frater à fratre. nu.19.ff.de cond.indebit.& in l.4.§.vlt. col.vlt. de verb. oblig.qui egregiam facti speciem recẽset & affirmat, hæredem pro dimidia, pro dimidia etiam teneri approbare factum defuncti. Et Socinũ secutus est Boerius.q.23. nu. 21. quo loci & Alciatum recensẽt. Idẽ respõdit Craue. in consi.131.num.7.Hic casus nostro cõuenit. Si quidem. D. Io. Baptista testator in suis bonis hæredem pro dimidia fecit.D.Ioan.Franciscum,& cui etiam reliquit dimidiam bonorum fideicommissum.Et pro alia dimidia suorũ bonorum hæredem fecit D. Apollonium & fratres, quibus etiam reliquit aliam dimidiam bonorum fideicommissi. Cum ergo D.Io.Franciscus repræsentet ipsum.D.Ioan. Baptistam testatorẽ pro dimidia,non potest eam partem dimidiam fideicõmissi alienatam in D.Apolloniũ & fra- 8
tres reuocare. Cum tantundẽ; nempè portionem dimidiam à testatore, quantũ ipse testator alienauit ex bonis ipsius D.Io.Fran.habeat. Vna enim quota portio cũ alia confunditur,vel cõpensatur. Quemadmodũ enim instituto in totum etiam tenetur approbare factũ defuncti, cum in totum eum repræsentet,vt diximus superiore casu: ita etiam institutus pro dimidia, pro dimidia tenetur approbare factum ipsius defuncti. Nam idem iuris est de parte ad partem,quod est de toto ad totum.l.quæ de tota.ff.de rei vind. Et in specie ita ait Corneus in d.l.vlt.§. in computatione.nu.22.C.de iure deliber.

Tertius est casus, quando testator vel in omnibus bonis suis,vel in dimidia hæredem fecit eum, cui tenebatur restituere fideicõmissum: sed tamen illa quota,in qua hæres iste fuit institutus est tenuis, sicq; multò minoris valoris,q̃ sit illa portio alienati fideicõmissi. Exẽpli gratia, testator instituit duos hæredes, singulos pro dimidia suæ hæreditatis. Et tota hæreditas est valoris sexaginta coronatorum; ita quòd singuli hæredes solùm triginta ex bonis testatoris consequuntur,& residuũ ex bonis fideicommissi æqualiter. Bona verò fidei cõmissi alienata ab hoc eodẽ testatore aliàs à suo antecessore grauatus,erant valoris centum atq; ita excedunt vltrà valorem bonorum ipsiusmet testatoris: an hoc in casu hæres institutus possit reuocare vltrà triginta, quæ habuit à testatore,residuũ vsq; ad summam veri & iusti valoris fidei commissi sibi restituendi; sicq; an possit reuocare viginti,vt constituat sibi eandem summã quinquaginta, vt etiã erat summa sibi debita fideicõmissi suo cohæredi relicta? Hoc in casu distinguimus duos casus; quorum primus est,quando hic hæres institutus confecit inuentariũ. Nam tunc reuocare potest bona fideicõmissi alienata vsq; ad eam summã,quę constituit iustũ valorem illorum bonorum fideicõmissi sibi restituendi. Ita scribũt omnes in d.l.cum à matre. C. de rei vindic. vbi Baldus num. 10. inquit, pater vendidit rem filij,quæ valet centum; filiũ instituit in dimidia parte hæreditatis,quæ ualent vigintiquinque modò filius nõ potest venire contra hoc factũ patris; intelligitur ne pro parte quotitatiua, vel quantitatiua? inquit Baldus, quòd confecto inuentario intelligitur de quantitatiua, non de quotitatiua. Voluit dicere Baldus,non attendimus,confecto inuẽtario,quòd factus sit iste hæres in totum;sicq; solus sit institutus,vel pro dimidia,vel pro tertia portione,quæ dicitur quota hæreditatis, sed inspicimus quantitatem,nempè valorem ipsius portionis relictæ.Ea est ratio, quia † inuentariũ efficit, vt hic hæres institutus non censeatur hæres,si damnosa ei est hæreditas. quemadmodum ille,qui hæres non est,reuocare potest alienatum fideicõmissum ita potest hæres, qui inuentarium confecit. Hanc eandem Baldi traditionem probauit & Fulgosius in d.l.cum à matre, in fine, qui simili penè exemplo, quo Baldus, vtitur. Idem docuit ipse Bald.in l. vlt.§.in computatione.num.12.versi.si autem fecit.C.de iure deliber.qui manifestè ait,quòd vbi hęres confecit inuentariũ repellitur à reuocatione rei suæ alienatę à testatore vsq; ad quantitatem concurrentem. & non vltrà.Ea est ratio (vt subiungit Baldus)quia, vbi conficitur inuentarium, consi. erat vtilitas & effectus, & non merum nomen hæredis. Vnde (inquit Baldus) cũ facto inuentario repellitur filius, hoc solummodo est,ob regulam illam. Ex † qua persona quis lucrũ sentit &c.& non per illã,quæ dicit,heredẽ non venire contra factum defuncti.Et adiungit Baldus,q̃ hoc solùm operatur inuentariũ, non cõtra filium non considerctur quota hæreditatis,sed emolumentum. Idẽ quod Baldus in d.§.in cõputatione,scripserũt ibidem Albericus col.1.in fine. Corneus num.23. Alex.num.8.versi. remanet.& Ias.num.10.versi.tertius casus. Dec. in l.ex qua persona.nu. 2. de reg.iuris & ibi Cagnolus in fine. Idem clarè docuit Nicolaus Arelatanus in repe.l. generaliter. nu.124.C.de secund.nup. Idẽ affirmarunt Boerius. q. 23. num.17.Gribaldus inter consilia Portij consi.40. in fine & Natta in consi.214.num.4.lib.1.idem affirmãt alij multi à me relati in consi.89.nu.25.Hic casus non est, de quo præsens est disputatio; quandoquidem D. Io. Franciscus nullum confecit inuentarium;sicuti in facto supponitur. Est & secũdus casus huius tertij casus principalis, quãdo scilicèt institutus hæres, cuius rẽ testator alienauit, nullum confecit inuẽtarium, quemadmodum in casu nostro nullum confecit. D. Io.Franciscus. Hoc sanè casu hæres † institutus non potest contrauenire facto & alienationi defuncti pro ea quota hæreditaria, in q̃ fuit institutus, etiam si illa quota minorem vtilitatem & summam contineat quàm cõtinet res illa alienata: cum hoc in casu non inspiciatur quantitas,sed quotitas. Ita clarè docuit Bald. in d.l.vlt.§.in computatione. nu.12. C.de iure deliber. & apertius ibidem Alex.num.8.uersi. remanet ergo.&c. & Corneus num. 23. idem clarè respondit Ruinus in consil. 42.num.3.lib.5.& magis in specie alienati fideicommissi respondit Beroius in consil.129.num.5.lib.2. Ea est manifesta ratio ; quia vbi hæres institutus non confecit inuentarium,censetur habere plenam & integram portionẽ illã,in qua fuit institutus,vt censeatur tanti valoris,quanti fuit res alienata,seu portio eius. ita relati Doctores scribunt. Quocirca scripsi in consi.89.nu.72. post Curtium Iuniorem,quem ibi commemoraui,quòd etiam hæres institutus solus in hæreditate,cuius valor minimus sit. eam hæreditatẽ adiuit,nullo cõfecto inuentario, totũ & integrũ factũ ipsius defuncti,à quo institutus fuit, approbare tenetur. Cum ergo D.Io.Franciscus fuerit hæres institutus à Do.Io.Baptista pro dimidia suæ hæreditatis : eã̄q; hæreditatẽ adiuerit,nullo confecto inuentario,manifestè constat, eum non posse reuocare eam dimidiã bonorum fideicommissi alienatã in D.Apollonium & fratres:cum loco dimidiæ huius fideicommissi habeat dimidiam hæreditatis.d.D.Io.Baptistæ,sicq; D.Io.Franciscus repræsentat ipsum.D.Io.Baptistam pro ea parte alienati fideicommissi,ob id eius factum approbare debet.

Absoluta superiore dubitatione, hacq; patefacta veritate.nẽpe D.Io.Franciscũ impediri reuocare hãc dimidiã bonorum fideicõmissi alienatam in Do. Apollonium & fratres ; noua hæc suboritur difficultas, an hæc exceptio sit nunc cognoscenda & diffinienda,vel in fine litis reseruanda, iuxta dispositionẽ statuti Brixiæ in ciuilib. 16. sub Rub.de ordine iudiciorum.in reformatione. vers.omnes exceptiones &c. Quo sanè statuto cautum est, exceptiones omnes debere à iudice reseruari in fine litis. Et quã- 9
quam hæc † ipsa exceptio, quæ obijcitur contra Do. Io. Franciscum dum dicitur,eum non esse audiendum,vt veniat contra factum defuncti. cui extitit hæres pro dimidia,nullo confecto inuentario, hæc inquam exceptio sit impeditiua litis ingressus,sicuti in specie respondit Gratus in consi. 91.num. 7. lib.1. quem secutus est nouissimè Io.Baptista Asinius in cõmentarijs ad statuta Florentiæ. §.13.cap.9.nu.6. Attamen hoc statutũ Brixiæ videtur reseruare & hoc genus exceptionis in fine litis, cum in vniuersum reseruet. Verum tamen in ea opinione sum, hãc exceptionẽ,de qua nunc agimus,non esse reseruatam. Si quidem hoc statutum non reseruat in fine litis exceptiones,quæ claræ sunt,& de quibus incontinenti iudici constare potest.Atqui de hac nostra exceprione,quę clara & manifesta est, statim & incontinẽti cõstare iudici potest. Ergo à statuto non censetur reseruata. Illa maior propositio probatur ex his,quæ aliquando scripsi lib.2.de arbitrarijs iudicũ.&c.casu.167.nu.22.Cùm dixi statutum hoc ipsum Brixiæ nõ reijcere exceptiones , quæ incontinenti probari possunt.Et eo loci recensui Marsiliũ sing.365.qui 1
similia statuta scripsit esse interpretãda. Eiusdẽ sententiæ 2
addo nunc Angelum in cons. 121.col.j.& in l.ille à quo. §. 3
si testamẽto.num.2. ad Trebel. Angelum Aretinum in §. 4
æquè.col.9.vers.& prædicta sunt vera.insti.de excep. Et magis in specie addo Abbatem in cap.super eo.in fine.de 5
offi.de leg. Felinum in cap.ex parte.nu.15.vers.facit quod 6
notat.de testib.Maria.Soc.Sen.in cap.1.nu 47. vt lite nõ 7
contesta.Iasonẽ in l.ait prætor.la.2.in fi. principij. ff. de 8
iureiuran.Io.de Amicis in cons.63.nu.4.M. Ant. Blancũ 9
in tract.de compromissis.q.4. principali. num. 34. & Al- 10
ciatum resp.748.& idẽ scripsit Io.Baptista Asinius in illis cõmentarijs ad statuta Florentiæ. §.18.cap.3.col.2. versi. 11
aut verò exceptiones. Idem etiam dicimus à fortiori cum 12
opposita exceptio est per se clara, vt quia alia probatione 13
non indiget , ita respondit Angelus in cons.135.nu.2. Af- 14
flict.decis.63.Gratus in consi.15.nu.42.lib.1. & Neuiz.in consi.30.num.7. Ea est vera huius sentẽtiæ ratio : quia ob 15
id statutũ vult reseruari omnes exceptiones in fine litis, 16
ne hæ exceptiones,quæ calumniosè quemadmodum ob- 17
ijci videntur,litis diffinitionem impediant: quemadmo- 18
dum hanc rationẽ manifestè sensit hoc statutũ Brixiæ in illis verbis: Ne ob hoc processus causę differatur.Hęc sanè ratio statuti cessat,quando exceptiones litis ingressum 19
impedientes,vel per se claræ sunt,vel statim & incõtinen- 20
ti probari possunt. Quam sanè rationem perpẽdit Anto. Corsetus in singulari in verbo exceptio.incipit.si statutum tollat. qui in specie propè nostra loquitur, Illa verò 21
minor propositio,quòd scilicet exceptio, de qua nunc a- 22
gitur, sit clara & manifesta, vel incontinẽti probari pos- 23
sit,vel ex eo apertè constat, quòd † hæc dicitur exceptio 24
sola iuris,non autem facti. Excipitur enim. Dom. Ioan. 25
Franciscum hæredem pro dimidia D.Ioan.Baptistæ non 26
posse hanc dimidiam bonorum fideicommissi alienatam 27
in D. Apolloniam & fratres ab eis reuocare. Quæ sanè exceptio iuris est, cum versetur circa dispositionẽ. l. cum 28
à matre.C.de rei vind.cũ alijs suo loco allegatis Quo fit, 29
vt reseruata non censeatur hæc exceptio à statuto in fine 30
litis,sed statim de ea cognoscẽdum est: cum † ius sit cer- 31
tum, nec aliquam probabilem dubitationem recipiat l. 32
ancillæ. & ibi Bal.nu. 2. C.de furtis,qui scribit, quòd † si 33
cautum est statuto,quòd causæ omnes consanguineorum compromittantur,non erunt compromittendæ illæ,quæ 34
continent solum quæstionem iuris.Et hac ratione adductus in specie scripsi li.1.de arbit. iudicum &c.casu.53. nu.
4.iudicẽ † non debere reseruare in fine litis exceptionem 35
iuris,quamquam illam, quæ facti est,reseruare possit,vel 36
debeat. Et eo loci num.5.fortius scripsi hoc procedere,etiam si hæc iuris quæstio sit dubia. Nam eã adhuc statim diffinire debet.Ita dixi scribere Baldum in l.postquã liti. col.2.versi.septima exceptio.C.de pactis.Maria.Soc.Sen. in ca.1.nu.51.52.de litis contesta. in noua impressione est num.25.26.recensui & Blancũ in tract.de compromissis. in quarta quæstione principali.num. 102. qui & alios recenset,& præsertim Francum in cap.1.col.7. versi. vndecimò limita.de litis cõtesta.in 6.& Angelum Aretinum, §.æquè.colum.5.versi.quartodecimò, exceptio iuris. institu.de exceptio. Et eiusdem sententiæ addo nunc Neuiz. in consil. 30.nume. 5. qui & Corneum hanc opinionem probasse scribit. Huius autem sententiæ alia adferri potest ratio, præter relatam à me in d.q.53.num.6. quòd scilicèt cesset illa ratio , qua dixi s. hæc statuta reseruare in fine litis has exceptiones.cessat inquam timor calumniæ & suspicionis, quòd obijciatur ad impediendam litis diffinitionẽ.Nil enim est hic,quod pendeat à facto ipsius opponentis. Qua ex re intelligimus Angel.Aretinũ. in §. in bonæfidei.num.2.inst. de act.Soc.Sen.in consi.59.col. 2.versi.nec etiam in iure.lib. 3. & Antoniũ Capicium decis. 10.nu.10.errasse,cùm contrarium scripserunt: quemadmodum eorum argumenta confutaui in ea. q.53. nu.7. 8. & sequẽtibus.Accedit,quòd in specie nostra nil vrgẽt hæ cõtrariæ auctoritates Aret. Socini & Capicij,cũ manifestis iuribus & Doctorum communi opinione constet.D. Io. Franciscum omninò impediri reuocare hãc dimidiam bonorum fideicommissi.vt iam suprà demonstraui.Atq; ita iuris esse arbitror,rectiore iudicio saluo.

SVMMARIVM.

1 *Ordinem concordiam alere atque fouere.*
2 *Consuetudinis tanta vis, vt legis.*
3 *Consuetudo assignat loco sedendi.*
4 *Consuetudo talis titulum pro tuo fundamento vel initio non requirit.*
Exemplis iudicandum non est.
Actus vnicus facit aliquem esse in quasi possessione.
Doctoris dignitas non mediocris est.
8 *Feuda nobilitant.*
9 *Iurisdictiones dignitatem tribuunt*
10 *Eques & Marchio qui est simul anteponitur illi, qui Marchio tantum est.*
11 *Doctor vtriusque iuris illi præfertur,qui vnius tantùm laurea donatus est,*
Miles & doctor præfertur doctori tantùm.
13 *Cardinalis episcopus antefertur Cardinali non episcopo.*
14 *Episcopum habentem officia in curia Romana præferri cæteris antiquioribus Episcopis.*
15 *Dignior alijs censetur,qui in alios iurisdictionem habet.*
16 *Regibus & principibus numerosam gentem gloriæ esse.*
17 *Magistratibus assurgendum esse.*
18 *Doctor creatus cum examine rigoroso dignior est illo,qui vel nullo, vel leui examine fuit creatus.*
19 *Doctor ignobilibus parentibus ortus eruditus præfertur doctori nobili imperito.*
20 *Dignior altero is censetur , qui maioris auctoritatis est in loco , in quo degit.*
21 *Seniores esse iunioribus ætate anteferẽdos,cùm in cæteris pares sint.*
22 *Membra à capite normam accipiunt.*
23 *Senibus obedire iuuenes æquum & honestum est.*
24 *Mulier nobilis an & quando nolilitet maritum.*
25 *Diues(cæteris paribus)præfertur non diuiti vel minus diuiti.*
26 *Regula,si vinco vincentem te &c.*
27 *Ducem Mediolani cæteris anteferri , cum opulentiorem ducatum obtineat.*
28 *Dignitas sordescit propter paupertatem.*
29 *Existimationis maioris apud homines qui est , altero dignior censetur.*
30 *Dignitate prior debet posteriori anteferri.*
31 *Antiquitatem tribuere plus præeminentiæ.*
32 *Consuetudinem valere , vt minor præferatur maiori & iunior seniori.*
33 *Imperator dignitate suppremus omniũ,Pontifice Maximo excepto.*
34 *Canonicus ille præfertur inter canonicos , qui à Pontifice Maximo creatus est.*
35 *Maiorum exemplanos mouere debent.*
36 *Dignitatis personalis quæ sunt,non transeunt de patre in filium.*

CONSILIVM CXXVI.

Initium à Domino.

NOBILIS certè & nobilium virorũ digna est contẽtio de dignitate & præeminentia, quæ inter duos hos illustres Equites, Principis Venetiarum vnum & Cæsaris alterũ, exorta nũc est: Cum eorum nemo, vt opinor, ambitione, vel superbiæ vitio, sed obseruan di ordinis causa cõtendat. Iam enim eos legisse existi mo apud Gregorium relatum in ca.vlt.89.distinct. ordinem † concordiam alere atque fouere. Et verè qui gratia seruandi ordinis tantùm contendunt, ij nil aliud agunt q̃ vt à Deo ordinata atque constabilita tueantur: ij quoque naturam defendunt humanam, quæ auctore Iustiniano in auth.de monachis.§.ordinato, neq; omnes ex ordine inter summos, neque rursus omnes inter nouissimos constituit. Iura pariter ij tuẽtur ciuilia, quibus magnæ curæ fuit, vt alter alteri præsit; alter alteri subsit. cap. solitæ. de maio. & obed. & integer extat titulus, vt dignitatum ordo seruetur. Damnandi quidem sunt ij, qui ambitu & gloriæ cupiditate prima loca vsurpare conantur. ij sunt, quorũ Seruator noster meminit Matthæi cap. 23. qui inquam gloriosè amant primos recubitus in cœnis, primas cathedras in synagogis & salutationes in foro. Cũ itaque à iuris nobilibus sim tanta modestia interrogatus, vt pro veritate & iustitia respondeam, quid de hac tam nobili controuersia sentio, dabo operam, vt eorum de me conceptæ opinioni, quantum per me licebit, respondeam.

Visa est quidem mihi valde dubia hæc iuris quæstio. Nam multa sunt, quæ suadere videbantur. Equitem Cæsaris vt digniorem esse anteferẽdum. Verùm tamen cum re ipsa diligentissime perpensa cognouerim, iustiorẽ esse causam Equitis Veneti, pro eo respõdere decreui: Quocirca multis rationibus & argumentis meam hanc firmabo sententiam, postmodum validissimè confutabo argumenta illa omnia, quæ pro Equite ipso Cæsaris cõsiderari & adferri possunt.

Quòd itaque Eques Venetus anteferendus sit, ita multis demonstratur.

Primò mouet me, quòd ita hactenus seruatũ fuisse inter hos Equites audio, vt Eques Venetus alteri prælatus fuerit semper. At † consuetudinis cũ in omnibus rebus tanta vis sit quãta ipsius legis. l. de quibus. ff. de legib. Tũ verò maximè in hac quæstione, cùm dubitatur quis sit alteri præferendus. Ille enim præfertur, quẽ præferri consuetum est. ita Bald. in cap. cum olim. in primo notab. de consuet. dum dixit, quòd † cõsuetudo assignat loca sedendi, & non potest præposterari. Idem Bald. in l. obseruare. §. antequã. in fi. ff. de off. proconsi. ex illo textu, quo sancitum est, Procõsulem, cum in prouincia venerit, in honore ciuitatibus habendo, receptam cõsuetudinem seruare debere. Quare censuit glo. in cap. 2. in verbo auscultetur, in fin. de off. deleg. in cap. ad hæc. de excess. prælat. & in specie glossa notab. in cap. pen. in verbo electionis. in fin. de off. leg. in 6. consuetudinẽ esse attendendã in ecclesia cathedrali ad iudicandum prælationem. Idem scripserũt Inno. in cap. 1. de off. archid. Hostien. in summa eo. tit. §. quod si eius officium. Cardinal. Zabarella in consi. 62. In ecclesia Bellunensi. in primo dubio. Et ad rem magis respondit Corneus in consi. 193. nu. 14. lib. 2. quòd ille, qui cõsueuit stare vno in loco & alium præcedere, eo in loco tueri debet. Et subiungit, consuetudinem hãc esse obseruandam tanquam bonam. Ita etiã scribit Boerius in trac. de auctoritate magni consilij nu. 68. Abbatem locum illum tenere debere, quẽ tenere iam consueuit. Ita quoque dicemus, q̃ licèt de iure Archidiaconus præferatur Archipresbitero: attamen contraria cõsuetudo magis attenditur. Ita tradunt Abbas in ca. auditis. in tertio notab. de elect. & Ripa in cap. eã te. nu. 13. de rescrip. Ita etiã interrogatus respondit Alex. in consi. 142. lib. 6. Archipresbiterum Patauinæ ecclesiæ esse anteferendũ eiusdem ecclesiæ Archidiacono, ob cõsuetudinem inter eos obseruatã. Et tandẽ ad rem scriptum reliquit Boerius in trac. de ordine graduum vtriusq; fori, nu. 21. quòd licèt de iure Archidiaconus præferatur Præposito & alijs, nihilominus q̃ si extat cõtraria cõsuetudo, vt Præpositus præferatur ipsi Archidiacono, consuetudinẽ illam esse obseruandã. Respondit quoq; Portius Imolensis in cõs. 164. nu. 17. à consuetudine prælationem iudicari; & ob id dicebat, monachos Benedictinos esse anteferendos canonicis regularibus, ob consuetudinem inter eos iam obseruatam. Nec † cõsuetudo ista titulum pro sui fundamẽto & initio requirit, sicuti docuit Io. Andre. in cap. 3. de consuetud. in 6. & eũ secutus est Abb. in cap. vlt. de cõsuetud. Et (vt admonui) consuetudo hæc inter duos hos Equites obseruata, dicitur singularis quædã cõsuetudo & inter eos lex, vt obseruari perpetuò debeat. Sicuti dicimus, quòd † etsi exemplis iudicandum non sit. l. nemo. C. de sent. & inter locut. omn. iud. attamen iudicandum est inter easdẽ personas. cap. cum inter vbi Inno. de re iudica. Et de viribus singularis cõsuetudinis alia dicemus j̃. in confirmatione vltimi argumenti deducti pro Equite Cæsaris. Et his accedit, quod audio, Serenissimum Dominiũ Venetorum aliquando declarasse, obseruandã fuisse consuetudinem præeminẽtiæ sedẽdi & ambulãdi inter Regis Christianissimi & Regis Catholici legatos: ac etiã inter legatos Ducum Ferrariæ & Florentiæ. quo sanè prudentissimo iudicio factum est, vt nemo eorum conqueri poterit, cum id placuerit Domino Serenissimo, quod olim illis placuit.

Secundò accedit, quòd etiã si non extaret perfectè hęc ipsa consuetudo: attamen hic Eques Venetus esset præferendus, ex quo est in quasi possessione antecedendi, vel ex ipso actu præcedentis diei, quo elapso noua hæc exorta est cõtentio. Nam † vnicus actus facit aliquẽ esse in quasi possessione. ita Bart. in l. 1. §. hoc interdicto. ff. de itinere, actúque priua Abbas in cap. cum ecclesia. nu. 23. & ibi Ripa num. 52. de causa possess. & propr. Ruin. in consi. 106. num. 9. lib. 5. Craue. in consil. 124. num. 7. & Rolandus in consil. 47. num. 27. lib. 1. Quod verò pro quasi possessore sit pronuntiandum in specie respondit Cardinal. Zabarella in consil. 62. In ecclesia Bellunensi. colum. 2. versic. sed ipsis non probantibus, & apertius respõdit Corneus in consil. 193. num. 14. lib. 2. Et huc pertinet doctrina Baldi in l. obseruare. §. antequam. in fine. ff. de off. preconsi. cum scripsit, quòd ille, qui est in quasi possessione, etiam ex vi solius consuetudinis, precedendi in ordine & sedendi in loco, potest etiam manu armata resistere aduersus eum qui contendit ordinem hunc perturbare. Prælationem quoque esse ex quasi possessione iudicandam, respondit Portius Imol. in consi. 164. nu. 48. Et horum traditiones secutus sum in consi. 51. num. 40.

Tertiò confert, quòd etsi nulla extaret hic consuetudo, vel quasi possessio, adhuc tamẽ Eques Venetus esset præferendus: quando quidẽ (vt in facto præsupponitur) habet Eques Venetus duplicatam, imò triplicatã dignitatẽ. Est sanè Eques. item est laurea doctorali insignitus. Quæ † quidem doctoris dignitas non mediocris est. vt scribunt Bar. in prima constitutione Cod. columna 3. versic. quæro circa hoc. Abbas & Io. de Ana. in cap. quanto. de magistr. & Barba. in tract. de præstant. Cardinal. parte prima. q. 1. col. 12. versi. quintò dignitas. Et præterea tertio loco habet, Eques Venetus dignitatem tum ex feudo iurisdictionis cum mero & mixto imperio in oppido eiúsque castro, quæ † feuda, nobilitant, vt tradũt Riminal. Sen. in consi. 95. nu. 2. lib. 1. & copiosè Tiraq. in tract. de nobilitate. cap. 7. Habet etiam iurisdictionem tanquam doctor collegiatus in sua ciuitate, ex cõcessione Serenissimi Dominij Veneti. Quæ † quidẽ iurisdictiones dignitatem tribuũt. Sicuti relati Doctores scribũt: & in specie Bart. & cæteri in auth. habita. C. ne filius p patre. & Bald. in l. 2. in princ. ff. de Senator. Cum itaq; triplicatã dignitatẽ habeat hic Eques Venetus, & ille Cæsaris vnã solam; sequitur dicendũ, Equitem Venetum esse illi anteferendum. Ita docuit Bald. in l. sed & militis, in princip. ff. de excusat. tuto. cùm dixit, eũ † qui simul est Eques & Marchio, illi anteponi, qui Marchio tantùm est. Baldũ secuti sunt Felinus & Dec. in ca. clerici. de iudicijs. ille colum. vlt. iste col. 4. Et † qui vtriusq; iuris Pontificij scilicet & Cæsarei doctor est, illi præfertur, qui vnius tãtùm gradus laurea donatus est. Ita omnes in l. cũ quid. ff. si certũ peta, ibi Decius

ibi Decius in secunda lectura. num. 14. Felinus in rubr. de maio. & obed. numero 2. Iason in l. cohæredi §. qui discretas. ff. de vulga & pup. subst. Idem in consilio 192. numero 2. vers. moueor secundò. libro 2. & in ea facti specie Ruinus in consi. 19. num. 9. lib. 1. Et ad rem magis scribit Alex. in l. centurio. col. 5. versic. adde tamen, de vulgar. & pupil. subst. quòd † miles & doctor præfertur doctori tantùm, aut militi. Et idem quod Alexander affirmarunt Decius in d. cap. clerici. colum. 4. num. 9. de iud. & in consi. 161. colum. 1. ver. tertiò considerandum. Cassaneus in catalogo gloriæ mundi parte octaua, consider. 27. versi. faciunt ad prædicta. & Tiraq. in tract. de nobilitate. c. 4. n. 8. qui scripsit, hoc generale esse, vt qui duplici dignitate cohonestatus est, præferri debeat ei, qui alteram tantùm habet. Hinc quoque dicimus, quòd † Cardinalis Episcopus antefertur Cardinali non Episcopo. Ita tradit Cassaneus in catalogo gloriæ mundi. parte quarta, considerat. 12. Idem consid. 29. qui scribit, Episcopum † habentem officiũ in curia Romana præferri cæteris antiquioribus Episcopis; & id quidẽ ob officij dignitatẽ. Idem Cassaneus parte quinta consid. 37. in fine, Imperatorem ob id præ cæteris esse honorandum, quia tres habet coronas. Idem Cassaneus in dicto catalogo gloriæ mundi. parte octaua consid. 27. scribit, quòd ex nobilibus ille cæteris antefertur, qui duplicem habet nobilitatẽ, vt si quis sit doctor genere nobilis præfertur doctori genere ignobili. Idẽ parte decima cõsi. 31. 33. 35. vbi alia permulta adfert exẽpla, quę huc maximè pertinent. Et horum sententiam respondendo probaui in consilio decimoquinto numero, decimotertio.

Quartò suffragatur magis & magis, quòd Eques Cæsaris, præter eam equestris ordinis dignitatẽ, nil aliud habet, vel dignitatis, vel iurisdictionis & imperij: e contra verò Eques Venetus habet feuda iurisdictionis cum mero & mixto imperio. Atqui certũ est, quòd ille cẽsetur & dignior & aliis anteferẽdus, qui in alios iurisdictionẽ & imperiũ exercet. Ergo Eques Venetus dignior est Equite Cæsaris, atque ita ei præferendus. Illa minor probatur à fortiori auctoritate eorũ, q̃ scripserũt ex duob. vterq; quorũ habet iurisdictionem, imperiũ, vel administrationem, is præfertur vt dignior, qui latiorẽ & ampliorẽ habet iurisdictionem & administrationem. Ita tanè Archidiaconus etsi inferiorẽ ordinem ab Archipresbitero obtineat: attamen ipsi Archipresbitero antefertur ob id, quòd ampliorem, latioremque iurisdictionem exercet. cap. quamquã. 2. q. 7. & cap. quæritur. de off. Archidia. & scribunt omnes in rub. de maio. & obed. Cassaneus in catalogo gloriæ mũdi parte quarta, consideratione 44. vbi adfert exẽpla perplura. Ita videmus, q̃ etsi dignitas episcopalis sit excelsior dignitate Cardinalatus: attamen Cardinalis ob maiorem iurisdictionem & imperij administrationem præfertur Episcopo. Ita Cassaneus in catalogo gloriæ mundi parte quarta. consideratione 9. & 10. Ita pariter Decanum fuisse Præposito anteferendum ratione maioris iurisdictionis, quã obtinebat Decanus ille, decidit Rota decis. 4. tit. de elect. in nouis. Et simili in casu respondit Dec. in consi. 161. col. vlt. ver. septimò ista. cum dixit, Præpositũ ob maiorem auctoritatem fuisse præferendũ Priori alias maiori. Hæc vel eo exemplo cõprobari possunt, quod recẽset Cassaneus in catalogo gloriæ mundi. parte. 12. consideratione 56. cum ait Romanum imperium fuisse dignius & ob id præponendum imperio Syciniorum & Aegyptiorũ, ex ex quo maiorem obtinuit amplitudinem. Et idẽ Cassaneus loco iam citato consideratione 58. scribit, Ducẽ Aquitaniæ cæteros antecellere, ob id quòd plures habeat ciuitates quàm habeant cæteri Duces. Et huc pertinet, quod scriptum est in c. ecclesia. §. hîc. 1. q 4. Regib. † ac Principibus numerosam gentem gloriæ esse. Hinc Salustius in procemio de coniuratione Catelinæ ita scribit. Maximam gloriam in maximo imperio putauere. Hinc etiam Salomon Regum sapientissimus scriptum reliquit prouerb. cap. 24. in fine. hæc verba. In multitudine populi sita est gloria. Et in summa scribit Cassaneus in præcitato catalogo gloriæ mundi. parte quinta, consideratione 37. receptam esse sententiã, eum censeri digniorem, cæteris paribus, qui pluribus præest.

Quintò confirmatur præcedens argumentatio in specie ad rem nostram magis, quòd iam in facto præsupponitur, Equidem Venetum esse & Iurisconsultum & cooptatum in doctorum collegium, cui Serenissimum Venetorũ Dominium suo amplissimo priuilegio tribuit facultatẽ iusdicẽdi de causis pecuniaris & cõpellendi ad se vocatos debitores satisfacere creditoribus, sicque suo magistratui obtemperare. Quod sane priuilegiũ cõuenit & cum iure ipso Cæsareo, quo Doctoribus hæc iudicãdi dignitas cõcessa est. auth. habita. C. ne filius p patr. Bar. in prima cõstit. Cod. Abbas & Io. de Ana. in cap. quanto. de magistr. Quo circà facile euenire potuisset & in posterum posset, q̃ is Eques Cæsaris subiiceretur iurisdictioni & imperio Equitis Veneti, cum ab eo in ius vocari posset. Quod, si cõtingeret, indecorum valdè deinde esset, si Eques Cæsaris suppositus iurisdictioni Equitis Veneti præfereretur Equiti Veneto. Cũ iubeãt iura oía † Magistratib. assurgendũ esse. Extat egregium illud exemplum apud Gellium lib. 1. noct. Attica. ca. 2. quod certè huc maximè conducit scribit ille ex Claudio Quadrigario lib. 6. annaliũ in hæc verba. Deinde facti Consules Sempronius Graccus, iterũ Q. Fabius Maximus filius eius, qui priore anno erat cõsul. Ei Consuli pater Proconsul obuiam, in equo vehẽs, venit: neque descendere voluit, quòd pater erat: quòd inter eos sciebãt maxima concordia conuenire Lictores non ausi sunt, descẽdere iubere, vbi iuxtà venit, tũ cõsul ait, Descẽdere iube: q̃ posteaquam Lictor ille, qui apparebat, citò intellexit, Maximum Proconsulem descendere iussit. Fabius imperio paret, & filium collaudauit cùm imperium, quod populi esset, retineret. Hæc Gellius. cuius rei meminere etiam Liuius tertia decad. lib. 4. Valerius Maximus lib. 2. cap. 1. & Plutarchus in vita Fabij Maximi. Si ergo Fabius Proconsul & pater, non solum prætulit sibi filiũ Cõsulẽ, sed etiam equo descendit, vt eũ maiori honore magistratus more afficeret; quanto magis est dicendum, Equitẽ Cæsaris nõ parentẽ Equitis Veneti, nõ aliquo magistratu fungentẽ, nõ tãtùm sibi præferre debere Equitẽ ipsum Venetum ordinario magistratu & imperio vtentem, sed ẽt ei assurgere oportere. Quod nisi faciat, violabit iura omnia, quæ iubent iudicibus aliisque magistratibus honorem impendendum esse. Hoc iubet lex pontificia in cap. vlt. debitus honor. de appellat. Hoc iubet & ciuilis. l. 1. & l. obseruandum. in fi. ff. de off. de Præsid. & apertius in l. semper. ff. de iure immunita.

Sextò, vel ea etiam ratione præferendus est Eques Venetus Equiti Cæsaris, quòd Eques iste Venetus propria virtute & meritis ea dignitate donatus est. Nam cum Doctor iam esset ciuium suorũ consensu, ob singularẽ quandã eius facundiã vnus omnium electus est, qui ex quatuor legatis à ciuibus suis electis, vnus ipse orationem haberet ad Principem Venetiarum, vt suæ ipsius ciuitatis nomine nonæ dignitati gratularetur, quam & Principis amplissimi dignitas, & ciuitatis suæ erga ipsũ Principem obseruãtia expostulabat. Eques verò Cæsaris nullis suis meritis postulantibus creatus est Eques. Quòd nulla eius esse possent merita vel ipsa tenera ætas duodecim annorum plus minus, in qua tunc erat constitutus, indicat. Puer enim vel nihil, vel parum saltem mereri potest; cũ ea sit illius ætatis infirmitas & impotentiã, vt parũ p̃desse, sicuti & parum nocere possit. Cum itaq; Eques Venetus suis meritis cohonestatus ea dignitate sit, præferendus est Equiti Cæsaris sine meritis creatus. Ita enim dicimus, quòd † doctor creatus cum examine rigoroso & diligenti est ob scientiam & merita digniorem eo doctore, qui vel nullo, vel leui examine fuit creatus. Ita scribunt Barba. in procem. clementinarum. Marianus Soc. Sen. in cap. qualiter il secundo, in tertio notab. de accusa. & Iaf. in l. 2. §. si prius. num. ff. de vulga. & pup. subst. & Felinus in cap. per tuas. numero 3. versi. limita primò. de maio. & obed. & in cap. clerici. num. 6. de iudiciis. qui hos Doctores sine examine insignitos appellat doctores bullatos, qui priuilegiis doctoris non fruuntur, ob id quòd benè meriti non sunt. Ita hîc Eques Cæsaris eo nomine Eques bullatus appellari põt. Hinc dicimus, quòd † doctor ignobilibus ortus parentibus, si benè eruditus sit, præferri debet doctori nobili imperito: cum benè eruditus ille suis meritis nobilitatẽ & dignitatẽ sit consecutus. Ita egregiè docuit Barba. in cap. ad aures, colum. 4. de rescrip. & in consi. 57. columna 6. ver. præterea pondero. l ib. 2. Id quod vel ea ratione comprobatur; quia laboris præmia hæc sunt: & quò quis maiorẽ suscepit laborẽ, eò dignius & cæteris præstãtius habetur. l. nemo. C. de off. mag. off. & l. vnicuique. C. prox. sacra. scrin. li. 2.

Septimò accedit, quòd † is censetur altero dignior & anteferendus, qui maioris auctoritatis est in loco, in

quo degit. Ita Imola & Angel. in l. qui soluendo: ff. de hæred. instit. & Cassaneus in catalogo gloriæ mũdi, parte quarta, consideratione 43. cùm scribunt, ecclesiæ Decanum, vel Thesaurariũ & similes ratione maioris auctoritatis præferri cæteris canonicis ætate, vel dignitate anterioribus. Et hac ratione scribit loco iam citato Cassaneus ex sententia Archidiaco. in capit. quoniam 16. dist. Concilium posterius habitum anteferri priori ob maiorem auctoritatem. Et subiungit idem Cassaneus. Aduocatũ fisci maioris auctoritatis cæteris vel natu maioribus, vel prius promotis anteferri. Ita ẽt scribit Geminianus in ca. placuit 16. dist. doctorem deinde ad episcopatus apicem assumptum præferri iam creato Episcopo non doctori, idque ob maiorem ipsius doctoratus auctoritatẽ. Idem de canonicis censuit Boer. in trac. de auctoritate magni Consilij. num. 80. & ante eum idem docuit Felinus in rub. de maio. & obedien. numer. 2. Atqui nostro in casu opinor esse plusquam certum, in communi horum Equitum Ciuitate maiorem esse auctoritatem Equitis Veneti, quàm sit auctoritas Equitis Cæsaris. Cum Eques iste Venetus & ætate maiori sit, cuius sanè ætatis solet esse maior auctoritas, vt statim dicemus. Et etiam Iurisconsultus, cuius auctoritas est iã approbata non modo ab amplissimo collegio, vbi laurea donatus fuit, sed etiam à Venerando illo Collegio patriæ suæ, in quo fuit receptus. Ergo dicendũ sequitur, hunc Equitem Venetum esse alteri præferendũ.

Octauò confert argumẽtum ab eo ductum, quòd Eques Venetus est ætate grandior ipso Equite Cæsaris. Atqui clarum est, Seniores esse iunioribus ætate anteferendos, cum in cæteris pares sunt.

Ergo Eques Venetus præferri debet. Illa minor propositio probatur non solùm ex ipsa consuetudine, sed & ex lege scripta. Ex consuetudine manifestè probatur, quia in ciuitate inclita Venetiarum hactenus obseruari intelligo, vt ex duobus Equitibus is præferatur qui ætate maior est, etsi alter prius adeptus sit eam dignitatem. Quòd si ita est in ciuitate Venetiarum, quæ caput est aliarum, idem
22 dicendum est in cæteris, cum † à capite membra normam regulamque accipiant. Et cum lex municipalis est dubia interpretationem recipit à lege clara illius ciuitatis, cui subest. ita gloss. in l. ex eo. ff. de postula. Soc. Sen. in consi. 74. colum. 1. lib. 1. Gozad. in consi. 37. colum. 1. Alciatus re
29 spon. 77. Ea est ratio, quòd membra à capite regulari debent. Quod verò ex legis dispositione ætate maior iuniori anteferatur, manifestè probatur in l. semper, in princ. ff. de iure immunit. in l. vlt. C. de Tiro. li. 10. & alibi sæpe. Quo circà in electionibus & suffragiis Seniores præponuntur iunioribus. l. Alexandrinis. C. de decurio lib. 10. & in §. ordinationem. in authen. de monacis. Et traditionẽ hãc permultis similibus comprobat Iason in consi. 192. colum. 1. & 2. lib. 2. Hinc Philosophorum princeps Aristoteles, referente Alberico in d. l. semper, dicebat, Naturam humano
30 generi dedisse hos seniores, alios Iuniores, quorum quidem primos principari, secũdos subiici decet: nec indigna
23 ri debent iuniores, cum † æquum & honestum sit, iuuenes ministrare & senibus obedire. Et in ecclesia dicitur, loquere tu maior, te enim decet primũ verbum; vt refert Bald. in l. obseruare. §. antequam ff. de off. proconsl. & leg. Et scriptum est Leuit. c. Coram cano, cap. consurge, & honora personam senis.

Nonò suffragatur non parum Equiti Veneto, ꝙ nobilẽ Venetam in vxorem habeat: quæ quidem cum, vt existimo, oriũda sit ex ea familia, quæ Principes in ipsa, Republicam forte, habuit haberevè potuit, ac in posterum potest
24 dicitur summè nobilis. Atqui † certi iuris est, quòd etsi mulier simpliciter nobilis non nobilitet ignobilẽ virũ, vel eius nobilitati nil adiungat: Attamẽ, qñ mulier habet summam nobilitatem, tũc maritum ignobilẽ nobilitat, vel nobilem efficit magis nobilẽ ita ex multorum sententia scripsit Tirac. in trac. de nobilitate. c. 18. num. 39. Ergo Eques hic Venetus nobilitate vxoris propriam auxit; & cõsequenter magis nobilis est iste quàm sit Eques Cæsaris, & eam ob causam ei præferendus.

Decimò ita argumentari potest. Eques Venetus aduersus
25 Equitem Cæsaris. Sit † vinco vincentem te, vincam te. l. de
31 accessionibus. ff. de diuers. & tempo. præscrip. & tradunt glo. in l. vsucapio. C. de pigno. & Soc. Senior in cons. 28. num. 4. & num. 29. lib. 4. Atqui ego vinco vxorem meam, cui præsum iuxtà illud, Genes. cap. 3. Mulieri quoque dixit; multiplicabo ærumnas tuas & conceptus tuos: in dolore paries filios: & sub viri potestate eris, & ipse dominabitur tibi. Vxor verò mea tibi vxorique tuæ præest, cũ vxor mea vt nobilis Veneta retineat nobilitatem suam, sicuti iam dixi ex Tiraquelli sententia. Et nobiles Veneti suis omnibus subditis iure optimo anteferuntur, quamuis dignitate illi fulgeant; cum eorum domini sint; & seruus (si ita mihi nunc licet loqui) non potest esse maior domino. Ergo (ait Eques Venetus) te ipsum vinco, tibique præferendus sum.

Vndecimò, vel ex eo hæc nostra pro Equite Veneto sententia maximè comprobatur, quod audio. Equitem hunc
26 Venetum esse altero ditiorem. Atqui † cùm in cæteris pares sunt, is, qui magis diues est, alteri præferri debet. Ergo Eques Venetus præferendus est Equiti Cæsaris. illa minor probatur ex traditione illa doctorum, cùm dixerunt ex duobus doctoribus illum esse præferendũ, qui ditior altero est. Ita scribunt interpretes in l. cum quid. ff. si certum peta. & apertè Cassaneus in catalogo gloriæ mundi. parte decima, considerat. 35. Huc pertinet quod scribit idem Cassaneus in dicto tractatu, parte decima. cõsideratione 58. Ducem † Mediolani cæteris anteferri ob id, quòd
27 ditiorem atque opulentiorem ducatum obtineat. & aliis exemplis ille vtitur, quæ hic referre supersedeo. Et huius sententiæ ea est ratio, quòd † sicuti propter paupertatem
28 dignitas sordescit, & familiæ splendor obscuratur. l. ab omnibus. in princ. de leg. 1. & l. quisquis. C. ad l. Iul. maiest. Bart. in l. etsi contra. nu. 3. ff. de vulg. & pup. substit. Alex. in cons. 62. nu. 4. lib. 4. & Soc. Iunior in cons. 1. nu. 52. lib. 1. Ita ẽ contra ob diuitias illustratur magis, ac magis, splendescit dignitas.

Duodecimò & vltimò confert, quòd Eques Venetus, (vt opinor) maioris existimationis & opinionis est apud ciues suos, tum ob maiores dignitates, tùm ob ætatem grauiorem, imò & apud nobiles Venetos, quando quidem ob insignes eius qualitates & animi dotes nõ solùm ei iunxerũt matrimonio nobilem Venetam, verùm etiam nobilis Venetus in vxorem duxit ipsius Equitis filiã: Quæ quidẽ affinitates contractæ non fuissent inter ipsos nobiles Venetos & hũc Equitẽ, nisi is Eques summæ existimationis & opinionis fuisset apud ipsos Venetos. Quibus certè placuisse, (vt cũ Poeta loquar) nõ vltima laus est. Atqui certũ est, quòd † is qui maioris est opinionis & existimationis apud homines, altero dignior censetur. l. Athletas, in princ. versi. Celsus. ff. de his, qui nota. in fam. Boer. q. 286. nu. 8. versi. item illa. & Io. de Selua in tract. de beneficio. parte prima. q. 2. Ergo Eques iste Venetus anteferri debet illi Equiti Cæsaris.

Nunc superest, vt diluamus atque confutemus illas rationes & argumenta, quæ adferri posse videntur pro Equite Cæsaris.

Et primò adfertur ratio hæc, quòd Eques iste Cæsaris prius fuit ea dignitate cohonestatus, quàm fuerit Eques Venetus. Atqui certi iuris est, quòd † prior dignitate debet posteriori anteferri. Ergo Eques Cæsaris præferendus videtur Equi Veneto. Illa minor propositio probatur in l. i. ff. de albo scriben. in l. semper. ff. de iure immunit. in §. singulorum, inst. de rerum diuis. vbi glossa. in l. 1. C. de off. præfecti. prætor. in l. 1. C. de præpos. sacri cub. & in l. 1. C. de consul. lib. 12. Quibus quidem iuribus constitum est, vt Consul, vel Præfectus primò creatus præferatur secũdo creato. Et iure pontificio, qui prius Episcopus, canonicusvè creatus fuit, is etiam primus inter canonicos, aut Episcopos sedet. ca. 1. de maio. & obed. cap. episcopos. 17. distinct. & scribit Nicolaus Berous in tracta. de auctoritate magni consilij numero 60. & nu. 80. Ita etiam inter monacos illi præferuntur, qui prius fuerunt instituti, vt scribunt glossa in ca. quorundam. de elect. in 6. Ancharanus in consilio 210. & Boerius loco supra citato. numero 67. Ita etiam dicimus, antiquiorem doctorem esse iuniori præferendum, sicuti tradunt interpretes in l. cum quid. ff. si certum peta. & in cap. clerici. de iud. Cassaneus in catalogo gloriæ mundi, parte decima cõsideratione 29. vbi multis hoc comprobat.

Huic primæ argumentationi, quæ forte solida videri potest, respondetur, antiquitatem † tribuere plus præeminentiæ, cum in cæteris datur paritas secus verò si in posteriori alia extat qualitas, qua is posterior excedit priorem. Ita scribit Geminianus in cap. Isidorus. distinct. 6. & in c. episcopos. col. 2 vers. aut fuerũt promoti. 17. distinct. cũ dixit, ꝙ canonicus iunior præfertur canonico seniori, quan-

ri, quando de iuniore aliæ extant qualitates, vt meritorũ, scientiæ, vel nobilitatis. Ita Barb. in consi. 57. in fine lib. 2. cùm respondit, Episcopum doctorem anteferri Episcopo Seniori non doctori: Id quod & supra ex aliorum sententia retuli. Ita Felinus in rubr. de maio. & obe. num. 2. docuit, doctorem nobiliorem, vel maioris auctoritatis seniori præferri. Id quod scripsi & supra. Riminal. Senior in l. cum quid. numero 8. ff. si certum petat. qui idem affirmauit in doctore excellentis doctrinæ, vt præferatur antiquiori minus erudito, Aretinus in capi. clerici. nume. 22. de iud. & ibi Decius nume. 12. Ruinus in consil. 19. nume. 11. in fine lib. 1. Boerius in tracta. de auctoritate magni cõsilij nume. 9. qui ait, iuuenem habentem dignitatem cum administratione præferri Seniori administratione carenti. & Natta in consil. 62. numero 4. versic. nam ad hoc lib. 1. respondit. quòd antiquitas præhonoratur, vbi cætera sunt paria. Cum itaque paritas in cæteris hîc non detur, sed Eques Venetus excedat in multis (vt iam demonstrauimus) Equitem Cæsaris, sequitur omninò dicendum, hãc dignitatis antiquitatem non efficere, vt Eques iste Cæsaris præferatur Equiti Veneto. Et his declaratur illa cõsuetudo, quam in horum Equitum communi ciuitate esse ex
32 tare asseritur; quòd scilicet Eques antiquior præferatur. Nã hæc consuetudo interpretari & intelligi debet iuxtà iuris communis dispositionẽ, quãdo scilicet datur paritas in cæteris. alioqui esset non consuetudo, sed corruptela, vt scribunt Hostien. Io. Andreæ, Butrius & Imola in c.
36 1. de maio. & obedi. cum dicunt † nõ valere consuetudinẽ, quòd minor præferatur maiori: & Iunior Seniori. Pari ratione ita est declaranda & intelligenda illa determinatio Serenissimi Dominij, Cùm de exorta cõtrouersia dignitatis & præeminentiæ inter eiusdẽ ciuitatis Comites & Equites pronuntiauit, obseruandã fore consuetudinẽ. Hæc. n. determinatio intelligitur de ea cõsuetudine, quæ cõsuetudo dici põt, nõ aũt de corruptela, qualis esset hæc. si simplex Eques vellet præferri Equiti doctori, & alias illustres dignitates habẽti. Et præterea illa determinatio, quæ de generali consuetudine est, nil officeret cõsuetudini singulã firmatæ inter duos hos Equites, qua factũ est (vt suo diximus loco) vt Eques Venetus præferatur Equiti Cæs.

Secundò adfertur pro Equite Cæsaris hæc argumentatio; quòd hic Eques sit à Cæsare creatus; alter verò Eques à Principe Veneto. Et dubium non est, quin Cæsar antecellat dignitate Principem Venetum: &, qui hac de
33 re contenderet, stultus esset: cum † sit imperator dignitate supremus omnium, Põtifice maximo excepto. Id quod abũdè comprobat Cassaneus in catalogo gloriæ mundi. parte quinta consideratione 21. Atqui dubium non est, quin dignitate donatus à Cæsare præferatur alteri, qui ab inferiore exornatus est. Ergo Eques iste Cæsaris anteferendus videtur Equiti Veneto. Illa minor propositio probatur in l. 1. ff. de albo scrib. quo loci ait Vlpianus. Inter decemuros illum cæteris præferri, qui ab Imperatore dignitatis codicillos impetrauit. Idem probat. l. restituendæ. C. de aduoca. diuers. iud. vbi gloss. nota. Et propterea dicimus,
34 quòd † inter canonicos ille præfertur, qui à Põtifice creat' est. c. per tuas. de maio. & obe. vbi Abbas & reliqui. Idẽ de doctoribus dicimus, vt creatus à Principe alteri anteferatur. Sicuti scribunt Decius in l. cum quid. in secũda lect. numero 11. ff. si certum peta. Iason in l. 2. §. prius. numero 16. ff. de vulga. & pupil. substit. & in l. si quis maior. num. 31. C. de transact. & Tiraquellus in tract. de nobilitate, ca. 6. numero 8. Et in specie, quòd creatus Eques à Põtifice, vel à Cæsare præferatur Equiti creato ab inferiori, tradũt Cardinal. Butrius & Anch. in c. per tuas de maio. & obed. & idem scripsit Philippus Probus in annota. ad Io. Monacum in c. statutum. num. 20. de rescrip. in 6.

Respondetur huic argumẽto, quòd tunc demũ donatus dignitate à superiore præfertur, cùm termini pares sunt, vt diximus suprà. Et exemplis illustrari facilè potest hæc interpretatio. Videmus si quidem Decuriones & Doctores id ius à Cæsare, vel à Pontifice non habere; sed eos sibi populi Reges constituerunt: Cedẽt nè ergo ij Boemo, 1
aut Neapolitano Regi, qui à Cæsare, vel Pontifice ea dignitate sunt cohonestati? Non habebat olim Dux Bur- 2
gundiæ titulum Ducatus à Cæsare, aut à Põtifice, sed à so 3
lo Galliarum Rege, & tamen anteferebatur, nuncq; antefertur Duci Florentino, Ferrariensi, Vrbinati & aliis pluribus, qui à Cæsare, aut à Pontifice creati sunt Duces, quemadmodum scriptum reliquit Cassaneus in catalogo gloriæ mũdi. parte quinta, consideratione 45. cõprobari hæc possunt veteri exẽplo; cum enim olim Augustus Cæsar diuisisset cũ Senatu prouincias in suas ipse, quos mittebat, Præsides dicebantur Quos verò Senatus in suas mittebat, Procõsules appellabãtur. Dignitas maior erat Procõsulũ, etsi nõà Cæsare, sed à Senatu mitterentur. Præsides. n. fasci bus nõ vtebantur. Proconsules verò sex vtebantur, & magistratus insignia simul ac Vrbe exiissent, sumebant iurisdictionem voluntariam etiam extra Prouinciam Proconsules exercebant, Præsides non exercebant, auctores sunt Dion Nycæus lib. 53. & ex nostris Franciscus Hotomanus in commentariis, de magistratibus Roma. in verbo. Præsides, & in verbo, Proconsules.

Tertiò & vltimò partes Equitis Cæsaris tueri illud videtur, quòd pater Equitis Veneti etsi esset & ipse Eques & Doctor: attamen sibi anteferebat patrẽ ipsius Equitis Cæsaris iam ante se creati quamquam is non esset doctor. Si ergo maiorum exempla mouere nos debẽt, vt iuri cõuenit. l. more maiorũ. ff. de iurisd. om. iud. vbi Docto. dicendum videtur, quòd sicuti pater Equitis Veneti sibi ante ponebat patrem Equitis Cæsaris, ita nunc idem inter hos eorum filios obseruari debere.

Verùm respondetur factum patris in his nõ præiudicare filio; cum † ea quæ dignitatis sunt personalis, non transeant de patre in filiũ, nec actiuè, nec passiuè. Non enim Eques pater Equitem filium facit cum dignitas hæc cohereat personæ & nõ rei. Sicuti scribunt in specie Iaf. in cons. 192. colu. pen. versi. præterea illud. libr. 2. & in eadẽmet facti specie Ruinus in consi. 19. num. 12. lib. 1. & apertius Riminal. Sen in consi. 95. num. 49. lib. 1. Quocircà factum patris sibi quidem non autem filio præiudiciũ adferre potuit. Et confert. l. 1. cũ aliis illius titu. C. ne filius pro patre. Et in claris terminis Rimin. Sen. in d. con. 95. n. 73. lib. 1. ait, illud patris factum fuisse personale, & ob id nõ transiuisse in filios. Et huc pertinet argumentum ex l. transactione matris. C. de transact. qua dicimus, filio præiudicium non adferri ex matris transactione. Præterea respõdetur, quòd pater Equitis Veneti (vt in facto mihi supponitur) erat ætate iunior; & ob id indecorum ei nõ fuit, præponere sibi patrem huius Equitis Cæsaris: Nã is obseruabat, quæ scripsimus suprà in octauo argumento nostræ sententiæ: Quare eum honorem, quem senectuti patris huius Equitis Cæsaris exhibuit pater Equitis Veneti, exhibere nũc iure debet Eques Cæsaris Equiti Veneto: atque ita fortè retorqueri potest argumentum in Equitem ipsum Cæsaris.

Hæc scribere volui veritatis & iustitiæ defendendę causa: quas quidem præ oculis sapientissimorũ iudicum esse scio; Quos velim etiam esse monitos, vt considerent, quorum alter ex duobus his Equitibus sit familia nobilior: Nam illa multum conducit ad præeminentiam; Cæteris enim paribus nobilior præfertur; sicuti scribuntomnes in l. cũ quid. ff. si certum peta. & in c. clerici. de iud. cùm vnore dicunt. doctorem nobilem anteferri ignobili. Idem quoque de Episcopis, vt scilicèt, data in cæteris paritate, nobilior præferatur, affirmarunt Gemin. in c. Episcopos. 17. dist. Boerius in trac. de auctoritate magni consilij. nu. 80. & numero 166. Hinc scribit Cassaneus in catalogo gloriæ mundi, parte. 12. consideratione 47. Comitem ex sanguine Regali præcedere Marchionem sanguine inferiorem: idque ex consuetudine Galliæ. Et ibidem cõsideratione 58. ait, de iure idem esse inter Comites, vt sanguine nobilior alteri præferatur. Et quantum cõiectura assequi possum, mihi videtur, Equitẽ Venetum esse nobiliorẽ: cũ videam eum & feudum habere nobile, nempè cum mero mixto imperio; & vxorẽ habere nobilem Venetam; ac etiam locasse matrimonio filiam nobili Veneto; quæ quidem video deficere in Equite illo Cæsaris.

SVMMARIVM.

Plus debito petens puniri debet ad pœnam tripli sumptus, quem sustinuerunt aduersarij.
Actore non probante reus absoluitur.
Plus debito petens solet altero de duobus modis puniri.

4 *Clauſulæ non ſe aſtringens &c. effectus.*
5 *Clauſulæ omni meliori modo & c. effectus.*
6 *Clauſula ſaluo iure & c. effectus,*
7 *Nouatione tranſmutatur obligatio.*
8 *Procurator non poteſt facere, vt dominus incidat in pœnam.*
9 *Agens ad rem aliquam prius implere debere ex parte ſua, quod debet. quàm agat.*
10 *Ad implendum non eſt non ad implenti.*
11 *Pacta nouiſſima derogant prioribus.*
12 *Interpellatio neceſſaria eſt, vt impleatur.*
13 *Tutor quando ex pecunijs pupilli fundum emere debet, conſtare debet, vt ad intereſſe teneatur, fundum potuiſſe emi.*
14 *Poſſeſsio rei venditæ retineri poteſt à venditore, donec ei fuerit ſatisfactum.*
15 *Feudalia obligari non poſſunt, etiam in cauſam dotis fallit vt numero 22.*
16 *Præſumptio eſt reſpectu habentis titulum, quòd poſsideat ex illo titulo.*
17 *Bona præſumuntur libera & allodialia.*
18 *Probatio maior nulla reperitur ipſa confeſsione,*
19 *Confeſsio antecеſſoris dicitur confeſsio ſucceſſoris.*
20 *Hypotheca non procedit in feudo hæreditario.*
21 *Filius non poteſt acceptare feudum hæreditarium, repudiata hæreditate patris.*

CONSILIVM CXXVII.

Initium à Domino.

Ametſi acutiſſimæ excitatæ dubitationes ab excellentiſſimo D. Iudice diſſolutæ iam fuerint abundè ab eruditiſſimo atque ob id mihi vti fratre colendiſſimo D. Hieronymo Valla: attamen ne veritati deeſſe velle videar, aliqua & ego in medium proferam, quibus his difficultatibus poſſe ſatisfieri exiſtimo.

Prima itaque dubitatio excitata illa eſt, quòd Illuſtres. DD. Valentes petierint plus debito. Nam non videtur conſtare, quòd ſoluerint tantam dotē, quanta eſt ea, quā petunt ſibi reſtitui, quæ eſt librarum triginta nouē millium, quinque centum ſeptuaginta quinque. Plures enim illæ ſummæ ab ipſis DD. Valentibus ſolutæ eam ſummam triginta nouem millium non cōſtituunt. Cum† ergo plus debito petierint DD. Valentes puniri debent ad pœnam tripli ſumptus, quē, ꝓpterea ſuſtinuerunt aduerſ. §. tripli. & §. ſed hæc antea. in inſtit. de actio. Et quòd non poſſint obtinere, plus quàm ab eis ſolutum in eam cauſam probarunt. Actore† enim non probante reus abſoluitur. lege qui accuſare. C. de eden. Hæc in primo dubio proponuntur.

Cæterùm huic ipſi dubitationi multipliciter reſpondit doctè & eruditè conſultiſſimus D. Valla, cuius reſpōſiones aliquibus comprobabo.

Primò plus† debito petens altero de duobus modis ſolet puniri; aliquando punitur pœna amiſſionis cauſæ, iuriſque ſui, aliquando verò pœna cōdemnationis expenſarū. Cùm agitur de pœna amiſſionis cauſæ quatuor debēt concurrere. primò, quòd cautio, hoc eſt inſtrumentū, de debito extorta ſit de maiori ſumma. Secūdò, ꝙper dolum id factum ſit. Tertiò, quòd debitor ſit vocatus ad iudiciū & lis cōteſtata. Quartò, ꝙ in probationib. liqueat de dolo ipſius actoris. Ita Bald. in l. Vnica nu. 1. C. de plus petitio. ibidem Salicetus. col. 3. & clarè Antonius Capicius deciſ. 49. in fin. Idem ſenſerunt Gratus in conſ. 85. nu. 19. lib. 1. Crauetta in conſi. 325. num. 2. & Roland. in conſi. 71. nu. 39. lib. 1. Cum verò agitur de condemnatione expenſarū, duo illa poſtrema ſufficiunt, nempè quòd lis ſit conteſtata; & quòd in probationibus conſtet de dolo, ideſt de calumnia ipſius actoris.

Hoc poſtremum deficit in caſu noſtro, quia non modo de dolo non conſtat ex actis, verùm etiam de bona fide apparet: ſicuti ſtatim videbimus.

Secundò accedit, ꝙ in ipſa petitione adeſt clauſula illa; non ſe aſtringendo ad ſummam petitam. &c. Quæ ſanè clauſula vim habet excuſationis, ne ſcilicet actor plus debito petens teneatur probare id quod petitum fuit. Hæc †enim clauſula non ſe aſtringens &c. operatur, ne actor ob id in cauſa ſuccūbat, etſi omnia deducta in libello nō ꝓbet ad vnguem. Ita ſcribunt Bart. in l. diuus. num. 6. ff. de re iud. & ibidem Alex. num. 11. Grama. conſi. 19. num. 1. & in terminis ita decidit Boerius q. 74. nu. 2. verſi. & idem ſi dicatur. Qui poſteaquam dixit, clauſulam illā; quare peto condemnari ad dandum talem quantitatē, quam probare poterit &c. excuſare petentem ab expenſis plus petitionis, ſubiungit Boerius, idem operari clauſulam, non ſe aſtringens &c.

Tertiò magis & magis ſuffragatur clauſula ipſi libello inſerta; † omni meliori modo petit iuſtitiā adminiſtrari &c. Quæ ſanè clauſula demonſtrat abeſſe omnem dolum à petente, atque ita excuſationē præbet, ne incidat in pœnā plus debito petentium. Ita in ſpecie reſpōdit Gratus in conſi. 63. num. 6. lib. 2. & idem decidit Boer. in 2. q. 74. nu. 3. verſi. ſed clauſula.

Quartò adeſt illa clauſula† ſaluo iure &c. quæ ita extenditur, ſaluo iure ſuperflui &c. Ex quo ſequitur DD. Valentes non incidiſſe in pœnam plus petentium. Ita poſt Butriū in c. 2. col. pen. de li. obja. ſcripſit Iaſ. in §. ſi quis agēs. nu. 3. inſtit. de actio. Idem reſpondit Cra. in conſ. 325. col. 4. verſi. ſed in caſu iſto non puto.

Quintò accedit, quòd poſteaquā DD. Valentes proteſtati ſunt, ſeparatos fuiſſe compenſare eam ſummam, de qua conſtabat, Dominos Comites Vermenſes non recepiſſe ex cauſa dotis, vt ꝓteſtatione conſtat in ꝓceſſu. pag. 3. verſ. offerēs etiam, attamen ipſi DD. Comites proſecuti ſunt litem. Quo fit vt non poſſint nunc dicere, ſe habuiſſe iuſtam cauſam litigandi aduerſus DD. Valentes tanquàm aduerſus plus debito petēs. Ita reſpondit Cra. in conſ. 325. col. 4. verſ. ſecundò iſtud clarius.

Sextò eſt hic aduertēdum, ꝙ imò DD. Valentes non petierunt plus debito ex cauſa reſtitutionis dotis illuſtris. D. Camillæ eorum ſororis. Si quidem illuſtris Comes Iacobus Michael Vermenſis Sororius dictorum illuſtrium DD. de Valentibus eo anno. 1543. die 28. Auguſti, quo tēpore in vxorem duxit ipſam D. Camillam, confeſſus eſt erga ipſam D. Camillam vxorem ſe habuiſſe & recepiſſe integram ſummam dotis, quæ fuit librarū quadragintaduarum milliū. Et licet ipſi. DD. Valentes numerauerint tūc tantummodo ſummā librarū decē & ſeptē milliū: attamen reſiduū; quod erat librarū vigintiquinque milliū ipſi DD. Valentes ſub nomine diſp ſiti ſe debitores cōſtituerūt: atque ita per† nouationē ſeparata fuit cauſa debiti dotis à cā depoſiti. Cū ergo DD. Valentes petierint integrā ſummā librarū dotis numeratæ, rectè petierunt, quia illa pro numerata eſt habita: etſi ipſi DD. Comites Vermēſes erant creditores ex cauſa depoſiti, petere & reconuenire ſolū poterant ipſos DD. Valentes, non autem eorum actionem ex cauſa repetitionis dotis, ob id quòd plus debito petierint, impedire.

Septimò & vltimò, petito† hæc facta fuit à procuratore, qui non potuit facere, vt DD. Valentes eius principales inciderent in pœnam plus debito petentiū. ſicuti reſpondit Craue. in conſi. 325. col. 3. verſi. 3. non poteſt. poſt Alex. quem recenſet.

Secūda excitatur ſatis ſubtilis dubitatio; nempè DD. Valentes experiri ita non potuiſſe, ex quo ex ſui parte nō impleuerunt. Non enim ipſi DD. Valētes dotē promiſſam debitis tēporibus ſoluerūt; vt iā ſoluere promiſerāt. Et explorati iuris eſt, ꝙ quādo quis agit ad rē aliquam† & ipſe tenetur pro parte ſua prius implere, prius implere debet quàm agat. l. Iulia. §. offerri. ff. de actio. empt. & cōfert (ait excellentiſſimus D. Iudex) regula. l. cū proponas. la 2. C. de pactis. ꝙ† non adimplēti non eſt adimplendū: etiam quando in minimo defecit is, qui implere tenetur. Et tanto magis cū contractus dotis eſſet vltrò citróque obligatorius ratione antifati, quod promiſit illuſtris quondam Comes. D. Iacobus à Verme.

Huic quāquā acutæ dubitationi reſponderi multis modis poteſt. Et primò, vt doctè & optimè reſponſum fuit ab excellentiſſimo D. Hieronymo Valla, hō eſſe amplius ſpectandū inſtrumentū promiſsionis dotis, cū fuerit receſſum à conuentionibus illis ex compromiſſo & inde ſecuto laudo Illuſtriſsimi & Reuerendiſsimi D. Cardinalis Gonzaghæ anno 1554. mēſe Aprilis. Nam in eo compromiſſō facta eſt mentio illarum ſolutionum debitis tēporibus

poribus non factarum ac etiā damni & intereſſe paſsi per ipſum. D. Comitem Iacobū. Et tamē ipſe D. Cardinalis pronuntiauit in ſuo illo laudo, ꝙ ratione cuiuſcunq; intereſſe ipſi DD. Valentes teneretur ſoluere libras. 4457. aſsignato termino ſolutionis vſq; ad mēſem Septembris eiuſdem anni. 1554. & caſu quo non ſoluerēt, pronuntiauit eos teneri ſoluere octo pro ſingulo cētenario ſubſequentis tēporis. Quòd ſanè laudum approbauit ipſe D. Comes Iacobus. & propterea ex eo ſublatū & extinctū eſt omne ius præcedens ex obligatione ſoluendi dotem. Nam † nouiſsima pacta derogant prioribus. l. pacta nouiſsima vbi Docto. C. de pactis. Ex quo ſequitur, ꝙ potius defecit & nō obſeruauit pacta ex ſuo latere ipſe D. Comes Iacobus, qui tenebatur vel fundū dotalem emere, vt in ipſo inſtrumento receptæ dotis promiſit; vel à Cæſare impetrare facultatē obligandi bona feudalia: Cum. n. nil horū fecerit ipſe D. Comes, ſequitur dicendū ex ſui parte non impleuiſſe; & cōſequenter regula. l. Iulianus §. offerri. de actio. empt. in eū, eiuſq; hæredes retorquetur; vt rectè multis cōprobauit D. Valla. Præterea & ſecūdò reſpōdetur, hic non cōſtare, quòd DD. Valentes fuerint moniti & interpellati, vt implerent. Si quidem † neceſſaria erat interpellatio. Ita Aretinus in conſi. 49. col. 3. verſ. his tamen non obſtantibus. & Corn. in conſi. 102. in fi. lib. 3. & apertius idem Corn. in conſ. 208. nu. 7. lib. 1. qui reſpondit, neceſſariam omnino eſſe ſpecialē interpellationē vt impleatur.

Tertiò reſpondetur, quòd cū (vt diximus ſuprà) D. Comes Iacobus teneretur ex ſui parte multa facere & implere, debuerūt ipſius. D. Iacobi hæredes nunc cōuenti; qui hanc exceptionem, non implementi, oppoſuerunt cōtra DD. Valentes, debuerunt ante omnia ipſi probare, ſe ex ſua parte impleuiſſe. Alex. conſi. 1. in fin. lib. 2. & conſ. 41. col. 2. lib. 3. & Corn. conſi. 101. col. 2. num. .. lib. 1. & conſ. 11. col. pen. num. .... lib. 3. Rubeus conſi. 30. num. 4. Probare itaque debuit ipſe. D. Iacobus, quòd habebat tot bona allodialia, quot erat ſumma dotis numeranda, vel ſe habere paratum fundum emendum ex pecunijs ipſis dotalibus numerandis: Cum DD. Valentes non tenerentur numerare eam ſummam, niſi prius conſtaret de fundo emendo pro ipſius dotis cautione, iuxtà pacta & conuenta in inſtrumento promiſsionis dotis. Sicuti dicimus, quòd † quando tutor tenetur ex pecunijs pupilli emere fundū, vt tutor teneatur ad intereſſe fundi non empti, conſtare debet, fundum extitiſſe paratum & emi commodè potuiſſe. Ita ſcribunt Bartolus in l. tutor, qui repertorium. §. ſi poſt. in fine. ff. de adminiſtr. tutor. quem ſecuti ſunt relati à Crauetta in conſil. 21. num. 5. & illis accedunt Ruinus in conſil. 92. num. 3. libro 5. & Rolan. in conſilio 49. num. 34. lib. 1. Et fuiſſet minus æquum compellere DD. Valentes numerare dotem antequam conſtitiſſet vel de fundo emendo, vel de bonis allodialibus ipſius Do. Comitis Iacobi: & propterea iure eam ſummam pecuniarum retinere potuerunt DD. Valentes penes ſe, donec ex parte Do. Comitis Iacobi fuiſſet id factū; iuxtà egregiam traditionem Socini Sen. in conſil. 109. num. 2. lib. 1. cùm poſt Baldum, quem citat, reſpondit, quòd † poſſeſsio rei venditæ retineri poteſt à venditore donec ei fuerit ſatisfactum. Ita etiam in caſu noſtro dicendum eſt, licuiſſe DD. Valentibus retinere ſummam illam, donec cōſtaret de fundo emendo, vel de bonis allodialibus. ne alioqui minus tutè ſoluerent. Et ex his conſtat nil obeſſe, quod in eodem motiuo dicitur, DD. Valentes cæciduiſſe à commodo contractus ob id, quòd periuri extiterūt, non obſeruando promiſsioſſem iuratam. iuxta. l. ſi quis maior. C. de tranſact. Non inquam hoc obeſt, ex quo demonſtratum fuit, ipſos. DD. Valentes ſatis ſupérque obſeruaſſe ex eorum parte quæ obſeruare promiſerunt: & omnis in obſeruantia extitit ex parte. D. Comitis Iacobi, ob id dici potuiſſet periurus.

Tertia egregia eſt dubitatio, quæ excitatur ab eodem Clariſsimo Dom. Iudice, nempè bona hæc, cōtra quæ petitur concedi mandatū executiuū, alio titulo poſsidentur ab hæredibus Dom. Comitis Luchini & à Dom. Comite Iane, q̄ pro hærede Illuſtris quondā Comitis Iacobi † & ſic vti feudalia, quę obligari nō potuerunt etiā in cauſam dotis. ca. 1. §. donare. qual. olim feud. poteſt. aliena. Quod autē ſint feudalia ſatis videtur probatū ex publicis inſtrumentis exhibitis à dictis hæredibus quondam Comitis Luchini & à Comite Iane. Quibus quidem conſtat, loca Planellarum; de Albareto & de Sala eſſe feudalia & iuriſdictionalia: & reſpectu habentis titulum præſumptio eſt† quòd poſsideat ex illo titulo, iuxtà glo. l. quædam mulier. ff. de rei vind. niſi quatenus oſtēderetur contrarium. Hæc ſunt quæ deducuntur in tertio motiuo; quod quidem duo continet, Primum, omnia bona à quondam Comite Iacobo & nunc ab eius hæredibus poſſeſſa eſſe feudalia. Secundum, bona feudalia obligari nō potuiſſe pro dotis reſtitutione.

Quò itaque ad illud primum dicendum eſt in ſpecie noſtri caſus, quòd imò hæc bona cenſentur allodialia & non feudalia; id quod multis ita demonſtratur.

Primò iuris præſumptione; qua dicimus, quòd † omnia bona præſumuntur libera atque ita allodialia, non autem feudalia, argum. l. altius. C. de ſeruit. & in ſpecie ſcribunt Hoſtien. & Io. Andreæ in cap. vlt. de iud. Alexan. conſilio decimoquinto, libro quinto, & Decius conſilio 468. columna ſecunda, & in conſilio 498. columna prima, Berous conſilio quadrageſimo, numero ſexto, libro tertio, Socinus Iunior in conſilio centeſimoſecundo, numero decimoſeptimo, libro ſecundo. & Alciatus in conſilio centeſimoſexageſimoquarto, numero quinto & aliis, quos in ſuis allegationibus recenſet eruditiſſimus Dom. Valla. Scribunt enim relati Doctores, quòd ſi quis poſſidet comitatum in dominio Regis, in dubio præſumitur poſſidere iure proprio, non autem iure feudi. Et hæc iuris ſententia procedit, etiam ſi bona vicina ſint feudalia: adhuc enim illa quæ non probantur clarè eſſe feudalia, non præſumuntur feudalia. Ita poſt alios reſponderunt Pariſius in conſilio decimoſexto, numero decimooctauo, libro quarto. Imò idem eſt, ſi inueſtitura diceret, factam eſſe inueſtituram de caſtro & pertinentiis: adhuc bona præſumuntur allodialia, niſi probentur feudalia. Ita communem eſſe opinionem atteſtatur Bellonus in conſilio decimo, numero vndecimo, verſiculo, ſecūdò non obſtat. Et hæc præſumptio efficax eſt, vt tranſmittat onus probandi in aduerſarium. Ita Bellonus d. conſilio decimo, numero nono in fin. poſt Curtium Iuniorem in conſilio 75. colum. 2.

Secundò apertius hoc probatur ex confeſsione eiuſdēmet Comitis Iacobi, qui in inſtrumento dotali aſſeruit ſe poſſidere multa bona allodialia & libera. Quæ ſanè confeſsio ſicuti contra ipſum Comitem Iacobum pleniſſimam fidem faceret, cum† nulla maior probatio reperiatur ipſa confeſsione oris proprij. l. vlt. C. de fideicom. & ſcripſi copioſè in tract. de recuperanda poſſeſsione. remedio primo. nū. 218. Ita etiam optimè probat contra hæredes ipſius Comitis Iacobi: quādoquidem † confeſsio anteceſſoris dicitur confeſsio ſucceſſoris; ex quo vna & eadem eſt perſona. Ita in ſpecie poſt alios reſpondit Craue. in conſi. 29. num. 1. & in conſi. 125. num. 2. & Ripa in l. ſi aliquam rem. num 42. ff. de acquir. poſſeſſ. & alios commemoraui in conſil. 1. num. 67. Et ſicuti confeſsio vaſalli aſſerentis bona aliqua eſſe feudalia ſibi nocet. vt reſpondit Bellonus in conſil. 10. num. 5. ita etiam nocere debet confeſsio aſſerentis bona eſſe allodialia, vt ſaltem allodialia præſumantur ad ipſius conſitentis detrimentū. Debuerunt ergo hi rei conuenti clarè & manifeſtè probare, omnia & ſingula bona poſſeſſa à d. Comite Iacobo fuiſſe feudalia.

Quò ad illud ſecundum, dum dicitur, bona feudalia obligari non potuiſſe pro reſtitutione dotis d. cap. 1. §. donare. Huic motiuo reſpondeo vltrà ea, quæ adducta fuerunt per doctiſsimū D. Vallam, ꝙ etiā ſi admittimus bona iſta eſſe feudalia, id quod negauimus ſ. hoc feudum dicitur eſſe feudum hæreditariū, ſicuti apertè probatur ex aſſertione eiuſdē D. Comitis Ianis, qui anno 1564. petendo licentiam ab Illuſtriſsimo & excellentiſsimo D. Duce Placentiæ alienandi feudum Planellarum & quorundam aliorum locorum aſſeruit illa feuda fuiſſe conceſſa pro ſe, hæredibus & ſucceſſoribus quibuſcunq;, vt cōſtat in proceſſo ſecundo pag. 64. à tergo. Quæ ſanè verba manifeſtè ſignificant, feudū eſſe hæreditariū, vt tradunt multi, quos recenſet Craue. in conſ. 256. col. vlt. & res clara eſt & ipſe Comes Ianes tanquā feuda hæreditaria vendidit D. Gluſiano Mediolanenſi, vt conſtat ex eodē proceſſu pag. 69. & 70. Quo ſtante ſequitur quòd ipſe Comes Ianes & cæteri, qui ſucceſſerunt. d. D. Comiti Iacobo, debuerunt eſſe ipſius hæredes vt re vera hæredes ei extiterunt, & per conſequens æs alienum ab eo contractum ſoluere, ita in caſu fortiori Capicius deciſ. 199. num. 6. & 7. Nam etſi

feudum

feudum obligari non posit,& ob id non contineatur sub
20 generali omnium bonorum hypotheca † attamen non procedit in feudo hæreditario. ita respondit Craue. in d.consil.256.num.5.qui multis comprobat. Et hinc scribunt omnes in cap. 1. an agnatus, vel filius. quòd † filius
21 non potest acceptare feudum hæreditarium, repudiata hæreditate patris: ob quam & patris factum probare tenetur, & cæteris oneribus hæreditarijs obnoxius fit. vt scribunt multi relati à Thoma Marino in Commentarijs feudorum.tit.6.de feudo hæreditario antiquo & paterno.num.2.& num.4. Et sine controuersia hoc procedit in feudo hoc concesso pro se & heredibus quibuscun-
22 que; † quod quidem eius naturæ est, vt obligari potuerit etiam causa constituendi dotem, vt multis declarat post alios Rolandus à Valle in trac.de lucro dotis.q.54. num. 19. qui asseruit, veram esse & receptam opinionẽ, virum lucrari feudum hoc concessum dotis nomine,iuxta dispositionem statuti concedentem lucrum dotis ipsi marito. à fortiori ergo obligari potuit hoc feudum pro restitutione ipsius dotis.

His existimo satis superque satisfactum esse acutissimis motiuis Clarissimi D. Iudicis. Quæ quidem existimo à me ita dissoluta, vt nullus dubitationi locus superesse possit.

SVMMARIVM.

1 *Fidei humanæ nil magis conuenit quàm seruare pacta.*
2 *Lex quantumuis dura seruanda est.num.14.*
3 *Imputandum est illi,qui in necessitatem se conjecit.*
4 *Excusatur is à quo res euincitur à solutione pretij,quãdo litem sibi motam denunciauit suo aduersario. alias non.*
5 *Instrumenti vna pars aliam declarat.*
6 *Pacta inhita inter locatorem & conductorem præsumuntur inhita secundum iuris communis dispositionem.*
7 *Conductor impeditus vti re conducta facto locatoris nõ tenetur ad* 1 *mercedem.*
8 *Interpretatio illa est probanda,qua delictum euitatur.*
9 *Interpretatio illa probanda est, quæ à sapientibus reprehendi non potest.*
10 *Interpretatio illa recipienda non est, qua alter contrahẽtium culpa alterius damnum sentire potest.*
11 *Interpretatio illa magis probanda,quæ benignitatem continet.*
12 *Interpretatio illa magis recipienda, qua vtrique partium consul-* 2 *tum sit.*
13 *Interpretatio illa recipienda,ne actus reddatur eluforius.*
15 *Iuramentum habet vim interpellationis in sciente.*
16 *Denunciatio non est necessaria quando notorie constat de iustitia euincentis.*

FACTI SPECIES.

D. *Thomas Gamucius de sancto Geminiano locauit reditus cancellariæ ciuilis generalis Romandiolæ. D. Gabrieli Personali à die prima Februarij 1572. per biennium. Et in locationis instrumento adiectum fuit pactum his verbis conceptum.* 3

Il predetto Gamucio da piena & libera facoltà è autorità quanto ne hà elli stesso Gamucio al detto M. Gabriele Personale di pigliare il possesso di detto officio & quello essercitar liberamẽte, senza voler però il detto Gamucio,caso che il detto condutore trouasse renitenza ò difficoltà per qual si voglia oppositione & causa che non desse detto Gamuci proprio,esser tenuto a spese, danno & interesse, che detto cõdutore potesse allegare d'hauer sopra ciò fatto, patito & tutto quel tempo,quantunque si potesse essere che li fosse impedito & tratenuto il possesso & esserciti o di detto officio & particolarmẽte da M. Pier Battista Vagni,ò che il detto Personale per suo proprio diffetto ò per collusione di concerto d'esso Vagni ò per qual si voglia altra causa ò respetto s'indugiasse d'andare à pigliare il detto possesso,s'intenda correre al detto Personale &c. 4

Præsupponitur in facto, quòd dictus.D.Gamucius iam aliquot annos ante locauerat dictos reditus. D. Petro Battistæ Vagno, quæ locatio perdurare habebat totũ integrum annum 1572. Vsque ad Calend Martij.1573.

Præsupponitur etiam, quòd cum D.Gabriel Personalis vellet adipisci possessionem, vel quasi dictorum redituum; D.Vagnus opposuit & probauit, se esse cõductorem anni. 1572.& propterea expelli à D.Personali non posse: atque ita fuit pronuntiatum pro ipso Vagno; etsi in ea causa non fuerit denuntiatum hoc impedimentũ dicto Gamucio; nec in eo iudicio citatus.

Dubitari nunc contingit, an D. Gabriel Personalis teneatur soluere promissam pẽsionem dictorum redituum dicto Gamucio respectu dicti anni 1572.

CONSILIVM CXXVIII.

Initium à Domino.

RESPONDENDVM videbatur, Do.Gabrielem Personalem teneri omninò prestare eam pensionẽ anni.1572. etsi possessionẽ dictorum redituũ non fuerit consequutus. Primò ea ratione, quia ait Prætor, pacta seruabo. l. iurisgentium. §.prætor ait.ff.de pactis. Nil † enim magis humanæ fidei cõuenit quàm seruare pacta.l.1.in princ.ff. eo.de pactis. Atqui pactum fuit initum,quòd etiam si.Do.Gabriel adeptus non fuerit quasi possessionem exigendi reditus dictę cancellarię, teneretur tamen ad dictam pensionem.Ergo nullam habet.D.Gabriel excusationẽ, qua se tueri possit. Nec dici hîc potest, hoc pactum esse durum & asperum: quia respondetur, quòd † lex quantumuis dura seruanda est. l. prospexit.ff.qui & à quib.

Secũdò accedit, quòd id specie adiectum fuit pactum; quòd si impediretur dictus D.Gabriel à D.Vagno, quòd omninò teneretur soluere pẽsionẽ ipsam.Quod sanè pactum in specie omninò obligare videtur D.Gabrielẽ, ne possit allegare impedimentum præstitũ à D.Vagno. Est † enim imputandũ ipsi. D. Gabrieli qui se ipsum in hanc necessitatem voluit conijcere.l.fideiussor. §.si necessaria. ff.qui satisd.cogan. vbi Docto.Et conqueri is nõ potest, qui suo nimis effuso sermone in promptũ se coniecit periculum.l.vlt.in fine.C.de dotis promiss. & respondẽrũt Decius in consi.195.nu.3.& Neuiz.in consi.66.nu.59.

Tertiò vel ea ratione confirmatur, quòd hæc videtur quædam collusio facta inter dictum.D.Gabrielem & dictum D.Vagnum: cui quidẽ collusioni prouidere & occurrere voluit. D. Gamucius dũ in dicto pacto dixit in hæc verba. *Quantunque si potesse essere el e li fosse impedito & tratenuto il possesso & essercitio di detto officio,& particolarmẽte de M. Pier Battista Vagno, ò che il detto Personale per suo proprio diffetto ò per collusione di concetto d'esso Vagni &c.*

Quartò & vltimò prædicta cõprobantur,quia si D.Gabriel impediebatur eo tẽpore quo asserit se fuisse impeditũ à D.Vagno, debuit denuntiare hoc impedimentũ ipsi D.Gamucio; ęp cum nõ fecerit sibi est imputandũ; & ob id non põt se excusare à solutione pensionis: quia † tunc is,à quo res euincitur,excusatur à solutione pretij.quando litem sibi motã denuntiauit suo aduersario, aliàs nõ l. emptor.C.de euictio.cũ similib.Et propterea ex hac denũtiatione nõ facta argui videtur magis id ex collusione q̃ iustis de causis factũ inter D.Gabrielẽ & D. Vagnum. Hęc dubitationẽ hac in causa aduersus D.Gabr.faciebãt.

Cæterùm,re ipsa diligentissimè cõsiderata,cõtrarium verius esse existimo,ęp scilicet D.Gabriel nõ teneatur soluere mercedẽ huius cõductionis respectu anni. 1572. Et licèt ex eruditissimis allegationibus prestantissimi D.Io. Baptistæ

Baptistæ Mengoli mihi vti fratris colendissimi satisfactũ satis superque sit huic muneri,attamen, ne veritati deesse 11 velle videar, dicam & ego paucis quod hac de re sentio. Huius autem consultationis dubitatio tota versatur in interpretatione pacti adiecti in instrumento locationis; dũ promisit dom. Gabrieli soluere promissam mercedẽ. etiã si impeditus fuisset adipisci possessionem seu quasi dictæ cancellariæ conductæ. Quod sanè pactum, vt rectè dicebat dom. Mengolus hanc recipit interpretationem, nisi 12 impedimentum prouenerit culpa & facto ipsius do. Gamucii locatoris. Quam interpretationem verissimã esse ita multis demonstratur.

Primò ex verbis ipsiusmet instrumenti locationis, dum penè in illius principio scriptum est. D Gamucium mediante persona dom.Bernardi sui procuratoris ita promisisse dicto D. Gabrieli. Nec non promittens præfatus D. Bernardus procurator prædictus dicto D. Gabrieli vt suprastipulanti, se de dicto officio alicui alteri non fecisse, nec in futurum facere, durante dicto biennio, dationem locationem seu arendationem in præiudicium præsentis instrumenti &c. Ergo & pactum,quod deinde subijcitur, 13 de soluenda mercede à Dom.Gabriele etiam si fuerit impeditus adipisci possessionem, debet intelligi de impedimento proueniente aliunde quàm ab ipso D. Gamucio. Nam aliàs contineret hoc instrumentum repugnantiam, quod dicendum non est. cap. inter dilectos, & cap. cum
5 Ioannes.de fide instr.& ibi Docto. Et † vna pars instrumenti alteram declarat.argu.l.vtrum.ff.de petitio.hered. & l.qui filiabus.ff.de leg.1.vbi Iason & cæteri.

Secundò,dato; non concesso tamen, quòd interpretatio colligi non possit ex verbis huius instrumẽti: attamen ea
6 ratione ita est dicẽdum, quòd † pacta inita inter locatorem & conductorem præsumuntur inita secundum iuris communis dispositionem, cui conformes esse voluerunt contrahentes.l.quæro. §.inter locatorem. ff.locati.quem ita citãt in terminis his Alciatus in tract.præsump.regul. 3.præsum.32.nu.1.Craue.in consi.77.nu.9.& in specie magis idẽ,in consi.95.nu.3.in fin.& confert.l,hæredes mei.§. cum ita.ff.ad Trebel. vbi Docto. Atqui iure ipso cõmuni cautum est,quòd † conductor impeditus vti re condu
7 cta facto ipsius locatoris nõ teneatur soluere mercedem locationis. Ergo & pactum hoc initum inter Do.Gamucium & D. Gabrielem intelligi debet, modò non fuerit impeditus ipse D. Gabriel à dicto Gamucio. Illa minor probatur in l.ex conducto.in princ.& l.si fundus.ff.locati.& manifestè scribunt Aretinus in consi. 111.num.4. A- 14 lex.in cõsi.48. numero 3. lib.6.& eiusdem sententiæ alios recensui in cõsi.27.num.53.& nu 54. & copiosius in consi. 55. num.13. & num.14.vbi simili in casu respondi.

Tertiò comprobatur hæc vera interpretatio eo argumẽto,quo vsus etiã fuit in d.cõs.55.nu.21.ęp & paucis hic
8 repeto.Illa † interpretatio est probanda qua delictũ euitatur,ita docuit Bart. in l.non solũ. §. sed vt probari. nu. 2.ff.de operis noui nunt. cum alijs à me relatis in d. consi. 55.nu.21. At per hãc interpretationẽ cuitamus delictum, nempè dolũ,quo D. Gamucius impediuisset, vt verè impediuit.D.Gabrielem vti & frui re conducta Ergo &c.
9 Quartò accedit,quòd † illa interpretatio probanda est, quæ à sapientibus reprehendi nõ põt. l. Saluius Aristo. ff. de legat. præsta. & scribũt multi a me relati in d.consi.55. nu. 22.& in tract.de arbitra. iudicũ.lib.2.casu. 199. nu. 8. Atqui dubiũ non est, qtin à sapientibus probaretur hæc nostra interpretatio, qua dolus & lata culpa excluditur, vt è contra improbanda foret, si diceremus, licere ipsi locatori impedire conductorem vti & frui re conducta. Ergo &c.Ita sum argumentatus in d.consi.55.num.22.
10 Quintò confirmatur præcedens cõsideratio, quia † illa interpretatio recipienda non est, qua alter contrahentiũ culpa alterius damnum sentire potest. l.3.§.1. ff. de recep. arbitr.& respondit Craue.in consi.245.nu.9. & in consi. 269.nu.5.qui & illud affirmat, euitãdam esse illam interpretationem, qua alter contrahentium alteri detrimẽtum & fraudem & delusionem adferre potest. Idem Cra. con. 95. num. 11. quem secutus sum in d. consi. 55. nu. 23. & in dicto lib. 2 de arbitrariis iudicum. casu 199. nu. 15. 16. Atqui dubium non est, quin si diceremus, pactum hoc intelligi debere, vt D. Gamucius potuerit impedire D. 15 Gabrielem vti re conducta, facto, culpa & fraude esset deceptus.D. Gabriel. Ergo sequitur dicendũ, hoc pactũ debere interpretari quãdo D. Gabriel ab alio quàm à D. Gamucio fuisset impeditus.

Sextò accedit,ęp † illa interpretatio est magis probanda, quæ benignitatẽ quandam continet: & è cõtra illa est euitanda,quę rigorẽ inducit.l.vlt.C.qui bonis ced.poss. cum alijs à me allegatis in d.consi.55. in fine. & in d.casu. 199.nu.6. sed benignior est hæc interpretatio, vt intelligamus,hoc pactum loqui de impedimento ab alio q̃ à D. Gamucio locatore prestando.Ergo de eo debet intelligi.

Septimò cõfert.quòd † illa interpretatio est magis recipienda, qua vtriq; partium satisfactũ atq; cõsultum sit. l.si adoptiuus.§.1.ff.de ritu nup.& scribũr Baldus & Crauetta, quos sequutus sum lib.2. de arbitra. iudicũ. d.casu. 199.nu.13.Atqui hac interpretatione, quòd pactũ hoc intelligatur, quãdo ab alio quàm à D.Gamucio allatũ fuisset impedimentum, satisfactum & cõsultum magis est vtrique partiũ. Nam quò ad D.Gabrielem re ipsa constat, quòd ei magis erit consultum,ex quo dolo & fraude Do. Gamucij non erit deceptus. Ita etiam magis consultum erit honori & commodo. D.Gamucij, qui alioqui diceretur fraude illusisse.D.Gabrielem. Ergo &c.

Octauò & vltimò suffragatur, quòd † illa interpretatio est recipiẽda, ne actus,& dispositio reddatur elusoria. l.si quando.in prin.de leg.1.& post Crau. in consi.25.nu. 7.& in consi.135.nu.25.scripsi in d.casu.199.num.19.quo loci nu.22. recipiendã esse interpretationẽ, qua actus sustinetur.iuxtà.l.quoties.de reg.iuris. Atqui hac interpretatione nostra,locatio ista nõ redditur elusoria,sed sustinetur & valet; quæ alioqui elusoria esset,si diceremus pactum intelligi de impedimento præstito à D. Gamucio locatore. Ergo &c. Et cum existimem rem hanc esse clarissimam, nõ immorabor diutius ad eam cõprobandam.

Non obstant nunc adducta in contarium. Nam ad primum respondetur, illa verba pacti, quod etiam. D.Gabriel teneatur, licet non fuerit adeptus possessionẽ &c. intelliguntur, quando stetisset per ipsum D. Gabrielem quominus adipisceretur possessionem: non autem si fuit impeditus facto ipsius locatoris, vt dixi supra. Prętereà admisso, quod etiam ita initum fuisset pactum, deberet intelligi, quando fuisset dom. Gabriel impeditus facto locatoris in omittendo vt post multos respondi in dicto consilio 55. numero 18. In omittendo, inquam impediuisset locator, si ei sua manu non tradidisset possessionem exigendi hos reditus Cancellariæ. Et si intelligeretur etiam de impedimento in faciendo, esset pactũ non quidem durum & asperum, sed iniquum & propterea nõ obseruandum. Etsi † enim lex dura & aspera obseruanda sit, iuxta l. prospexit. ff. qui & à quibus, non tamen quãdo est iniqua; quia legis nomen non obtinet. ca. erit autẽ lex.4.dist. Ita etiam pacta iniqua & per fraudem inita nõ sunt obseruanda. l.iurisgẽtium.§.sed si fraudãdi.ff.de pactis.& ibidem scribunt Doctores. Illud enim,quod dicimus,legem duram esse obseruandam,intelligimus esse legem ita iustis de causis conditam & promulgatam, vt declarando d. l. propexit. ff.qui & à quib. scripsi post alios lib.2.de arbitrarijs iudicum.casu.82.num.15.

Non obstat secundum argumentum, quia respõdetur, prædicta verba intelligi,quãdo ipse.D.Gabriel fuisset impeditus facto solius Vagni, vt euenire potuisset, si unita locatione sua,voluisset impedire.D.Gabrielem.Nam eo casu.D. Gabriel cõqueri forte nõ potuisset,quia ipse debuisset iuris medio expellere dictũ Vagnum.Non aũt intelligi debent hæc verba, quãdo Vagnus ex voluntate & facto. D.Gamucij impediuisset D. Gabrielẽ, sicuti verè impediuit; vt iã fuit multis argumẽtis suprà demõstratũ.

Non obstat tertium argumentum, quia respondetur, quòd collusio hæc non fuit probata, vt probari debuit à D.Gamucio, ex quo delictum continet. Ita probant Baldus & cæteri in l.1.C.de collusio.detegen.Barba.in consi. vlt.col.6 lib.2.& scribunt omnes in rubr.extrà de collusione detegenda.qui asserunt,esse speciem falsitatis. Nostro in casu non cõstat de hac allegata collusione,sed ipsa veritate potius: Cum constet locationem factam à D. Gamucio ipsi Vagno perdurare debuisse per totum annum. 1572.& sententia iudicis ita fuit declaratum.

Non obstat quartum argumentum, quia respondetur duobus modis,vt etiã respondit doctissimus D.Mengolus. Et † primò quia iurauit solenniter. D.Gamucius attendere & obseruare cõtenta in eo locationis instrumento. Quod sanè iuramentũ ex magis recepta opinione operatur hunc effectum, vt sufficiat ipsum iurantẽ sicque

D.Gamu-

D.Ga nucium sciuisse litem motã,vt verè sciuit ex literis D.Gabrielis.Ita affirmarunt Butrius & Imola in ca.breui.de iureiuran.Alex.in l.2.§ volũtatẽ.nu.16.ff.fol. matr. & ibidem Ripa nu.18. qui distinguit, quòd aut simpliciter est iuratũ,tunc iuramẽtum nil operatur. Aut est iuratum defendere &c.& tũc operatur iura nentũ,vt denuntiatio nõ sit necessaria. sicuti cõtingit in casu nostro,vbi iurauit D.Gamucius attendere,obseruare &c. Nec enim obseruabit,si nõ defendit, sed oppugnat. suo ipso facto. D.Gabrielẽ.Cũ Alex.& relatis idem sentiunt Antonius Corsetus in tract.de iuramento.nu.31.Baueria in tract.de virtute iuramenti.nu.18. Antonius Burgos in cap.vlt.nu. 11.de empt.& vend.Rubeus in consi.152 ad finem, & in l. non solum.§.morte.nu.420.de oper. noui nuntia. Didacus lib.3.varia.resolu.cap.17.num.5. Et hos benè omnes recensuit & D.Mengolus in suis allegationibus.Eiusdem opinionis addo Iasonẽ & in l.quod te.nu.22.ff. si certum peta & ibidẽ Decius in prima lect.nu.11. & Socinus num. 9.idem Soc.Sen. in cons.27.nu.10,lib.1.Barba.in cap.vlt. in quinta fallent.de empt.& vend.quos sequutus est Gomes.in §.item si quis postulante.num.10. instit.de actio. qui hãc esse magis cõmunem opinionẽ asseruit. & ibi recenset Franc.Cremen.in sing.122.idem affirmantẽ, vt facit & Rolan.in cõs.6.nu.48.lib.1.qui scribit, idẽ placuisse & Gozad.in consi.31.col.1.& in cõs.57. col.3. Idem affirmarunt Gratus in consi. 139.num.7.lib.2. Curt.Iun.in consi.74.nu.7.Antonius Capicius decis. 106.nu.3. qui & alios citauit.Aufrerius in additio.ad capellam Tolosa.q. 407.limita.5.& Natta in cons.262.num.20.lib.1.

16 Respondetur † secundò vnà cum præstantissimo D. Mengolo, quòd quãdo notoriè constat de iustitia cuincentis,non est necessaria aliqua denuntiatio. Ita scribunt Alex.in consi. 63. num.12.lib.6. Antonius Burgos in d. cap.vlt.nu.6.de empt.& vendit.Ripa cap.cum.M.Ferrarien.num.166.versi.quartò fallit.de cõstit.Craue.in cõs. 83.nu.6.& in cons.179.num.6.Idẽ affirmarunt Antonius Capicius decis. 106. nu. 4. Aufrerius in addito.ad capellam Tolosa. q. 407. fallen. 6. Claudius de Seyssellio in l. non solum.§.morte.nu.101.& ibidem Rubeus nu.118. de operis noui nũc Afflictus decis.49. Soc.Iunior in consi. 120.num.11.lib.3.& Natta in consi. 232.num.5.lib.1. & in consi.462. num.8.lib.2. Quod autem constaret de bono iure & iustitia Vagni satis superq; fuit probatum ex chirographo locationis factæ à d.D.Gamucio ipsi Vagno, ex quo sanè chirographo appareret, locationem ipsi Vagno factam perdurare debuisse integrum annum. 1572. Concludo itaque D.Gabrielem nullo pacto esse cogendum soluere eam mercedem conductionis anni 1572.

SVMMARIVM.

1 *Dispositione in generali non censentur comprehensa ea, quæ in specie prohibentur,fallit num.18.19.*
2 *Argumentari licet de feudo ad emphyteusim.*
3 *Feudum non continetur in dispositione generali.fallit nu.10.*
4 *Bona supposita fideicommisso in generali obligatione bonorum non continentur.*
5 *Bona emphyteutica non cõtineri sub generali dispositione bonorum.* 1
fallit num.12.& 21.
6 *Fideicommissi in restitutione omnium bonorum non venire bona in emphyteusim recepta ab ecclesia.intellige vt nu.22.*
Pronomen suis,denotat dominium.nu.24.
8 *Legato in vniuersali continentur ea,quæ alias non continerentur.*
9 *Legato vniuersali omnium bonorum continentur etiam futura.*
11 *Feudum concessum his verbis vniuersalibus pro te & quibuscunque hæredibus,esse feudum alienare etiã ad extraneos hæredes.*
13 *Dispositio generalis non extenditur ad prohibita.*
14 *Testatorem posse disponere de re sui hæredis,num.29.*
15 *Emphyteusis hæreditaria comprehenditur sub generali hæredum* 2
institutione.
16 *Bonorum appellatione feudalia continentur.*
17 *Hæreditatis in renunciatione feudalia continentur & emphyteutica, quando alia non sunt in bonis.* 3
20 *Bart.in l.codicillis.§.instituto. num.5.de leg.2.declaratur.*
23 *Hæres factum defuncti non potest impugnare.*
25 *Suum illud esse dicitur,quod potest vindicari.*
26 *Emphyteusis ecclesiastica non transit ad extraneum*
Emphyteusis cõcessa pro se,filijs & nepotibus &c.ad alium transire non potest. 27
Emphyteusis concessa patri pro se & filijs, non potest pater eam vni filiorum prælegare. 28
Hæres non potest contrauenire facto seu dispositioni sui antecessoris. 30
Oppositio de iure tertij non admittitur. 31
Agnatum,in cuius præiudicium fuit alienatum feudum, non posse obijcere exceptionem, quòd feudi dominus non consenserit illi alienationi. 32

FACTI SPECIES.

MAgnifica D. Alda vxor illustris Comitis Fabritij Bandi Ariminensis hæredem instituit pro dimidia ipsum Comitem virum suum his verbis.

In omnibus autem alijs suis bonis mobilibus immobilibus, iuribus & actionibus, proprijs & emphyteuticis sibi hæredes vniuersales instituit illustrẽ Comitem Fabritium virum suum pro dimidia & pro altera D. Ludouicum filium suum ex D. Marchisello de Marchisellis primo eius Dom.testatricis viro &c.

Præsupponitur in facto, quòd inter bona possessa à dicta Do. Alda tempore mortis suæ extabant bona aliqua emphyteutica à Do. Ioan. Baptista de Guilelmis patre d.D. Aldæ acquisita ab ecclesia pro se, filijs & nepotibus.

Dubitari nunc contingit, an D. Comes Fabritius possit consequi dimidiam horum bonorum emphyteuticorum, vtpotè comprehens. sub institutione hæredis sibi facta.

CONSILIVM CXXIX.

Initium à Domino.

DVAS habet dubitationes proposita consultatio. Prima est,an D.Alda testatrix voluerit hanc emphyteusim contineri sub hac institutione hæredum à se facta. Altera an d. D. Alda iure potuerit de hac emphyteusi ita disponere, vt scilicèt pro dimidia debeatur.D.Comiti Fabritio.Et quò ad primam dubitationem videbatur multis dicendum non contineri.

Primò vrgere videtur,quòd † in generali dispositione non censentur cõprehensa ea, quæ in specie prohibẽtur. l.quamquã.ff.de ritu nupt.& scribũt permulti, quos recenset & probat Crau.in cons.200.nu.6.& in consi.245. nu.16.Atqui bona hæc emphyteutica ab ecclesia acquisita pro se & filijs ac nepotibus prohibẽtur in specie alienari in extraneũ, §. emphyteusim. in aut. de non alienan. reb.eccles.& tradunt omnes in l.etiã.ff.solu. matr. & esse cõmunem sententiam asseruit Alex.in d.l. etiã. col. 2. & idẽ in l.si patroni in prin.nu.14.ff.ad Treb. Ruin in cons. 161.nu.6. lib.1. Ergo nec in generali hac hæredis institutione bona hæc emphyteutica comprehensa videntur.

Secundò † argumentari licet à feudo ad emphyteusim & è contra,vt scribũt Euerardus in centuria legali in argumento à feudo & emphyteusi. Neuiz.lib. 1. Syluæ nuptialis.nu.227.vers.de feudo.& Didac.lib.2 varia.resolu. cap.18.nu.1. Atqui † in generali dispositione feudũ non cõtinetur.Ergo nec cõtinetur emphyteusis hęc ecclesiastica.Illa minor probatur ex cap.1.§.in generali.si de feudo sit conten.inter dom.& agna.quo manifestè probatur,in alienatione bonorũ generaliter facta nõ cõtineri feudũ.

Et ibidem

Et ibidem hoc affirmarunt Baldus, Aluarotus & reliqui: & vberius ibi Afflictus.nu.3. qui Alexandrum variis in locis recenset.Idem respondẽrũt Corn.in consil.124.col.3. lib.4.Iason in cons.6.col.pen.lib.3. & Parisius in consil. 12.nu.60.lib 2.& idem scripsit Ripa in l. obligatione generali.nu.36.ff.de pigno.Ita etiam in generali omniũ bonorum renuntiatione non contineri bona feudalia dixerunt permulti,quos commemorat Tiraquellus in tract. 9
de retractu consang.§.1.glossa.3. nu. 8. Quinimò respondit Iason in cons.6.col.pen.vers.item etiam dato.lib. 3.q; etiam eo casu,quo feudum pignorari potest,sicq; alienari,non continetur sub generali hypotheca & dispositione.Et in donatione generali non contineri feuda decidit Guido Papæ in consil. 215. Vertitur &c. quem referre & probare voluit Tiraquellus in d.gl.3.nu.4.Et in genera- 10
li dispositione testatoris non contineri feudum, & illi similia,respondit Soc.Iun.in cons.72.nu.47.in consil.74. num.16.lib.1.

Tertiò non parum videtur suffragari argumentum ductũ à fideicommisso ad emphyteusim ecclesiasticam &ad feudum,quod iure probatur,sicuti argumentum ducit in his terminis nostris egregiè Alex.in cons.16. colum. vlt.
4 lib.2.Atqui † in generali dispositione & obligatione bonorum non continentur bona supposita fideicõmisso, vt scribũt Bar.in l.codicillis.§.instituto.nu.5. de leg.2.Barba.in cons.43.col. antepen.lib.1.Parisius in cons.7.nu.9. 11
lib.1.& Alciat.in resp.637.in fine.Ergo & in hac gnali dispositione nõ videtur cõprehẽsa bona hæc emphyteutica.

Quartò accedit magis in specie auctoritas multorũ,qui
5 censuerunt † bona emphyteutica non contineri sub generali dispositione bonorum. Ita Bald.in cons.437. Quædã puella.col.vlt.vers.sequitur tertium. libr.1.quem secutus 12
est Tiraq.in tract.de retractu consang.§.1.glossa.3.nu.4. Et in specie magis respondit Alex.in cons.16.col.vlt. & in consi.168.nu.6.lib. 2. Cùm dixit in permutatione generali bonorum, non contineri bona emphyteutica.

Quintò accedit, quod magis ad rem scribit Bar.in l. si patroni.in princ.nu.4.ff. ad S.C. Trebell. Cum docuit,in
6 † restitutione fideicommissi omniũ bonorum non venire bona in emphyteusim recepta ab ecclesia.Hanc Barto li doctrinã in specie nostra secutus est Alex. in consil. 91. nu.10.vers.sed his non obstantibus.lib.1.qui respondit,in generali substitutione nõ cõprehendi bona emphyteutica.Idẽ cũ Bar.scripserũt ibi Im.& Ale.nu.14. idẽ Alex. in cons.91.nu.12.lib.1.& Parisius in cons.98.nu.7.lib.2.

Sextò & vltimò illud non mediocriter vrget, quòd testatrix instituit Do.Comitem virũ limitatè atque restrictè his verbis; In omnibus bonis suis.&c.Quod † sanè pro
7 nomen, suis, significat testatricem solùm intellexisse de his,in quibus habebat dominium.l.Quintus la 1.§.argento.vbi Bar.num. 6.ff.de auro & argen.leg. & tradunt Al- 13
bericus in dictionario in verbo.pronomen.& Soc.in tracta.fallentia.reg.96.Atqui. D. Alda non habebat dominium in his bonis emphyteuticis,vt de eis posset in extraneos disponere, vt probaui suprà in primo argumento. Ergo hæc bona emphyteutica non continẽtur in hac institutione. Et in specie ita visus est argumentari Alex. in cons.91.nu.10.col.antepen.versi.quinimò.lib.1. Hæc dubitationem mihi faciebant, vt respõderem bona hæc emphyteutica non contineri sub hac institutione.

Cæterùm, re ipsa diligentiori studio enucleata, con- 14
traria sententia visa est verior & probabilior, nempè in hac institutione contineri & bona hæc emphyteutica : & propterea illa pro dimidia deberi illustri Comiti Fabritio.Et quò hæc disputatio clarius eluceſcat,prius sciendũ 15
est,hanc testatricis dispositionẽ non dici generalem, sed vniuersalem. Si quidem illa verba, in omnibus bonis &c. vniuersalia sunt l. omnia.ff.si certum peta.vbi Decius nu. 1.multis comprobat; & illis infiniti propè enumerati atque congesti à Craue.in cons.290.num.4.& in cons.294. num.1.& declarant Gomes.in §.1.nu.7.institu.de actio. Craue. in trac.de antiq.tẽp. quarta particula primæ partis principalis.num.73.& horum melius Didacus lib.1.varia.resolut.cap.13.nume.2.His præmissis nunc multis demonstratur sub hac dispositione vniuersali cõtineri bo- 16
na hæc emphyteutica.

Primò me mouet illa ratio, quòd † in legato vniuersali
8 continentur ea.quæ aliàs non continerentur. Ita docuit Bar.in l.generali.§.vxori.ff.de vsufructu lega. Cùm dixit, in legato vniuersali omnium bonorum contineri etiam merces vænales,quæ aliàs sub generali legato non continerentur.Et Bartolũ secuti sunt Decius in l. omnia.nu. 2.ff.si certũ peta.& alij permulti, quos cõmemorat Didacus lib.2. varia.resol. cap.5. Quibus accedũt Curtius Iun. in cons.45,nu.4.Gozad.in cons.14. nu. 22.in cons.16. numero 6.& in cons.82.nu.4.Rubeus in cons.135.num. 3.& ad rẽ nostram Natta in cons.159.num.24.libr. 1. Ita dicimus,quòd † in legato vniuersali omniũ bonorũ continẽtur etiã futura,quæ aliàs sub legato generali non comprehenderentur.ita respondit Neuiz.in consil. 71.Si ergo in legato ita dicendũ, quantò fortius in hæredis institutione,cũ hæredis institutio sit largè interpretanda. l.in testamentis.vbi Decius & cæteri. de reg. iuris. legatum verò strictè. l.nũmis,de leg.3.cum similibus.

Secũdò accedit,quòd † etsi in generali concessione feudi,pro se & hæredibus,nõ cõprehendantur hæredes extranei,attamen cùm dictũ fuit, pro se & omnibus hæredibus, extranei hi cõprehenduntur. Ita Bal.in cap.in præsentia de probat.& alibi,vt eũ recensent & probant Gozad.in consi.82.nu.4.& Afflictus in cap.1. §.in generali. nu.7.si de feudo sit conten.inter dom.& agna.Et alia tradunt Iason in cons.124.colum.pen.& ibi col. vlt.ad rem propè nostram,lib.4.Ruinus cons.25.nu.6.libro 1.in cõsil.18.in fine.lib.2.& in consilio 105.num.7.lib.3.& Curtius Iunior in consi. 183.numero 5.Qui quidem respondent,feudum † cõcessum his verbis vniuersalibus,pro te & quibuscunque hæredibus,esse feudum alienabile etiam ad extraneos hæredes.Ita ergo in dispositione hac vniuersali,in qua bona omnia,vel prædia omnia relicta sunt, continentur bona hæc emphyteutica.

Tertiò suffragatur argumentum à fortiori ductũ; Cũ dicimus sub † vniuersali bonorum omniũ renuntiatione contineri etiam bona feudalia & emphyteutica.Ita ex facto interrogati respondẽrũt Corneus in cons.321.in fine. lib.4.Iason cons.224.num.2.li.2.Decius in consi.389.nu. 1.Curtius Iunior in consi.26.numero 8.& Craue.in cõsi. 256.numero 6. versi. præterea licèt.Idem tradit Tiraq.in tract.de retractu consang.§.1.in gloss.3.numero 9.Si hoc locum habet in renuntiatione, quæ strictam admodũ recipit interpretationem, vt scribunt Decius in l. postquã liti.numero 16.C.de pactis.Craue.cons.251.col.3. versi. rursus,& in cons.257.num.4.versi.octauò.& Tiraq.in l.si vnquam. in præfatione.nu.128.C.de reuo. dona. Quantò fortius dicendũ est in hac hæredis institutione,quæ largã admittit interpretationem,vt diximus suprà.

Quartò vrget non parum, quòd causa, qua feudum in generali sermone non continetur illa est; quia feudum alienari & de eo disponi non potest: tum in præiudicium successorum;tum etiam domini directi; & ob id sine eorum consensu transferri in extraneum nulla ratione licet. Et † propterea dispositio generalis non extẽditur ad prohibita.l.quamquam.ff.de ritu nupt. & diximus suprà, & hãc esse rationem,qua dicimus,sub generali dispositione non comprehendi feudalia, affirmarunt Baldus in d. §. in generali.Natta in consi.159.nu.25 lib.1. Atqui hæc prohibitionis causa cessat nostro in casu. Ergo dicendum est in hac generali, imò vniuersali hæredum institutione bona hæc emphyteutica contineri. Illa minor probatur; quia respectu successorum nempè filiorum suorũ.D.Alda potuit disponere.Si quidem hæredem fecit ipsum D. Ludouicum filium suũ;& † certum est testatorem posse disponere de re sui hæredis,eã alteri cuiuis relinquendo: cum non posit eo casu hæres ipse cõtrauenire facto ipsius defuncti.leg.cum à matre.C.de rei vind.& vberrimè scripsi in consi.89.Et præterea,si † hæc emphyteusis esset hæreditaria comprehenderetur sub generali hac hæredum institutione.Ita responderunt Corneus in cons.321. ad finem. lib.4.Curtius Iun.in cõs.26.nu. 8. qui & clarè & copiosè cõprobat aliquot rõnibus.Idẽ in cõs.109. num. 11. propè mediũ & in consi.110 num. 24. & Craue. in consil. 256. num.6.Ergo idem est dicendum de bonis emphyteuticis ipsius hæredis disponentis,ex iam dictis.

Quintò accedit, quòd etiam si testatrix simpliciter dixisset,se relinquere seu instituere in bonis suis, &c. etiam emphyteutica fuissent comprehensa: Cum † bonorũ appellatione etiam feudalia contineantur. Ita Spec.in tit. de locato.§.nunc aliqua,versi.158.quem secuti sunt Iason in consilio 152.colum.3.versicul.tertio principaliter. libr. 2.Ruinus in consil.116.numero 5.lib.2.Decius in leg. 1.in tertia lectura. numero 46. ff. si certum peta. Catelianus

Cotta in ſuis memoralibus. in verbo Emphyteuſis venit. verſi. addo tamen. & in ſpecie magis his accedit Natta in conſi. 159. numero 25. in fine. lib. 1. qui interminis rõdit ſub his verbis inſtitutionis hæredis, in bonis &c. cõprehendi bona feudalia. Ergo multò magis quãdo eſt dictũ, in omnibus bonis &c.

Sextò ac vltimò vel ea ratione hæc ſententia ſummopere confirmatur, quòd D. Alda inſtituit ſuos hos hæredes his verbis; In omnibus autem ſuis bonis mobilibus & immobilibus, iuribus & actionibus propriis & emphyteuſis &c. Ecce quòd relinquit etiam emphyteutica. Quæ quidem hæc ſunt; cũ in eius bonis alia emphyteutica non extiterint quàm hæc ipſa. Ita in ſpecie, immo fortiori in caſu ſcripſerũt Baldus in l. liberti libertæque, col. penul. verſi. attende tamen. C. de operis liber. Alex. in cõſi. 222. nu. 2. lib. 6. Iaſon in l. qui Romæ. §. duo fratres. nu. .... ff. de verbo. oblig. & Catelianus Cotta in ſuis memoralibus. in verbo Emphyteuſis non venit. verſicu. tertiò pobus. in verbo Emphyteuſis non venit. verſicu. tertiò poteſt; dixerunt hi, quòd etſi in renuntiatione hæreditatis, vel bonorum non contineatur feudum, vel emphyteuſis: attamen tunc continentur, quando alia bona quàm ipſa feudalia, vel emphyteutica non reperiuntur. Ergo fortius idem dicendum eſt noſtro in caſu, ne ſuperuacanea ſint verba illa, in emphyteuticis.

Non obſtant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum argumentum reſpondetur, illud procedere in diſpoſitione generali, non autem in vniuerſali, vt ſcribũt Afflictus in d. §. in generali. nu. 3. & cæteri, quos ſuprà cõmemoraui. Præterea, quod dicitur, emphyteuſim eccleſiaſticam ad extraneos non tranſire, intelligitur cum effectu; merò tamen iure tranſit, etſi eccleſiæ detur facultas eam recuperandi, vt egregiè declarat Ruinus in conſilio 161. nu. 32. lib. 1. & infra ſuo loco declarabo.

Nõ obſtat ſecundum argumentum, quia reſpõdetur, relatos Doctores loqui (vt dixi) in generali diſpoſitione: nos verò veſamur in vniuerſali. Ita verè de generali loquuntur. Afflictus in dicto. §. in generali nu. 3. Corneus, Iaſon, Ripa & in argumento commemorati.

Non obſtat tertium argumentum, quia reſpondeo Bartolum in d. l. codicillis. §. inſtituto. nu. 5. de leg. 2. loqui in fideicommiſſario, qui nullo modo alienare poteſt. Ita Barto. traditionem in ſpecie declarauit egregiè. Soc. Sen. in conſi. 75. num. 12. lib. 4. & ſenſit Ruinus in cõſi. 93. in fine. lib. 1. Nos autem verba facimus de ea teſtatrice, quæ de his bonis, tanquam de bonis ſui hæredis diſponere potuit, vt diximus ſuprà, & infrà plenius explicabimus. Præterea & ſecundò reſpondetur, Bartolum loqui in caſu dubio, vt eum declarat Soc. Iunior in conſi. 107. nume. 32. lib. 3. Quo ſanè in caſu nos non verſamur, rationibus iã allegatis. Rurſus loquitur Bart. in diſpoſitione concepta verbis generalibus, vt eum declarat Alciatus in reſp. 637. in fine. Nos verò in vniuerſali, vt diximus ſuprà.

Non obſtat quartum, quia reſpondeo eodem modo, nempè Baldum loqui in generali diſpoſitione; vt etiã loquitur Alex. in d. conſi. 16. col. vlt. lib. 2. dum citat Baldũ in l. voluntas. in fine. C. de fideicom. ſicut Baldum ipſum declarauit Socin. Sen. in conſi. 75. nu. 12. lib. 4. Ita etiã loquitur Decius in conſi. 139.

Non obſtat quintum argumentum, quia reſpondeo, primò, quòd etſi in reſtitutione fideicommiſſi facti in hæreditate non veniat emphyteuſis eccleſiaſtica: attamen venit, cum hæres fuit grauatus reſtituere omnia bona; ex quo tunc inter illa bona continetur & emphyteuſis. Ita in ſpecie ſenſit Catelianus Cotta in ſuis memorabilibus in verbo Emphyteuſis nõ venit. verſ. & in omnibus iſtis. dum poſt Iaſonem ita declarat Alexandrum in conſil. 91. colum. pen. lib. 1. qui quidem Alex. ibi numero 13. vſus eſt doctrina Bart. in d. l. ſi patroni. Præterea & ſecundò reſpondetur, quòd imò emphyteuſis eccleſiaſtica venit in reſtitutione fideicommiſſi quò ad præiudicium D. Ludouici, qui hæres pro dimidia extitit D. Aldæ, & propterea eius factum non poteſt impugnare. l. cùm à matre. C. de rei vind. & in ſpecie hac ita declarat Alex. in d. l. ſi patroni. in princ. nu. 14. verſi. ſed ad hoc motiuum. & illum ſecuti ſunt Ruinus in conſ. 1. num. 13. in conſilio 8. nu. 10. & in conſ. 37. nu. 11. & in conſ. 38. numero 13. lib. 1. Rurſus & tertiò reſpondetur, quòd illa doctrina Bartol. in d. l. ſi patroni, intelligitur in dubio, quando ſcilicèt teſtator conſtituit fideicommiſſum in ſuis bonis, nam tunc non præſumitur voluiſſe comprehendere emphyteuſim eccleſiaſticam; at ſecus eſt quando verbis expreſsis id dixit. Ita declarat in terminis Aretinus in conſilio 53. col. 2. verſic. iſta concluſio. Quamquam Socinus Iunior conſilio 72. nu. 61. lib. 1. aliter, & malè, interpretatus ſit Aretinum.

Non obſtat vltimum argumentum; quia reſpondetur, quòd illa verba, bonis ſuis &c. non reſtringunt diſpoſitionem. vt excludantur bona hæc emphyteutica. Cum & illa dicantur eſſe in bonis noſtris, ſicut ex ſuperficiaria. l. rem in bonis. ff. de acquire. rer. dom. & l. bonorum de verbo. ſignifica. Ita & bona feudalia eſſe in bonis noſtris probat glo. in cap. 1 §. 1. per quos fiat inueſt. in verbo ſuorũ bonorum. & ibi Baldus, & ſcribit Iſernia in c. 2. in princ. de capita. qui curiam vend. & in terminis tradit Speculator in tit. de emphyteuſi §. nunc aliqua. verſ. 153. dum intelligit textum in authen. ingreſſi. C. de Sacroſan. eccle. ibi, ſe & ſua venire &c. ſub illo verbo, ſua, cõtineri bona feudalia. Ea ratione vtitur, quia illud dicitur eſſe ſuũ, quod quis poteſt vindicare. l. Quintus. §. argento de auro & argen. leg. & l. non ſolum. §. meũ. ff. de rei vind. Et feudatarius ac emphyteuta habent vtile dominium, quod domino directo præfertur; vt ſcribit Iſernia in præludiis feudorum. q. 6. Et in terminis noſtris hac reſponſione vtitur Natta in conſ. 59. numer. 27. lib. 1. qui manifeſtè cenſuit, hæredis inſtitutionem his verbis conceptam; In omnibus ſuis bonis &c. comprehendere bona feudalia. Et ibidem. numero 30. ſubiungit, quòd hæc pronomina, meus, tuus, ſuus, tunc dominium ſignificant, quando proferuntur in ſingulari diſpoſitione: vt quia dicatur, lego tibi omnes ſeruos meos, vel argentum meum. Nam tunc ſolum veniunt res propriæ, vel quaſi propriæ ipſius teſtatoris: ſecus eſt, ſi apponuntur in vniuerſali diſpoſitione; vt quia teſtator dicat lego tibi omnia bona mea: Nam tunc continentur non ſolùm, quæ ſub teſtatoris dominio erãt, ſed & ea, quæ ab illo de facto detinebantur. Ita declarat Baldus in rub. C. de verbor. ſignific. & idem ipſe ſenſit in l. 1. uerſi. vltimò nota. ff. de ſtatu hom. quem ita Natta (vt dixi) in hanc noſtram ſententiam retulit. Et reſpõdit egregiè Feder. de Senis in conſ. 279. Quidam in ſuo teſtamẽto; hæc pronomina, meus, tuus, ſuus, largo ſumpto vocabulo dominium ſignificare, ratione protectionis & ſubiectionis, ac etiam adminiſtrationis. Illam Baldi doctrinam eſt etiam ſecutus Barbat. in conſ. 36. col. 2. lib. 1. qui aliis comprobat. His abundè demõſtratum eſt. D. Aldam voluiſſe ſub hac hæredis inſtitutione contineri bona hæc emphyteutica.

Quò ad ſecundã dubitationem, an ſcilicet D. Alda potuerit, hanc emphyteuſim relinquere. D. Fabritio viro ſuo? Dicendum videbatur, nõ potuiſſe, ob duplicẽ prohibitionem, quarum vna reſpicit eccleſiam, quæ eã emphyteuſim conceſſit. Altera reſpicit perſonam filiorũ & deſcendentium D. Io. Baptiſtæ, qui acquiſiuit. Quantũ enim attinet ad eccleſiam impediri videtur hæc hæredis inſtitutio, qua emphyteuſis tranſit ad extraneum, contra textum §. emphyteuſim. in auth. de non alienan. rebus eccleſ. & ſcribunt Alex. & cæteri in l. ẽt. colum. 2. ff. ſol. matr. & retuli ſupra in primo argumento præcedentis dubitationis. Et illis accedunt permulti cõmemorati à Didaco lib. 2. varia. reſolut. cap. 17. num. 5. & hãc eſſe cõmunem & veram aſſeruit Rolandus in conſi. 96. num. 4. libro 1. & ſi ipſe alijs rationibus ſuo illo in caſu velit tranſire.

Quò etiam ad perſonam ipſorum filiorum & deſcendentium impediri videtur hæc hæredis inſtitutio. Si quidem emphyteuſis conceſſa fuit pro ſe, filiis & nepotibus &c. Quo ſtante ſequitur, ad alium, præterquam ad filios & deſcendentes tranſire non poſſe. Sicuti ſcribunt Baldus & Angel. in l. item videndum. §. nunc videamus. ff. de petit. hæred. Alex. in conſi. 106. nu. 8. lib. 4. Cor. in conſ. 74. numero tertiò, libro primo, Iaſon in conſilio. 7. columna octauo, verſiculo tertiò principaliter. libro tertio Lofredus in conſilio decimo, numero vigeſimo quarto, Beroius in conſilio ſeptuageſimo ſeptimo, numero trigeſimo nono libro ſecundo. Soc. Iun. in conſilio centeſimo termino, numero trigeſimo libro 2. & Natta in conſil. 475. num. 17. verſi. non obſtat, quod ſcribit. lib. 2. & in conſil. 660. nu. 4. lib. 4. Quinimò quando emphyteuſis fuit cõceſſa patri pro ſe & filiis, non poteſt pater eam vni filiorum prælegare, excludendo alios. Ita affirmarunt Feder. de Senis in conſi. 228. Factũ tale. Anch. in conſ. 319. in ſecundo dubio. Roma. in l. prima, numero 53. C. quando non

non peten. partes, Salicetus in l. vlt. nu. 11. verſic. ſi autem alius. C. de iure emph. Alex. in conſ. 8. nu. 15. lib. 3. Iaſon in conſ. 213. nu. 4. lib. 2. & in l. 2. nu. 211. verſi. aut pater. C. de iure emph. Ruinus in conſi. 213. nu. 4. lib. 1. & in conſi. 95. nu. 3. lib. 3. Decius in conſilio 239. num 6. Gratus in conſi. 122. num. 4. lib. 1. Natta in conſi. 531. nu. 43. lib. 3. & Didac. lib. 2. varia. reſol. cap. 18. nu. 2.

Cæterùm, his minimè refragantibus, exiſtimo. D. Aldam potuiſſe relinquere dimidiam huius emphyteuſis dicto. D. Fabritio viro ſuo. Si quidem potuit inſpecta perſona. D. Ludo. filij, qui pro altera dimidia hæres fuit inſtitutus à d. D. Alda matre: quo fit, vt quemadmodum potuiſſet D. Alda relinquere, emphyteuſim, ſi ſua liberè extitiſſet, ita etiam potuit hãc, quæ ſui hæredis erat. Cũ teſtator æque valeat diſponere de re ſui hæredis ac poteſt de propria, ita cenſuit gloſſa in §. non ſolùm, inſtit. de lega. & ibi Docto. & reſponderunt in ſpecie Pariſ. in conſi. 2. numero 35. lib. 3. & Bellonus in conſi. 9. numero 9. & magis in terminis Soc. Iunior, quem, paulò infra recenſebo.

Id quod comprobatur, quòd hæres non poteſt contrauenire facto & diſpõni ſui anteceſſoris, à quo facto eſt hæres l. cũ à matre. C. de rei vind. & permultis hãc aſſertionem cõprobaui in conſi. 89. nu. 34. cũ multis ſubſequentibus, & ibidem nu. 65. & numero 68. duobus iliis poſtremis argumentis demonſtraui, teſtatorem poſſe relinquere feudum alteri quàm filio, cui ſe mortuo tenebatur reſtituere, quando ſcilicèt filium illum hæredem ſibi cæteris in bonis fecit. Et in claris terminis emphyteuſis eccleſiaſticæ ita reſponderunt Corn. in conſi. 84. lib. 2. & Soc. Iunior. in conſi. 124. nu. 76. lib. 2. Cuius ſola deciſio quæſtionem hãc determinat. Et his diſſoluitur illa obiectio, qua ſuprà dicebam. D. Aldę nõ licuiſſe relinquere emphyteuſim hanc quæ. D. Ludouico ex patris ſtipulatione acquiſita fuerat. Quò verò ad aliam obiectionẽ reſpicientẽ eccleſiam, à qua conceſſa fuit emphyteuſis, reſpondetur, quòd D. Ludouicus non poteſt ita opponere quia eſt oppoſitio de iure tertij. Ita in feudo reſpondẽt Oldradus in conſil. 139. Ad habendam. in 6. dubio. Ruinus in conſil. 2. num. 2. verſi. prætereà quamuis. lib. 1. Natta in conſi. 475. num. 14. lib. 2. Alciatus reſp. 171. num. 5. Alba in conſi. 67. nu. 6. Hi enim ſcribunt, agnatum, in cuius præiudicium fuit alienatum feudum, non poſſe obiicere exceptionem, quòd feudi dominus non conſenſerit illi alienationi. Et in claris terminis emphyteuſis eccleſiaſticæ ita reſpondit Alex. in conſi. 106. nu. 4. verſi. & ideò tali caſu. lib. 4. Prætereà, vt dicebat ibidem Socinus, poſt Alex. in cõſil. 9. nu. 14. lib. 2. ſaltem D. Fabritio eſſet præſtanda æſtimatio ipſius emphyteuſis, cum clarè conſtet ex iam dictis, D. Aldã voluiſſe eam emphyteuſim pro dimidia eſſe dicti D. Fabricii. Atq; ita concludo iuris eſſe, rectiore iudicio ſaluo.

SVMMARIVM.

1 *Diſpoſitio, qua irritatur teſtamentum patris poſthumum prætereũtis, locum habet in teſtamento matris.*
2 *Præteritio matris exhæredationis vim obtinet.*
3 *Querela inofficioſi naſcitur poſt mortem teſtatoris.*
4 *L. Poſthumus, in princ. de iniuſ. teſt. explicatio. & nu. 18. & 19.*
5 *Clauſula in fine poſita refertur ad omnia præcedentia.*
6 *Clauſula poſita ad qualificandum vnum ex duobus caſibus, quando refertur ad alium.*
7 *Dictio idem, ſolet æquiparare caſum ſequentem præcedẽti. nu. 20.*
8 *Diſpoſitio. l. poſthumus, non videtur habere locum in teſtamento matris. imo num. 21.*
9 *Maſculinum non concipit fœmininum in correctoriis, ſecus in exorbitantibus. nu. 22.*
10 *Capitula vnius diſpoſitionis quando habent ſuas ſpeciales clauſulas, tunc clauſula vnius capituli non refertur ad aliud.*
11 *Clauſula poſita in vno caſu non refertur ad alium remotum.*
12 *Clauſula poſita in vna parte diſpoſitionis ad alteram partem non refertur, quando id ſuader mens diſponentis.*
13 *Diſpoſitio fauorabilis vbi reſtringeretur, ſi qualitas poſita in vna parte ad alteram referretur, relatio ceſſare debet.*
14 *Qualitas vbi eſt poſita in ſecundo caſu, qui diuerſam rationem habet à primo, illa qualitas non refertur ad primum.*
15 *Qualitatis relatio in dubio admittenda non videtur.*
16 *L. 3. C. de inof. teſta. explanatio.*
17 *Clauſula codicillaris verbis futuri temporis concepta quid operetur.*

FACTI SPECIES.

Magnifica Dom. Alda vxor illuſtris Comitis Fabritij Bandi Ariminenſis condidit teſtamentum dum prægnans eſſet, & in eo hæredem inſtituit ipſum D. Comitem Fabritium virum ſuum pro dimidia, & pro altera. D. Ludouicum ipſius D. Aldæ filium ſuſceptum ex Do. Marchiſello de Marchiſellis primo ſuo viro. Et eo in teſtamento D. Alda nullum verbum fecit filij, quem in vtero gerebat. Peperit deinde D. Alda filium ſeptimo menſe genitũ, qui tres tantùm horas vixit, baptizatúſque fuit. Deinde in puerperio deceſſit ipſa D. Alda, nempè poſt dies quinque à die mortis ipſius filij nati.

Dubitatur nunc, an natiuitate huius poſthumi, qui deinde ſtatim ferè deceſſit, teſtamentum D. Aldæ ita effectũ ſit hoc in caſu nullum, vt reconuale ſcere non potuerit. Et an ſaltem venientes ab inteſtato virtute clauſulæ codicillaris, per verba futuri temporis concepta, cenſeantur rogati reſtituere dimidiam hæreditatis ipſi Comiti Fabritio iam pro dimidia ab ipſa D. Alda inſtituto.

CONSILIVM CXXX.

Initium à Domino.

Roposítæ dubitationi vt reſpondeam, illud prius dicam, hoc D. Aldæ teſtamentum effectũ eſſe nullum natiuitate ipſius poſthumi præteriti. Cum diſpoſitio, qua irritatur teſtamentum patris poſthumũ prætereuntis, locum habeat & in teſtamento matris. ſicuti reſpondit Cor. in conſi. 234. nu. 5. qui hãc eſſe communem aſſeruit libro ſecundo, quem ſecuti ſunt Decius in leg. poſthumo. prima lectura, numero quarto. verſiculo, ſecundò ampliatur. C. de bonor. poſſeſſ. contra tab. & ibidem Zuchardus numero decimo, Ioann. Bolognetus, numero decimo ſeptimo, verſiculo, ſecundò ampliatur, Imola, quem infra referam. & communem eſſe ſcripſerunt Beroius in conſi. 16. nu. 7. lib. 2. Vaſquius, quem infra referam. Nec obſtat quòd Fulgoſius in conſilio ſexageſimo nono. Punctus talis eſt, Marianus Collutij. colũna prima, verſiculo aut ea tertia ratione &c. cõtrarium reſponderit. Nam verè eius conſideratio iure non probatur. Ea enim ratione mouetur, quòd prætéritio matris exhæredationis vim obtinet. §. vltim. inſtitut. de exhæred. liber. & l. filiam prætéritam, & ibidem docto. C. de inoffi. teſtam. Atqui locus eſſe non poteſt querelæ inofficioſi teſtamenti mortuo poſthumo viua ipſa teſtatrice. Cum querela ſolùm naſcatur poſt mortem ipſius teſtatoris, & poſt aditam hæreditatem ipſius teſtatoris mortui. l. Papinianus. §. ſi conditioni. ff. de inoffic. teſta. l. ſcimus. §. vltimo & leg. ſi quis filium. in fine. C. eod. de inoffic. teſtament. Ergo nec querela hæc tranſmitti potuit ad hæredes ipſius poſthumi præteriti. Hæc ſanè conſideratio Fulgoſij vera non eſt. Nam, etſi prætéritio matris loco exhæredationis ſit: attamen reddit teſtamentum nullum, ex quo factum eſt iuſta cauſa non inſerta. Ita in ſpecie declarant Imola in leg. filio prætérito, columna duodecima, verſiculo item, vbi olim poſthumus. ff. de iniuſto rupto. Corn. in dicto conſilio ducenteſimo trigeſimo quarto, columna tertia verſiculo

non tamen refert.lib. 2. & communem asseruit Ferrádus Vasquius in tract.de successionum creatione.lib.2.§.20. parte.3.requisito.29.declaratione tertia,nu.163.Id quod aiunt esse iure nouissimo constitutũ ex.§.aliud quoq; capitulum.in auth.vt cum de appel.cogno.

Dubitatio nunc in eo versatur, an hoc testamentũ reconualuerit,ob mortem ipsius posthumi,cuius mater.D. Alda superuixit aliquot dies? Et respondendum videbatur non reconualuisse,ex quo institutus in eo fuit D.Comes Fabritius, qui non est ex proximè succedentibus ab intestato ad successionem D. Aldæ, ex quo illa reliquit D.Ludouicum filium superstitem.Et vt ita responderem plura me mouebant.

4 Primò,responsum Vlpiani † Iurisconsulti in l. posthumus.in principio.ff.de iniusto,rupto & irrito testa.Cuius verba hæc sunt. Posthumus præteritus viuo testatore natus decesit.licèt iuris scrupulositate,nimiáque subtilitate testamentũ ruptũ videatur:attamen si signatũ fuerit testamentũ, bonorũ possessionem secũdum tabulas accipere hæres scriptus poterit,hæreditatémq; obtinebit,vt Imperator noster & diuus Adrianus rescripserũt.Idcirco legatarij & fideicommissarij habebunt ea, quæ sibi relicta sunt securi. Idem circa iniustum & irritũ testamentũ erit dicendum,si bonorũ possesio data fuerit ei, qui rẽ ab intestato auferre posit.Hæc Vlpianus. Cuius quidem responsum tres continet casus. Primus est, quando posthumus præteritus viuo testatore decesit.Secũdus est, quãdo testamentum est iniustè conditũ,quod contingit, cùm filius iam natus mala mente & sine causa fuit præteritus, vel exhæredatus. Tertius est casus, quando testamentum fuit irritũ;vt est, cùm irritum fit capitis diminutione. Ita diuisionem triũ horum casuum faciunt Doctores in d. l. posthumus,præsertim Baldus, Albericus & Imola. His itaq; tribus casibus ab Vlpiano propositis, clausulam ille subiecit in hæc verba. Si bonorum possesio data fuerit ei,qui rem ab intestato auferre posit. Quæ sanè clausula referenda æquè videtur ad tres omnes hos casus:atque ita etiam ad illum primum,quando testamentum, quod fuit nullum præteritione posthumi reconualescit,eo posthumo defuncto viuo testatore,vt scilicèt tunc demum reconualescat, quando in eo testamento instituti fuerũt successuri ab intestato. Quod autem clausula hæc, si bonorum possesio &c.referri debeat etiam ad primũ illum casum,
5 vel ex eo probatur: quòd † clausula in fine posita refertur ad omnia præcedentia.ita Barto.in l.talis scriptura.in fine.de leg.1.& ibi Iason nu.36. Decius in cap. secundò requiris.nu.3.de appella.& Soc.Iunior in consi.139.nu.5.lib. 1.Et hoc genere argumenti vsus est in specie nostra Alciatus in l.posthumo.nu.6.C.de bono. possess.cõtratab.

Secundò comprobatur argumento ducto à fortiori.
6 Quando † eadem militat ratio tam vno in casu quàm in altero ,etiam si clausula posita sit ad qualificandũ vnũ ex duobus illis casibus:attamẽ ad vtrũque clausula illa referri debet.ita Bar.in l.doli.ff.de seruo corrupto, Decius in d.ca.2.requiris.nu. 3.de appella. & alibi sæpe Docto. Atqui eadem videtur esse ratio illius primi casus, quæ est & tertij, vt reconualescat testamentũ. Ergo ad vtrunque casum referri debet clausula illa. Quòd autẽ eadem subsit ratio,vel ex eo constat, quòd vtroque in casu supereset causa efficiens,nempè testator. Quæ sanè causa efficit testamentum reconualidari, vt scribit Ang. Aret. in instit. de hæred.libero.in prin.nu.6.

Tertiò perpenditur text.d.l.posthumus.in illis verbis;
7 idem &c.Dictio † idem,solet æquiparare casum sequentẽ præcedenti.l.& in æquiparatis dispositum in vno censetur dispositum & in altero.l.1. vbi copiosè Doct. de leg. 1. At casus illi sequentes locum habent qnando instituti sunt venientes ab intestato. Ergo pari ratione & primus ille casus ita debet intelligi.sic argumẽtari voluit Alcia- 11
tus in d.l.posthumo.nu.6.

Quartò accedit,qp dispositio illa l.posthumus, est fundata in sola æquitate,vt significant illa verba, iuris scrupulositate,nimiáque subtilitate&c.dum enim aduersus eam subtilitatem & scrupulositatem statuit lex, intelligimus eam æquitate motam.Id quod fatentur ibidem Bart. Cast. & reliqui. Atqui nostro in casu cessat ista æquitas,ex quo institutus fuit maritus,qui blanditiis effecisse videtur, vt hæres institueretur ab vxore ipsa. Id quod legi displicere solet.sicuti scribunt glo. in l. vlti.C. si quis aliquem testa. 12
prohib.Iason in l.1.nu.4.C.eo.Marsil.sing.526.&Parisius in cons.67.nu.10.lib.3. Ergo hoc testamentũ non videtur potuisse reconualescere.

Quintò non parum suffragari videtur auctoritas Baldi in consi.128.Ad intelligentiam.col.1.versi. sed tamen cõtrarium.libr.1. Verè enim Baldus respondit super testamento,in quo filia posthuma fuerat præterita,& affirmauit reconualescere,quando filius testatoris (sicq; fortiori in casu,fuit institutus.Et Baldus ita intelligit.d.l. posthumus.in versic.idem circa.Baldum secutus est Tiraquellus in l.si vnquam.in verbo susceperit liberos. nu.199. C. de reuo.dona.Eandem opinionem probasse videntur Alciatus in d.l.posthumo.nu.6.C.de bono.possess.contratab. & recentiores aliqui Ferrarienses, quos ibi commemorat Riminaldus Iunior num.263.

Sextò & vltimò vel alia ratione non videtur recõualescere hoc testamentum,ex quo à matre confectum fuit: & † in matris testamento non videtur habere locum dispositio.d.l.posthumus.ff.de iniusto rupto & irrito test.Quæ quidem loquitur de testatore, non autẽ de testatrice. Nec † ibi masculinum concipere posse videtur fœminiñ:cum simus in correctoriis,iuxtà ea,quæ tradunt Alexan.& alij plures in l.Gallus. in prin. de lib. & posthu. Et præterea diuersa est ratio inter testamentum viri & testamentum mulieris. Nam testamentum mulieris tempore illo conditæ.d.l.posthumus,non rumpebatur natiuitate posthumi,quia præteritio loco exhæredationis erat. §. vlt. insti. de exhæred.libero. & propterea Vlpianus in d. l. posthumus,loqui non potuit de hac ipsa præteritione à matre facta.Hæc me dubium & ancipitem reddebant, vt respõderem,testamentum hoc non reconualuisse.

Re tamen ipsa diligentissimo studio ac cura peruigili perpensa, contrariam sententiam veriorem esse arbitror, nempè hoc testamentum reconualuisse, ex quo decesit posthumus in testamento præteritus, superstite ipsa matre testatrice: tametsi fuerit institutus. D. Comes Fabritius dictæ Do. Aldæ testatricis maritus. Et tota huius disceptationis difficultas pendet ab interpretatione d. l. posthumus. in prin.ff. de iniusto, rupto & irrito testamẽ. an scilicet illa clausula vltima, si bonorum possesio &c. referri etiam debeat ad primum illũ casum,quando posthumus fuit præteritus,vel potius referri debeat ad casum immediatè præcedentem, quando præteritus fuit filius iam natus.Et dicendum est referri debere solum modò ad casum hunc immediatè præcedentem,vt sensus sit. Si posthumus fuerit præteritus, & is nascatur ac moriatur etiam viuo testatore,reconualescit testamentum, siue instituti sint venientes ab intestato,siue extranei.Si verò præteritus est iam natus, & is moriatur viuo testatore, reconualescit testamentum,si modò in eo instituti fuerint venientes ab intestato.Quod autem iste sensus sit verus & recipiendus his demonstratur.

Primò † quando vnius dispositionis capitula habẽt suas speciales determinationes & clausulas, tunc clausula in vno capitulo posita non refertur ad aliud capitulũ. Ita scribunt Iason in l.talis scriptura.nu.37.de leg.1. Decius in c. secundò requiris.col.2.versi.tertiò,quando aliquis.de appella.& in consi.213.num.6.Gozad. in consil. 2. numer. 30.Boer.q.146.num.3. & Soc. Iunior in consil. 88. nume. 32. lib. 1. Atqui primus ille casus de posthumo præterito nato,& deinde mortuo superstite testatore, habet clausulam separatam & determinatam qualitatem ac penitus diuersam ab ea tertij casus, quando scilicet iam natus fuit præteritus.Ergo clausula posita in fine tertij casus non refertur ad primum.Quod autem clausulæ sint separatæ manifestè ex earum lectione apparet. Quòd etiam separatæ sint qualitates constat,quia in primo casu solùm requirit lex,quòd testamentum sit signatum.In tertio verò, quòd bonorũ possesio data sit ei,qui successurus erat ab intest. Secundò confirmatur,quando † clausula seu qualitas posita est in uno casu ab altero remoto & multũ separato,ex quo alia in medio fuerunt inserta,tunc illa qualitas non refertur ad casum præcedentem remotum. Ita scribũt oẽs in l.talis scriptura.in prin.vbi Iaſ.nu.37.de leg.1.& Soc. Sen. in consi.156.nu.16.li.2.Atqui in d.l.posthumus,ille tertius casus est remotus & multùm separatus ab illo primo:cum inter vnũ & alterũ posita sint hęc verba.Idcirco legatarij & fideicõmissarij habebũt ea,quæ sibi relicta sunt.Ergo clausula illa posita ĩ fine tertij cas⁹ ñ dẽt referri ad primũ.

Tertiò comprobatur ex eo, quòd † clausula posita in vna parte dispositionis ad alteram partem non

non refertur,quando ita ne referatur, suadet mens ipsius disponentis. sicuti scribunt Alex. & Iason in l. si idem cũ eodem.§.vlt.ff. de iurisd.om.iud.Craue.in cons.70. nu. 9.& Socinus Iunior in consi.81.nu.19. & apertius in cõsi. 142.num.28.lib.3.Atqui mens Vlpiani in d.l.posthumus, fuit,ne illa clausula referatur ad primum casum,quia si illum voluisset esse qualificatum eo modo quo tertium,ita eã qualitatẽ adiecisset,sicuti adiecit illam, quòd signatum esse debeat testamentum. Cum autem id non expresserit, nec nos dicere atque exprimere debemus.l.si verò. §. de viro.ff.sol.matrimo.l.non distinguemus. ff.de recep. arb. & confert.l.vnica. §. sinautem ad deficientis. C. de cadu. tollend.

13 Quartò suffragatur, quòd † vbi dispositio fauorabilis restringeretur, si qualitas posita in vna parte ad alteram refereretur, cessare omninò debet relatio. ita docuit Iason in l.talis scriptura.nu.40.versi.sextò limita.de leg.1. Decius in cap.secundò requiris,col.vlt.versi. octauò nõ fit relatio. de appella.& idem in consi.76.num.1.Atqui qp 16
testamentum reconualescat præmoriẽte posthumo patri suo,continet materiam fauorabilem: quia testamentum, quod ab initio erat validum,confirmatur,ex quo fauorabile illud esse dicitur,quod ad suam naturam primã reuertitur.l.si vnus.§.pactus ne peteret. vbi Iason nu. 6. ff. de pactis.Et hæc fauorabilis dispositio &materia restringeretur,si relatiua facta huius qualitatis, tunc solùm testamentum illud reconualidaretur, si venientes ab intestato essent in eo instituti.Ergo relatio hæc fieri non dẽt.

14 Quintò accedit,quòd † vbi qualitas est posita in secundo casu,qui diuersam rationem habet à primo, illa qualitas non refertur ad primum illum casum: sicuti scribunt Decius in cap.secundò requiris,num.3.de appella.Soc.Iunior in consi.158.nu.49.lib.2.& in consi.168.nu.117.lib.3. Immo idem est,quando maior a lest ratio vno in casu quã in altero, vt respondit Rubeus in consi.49. num. 4. Idem etiam est, quando dispositiones sunt diuersæ naturæ, quẽadmodum responderunt Alexan.in consi.117.col. penult: lib.1.& Craue.in consilio. 151. numero 5. Atqui in specie. d. l. posthumus , secundus, seu tertius ille casus,cui annexa est illa qualitas,diuersam admodum rationem continet à primo illo casu. Ergo qualitas hæc posita in tertio illo casu non refertur ad primum. Illa minor propositio probatur;quia in primo illo casu testamentum ab initio validum fuit.l.3.§.sed etsi stante.ff.de iniusto, rupto & irrito testamen. Est etiam validum tempore mortis testatoris, ex quo sublatum fuit illud impedimentum posthumi : & medium illud tempus,quo posthumus ille vixit, ex æquitate considerari non solet.leg.1. §.exigit.iuncto. §.sed si quis.ff de bono.possess.secund.tab. Diuersum est in secũdo & tertio casu dictæ l.posthumus: quia in illis verè testamentum ab initio nullum est,cum præteritus fuerit filius iam natus,qui erat omninò instituendus,vel nominatim exhæredandus.Et hanc considerationem fecit Bal. in d.l.posthumus.col.2.versi.in textu,data. Qui dixit,rationem hanc differentiæ probari in l. si testamentum. ff. de testam.& alibi. Idem scripsit Imola ibidem,& secuti sunt cæteri penè omnes, quos infrà in septimo argumẽto cõmemorabo.

15 Sextò accedit,quòd † in dubio admittenda non videtur qualitatis relatio,vel repetitio.ita Decius in consi 581.nu. 8.Admisso ergo quòd hîc versaremur in casu dubio,dicẽdum esset,hanc qualitatem & clausulam, si bonorum possesio, &c.non esse referendam ad primum illum casum positum in principio. d.l.posthumus.

Septimò mouet me plurimum auctoritas multorum, qui verè in specie.d.l.posthumus.duos relatos casus ita distinxerunt;quòd aut posthumus,ideſt nondum natus tempore testamenti,fuit in eo testamento præteritus: & tunc si iste moritur viuo adhuc testatore,reconualidatur testamentum, siue venientes ab intestato fuerint in eo testamento vocati,siue vocati sint extranei.Aut iam natus tẽpore conditi testamenti fuit in eo testamento præteritus: 17
& tunc si iste moritur viuo ipso testatore, testamentum solùm reconualescit, quando venientes ab intestato fuerunt in eo instituti. Ita distinguendo tradunt Bar.in d.l. posthumus.num.3.& 4.& ibidem Baldus colum. 2. versi. in textu. data.ff. de iniusto,rupto & irrito testamen.idem Bal.in l. vlt.num.23.C.vnde legit.Raphael Comens.in repe.l.si filius,la 1.nu.21.& nu.33. ff. de liber.& posthu. Fulgosius in consi.69.Punctus talis est.in fine Castr.& Im.in d.l. posthumus,ille nu.2.versi.itẽ habet. iste col. 1. in fine. & ibidẽ Albericus in princ.Ale.in l.si pater.col.pen.C.de instit.& substi.& in d.l.si filius.col.pen.in princ. Idẽ scripserunt Io.Fab.& Ang.Aret.in instit.de exhæreda. liber. in princ.vbi Bellonus.nu. .. & nouissimè Thobias Nonius.nu.15.Illis accedũt Iaſ.in l.Gallus.in prin. nu. 42. ff. de liber.& posthu.Dec.in l.posthum.1.lect. nu.11. & in 2. lect.nu.1.C.de bon. possess. contratab. & ibidẽ Zachardus nu.18.& Riminaldus Iun.num.266.Et in specie testamenti à muliere conditi,in quo instituit maritum, posthumo præterito, qui natus statim decesit, respondit benè eruditus compater meus D.Cephalus in consi.18. nu. 27. libro 1.& si Bald. & Socinũ vix hac de re verba facientes recenseat: nec relatos à me interpretes ita distinguentes commemoret.

Octauò, quòd testamentum hoc reconualuerit vel ex eo constat,quòd D.Alda testatrix superstes posthumo in ipso puerperio vita functa est,cũ quinta die post editum partũ decesserit. Quo † fit vt testamentum effectũ sit validũ ex dispositione.l.3.C.de inoff.testa. qua statuerunt Seuerus & Antoninus,quòd si mater,quæ filium, quem gerebat in vtero,præteriuit,in illo puerperio decesit,is deinde natus filius pro instituto habetur. Et propterea non habet querelã inofficiosi testamenti. Quod intelligitur, quando in eo testamento fuerunt instituti & alij filij: secus si institutus fuisset extraneus. Nam tunc querelæ locus est. Hoc idem à fortiori dicendum est nostro in casu, in quo iste posthumus,si diu cum matre vixisset,à matre ipsa expresim fuisset hæres institutus.Cum hîc (vt dicebãt Imperatores illi)nil filio posit imputari præter materni factũ,ob id pro instituto habendus est. Eo igitur ipso, qp natus fuit filius iste statim pro instituto haberi debuit:atque ita testamentum effectum est validũ, cũ sublatũ fuerit vitium, præteritionis;sicuti declarant omnes in d.l. 3. vbi copiosè Iason in secundo notabi. Quibus accedunt quos commemoraui in tract.de adipiscenda possesione remedio quarto.nu. 88.& respondit Alba in cons. 85. nu. 9.in fine.Et simile est in fratre,qui filio substituit,vt egregiè declarat Barto. in l.lex Cornelia.in fine.ff.de vulg.& pup.substi.Nec repugnat,quòd hîc vnà cum do. Ludouico altero filio ipsius Do.Aldæ testatricis institutus fuerit. D.Comes Fabritius hoc in casu extraneus.Quo sanè in casu non videtur haberi locũ dispositio.d.l.3.C. de inoffic. testamen.vt ibi scripserunt Salicetus, Castrẽsis & Fulgosius,quos secutus est ibidẽ Iaſ. in fi. Non inquã hoc repugnat,qñquidẽ aduersus Sali.& sequaces extat sentẽtia glo. & aliorũ pluriũ ibi in fine,quã eõem esse asseruit Alciatus resp.64.nu.5.versſ.secũdus est casus.& Ferandus Vasquius in rep d.l.3.nu.16.Quo itaque ad testamentũ non est hæsitandũ,quin statim effectũ sit validũ, ratione præsumptæ institutionis ipsius posthumi. Qua testamenti validitate suppositа,dicimus posthmodũ,hoc ipsum testamentũ effectũ deinde fuisse caducum pro parte ipsius posthumi,qui viua matre testatrice decesit,iuxtà.l.vnicam.§.pro secũdo. C. de cad. tollen. Portio aũt caducata accrescere debet cæteris institutis,atque ita D.Ludouico & D.Comiti,cum existimem ambos hos institutos fuisse coniũctim vocatos:idq; ex d.l. vnica.§.in his itaq; & ibi scribũt Bal. & cæteri.& in specie respondit Parisius in consi.60.num. 21.& nu.22.& in consi.64.nu 16.lib. 2. Et quibus intelligimus,eundem hîc nasci effectum,siue dicamus hũc posthumum tanquam præsumptiuè institutũ reddidisse testamentũ validũ,& deinde illud fuisse pro eius portione effectũ caducum;siue dicamus ipsius posthumi morte fuisse reconualidatum, ex quo semper ambo ipsi D. Ludouicus & D.Comes Fabritius æqualiter succedunt.

Ex his etiam constat non esse locum hîc illi disputationi,quòd ex quo Do.Alda.tamdiu superuixit posthumo,vt potuerit mutare testamentum & non mutauerit,quòd inquam voluerit decedere cum eo testamento, cui adiecta fuit clausula codicillaris verbis futuri temporis concepta. Quæ † quidem operatur hunc effectum, vt testamentum ipsum reddatur validum in vim tamen fideicommissi, vt scilicet venientes ab intestato grauati censeantur restituere hæreditatem hæredi instituto, atque ita teneretur. D. Ludouicus eam dimidiã,ad quã fuit vocatus D.Comes Fabritius eidem restituere.vt tradũt Alexand. in consi.142. nu.4.lib.2. post Castrensem & alios à se commemoratos. Decius in l.posthumo,prima lectura numero 1. versiculo sed tamen ista ratio.C.de bono.possess.contratab.& cõ-

munem esse sententiam asseruerunt idem Decius in cons. 470. num. 7. & 8. & Tiraq. in l. si vnquam. in verbo susceperit liberos. num. 214. C. de reuoc. donat. Quibus addo Curtium Iuniorem in consi. 60. nume. 20. consili. 61. num. 22. & cons. 64. num. 13. lib. 2. Cagnolū in auth. ex causa. nu. 149. C. de liber. præter. Bero. in consi. 12. num. 7. lib. 2. & Craue. in cons. 34. nu. 4. & in consi. 295. num. 2. Et in claris terminis testamenti conditi à muliere, quæ posthumum præteriuit, & maritum hæredem fecit, respondit Cephalus in d. cons. 138. numero trigesimo lib. 1. Non est inquam locus huic disputationi; cum iā demonstratū fuerit, hoc testamentum ita reconualuisse, vt iure directo valeat, ex d. l. posthumus. de iniusto rupto; vel ex d. l. 3. C. de inoffi. testam. & propterea non est opus disputare, an valeat iure fideicommissi. Hoc quidem fateor atque affirmo, quòd vbi iure directo non fuisset reconualidatum, saltē iure fideicommissi effectū esset validum. Quæ autem sit differentia, quòd vel iure directo, vel fideicommissi valeat; omnibus notior est quàm vt à me nunc explicetur.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Et ad primum respondetur, quòd † imò illa clausula in fine posita non refertur ad omnia præcedentia, sed tātummodo ad proximè immediata; argumentis atque rationibus iam deductis: & eo maximè; quia videmus esse diuersa ac separata capitula, & habere diuersam & separatam rationem, non repeto iam dicta. 18 22

Non obstat secundum argumentum, quia respondeo, quòd † imò diuersa admodum est ratio inter primum, secūdum & tertium casum. d. l. posthumus, vt demonstraui supra in quinto nostræ opinionis argumento. 19

Non obstat tertium argumentum; quia † respondeo, quòd illa dictio, idem, refertur ad principalē dispositionem pè reconualidationis, vt illo secundo casu ita reconualidetur testamentum, sicuti primo: modò in eo secundo venientes ab intestato sint instituti; atque ita æquiparatio est quò ad principalem actum, non quò ad accidentia: Et sensus erit, quòd sicut testamentum nullum præteritione posthumi reconualidatur eo mortuo superstite testatore; & legata ac fideicommissa debentur: ita etiā reconualidatur testamentum effectum nullum præteritione filij iam nati; si modò in eo venientes ab intestato sint vocati. Nam & tunc legata & fideicommissa debentur. Et huc pertinet, quod dicunt Doctores, relationem fieri debere ad ea, quæ principaliter in oratione posita sunt. Ita tradunt Iason in l. talis scriptura. num. 40. versi. septimò intellige. de leg. 1. & Decius in cap. secundò requiris. col. vlt. ver. septima conclusio. de appel. 20

Non obstat quartum argumētum, quia respondeo, hīc non constare. D. Aldam blanditiis D. Comitis Fabritij viri sui allectam eum pro dimidia hæredem fecisse. Essent enim hæ probandæ. cum alioqui non præsumantur, sicuti responderunt Parisius in consi. 67. nu. 30. lib. 3. & Soc. Iunior in consi. 113. nu. 11. lib. 3. Prætereà respondetur, à lege blanditias has non improbari, modò non transeāt in violentam persuasionem, vt scribunt permulti, quos commemoraui & secutus sum lib. 2. de arbitrariis iudicū &c. casu. 395. nu. 41. & 92. Quibus nunc addo Socinum Seni. in l. 1. §. si quis ita. nu. 2. de verb. obliga. & Siluanū in cons. 54. nu. 10. De qua quidem persuasione violēta clarè, vti de re, quæ crimen in se habet, constare deberet.

Non obstat quintum argumentum, quia respondeo, auctoritates illas in contrarium adductas. Siquidem admisso quòd constanter illi hoc affirmarent: attamen parum est eis deferendum, cum recepta magis opinio sit in contrarium. Et ipsemet Baldus apertius contrarium scripsit in d. l. posthumus. Tiraquellus autē nulla distinctione casuum facta absolutè secutus est communem aliorum traditionem, quo fit, vt eius assertio sit eo modo distinguēda & declarāda, qua se cæteri ab eo commemorati declarant. Alciati verò traditio dubia est: Non enim Alciatus constanter suam illam opinionem affirmat. Illa verò assertio recentiorum Ferrariensium parum quemquam mouere debet, vel quòd tenuis sit, vel quòd illius commentarij, qui legi possint, non extant. iuxtà ea, quæ tradit Decius in consi. 259. nu. 4. versi. prætereà.

Non obstat vltimum argumentum; quia respondeo, quòd † imò, d. l. posthumus, locum etiam habet in testamēto matris; vt egregiè & in terminis respondit Corneus in consi. 234. num. 6. versi. sed dubitatio videtur consistere. 21

lib. 2. & illum secutus est Riminal. Iunior in d. l. posthum. num. 214. C. de bono. possess. contratab. & idem sensit Cephal. in cons. 138. nu. 27. lib. 1. & si Corneum, vel aliū huius opinionis auctorem citet. Et suam hanc veram traditionē valida atque concludenti ratione demonstrauit Corn. in dict. consilio 234. numero sextò, versiculo sed tunc de duobus alterum. Cum dixit, maiorem esse rationem, vt reconualescat testamentum matris quā patris: cū testamentum patris nullum reddatur dispositione legis veteris nouæ ac nouissimæ testamentum verò matris, nullum efficitur sola dispositione nouissimæ legis: Et prætereà testamentum patris duo habet vitia, vnum præteritionis, alterum ob causam ingratitudinis non infertam: Illud verò testamentum matris vnum tantùm vitium habet, nempè, quòd iusta causa præteritionis non sit inserta. Et his factū est, vt lex magis succurrat testamento matris, vt reconualidetur ea decedente illicò nato posthumo. d. l. 3. C. de inoffi. testamen. quam ita citare voluit Corneus in d. consil. 234. nume. 7. quàm vt succurrat testamento patris, quod solùm reconualescit ex dispositione. d. l. posthumus.

Nec obstat † quòd d. l. posthumus. loquatur de testamento masculi. & masculinum non concipere fœmininum in correctoriis: quia verè hic non sumus in correctoriis, sed in exorbitantibus, in quibus masculinum concipit fœmininum. Ita in specie respondet Corneus in d. consil. 234. nu. 8. lib. 2. & in statutis exorbitantibus masculinum sine dubio continere fœmininum tradit coptosè Tiraq. de retractu consang. §. 1. gl. 9. num. 232. & vbi eadem adest ratio, extensio conceditur. Et dato quòd hic essemus in correctoriis, adhuc in his masculinum concipit fœmininum. Ita Iason in l. siquis id quod in prin. nu. 10. de iurisd. om. iud. & Tiraq. loco supra allegato nu. 233. Prætereà saltem hodie. d. l. posthumus. intelligitur tam de testamento materno quàm paterno, cum nouissima legis dispositio idem ius de vno quod de altero statuerit, id quod & apertius & clarius planum facit Corneus ipse. Concludo itaque hoc D. Aldæ testamentum reconualuisse iure directo ad commodum ipsius Dom. Comitis Fabritij viri sui pro dimidia instituti.

SVMMARIVM.

1 *Conditio illa dicitur, quæ antequam perficiatur actus, implenda est.*
2 *Modus dicitur moderatio quædam dispositioni adiecta, aggrauās in tempus dispositionis perfectæ.*
3 *Verba ipsa non tantùm spectanda sunt, sed potius effectus.*
4 *Differentia inter dispositionem modalem & conditionalem.*
5 *Obligatus ad factum ita demum ob moram incidit in pœnam, si interpellatus non facit quod facere debet.*
6 *Modum qui implere debet, ita demum priuat commodo, cùm fuit interpellatus vel monitus.*
7 *Hæres grauatus ædificare capellam in loco declarando ab executoribus testamenti, non dicitur in mora ante factam declarationem.*
8 *Statutum quando imponit pœnam pro facto negatiuo, vt negligēs puniri possit, prius interpellari vel moneri debet.*
9 *Terminus currere dicitur à die. qua habita est scientia ipsius assignationis.*
10 *Verba hæc dummodo, non faciunt conditionem.*
11 *Modus debet impleri per modum compulsionis. conditio per modū exclusionis.*
12 *Moræ purgatio moram commissam supponit.*
13 *Legatum sub modo factum ad hæredem transmitti, modo ipso non impleto.*
14 *Effectus quando idem sequitur, non curamus de modo.*
15 *Modum & conditionem posse impleri per æquipollens.*
16 *Verba modum significant ex illa dictione tuo.*
17 *Verba ita tamen, sunt limitatiua ad præcedentia.*
18 *Obligati ad factum quam primum possunt adimplere debent, imò. numero 19.*
20 *Facturum si quis aliquid promisit, & si non fecerit pœnam soluere vt incidat in pœnam, requiritur interpellatio. fallit. vt numero 21.*
22 *Dies legalis vbi est incerta mora non committitur absque interpellatione.*
23 *Faciendo licet quis non possit præiudicare, negligendo tamen potest.*

FAC-

FACTI SPECIES.

CAVTVM est statuto ciuitatis Parmæ in hæc verba. Si quis Forasterius Oriundus extrà iurisdictionem Ciuitatis Parmæ voluerit fieri ciuis, fiat & fieri debeat auctoritate Consilij generalis communis & populi Parmæ, et sicut ipsi Consilio placuerit: Ita tamen quòd ille talis infra terminum, qui sibi per dictum Consilium ordinabitur, teneatur & debeat facere fieri de nouo vnam domum in ciuitate valentem libras centum imperialium ad minus, vel aliam domum constructam emere in ciuitate valoris librarum ducentarum imperialium ad minus; quæ domus sit & remaneat communi obligata, pro sustinendis & faciendis oneribus Communis. Quæ domus perpetuò non possit vendi, vel alienari, vel in alium quoquo modo transferri sine voluntate dicti Consilij. Et instrumentum, quod fiet de emptione casamenti, super quo dicta domus facta fuerit, vel de emptione dictæ domus, debeat assignari Protestati, vel eius Vicario de valimento dictæ domus. Et nisi dictus talis adimpleuerit prædicta, priuilegium Cittadinanciæ sit ipso iure nullum. Saluo, quòd nullus possit fieri Ciuis auctoritate dicti consi. Parmæ, vel aliquo alio modo, qui non sit verè amicus Communis; aut qui sit vsurarius vel homicida, vel bannitus, vel exul de terra sua pro maleficio. Et hoc capitulum sit præcisum & præcisè debeat obseruari, ita quòd absolui non possit auctoritate alicuius Consilij. 1 2

Hoc statuto ita stante, euenit, quòd illustris Eques. D. Valens de Valentis Ciuis Mantuanus creatus fuit ciuis anno 1518. & in instrumento concessionis ciuilitatis, nec in alio actu fuit sibi assignatus terminus, nec aliter monitus, vel interpellatus ad ædificandum, vel ad emendum domum in ipsa ciuitate. Decessit. d. D. Eques Ciuis creatus post se relictis filiis & hæredibus, qui pariter anno 1542. creati sunt & ipsimet Ciues; & qui quidem nec moniti, vel interpellati fuerunt ad ædificandum, vel emendum domum. atque ita hactenus nec ab eis, sicuti nec ab eorum patre ædificata, vel empta fuit domus.

Præsupponitur etiam, quòd ipse D. Eques & eius filij deinde possederunt, & possident prædia multa in ditione ipsius Ciuitatis; cuius ciues effecti sunt.

Nunc dubitari contingit, an D. Eques iste Ciuis creatus eiúsque filij & hæredes, ex quo hactenus domum non ædificarunt, vel emerunt in Ciuitate, priuati censeantur eo priuilegio seu beneficio ciuilitatis. Reuerendissimi D. Rotæ Romanæ Auditores huius causæ iudices in eam opinionem videntur inclinare; quòd priuati hi sint: sicuti apparet ex motiuis ab eis excitatis. 3

CONSILIVM CXXXI.

Initium à Domino.

NON equidem me latet & acutas & admodum eruditas esse dubitationes, quæ à Reuerendissimis atq; consultissimis huius causæ Iudicibus excitatæ fuerūt. Quibus sanè significare videntur, se in ea opinione esse, hunc ciuem effectum eiusque filios ac hæredes amisisse omne ciuilitatis beneficiū, cū domū in ciuitate nō ædificauerint, vel iā exædificatā non emerint. Verū cū in alia ego sim sentētia, quā & probabiliorē ac veriorem esse opinor; prius aliquot rōnibus & argumentis planū faciā quod sentio, & postmodū ex ordine excitatis dubitationibus, quantū per me licebit, satisfaciā. Et quò clariora reddantur, quę tractaturus sum aliqua prius præfabor. 4

Præmitto itaq; primò, verba huius statuti significare, hoc ciuilitatis beneficiū cōcedi nō quidē purè vel sub cōditione, sed sub modo tantū. Cū enim ait statutū; quòd exteri creari possint ciues auctoritate Cōsilij gnalis Cōis & populi, & sicuti ipsi Consilio placuerit. Ita tamen ꝙ ille talis ȝ. terminū, qui sibi per dictū Consiliū ordinabitur, teneatur & dēat facere fieri vnā domum in Ciuitate &c. Hæc dicitur creatio ciuilitatis sub modo, nēpè, vt domus deinde ædificetur non aūt sub cōditione. Si quidē † conditio illa dr̄, quæ, antequā perficiatur actus, implēda est. l. filiofam. ff. de condi. & dem. Modus verò † dr̄ moderatio quædā dispōni adiecta aggrauans in tēpus dispōnis perfectæ. tex notab. in l. Mæuia. ff. de manumiss. testa. l. demōstratio. §. vlti. & l. quibus diebus. §. Termil. vbi Bart. nu. 1. vers. dic ergo sic. ff. de condi. & dem. Modus verò † dr̄ moderatio quædā dispōni adiecta aggrauans in tēpus dispōnis perfectæ. tex notab. in l. Mæuia. ff. de manumiss. testa. l. demōstratio. §. vlti. & l. quibus diebus. §. Termil. vbi Bart. nu. 1. vers. dic ergo sic. ff. de condi. & dem. Et eo loci Soc. nu. 7. scribit, Bart. traditionē à cæteris recipi. Et illis accedit Are. in cons. 93. in fine. & in cons. 149. col. 1. qui & illud asserit, in dubio modū dici, nō aūt conditionē. Idē respondērunt Ale. in cons. 102 nu. 2. vers. confirmo. lib. 1. Ruinus cons. 60. nu. 5. lib. 2. Soc. in l. 1. in secūdo notab. ff. de cōd. & demon. Alciat. resp. 236. nu. 2. & Crau. in cons. 59. nu. 1. Franc. Sarment. li. 2. Select. interpreta. ca. 3. nu. 4. Cū itaq; hoc onus ædificandi domū iniungatur ciui iā creato, atq; ita post actū perfectū, verè modus est. Quod aūt ciui iam creato onus iniūgatur vel ex eo cōstat; quia vult statutum ꝙ vbi is ciuis creatus non ædificauerit vel emerit domū, ꝙ ipso iure priuatus sit ciuilitate. Hæc priuatio habitum præcessisse supponit. l. decē. §. decē. ff. de verb. oblig. Rursus vult, hūc debere ædificare domū ob ciuilitatē; iā ergo præsupponit hunc esse effectum perfectè ciuē. Et absurdū esset dicere, hoc onus imponi ciui non effecto: cū non nisi illi tali conueniat. Quinimò dico fortius, quòd ēt si statutū diceret, quòd creatus ciuis nō possit nec dēat frui cōmodis ciuilitatis, donec domum in ciuitate vel emerit, vel ædificauerit: adhuc tū hic diceretur modus non aūt cōditio. Quod auctoritate egregia Io. Andreæ in additionibus ad Spec. in tit. de instrorū editione. §. nunc verò aliqua, nu. 83. probatur. Ait ille, quòd si testor his verbis hæredē facit. Instituo mihi hæredē Titium in oībus bonis meis hac conditione; quòd nō succedat, nec possideat dicta bona, donec legata à me relicta soluta sunt; hæc dispō. non conditionalis, sed modalis est. Et perfectæ dispōni ac actu adiectū est onus sicuti ēt cum Io. And. scripserūt Alex. in cons. 102. col. 2. vers. & ideò d: lib. 1. & Ruin. in cōs. 26. nu. 8. lib. 2. Et si rectè Io. Andr. doctrina perpendatur, loquitur fortiori illo in casu, qū. s. adiecta sunt illa verba, hac conditione; quæ ex natura suæ significationis dispōnē faciunt conditionalē, non aūt modalē. Sed modalis ob id essent hīc quòd actui iam perfecto adiecta essent. Nec † verba ipsa tantū spectanda sunt, sed potius ipse effectus; vt egregiè docuit Bar. in d. l. qbus diebus. §. Termi. nu. 5. ff. de cond. & demon. quē secuti sunt Alc. Corse. & Ruin. quos nup allegauimus, suo sing. ī verbo manumissio. Ias. & Dec in l. debitori C. de pactis, & Crau. in cons. 59. nu. 1. in fi. Cōprobātur iā dicta fortius ex natura verborū hīc appositorū, quæ & effectui cōueniunt. Verba inquā hæc statuti. Ita tū &c. modū esse adiectū, non aūt cōditionē. Sicuti probat text. in l. ita tū. ff. ad Treb. & respondit Paris. in cons. 17. nu. 20. lib. 1. Idē dicimus de dictione, dūtū, Ruin. in cōs 137. nu. 8. lib. 1. Idē de dictione, dūmodo, quæ non differt à præcedentibus. quemadmodum scribunt Bar. in l. qbus dieb. §. Termillius. nu. 4. de cōd. & demo. & copiosè Tiraq. in tract. de retractu cōsangui. §. 8. in gl. 8.

Præmitto secūdò † inter multas differētias, quæ extant inter dispōnē modalē & cōditionalē, vna est & præcipua; ꝙ modus licēt habeatur ꝙ conditio ne, vt non implēs illū priuetur cōmodo l. 1 C. de his, quæ mō: Attamē non efficit dispositionem conditionalē, sed puram, quò adhoc, vt non impediat acquisitionem fieri ab initio, & si ex post facto resoluat. l. libertas. §. hæc scriptura. ff. de manumiss. testam. clarè scribunt Bartol. in l. quibus diebus §. Termilius, nu. 13. & ibidem Soc. nume. 8. de cond & demonst. Et in specie respondit Castren. in cons. 292. circà primū dubium. numero 1. lib. 2. Corneus in consi. 311. numero 5. libro primo, qui egregiè declarat. Franciscus Sarmen-

tius lib.2. select.interpreta.cap.3.& apertius Soci.Sen.in consi. 19.num.7.lib.3.& Alciatus resp.211.nu. 6. Cõditio 9
verò impedit acquisitionem ab initio , ex quo nil ponit in esse,donec ei fuerit satisfactum.l.si quis sub conditione dandorum decem.ff.si quis omissa causa testa.Et ideò cõtractus sub conditione celebratus dicitur resolutus ipsa conditione non eueniente.Ita manifestè probat.l.necessariò.§.1.ff.de periculo & commo. rei vend. & l.pecuniã, quam.vbi Alex.nu.4.ff.si certum peta.Ita dicimus gratiã conditionalem esse imperfectam, & illius effectum stare in suspenso.ca.si pro te.vbi gl.de rescrip.in 6. gl. in clem. 1.de præben.Et hinc descendit alia differentia , quòd vbi agitur de modo implendo,necessaria est partis interpellatio,vt infra dicemus,sed diuersum cùm agitur de ipsa cõditione;ita Rui.in consi.100.nu.4.versic.cum ergo.lib.5.

His præmissis, demonstratur nunc multis argumentis & rationibus,hunc effectum ciuem beneficium ciuilitatis 10
non amisisse ob id , quòd erat omninò interpellandus,vel monendus saltem, vt domum in ciuitate vel ædificaret, vel emeret.

Primò mouet me iuris regula,quæ est,quòd †obligatus 11
ad factum,ita demum ob moram incidit in pœnam,si interpellatus non facit, quod facere debet. l. si pœnum. ff. quando dies lega.cedat.l.si quis filium.§.stipulatio. ff. de collat.bono.clarius in.l.mora. ff. de vsuris.& apertius in l.etsi post tres.ff.si quis cautio.Et in specie ita tradũt Bar. in l.si duo.§. ait prætor. ff. de constit.pecun. Aretinus in consi.72.colum.vlt.Decius in l.quod te.in tertia lectura num.45.ff.si certum peta.Soc.Sen.in consi.133.col.1.lib.1. & Craue.in consi.64.nu.1.& alios infra referam in respõsione ad primam excitatam dubitationem.

Secundò accedit in specie traditio Craue.in consil. 59. num.7.qui post Corneum,quem recensет,respõdit, quòd
6 †ita demum is, qui adiectum modum implere debet, priuatur commodo , cui modus fuit adiectus,cùm fuit interpellatus,vel saltem monitus,vt impleret.Idem sensit Ruinus in d.consilio 100.numero 4. versi. cum ergo lib.5. sic declarans tradita à Iasone l. vniuersa C. de precibus Imp. 12
offeren.Et accedit in specie magis quod post Castr.respõdit Craue.in consi.319.numero 17.versic.nonò culpa , cũ
7 dixit, quòd si †hæres fuit grauatus ædificare capellam in loco declarando ab executorib. testamenti , non dicitur hæres,in mora ante factam declarationem.Et in terminis nostris Alciatus resp.210.num.4.Ita ergo dicendũ est hoc nostro in casu,hunc ciuem non posse dici beneficio ciuilitatis priuatum,ob non ædificatam domum;cum,vt ędificaret,nec interpellatus,nec monitus fuerit.

Tertiò non parum suffragatur, quòd hîc sumus in dispositione statuti imponentis pœnam pro negligentia,nẽpè priuationem ciuilitatis pro domo non ędificata.Atqui
8 †quando statutum imponit pœnam pro facto negatiuo, atque ita pro negligentia , vt is negligens puniri possit, prius interpellari , vel moneri debet,vt faciat. Ergo hic 13
Ciuis ob hanc negligentiam non ædificandi domum , nõ potest puniri, pœna priuationis Ciuilitatis. Illa minor probatur auctoritate Inno.in cap.extirpandæ.§.quia verò,de præben.Cùm scripsit , quòd si constitutione sancitum est,quòd quicumque clericus,qui in suo beneficio residentiam nõ fecerit beneficio priuetur; requiritur interpellatio,seu monitio,vt dicatur negligens in residendo,& consequenter, vt priuetur ipso beneficio. Innocentium secuti sunt permulti,nempè Hostien.Io.Andreæ & Imola in cap.licet canon.de electio.in 6.Ioa. Andreæ in cap. excommunicationi.de rapto.& in cap.2.de magist. Bald. in l.etsi post tres.ff.si quis caut.& in auth.hoc amplius.nu. 4.C.de fideicom. idem Baldus & Imola in l. si mora. ff. sol.matr.& in auth.& omninò.C.ne vxor pro marito , in I.magnam.C. de contrah. & comm. stip. in l.crimen. C. qui accusa.non poss.in l.2.C.de sponsa.Quos quidem secutus est Soc.Sen.in consi 3.num.15. lib. 1. qui hanc esse receptam opinionem asserit. Et his accedunt Aretinus & Alexander in l.ita stipulatus ille num. 15. iste num. 13. de verbo.obliga.qui alios recensет,addo & Ruinum in consi. 100.nu.4.lib.5.& Felinum in ca.2.nu.4.de magistris.

Quartò fortius iam dicta comprobantur ex verbis claris ipsius statuti,quæ apertè disponunt, terminum esse assignandum ciui creato ad ædificandum vel emendum domum in ciuitate.Quæ sanè termini assignatio nil aliud est quàm interpellatio seu requisitio, vt ciuis ædificaret, vel emeret domum. Cũ ergo nulla facta fuerit ipsius termini assignatio, nullum tempus dici potest elapsum ad ædificandum,vel emendum domum.Nam †terminus cur rere dicitur à die , qua habita est scientia ipsius assignationis.vt scribunt gl.& Baldus in l.1.ff.si quis cautio.& ibi Iason num.10.recensет alios.Et eo magis quando lex notat culpam ; quia verè tunc non currit terminus nisi à die scientiæ.Ita docuit Baldus in cap.1.§.quoniam. in secundo notab.de prohib.feud.aliena.per Lothar.

Quintò accedit in specie clara & manifesta decisio Baldi in cap.dudũ il 2.nu. 27.de elect. cuius verba adscripsi. Et hæc faciũt ad quæstionem de facto. Receptus quidam fuit in ciuem adiectis his verbis;dummodo soluat datia& collectas:modò iste non soluit.Quæritur,vtrum eius ciuilitas sit extincta, seu radicitus resoluta? Et dicendum est, quòd est ciuis , sed non habet commoda ciuilitatis , nisi purget moram.C.de Sacrosan.Eccl.l.quæ sub prætextu.ff. locati.l.quæro §.inter locatorem.Nam hæc verba † dummodò,non faciunt conditionem,sed obligant ad sic faciẽdum:quia modus est obligare valens reciprocè:sed conditio non obligat reciproce;vt nota.ff.de iureiura. l.si quis cum debitore. Modus † ergo debet impleri per viam cõpulsionis,si expediat domino; sed conditio debet impleri per modum exclusionis,ideſt,si non impletur, excluditur quis ab initio & exordio contractus.ff.de contrah.emp.l. qui fundum.ff.de rescind.vend.l.final. §. emptor prædiorum. Hæc Baldus. Cuius quidem sententiam secuti sunt Iason in l.si testamentum.numero 3. C. de instit.& subst. Vbertinus Zuchardus in l. 1.numero 173. C. de pactis. & Tiraquellus in tract.de retractu consang.§.8. Et his addo Alciatum resp.210.numero 7. Et ne mentem æquissimorum Iudicum perturbent illa verba Baldi ; cùm ait, hunc ciuem creatum sub modo esse ciuem, sed non habere cõmoda ciuilitatis &c. censeo animaduertendum , Baldum loqui, quando iam is ciuis creatus fuit interpellatus , vel monitus,vt modum illum, nempè solutionis collectarũ impleret,& nõ impleuit:atque ita moram commisit. Hæc mens Baldi colligitur manifestè ex verbis subsequẽtibus, cùm ait,nisi purget moram.Purgatio †moræ morã commissam supponit. Mora autem hoc casu(vt demonstrauimus suprà) non nisi mediante interpellatione, vel monitione committitur.Et ipsemet Baldus subiungit, modum impleri per compulsionem;quæ quidem est , quòd nisi is creatus ciuis soluat collectas , vel priuetur commodo ciuilitatis,vel alia pœna mulctetur.Conditio autem (inquit Baldus) impletur per modum exclusionis. Nam conditioni non satisfaciẽs excluditur tãquã ab initio ciuis creatus non sit:Quod non contingit in modo; quia tũc solùm excluditur ex post, nempè mora commissa & non purgata.Comprobatur hæc explanatio ex traditione Bart.in l. quibus diebus.§.Termilius.nu. 13. de cond. & demon. & ibidem Soc.nu.8.qui manifestè scribunt, effectum dispositionis factæ sub modo non stare in suspenso ante modi implementum:Cùm dicunt,legatum † sub modo factũ ad hæredem transmitti modo ipso non impleto: quod non contingit in dispositione conditionali,cuius effectus ante eius euentum impediuntur. Quod ergo dixit Baldus ciuilitati commoda impediri , intelligi post moram debet: non autem ante,alioqui esset contra naturam modi, quæ (vt dixi)effectum dispositionis non suspendit. Quocirca in ciue creato sub modo , tres status considerantur. Vnus ante moram commissam , nempè ante interpellationẽ vel admonitionem factam de modo implendo. Et tunc dicitur esse propriè ciuis & fruitur cõmodis ciuilitatis. Quo sanè in statu positus est iste creatus ciuis,pro quo respondemus.Alter est status creati ciuis sub modo,quando scilicèt ab eo cõmissa est mora,sed adhuc est intra tẽpus purgandi eam: Et tunc manet quidem ciuis sed à commodis ciuilitatis(ut ait Baldus) suspenditur. Tertius est status. quando iam commisit moram & tempus purgandi eam est elapsum. Et tunc nõ solùm cõmoda ciuilitatis perdit sed ẽt priuari põtipsamet ciuilitate;vt ipsemet Bal. sensit.

Sextò & vltimò, vel ea ẽt rõne nõ potest ciuis iste creatus dici priuatus ciuilitate & eius cõmodis,ob id,qđomũ in ciuitate nõ ædificauerit,vel emerit.Nã tametsi domum in ciuitate nõ habeat,nec habuerit vnquã: attamen prædia possideat sub ipsius ciuitatis ditione; quod sufficit , vt dispõni statuti sit satisfactũ.Requirit sanè statutũ, creatũ ciuẽ habere domũ in ciuitate nõ aliã ob cãm, quã vt in eã sustineat onera ipsi⁹ ciuitatis,sicuti significãt apta hæc verba statuti.Quę dom⁹ sit & remaneat Cõi obligata ꝓ faciẽdis & subſtinendis onerib.ipsius Cõmunis. Cũ ergo hic ciuis onera subſtineat habeatq; bona, quæ obligata sunt pro oneribus ipsis subſtinendis,non erat necesse quòd ẽt
14 domum emeret,vel ædificaret :Quandoquidem †non curamus de modo,quando idẽ sequitur effectus l.cũ seruus. ff.de verbo.obliga.Et hinc scribunt Bart.& Castren.in l. 22
si mulier.ff.ad Trebel.& in l.si mater.C.de instit.& subst.
15 modum †imò & conditionem posse impleri per æquipollens, quando ipse disponens considerauit atq; cogitauit de effectu,idem respondit Soc.Sẽ.in consil.259.nu. 2.lib. 2. & in dispositione statuti idem censuit Ruinus in consi. 137.nu.9.lib.1.Quod autem statuentes cogitauerint de solo effectu subſtinendi onera ciuitatis, vel ex eo constat , ꝙ non considerarunt domum haberi , & ædificari pro ciuitatis ornamento iuxtà tit. C. de ædificijs priua.cum posuerint in facultate ciuis creati ædificare domum,vel ædificatam emere:sed quidem statuerunt ciuem hunc habere debere domum pro subſtinendis oneribus. Quæ †ver
16 ba modum significant,ex illa dictione, pro, Barto.l. quibus diebus.§. Termilius.nu.10.de cond.& demõ. Et ideo hæc dicitur causa finalis. ita Tiraq. tract. Quòd cessante causa cesset effectus.limit.1.num.41. Et hinc fit,quòd etiã si hic ciuis ratione domus,quam non habet,vt alij habent, videatur aliquantulum ab alijs differre ; non tamen vere quòd ad effectũ differt,ex quo subijt onera.Ita egregiè respondit Soc.Sen.in consi.129.nu.7.lib.1.

Non obstant nunc dubitationes, quas acutè admodum excitarunt sapientissimi causæ Iudices.Quæ quidẽ ad verbum penè recensebo , vt inde clarior responsio appareat. ita hi eruditissimi Patres dicunt.Licèt statutum , qualiter Forosterij possint fieri ciues,huiusmodi ciuium creationẽ remittat arbitrio Consilij:nihilominus per illa verba , ita
17 tamen †quæ sunt limitatiua ad præcedẽtia.l.Lucius.§ quę habebat.ff.ad Trebel.Craue.in consil.25.nu.26.limitatur ab eodem statuto tale arbitrium,ita quòd taliter creati emant infra terminum sibi ordinatum à Consilio domum &c.Quæ verba duo videntur importare præcepta. Vnum emendi domum ; alterũ emendi infra terminum statutum à Consilio:ex quibus licèt non possit verificari fecũdum, quia terminus non sit statutus,remanet primum.l.Celsus. §.sed & ipse.ff.de arbit. cap. cum dilecti.de dolo & contuma.Mandatum enim hoc qualificatum in duo distribuitur.Abbas in cap.licet,in 9.notab.de prob. Quo stãte succedit,quòd taliter creati quàm primum possunt,adimple-
18 re debent:cum †ad factum sint obligati. l. si ita stipulatus essem abs te.l.ita stipulatus.§.Sabinus.& l. cõtinuus.§. cũ ita ff.de verbo.obliga.

Huic primæ dubitationi atque argumento respondeo, & facile concedo arbitrium datum Consilio in creatione ciuis fuisse limitatũ , vt scilicèt creare ita possit,vt iubeat illi creato,domum vel ædificare , vel ædificatam tenere in ciuitate. Concedo etiam illa verba ita tamen,quòd ille talis infra terminum,qui sibi per dictum Consilium ordinabitur,teneatur & debeat facere fieri de nouo vnam domũ &c. Concedo inquam hæc verba duo continere. Vnum, quòd domus debeat ædificari.vel emi. Alterum , quòd id fiat infra terminum assignandum à Consilio.Concedo e- 23
tiam,quòd etsi non fuerit verificatum primum,nempè assignatio termini:attamen supereſt obligatio,nempè ædificandi,vel emendi domum. Verùm negatur quòd deinde subijcitur , faciendo quandam consequentiam ; quòd creatus ciuis quàm primũ potest adimplere, id facere debet quia ad factum tenetur.d.l.si ita stipulatus essem. cum
19 cæteris allegatis.Hoc †inquam negatur absolutè procedere:quia is qui tenetur ad factum , non eo ipso quod facere potest,in mora constituitur , sed ita demum si interpelletur , vel admoneatur saltem , vt ita faciat. sicuti declarant Doctores in d.l.ita stipulatus. de verb. obli. ibi.Bar. q. 6. nu....idem Bart.in l.si duo.§. ait prætor. ff. de const. pec.
20 qui clarè docuit.quòd †si quis promisit.se aliquid facturũ, & si non fecerit,pœnam soluere: vt incidat in pœnam requiritur interpellatio.idem scripserunt glo. Baldus & Angelus in l.etsi post tres.ff.si quis cautio.Idem respondit Aret.in consi.72.col.vlt.quem secutus est Dec.in l.quod te. in 3.lect.nu.45.ff.si cert.pet.& ibidem Curt.Iun.n. 28. Et
21 licet †quando agitur de interesse, mora sine interpellatione cõtrahatur ab eo,qui promisit se facturum & curaturũ attamen nullo modo contrahitur hæc mora, quando agitur ad pœnam.Ita egregiè declarant Soc Sen. in consi. 133.

col.1.lib.1.& Craue.in con.64.nu.1.qui & Goz. recẽset in consi.27.col.3.idem sensit ipse Craue.in consi.59.nu.7. in fine.Accedit quòd Ias. in d.l.si ita stipulatus essem abs te. in 4.notab.ff.de verbo . oblig.declarando textum illum, qui(vt retulimus,)à DD.Iudicibus pro parte cõtraria citatur,manifestè scribit,quòd †vbi dies legalis est incerta, vt in casu,d.l.si ita stipulatus,mora non committitur sine interpellatione.Hinc subiungit ipse Iason ex aliorum sententia,quòd si pater in instrumento promisit facere consentire filium,cùm erit legitimæ ætatis sub certa pœna;ista dies incerta non interpellat , atque ita non costituit partem in mora.

Subijciunt deinde ijdem DD.Iudices in hæc verba. Et hoc maximè comprobatur ex illa clausula in fine posita, videlicèt :Et hoc capitulum sit præcisum & præcisè debeat obseruari. Quod ad omnia præcedentia referri debet.secundum regulam leg.talis scriptura.§. fin. de leg.1. Quod in hoc casu videtur habere minorem difficultatem propter illa verba. Et hoc capitulum &c. Cum capitulum vocent statuentes totum vnum statutum,vt cõstat ex statuto. Qualiter statuta possint absolui. Huiusmodi ergo verba. Et hoc capitulum sit præcisum imponunt Consilio necessitatem terminum statuendi, cum secundùm Baldum in leg.si causam.col.2. num. 5. C. de execut. rei iud. hęc verba posita in statuto denotent,quòd adeo sit strictũ ius & firmatum,vt ab eo nullo modo recedi possit.Quod non contingeret,si posset Consilium,non præfigendo terminum , eximere creatum ciuem ab hoc onere;quia recederet ab ista dispositione statuti:& concederetur Consilio per huiusmodi interpretationem,vt posset tacitè illud facere,quod expressè,sibi in hocmet statuto prohibetur, cum sibi tollatur facultas huiusmodi statuto derogandi. Hic enim est sensus illorum verborum ; Ita quòd absolui non possit auctoritate alicuius Consilij, vt deprahẽditur ex alijs statutis,de quibus in dubio.

Hæc sapientissimorum Iudicum consideratio tamen abest vt obsit huic ciui creato,quando potius ei non medio criter suffragatur.Suffragatur inquam,cùm hi patres affirmant,statutum imponere necessitatem Consilio Ciuitatis statuendi terminũ Ciui creato ad ædificãdum & emendũ domũ.Si ergo necesse habuit Consiliũ statuere hũc terminũ huic ciui ; nil est,quod imputetur ei,si ante termini assignationem domum nõ ædificauit,vel emit.Nam iure expectauit ipse ciuis creatus , ꝙ sibi terminus assignaretur, atque ita eo modo interpellaretur,quod cum factum non fuerit in mora dici non potest. Et facilè concedimus Ciuitatem seu Consilium non posse Ciui creato remittere onus ædificãdi,vel emendi domum: quia suo hoc facto Ciuitati adferretur detrimẽtum.Sed illud affirmauimus, nẽgligentiam ipsius Consilij non assignantis hunc terminũ ciui creato non potuisse ipsi ciui adferre detrimentum amissionis ciuilitatis; quandoquidem ciuis ipse sine sua culpa pœnam hanc substineret.contra l. sancimus. C. de pœnis.& illi similes. Quinimò dicimus, quòd etsi non liceat Consilio præiudicium adferre ciuitati faciendo,nempè expressim remittendo ædificationem , vel emptionẽ domus †attamen negligendo,sicque non faciendo potest præiudicare. Ita scribunt Bart. & cæteri in l. Imperatores. ff. de pactis.& in l.Præses.ibi Ias.nu.15.C.de trãsactio. His cõcludo,ciuem hunc non amisisse ciuilitatis beneficium, tametsi nec ædificauerit , vel ædificatam emerit in ciuitate domum.

Subscriptio Excellentissimi D.
Tiberij Deciani.

SVMMARIVM.

Receptio in ciuem dicitur quidam contractus vel quasi.
Contractus nullus rescinditur ex capite implementi non secuti,nisi accedente vera mora. 1
Causa qualibet etiam iniusta excusat à pœna & à mora numero 7.& à dolo.nu.9. 2
Lucri & damni non est par ratio. 3
Exceptio ista,tu non impleſti ex parte tua,excusat a mora, 4
Exceptionem aliquam qui habet non videtur esse in mora. 5
Mora dicitur dolus. 6

10 *Factarum quando quis promittit aliquid sub modo vel conditione, nunquam in mora constituitur donec certificetur & liquidetur.*
11 *Dies certa licet interpellet pro homine, tamen per adiectionem loci nequaquam num.13.*
12 *Argumentum valet de loco ad tempus.*
14 *Pœna aliqua quando constituitur in lege vel statuto, si aliquid factum non fuerit, pœna nunquam committitur, nisi præcedat monitio.*
15 *Promissio de aliquem præsentando intra octo dies sub pœna, quomodo intelligatur.*
16 *Contractus factus cum ciuitate dicitur bonæfidei.*
17 *Mora non ita facile committitur in contractibus bonæfidei.*
18 *Declaratoria requiritur in pœnis ipso iure à lege impositis.*
19 *Causa limitata limitatum producit effectum.*
20 *Ciuitatis oncra non subiens non gaudet commoditatibus ciuium solucntium collectas.*
21 *Commodum qui vult habere, debet & onus subire.*
22 *Impossibilium nulla obligatio.*
23 *Qualitas apposita in statuto probanda est.*
24 *Scriptura & lex vel statutum continens vnum factum cum certis qualitatibus non potest diuidi & separari in præiudicium alicuius.* 5
25 *Præcisè idem est absolutè & ad literam nullo excepto.*
26 *Dictio præcisè, non excludit interpretationem iustam à iure prouenientem.* 6
27 *Nemo pœnam incurrit sine mora.*
28 *Dilatio cui debetur per legem, non potest dici moram incurrere, nisi assignata sit & præterlapsa dilatio.*

7

CONSILIVM CXXXII. 8

Dominus Illuminatio mea. 9

Vpra scriptæ sententię, & opinioni Chariſſimi dom. Iacobi Menochij Compatris mei honorandi luben tiſſimè ſubſcribo; quia eã puto veriſſimam de iure, & erudijtimè iuris mediis comprobatam. Quibus licèt pauca addi poſſint, attamẽ ne videat propoſitas difficultas per Clariſſimos Iudices perfunctoriè deguſtaſſe, ſcribam & ego aliqua, quibus confirma 10
ri poteſt præfata ſententia. Conſidero enim quòd †receptio in ciuem alicuius perſonæ fctaa à ciuitate, dicitur quidam contractus, vel quaſi cõtractis, vt tenet Bar. in l. 11
1.nu.16.ff.ad municipa. Vbi iura id probantia adducit & Ang. in auth. quibus mod. nat. effi. ſũ. §. ſciendum ergo in fi. qui enim receptus eſt in ciuem obligat ſe ad conferẽdum commoda, vt per Bar. in leg. quod fauore. num. 10. C. de legi & Roma. in l. Prætor. §. patro num. ff. de in ius voc. ſed nullus† contractus 2
ſiue nominatus ſiue innominatus reſcinditur ex capite implementi non ſecuti, niſi accedente vera mora. l. pecuniam, vbi Barto. Bal. & cæteri. C. de cond. ob cau. Bart. Bal. & doc. in l. ſi pecuniam, in prin. ff. eo tit. & reſpondit Corn. conſi. 85. col. 2. in 1. & conſil. 102. in tertio. Multo ergo magis ceſſante mora non committetur, ſed ceſſabit pœna; quia facilius quis excuſatur à pœna quàm ab im-
3 plemento & obſeruatione contractus, ſi quidem† à pœna 12
excuſat cauſa quælibet etiam iniuſta. l. igitur. §. illud ff. de lib. cau. in. l. 1. in fin. ff. de abige. Iaſon in l. ſi quis id quod, de iur. om. iud. tamen non excuſat ab implemẽto, vt not. in d. i. pecuniam. & d. l. ſi pecuniam. & in leg. quod te. ff. ſi cert. peta. Et eſt ratio: quia qui certat vt pœnã euitet. tractat de damno euitando, ſed qui agit vt ſeruetur contra-
4 ctus, poteſt tractare de lucro captando, ſed† lucri & dam ni non eſt par ratio l. Proculus ff. de dam. infect. l. ſi is cui. §. fin. de furt. l. fin, §. licentiam. C. de iure delib. l. fina. C. de codicil. cum concord. cum igitur in præſenti caſu tractetur tantùm de euitanda pœna annuliationis ciuitatis conceſſæ: quia ciuis, de quo agitur, nõ ædificauit vel emit domum, vt tenebatur ex forma ſtatuti.

Hoc ſolùm pro deciſione præſentis difficultatis conſiderandum eſt, an ciuis iſte fuerit in aliqua mora: quia ſine ea cõtractus iſte vel quaſi nullo modo reſciddi poteſt per prædictã. Et certè concurro ſententiam. D. Conſulentis quòd nullam moram incurrit.

Primò, quia Conſilium illius ciuitatis ex forma ſtatuti tenebatur aſſignare terminum, intra quem ciuis iſte ædificaret vel emeret domum, vt denotant illa verba, intra terminum, qui ſibi per d. Conſilium ordinabitur, teneatur & debeat fieri facere domũ &c. Debuit ergo præcedere aſſignatio termini antequàm fieret domus, & iſtud erat implementum huius contractus ex parte ciuitatis, & poſtea ciuis tenebatur ex parte ſua implere, quod ſibi incumbebat, ideſt ædificare domum, ſed ciuitas ex parte ſua nõ impleuit: quia terminum non aſſignauit, ergo ciuis non implendo illud, quod poſt. d. aſſignationem termini facere tenebatur, nõ poteſt dici conſtitutus in aliqua mora: quia † iſta exceptio, tu non impleuiſti quod ex parte tua debebas, excuſat à mora. l. Iulianus §. offerri. de actio. emp. l. cũ proponas. la. 2. C. de pact. & pulchrè Corn. conſi. 121. ad fi. in primo, & conſi. 290. ad fin in tertio. Et eſt ratio; quia † qui habet exceptionem aliquam non poteſt dici eſſe in 6
mora l. lecta verſi. ſed cum ſortis ff. ſi cert. pet. ratione ergo implementi non ſecuti ex parte ciuitatis nõ poteſt dici ciuis in mora conſtitutus.

7 Secundò, quælibet † etiam iniuſta cauſa non ſolùm excuſat à pœna, de qua nos agimus, ſed etiam à mora modo 8
ſit colorata cauſa, nam † mora dicitur dolus. l. dolus. ff. mãda. l. non poteſt dolo carere. ff. de reg. iur. omnes in leg. ſi mora. ff. ſol. matr. ſed † quælibet cauſa colorata excuſat à 9
dolo. l. 4. §. 1. ff. de lib. cau. omnis in l. 1. in prin. ff. de eo per quem fac. erit, ergo cum his ciuis veroſimiliter credere potuerit ſibi non currere tempus ad ædificandum domum, donec terminus nõ fuiſſet ſibi aſſignatus per Conſilium: quia hoc requirebat ſtatutum ipſum, ergo non poteſt dici fuiſſe in mora, ſed excuſandus eſt, & ita in ſpecie reſpondiſſe reperio per hoc fundamentum Iaſ. conſi. 34. in fin. in tertio vol.

Tertiò quandò † quis promittit ſe facturũ aliquid ſub modo vel conditione vel die incerta nunquam in mora conſtituitur, donec certificetur, & liquidetur. Bal. in l. acceptam, col. 3. in 6. oppo. C. de vſur. & conſi. 461. in ſecundo. ad fin. Soc. in cõſilio 109. col. 3. ad fi. verſic confirmatur hæc pars. in 1. Craue. conſi. 89. num. 5. ſed cum terminus aſsignandus ad ædificandum reſideret in voluntate & arbitrio Conſilij, vt dicitur in ſtatuto, ergo terminus ille erat incertus, & ideo antequam certus redderetur per expreſſam aſsignationem, non potuit ciuis eſſe in mora, pro quibus facit, quod reſpondit Pariſ. cõſil. 5. nume. 47. in quarto, vbi conſuluit, quòd ſi quis promiſit conſtituere aliquem procuratorem ſub certa die, & in loco declarando per Iudicem, dato quòd † dies ſit certa ideo pro homine interpellet, attamen quia locus eſt incertus & pendet ab arbitrio & declaratione Iudicis non dicetur conſtitutus in mora etiam poſt lapſum diei appoſitæ niſi certificetur de loco. Quinimò plus dicit, quòd ſi promiſiſſet cõ ſtituere in cancellaria ſeu Camera Apoſtolica, vbi opus fuiſſet; quia illa alternatiua, & illa adiectio vbi opus fuiſſet, faciunt locum incertum, Ideo antequam certificetur per monitionem aut notificationem, & interpellationem non dicetur conſtitutus in mora. Sic ergo in propoſito, cum ſtatutũ velit quòd ciuis aſſumptus ædificet domum intra terminum, qui ſibi per d. Conſilium ordinabitur, & talis terminus ſit incertus, donec non appareat de eius ordinatione per denuntiationem & interpellationem, non poteſt dici conſtitutus fuiſſe in mora aliqua, cum † valeat argumentum de loco ad tempus. l. vinum. ff. ſi cert. petat. l. continuus. §. cum ita. de verbo. obliga. & in ſpecie, quòd tale argumentum procedat etiam in mora, tradit Iaſon. d. l. vinum. numero ſecundo & ibi Decius numero ſeptimo, & idem Iaſon in l. ſecunda, §. primo, ff. de eo quod cert. loco. & Dec. in l. quod te. numero 17. ff. ſi cer. pet.

Quartò perſiſtendo in eiſdem terminis argumenti de loco ad tempus, facit quod not. Bart. poſt Guliel. de Cun. in l. Item illa. ff. conſt. pecu. columna ſecunda, verſiculo quarto

tò pone, vbi etiam Alberic ad ſi. & Fulg. vbi concludunt, quòd † ſi promiſi tibi dare decẽ certo die in ciuitate Florentiæ, quòd ex lapſu diei non dicitur promiſſor in mora conſtitutus, niſi creditor probet ſe fuiſſe eo die Florentiæ & paratum fuiſſe recipere, quod probant per illum textũ verſic. proinde, & in l. arbiter ſi calendis. ff. de arbit. & Idem voluit Bartol. in l. cum filius §. vltimo, ad fi. ff. de verbor. obliga. ſequitur Signorol. in conſilio 141. & Alexan. conſilio 172. columna ſecunda, verſiculo ad idem facit. in ſecundo, & conſilio quadrageſimoprimo, columna ſecunda in quarto & conſilio nonageſimo, columna vlt. verſic. Nec obſtat ſi diceretur, in quinto, & conſilio 290. co. prima, in ſexto, Afflict. deciſ. Neapolita 316. numero duodecimo, & Decius conſilio. 566. columna tertia, ſi igitur id 18
verum eſt in loco. ergo idem in caſu noſtro, cum terminus ad ædificandum fuerit poſitus in arbitrium Conſilij illius ciuitatis, debuit ciuitas probare, quòd terminum ſtatuerit.

Quintò conſiderandum eſt, quòd hic non ſumus in pœna conuentionali ab homine impoſita, ſed in pœna appoſita à lege, nempè à ſtatuto, & † quando pœna aliqua conſtituitur à lege vel ſtatuto, ſi aliquid factum non fuerit, 14
pœna nunquam committitur, niſi monitio præcedat, licet ſecus eſſet in pœna ab homine impoſita, & prædicta quando talis pœna legalis impoſita eſt ob negligentiam non facientis. vt Pul. cõſuluit. Cardin. Zabar. cõſilio quinquageſimoquinto, numero tertio, quia per eum ſtare non dicitur, qui non fuit monitus, vt tradit Oldra conſi. 242. columna ſecunda, verſiculo tertiò objcitur. allegat. l. primam, §. non exigit prætor ff. vt in poſſe. legat. & ambos ſequitur Decius conſilio ſecundo, numero tertiò. verſ. nã quando præcedit, & Rui. conſilio duodecimo, numero ſeptimo, in quinto. vbi plus dicit, quòd iſta regula procedit, etiam ſi pœna fuiſſet appoſita iudici, ſi tale quid non faceret; quia requiritur etiam interpellatio; Et ratio differentiæ inter pœnam appoſitam à lege vel ab homine eſt; quia mitius agitur cum lege quàm cum homine. l. Celſus. ff. de arb. cum cõcord. vt per Saly. latè in cap. paſtoralis. §. fi. colum. 2. de offi. delega.

Sexto facit præclara deciſio Paul. de Caſtr. in conſilio 100. in 2. colum. vbi in terminis maiorem habentibus dubitationem conſuluit, quòd † ſi quis promiſit iudici præ- 15 19
ſentare talem intra octo dies ſub pœna, quòd ſi non præſentauerit ipſe ſoluat tot. iſte promiſſor etiam per lapſum octo dierum non conſtituetur in mora, niſi fuerit interpellatus, & maximè ſi dictum fuiſſet, quòd promiſit præſentare intra octo dies ad libitum Curiæ; quia cum collatum ſit hoc tempus in arbitrium curiæ, donec non fuerit arbitrata, & promiſſor monitus de dicto arbitrio, & ſic interpellatus vt præſentet, non põt dici fuiſſe in mora, quod dictum ſequitur Decius qui in ſimili caſu conſuluit in conſilio 145. colum ſecunda, & verſic. & ad hoc bene facit quod conſuluit Paul. multo ergo magis dicendum in caſu noſtro, in quo ſumus in pœna inducta à lege, & in pœna inducta certa die adiecta, cum tamen in caſu Pauli certa foret dies adiecta, videlicet dierũ octo.

16 Septimò conſidero, quòd † contractus iſte factus cum ciuitate dicitur contractus bonæfidei, ſicut contra- 20
ctus factus cum principe, vt tenet Baldus in titul. de pace Conſtan. in §. ſi qua verò. per illum text. in verſiculo. bonæfidei. in vſu. feu. quem refert & ſequitur Iaſon in l. &
17 ſi poſt tres, numero 26. ff. ſi quis cau. ſed † in contractibus 21
bonæfidei mora non ita facile committitur, quinimò poteſt quandocunque purgari, vt tradit idem Baldus in leg. cum allegas. in ſexta oppo. C. de vſur. per text. not. in leg. Lucius. in verſi. neque hæres. ff. de act. emp. ſequitur Iaſ. in d. l. & ſi poſt tres. num. 25. verſ. quantùm ad primum. ergo poterit quandocunque ciuis iſte ædificando domũ in termino ſibi ſtatuendo purgare moram, & ſic remanebit ciuis, dato etiam quòd fuiſſet in mora, quod tamen minimè verum eſt, vt dixi.

Octauò præſuppoſito pro nunc quòd moram incurriſſet, quod falſum eſſe abſolutè teneo, attamẽ dico, quòd ad hoc ciuis ciuilitate priuetur, & aſſumptio illa in ciuem ſit nulla, requirebatur declaratoria Iudicis, aliàs remanet ciuis donec declaretur ſeruatis ſeruandi ipſum priuatum eſſe ciuilitate, vt per Bart. in l. ictus fuſtium. in vltima, coll. ff. de infami. & in l. Atletas. §. calumniator. in princ. ff. eo. & notat. Bart. in l. 2. ff. ſi ag. vectig. Bal. in l. fin. in fin. C. de reuo. dona. & Iaſon in. l. ſecunda, in quinto not. C. de iure empho. & not. Abb. in cap. ad reprimendam. de officio. ordin. & in cap. ad noſtram, il primo &c. quæſtioni. de appella.

Neque huic fundamento obſtat ſi dicatur, quòd prædicta regula vera eſt, quando pœna non imponitur ipſo iure, ſed in caſu noſtro pœna annullationis per ſtatutum eſt impoſita ipſo iure, vt patet ex claris verbis ſtatuti, ergo nõ requiritur declaratoria, vt tradit Geminia. in c. vbi periculum. §. præterea, in pen. not. per illum text. de elect. in 6. & conſi. 136. column. vlt. & Bald. conſi. 305. in. 1. dubio in prin. & Andr. Sicul. conſi. 51. col. 6. verſi. capio nunc quartam. in primo. Iaſ. conſilio 21. colum. tertia, verſic. ad hoc reſpondetur. in tertio. Quia reſpondetur, imò de iure contrarium eſſe verius, quòd † ſcilicet etiam in pœnis à lege ipſo iure impoſitis requiritur declaratoria, quòd commiſſum ſit illud, propter quod impoſita ſit pœna, præſertim ſi aliqua dubitatio ſit. an incurrit, vel omiſerit ſine cauſa id, ad quod ſub pœna tenebatur, vt tenet Bart. per illum tex. in l. eius qui delatorem. de iure fiſc. Alexad. in l. ſi quis maior. columna penult. verſi. in ea, ibi, ipſo iure, vbi etiam Moder. C. de tranſac. Dec. in auth. caſſa. in quarto no. C. de ſacroſanct. eccl. Alex. conſi. 103. colum. vltima, in prin. & conſi. 174. eo. vol. cum multis concord. & ſimul, de quibus per Fely. in c. Rodulfus. colum. 24. verſi. ſed declaratoria ſententia. de reſcrip. & in c. cum ab homine. colum. 4. verſ. ſed declaratoria ſententia. de reſcripti. & in cap. 2. de ſponſal. & Hypol. de Marſil. latè in prati. cau. crim. in §. aggreditor numero 105. & ſeq. & in Rubrica ff. ad l. Cornel. de falſ. numero vigeſimoquarto & ſeq. & Dec. conſil. 145. verſ. tertio dato etiam. Et licèt notorium ſit, neque negetur, quòd iſti ciues nõ ædificarunt, & per conſequẽs videtur, quòd non requireretur declaratoria, iux. not. per Fely. in locis præcitatis, attamen, vt ipſe ibi dicit, oportet quòd ſit aliter notorium, quod nulla tergiuerſatione poſſit excuſari, atque in caſu noſtro euidens eſt & legitima excuſatio, quòd non fuerint interpellati, & non fuerit ſtatutus terminus per ſupradicta. Quinimò poteſt negari. quòd fuerit præmiſſa ædificatio domus intra terminũ ordinatum à ſtatuto, quia nunquam fuit ordinatus, ergo nõ eſt notorium quòd non adimpleuerint contenta in ſtatuto quia ædificatio domus fuit limitata per ſtatutum ad terminum ſtatuendum à conſilio, ergo † limitata cauſa limitatum debet producere effectum, vulg. l. in agris ff. de acq. rer. do. cum concord.

Nonò Placet illa conſideratio Excellentiſsimi. D. Cõſultoris, quòd ædificatio domus non fuit requiſita à ſtatuto per viam cõditionis, quo caſu neglector impediret ciuilitatem à principio, ſed fuit requiſita in vim modi, quo caſu interpellatio neceſſariò requiritur, vtampliſſimè probatum fuit per D. Conſultorem, & potiſsimum per illam not. doctrinam Bal. quam ipſe adducit in c. dudum. in ſecundo numero 27. de elect. qui videtur in terminis ferè decidere caſum noſtrum. Et licet dicat ibi Baldus. quòd non definit eſſe ciuis, licet non habeat commoda ciuitatis præter optimas reſponſiones datas per conſultorem. Dico, quòd ille ciuis, qui non ſoluit collectas, non gaudebit commodis, non ex vi contractus, & aſſumptiõe in ciuem, ſed ex vi iuris communis, quo cautũ eſt, vt † non ſubiens onera ciuitatis non gaudeat commoditatibus ciuium ſoluentium collectas, & per Bal. in l. quod fauore, de legi. & Roma. in l. prætor. §. patronũ. de in ius vocat quos ſupra in alio propoſito citaui, quia † qui vult habere commodum debet & onus ſubire. cap. qui ſentit. de reg. iur. in 6. l. ſecundum naturam. ff. eo. l. 1. §. pro ſecundo. C. de cadu. toll. Abſurdum enim foret vnum commodis ſtui, & alios onera ſubire l. is, qui in poteſtate. §. vltimo de legapræſtand. ſed in caſu noſtro tractamus tantùm, an ſit ciuis, & ſit priuatus ciuilitate ex forma ſtatuti, non autem num poſſit ſubire commoda ciuitatis ex hac cauſa: quia non ſubit onera; quia imò in facto præſupponitur, quòd habet bona in illo territorio, & quòd pro illis ſubit onera, ſatis ergo eſt in præſenti caſu, quòd ob non ædificationẽ domus requiſitæ à ſtatuto, & de qua non fuit interpellatus, non poteſt dici priuatus ciuilitate, ex quo ſequitur veram eſſe interpretationem. Dom. Conſulentis, vbi non gaudet ille ciuis commodis ciuium; quia erat in mora ſoluendi collectas & dacia, etiam interpellatus, quia aliàs non amiſiſſet commoda ciuium, neque ex forma iuris, neque pacti. Sed poſtremò, dico, quòd dato, & non conceſſo, quòd in caſu noſtro ciuis iſte fuiſſet in mora, dico

quòd

quòd poterit ædificando vel emendo domũ purgare moram, vt in terminis ibi Baldus.hoc admittit.

Non obstant etiam dubia ex aduerso per Clarissimos Iudices proposita, quibus etiam optimè responsum fuit per Do.Consultorem,nã quò ad primum, quòd illa verba statuti, quòd teneatur ædificare intra terminũ statuẽdum &c.duo contineat videlicet ædificationis onus simplex & qualitatem termini statuẽdi per Consilium, inferendo quòd licet qualitas termini deficiat; quia non fuit statutus;tamen remanet onus ædificandi. l. Celsus §. sed & ipse.de arb.& hæc diuidi possunt,vt per Abb.in cap.licet.in q.not.de proba.ergo cum non statuto termino teneretur ædificare simpliciter, sequitur quòd tenebatur quàm primum potuit.iuxta no.per Bar. in l.si ita stipulatus e em abste.in quarto not.de verbor.oblig.Quia præter deducta in cons.dico non obstare ex eo;quia illa qualitas termini statuendi est inducta ad fauorem ciuis obligati ad æ ificandum, vt scilicet possit etiam longior terminus assignari per Consilium illius ciuitatis quàm à iure communi statutus esset.videlicet quàm primum posset, iuxta.l.si stipulatus essem.in contrarium adductam, non autem potuisset esse minor dilatio, quia†impossibilium nulla obligatio.l.impossibilium.de reg.iur.ergo cum hic terminus fuerit à statuto in fauorem ciuis obligati ad ædificandum scriptus,non debet in eius odium retorqueri, vt scilicet quàm primum posit tenetur, qui terminus proculdubio esset.verior. l.quod fauore.de legi.& inducta ad augmentũ non debent diminutionẽ operari. l.legata inutiliter,cum concord.de adim. lega.

Preterea,quando† qualitas aliqua est adiecta in statuto, & apposita pœna,nunquã illa pœna incurritur, nisi probentur omnes illæ qualitates in statuto expressæ, vt tenet Io.Andr.in c.1.de homici.in 6.Bart. in l. diuus. de re iud. & Paul.in l.pe.§.docere.ff.ne quis eum,& debent probari interuenisse per eum, qui statutũ pro se adducit, vt per Dec.in cons. 434. nu. 3. vbi plura adducit. & consil. 466. num.7.latius Paris.cons.62.num.37.cum pluribus seq. in quarto vol. sed ista qualitas termini statuendi fuit apposita in statuto,ergo probanda quòd interuenerit. Item per illam qualitatem appositam in statuto acquisitum iam est ius ciui non ædificandi,nisi in termino statuendo per Cõsilium; quia(vt dixi)attendendum est statutum cum omnibus suis qualitatibus, ergo non potest in præiudicium iuris iam sibi acquisiti diuidi illa qualitas, & ea omissa redire ad ius communẽ; quia†scriptura & lex siue statutum continens vnum factum cum certis qualitatib. non põt diuidi & separari in præiudiciũ alicuius, nisi contra eum laboraret præsumptio iuris,vt latè Bart.in l. Aurelius. §. item quæsijt ff.delib.leg.& not.in leg.si quidem.C.de transact. & per Alex.cons. 87.in 1.& Cor. cons.94.col.3. in 3.neq; Abb.in d. cap. licet, in contrarium adductus aliter dicit, quinimò in d.not.q.cõcludit,q siquis proponit duo,quorum vnum venit qualificatiuè ad aliud,ita quòd est vnũ dictũ qualificatum,non sufficit probare principale sine ipsa qualitate,& sic non poterit diuidere,& idem tandem concludit esse in mandato facto cum aliqua qualitate,vt non possit diuidi, & sic illa doctrina Abbatis optimè compro bat conclusionem nostram. Neque his obst.tex.in dict.l. Celsus.§.1.in contrarium adductus ; quia licèt in obligatione de dando intra calendas contineatur simplex obligatio de dando,tamen requiritur etiam eo casu interpellatio, vt incurrat in moram.Ita glo. ibi expressè tenet in versi.quòd non das.in fi. sic ergo dicendum in proposito, quòd licet statuto termino per cõsilium fatear,quòd ideo non liberatur ciuis ab ædificatione vel emptione domus at tamen non ideo pœnam incurrit,neque moram,nisi interpelletur,vt ibi glo.expressè declarat,quem sequitur ibi Bart.& cæteri omnes,& sic apparet contraria adducta in dubijs mirum in modum confirmare sententiam. Domi. Consulentis.

Non obstat etiam secundum & vltimum dubium de clausula, quòd præcisè statutum hoc obseruari debeat, quia præter rationem datam per Dom.Consulentem,dico quòd si præcisè & ad vnguem obseruari debet, oportet,quòd omnia ad literam exequantur, & succes siuè q etiam terminus ad ædificandum, vel emendum domum statuatur, nam si hoc omitteretur non posset dici præcisè obseruatum,nam † præcisè idem est quod absolutè & ad literam nullo excepto,vt not.in Clem.ne Romani.de electio.& Paul.Bal.in Rub.de consti.nu. 11.& 12.& Ias. latè in l. omnes populi.num.51.in repe.vbi etiam Crot.num. 59. ff. de iusti. & iur. & sic efficacissimè retorquetur arg. Præterea etiam dico, quòd † licet ista dictio præcisè aliàs excludat omnem interpretationem extrinsecam, vt tradunt omnes in præcitatis locis,& in l. semper §. demonstratur.de iur.immu.attamen nunquam excluditur interpretatio iusta,& legitima à iure proueniẽs; vt tradit Bal. in d.l.omnes populi.in fi.6.q.princi.& Bald. in authen.si qua mulier,de Sacrosan. Eccle.& in l. non dubium. C.de leg.& Angel.in l.si ita scriptum.ff.de lib.& posthu. & Alex.cons.50. & in consilio 80.in 1.& Ruy.consi. 3. nume. 10.in 5. Et ideo non obst.dict.dictione præcisè,admitti debet interpretatio, vt assumptio in ciuem ipso iure non valeat,si interpellatus ciuis,& intra ipsum terminum non emerit vel ædificauerit domum; quia hæc est certa, & vera iuris regula,quòd † nemo pœnam incurrat sine mora, quæ nulla est,vbi nulla est interpellatio, vt supra probatũ fuit,& latè comprobat De.cons.secundo, numero tertio. vbi latè hoc deducit.Et cum statutum sit præcisè & ad vnguem obseruandum, & velit terminum assignari ciui ad ædificandum, si terminus non fuerit assignatus, nunquam potest dici esse in mora: quia†cui debetur dilatio per legem, non põt dici etiam moram incurrere,nisi assignata sit,& præter lapsa dilatio, vt not. per glo.in l.cum exceptione. §.quatenus.in vers.tripli. ff. quod me cau.sequitur Dec.in l.nulla intelligitur. nume.3. ff. de reg. iur. Non ergo negatur,consilium non potuisse cõtrà formã statuti liberare vel absoluere ciuem assumptum à tali one re ædificandi domum ; quia & nos dicimus non potuisse, sed non ideo inferrimus,quòd iste ciuis sit absolutus à tali onere,sed concludimus ,ipsum ante terminum prestitutum non esse priuatum ciuilitate,quia nunquàm fuit in mora.sed si mõ ei statuatur terminus ad ædificandum, non negamus etiam eum teneri intra d.terminum ædificare, vel emere,quòd si fuerit in mora,& negligentia,tunc tantum subijsse dicitur pœnam, de qua in statuto. Quare ex prædictis diligenter considerata facti specie, & in facto præsuppositis,& in processu deductis, concurro alacriter in sententiam antedicti Domini consulentis.

SVMMARIVM.

Verbum aliquod, vbi potest demonstrare duo tempora, exponi debet, vt significet tempus, quod magis naturæ actus non conuenit.

Relatiuum qui,sine copula positum stat restrictiuè.

Causa prima & originalis in qualibet dispositione spectari debet.

Verba legis & dispositionis ita debere intelligi, ne inde falsa latinitas, vel minus congrua resultet.

Fieri quod potest per pauciora,non debet fieri per plura.

Statutum ita debet interpretari, ne à sapientibus reprehendi mereatur.

Dispositionem ita debere intelligi, vt ea prouisum censeatur in casu necessario.

Statutum eam recipit interpretationem à iure communi, quam recipit & dispositio testatoris.

Forma ex conditione causatur.

Illud dicitur requiri pro forma.quod in ipsomet actu, vt est, in fieri, adhiberi debet.

Forma illa est,quæ tendit ad esse rei.

Actus nomen non meretur,dum est in fieri.

Hæreditatem petentem in testamento præsumi scire,quæ in testamento continentur.

CONSI-

CONSILIVM CXXXIII.

Initium à Domino.

NON possum non vehemẽter mirari, quòd adhuc dubitari hac in causa contingat,cùm ambigitur, ciuilitatem ciui creato concessã reddi à sui initio nulla defectu potestatis Consilij ciues creantis. Nam consilio tributa dicitur facultas limitatè creandi ciues, nempè,ita vt iubeat illi ciui domum ædificare. Cùm ergo Consilium ipsum in huius ciuis creatione non iusserit ei, vt domũ ædificaret,concesio nulla fuit: quia forma data à statuto non fuit obseruata ; excessit enim Consilium fines suæ potestatis & mandati. Et propterea concessa ciuilitas reddi dicitur nulla. cap.cum dilecta. vbi Docto.de 3 rescri.& alibi. Dixi equidem & repetere iuuat,me mirari vehementer,quòd hæc excitetur dubitatio. Cum de re satis clara & aperta dubitetur, id quod vt demonstrem ita exordior. 2

Duo in hac dispositione statuti cõsiderantur, vt & ipsi Domini Iudices perpendunt, nempè, domum ædificare: & intrà terminum præfixum ædificare.Quò ad ipsum ædificare,sicque quò ad substantiam dico, Consilium necesse non habere eo in instanti quo creat ciuem ei iniungere, quòd domum ædificet. Nam hoc satis à statuto est iniũctum:quia eo ipso,quòd quis creatur ciuis statim scit, 4 vel scire debet,se esse creatum sub eo modo, vt domum ædificet. Et ideò(vt dixi, & infrà plenius dicam)non est necesse, quòd in ipso actu creationis Consilium moneat ipsum ciuem ad ædificandum domum.Quò verò ad termini assignationem habet necesse Consilium assignare.Quę sanè assignatio,vt aliàs demonstraui in reddito hac de re responso,fieri potest & debet post creationem ipsam Ciuis.Et cùm scripsi in eo responso in dissolutione primæ dubitationis in hæc verba. Concedo arbitrium datũ Cõsilio in creatione ciuis fuisse limitatum, vt scilicèt creare ita possit,vt iubeat illi creato, domum vel ædificare &c. Ecce dixi Cõsilium debere iubere ciui iam creato,sicque post factum,non autem in ipsa creatione.Et ille iussus,de quo in illis verbis mentionem feci,non respicit ipsum actum ædificandi;sed ipsam assignationem termini.Et hoc patet ex discursu totius responsi,in quo semper disputaui de termini assignatione, vt scilicèt ea non facta, non fuerit ciuis ipse in mora positus. Et circà hãc termini assignationem versabantur motiua Dominorum Iudicum. 5 Nam ipsi dicebant, quòd licèt terminus non fuerit assignatus satisipse ciuis debebat intelligere,se obligatum ædificare quàm primum poterat ; ex quo ad factum tenebatur. l. si ita stipulatus essem abste. de verbo. oblig. &c. Non ergo(si modo & verbis,& iurium auctoritatibus ab eis allegatis credimus)dubitabant ipsi Domini Iudices alia de re quàm de termini assignatione. Quæ quidem assignatio(vt dixi)fieri potest & debet post ipsam creationẽ, vt multis rationibus demonstraui in ipso responso;& illis accedit, quòd statutum ait, intrà terminum, qui sibi per Cõsilium ordinabitur &c.Hoc verbum ordinabitur, futurum respicit.vt re ipsa constat.Et si diceretur posse etiã 6
1 significare tempus præsens; respondeo, quòd† vbi verbũ aliquod potest demonstrare duo tempora, exponi debet, vt significet tempus,quod magis naturæ actus conuenit.ita Romanus in cons.333. Quò ad primum nu.1. Naturæ autem huius actus conuenit,vt significet futurum, vt scilicèt respiciat tempus post creationem Ciuis, ex suprà dictis.

Quò igitur ad hoc caput de termini assignatione res satis clara est,nempè eam fieri debuisse à Consilio;& id quidem ciui iam creato: assignatio cum facta non fuerit, ciuis ipse ciuilitatem non amisit, vt multis, rationibus & argumentis in ipso responso demonstrauimus.

Disputatio ergo nunc tota versatur quò ad aliud caput, nempè statutum non iniunxisse Consilio onus, vt in ipsa creatione ciuis iuberet ei ædificare domum. Et hoc quidem ita multis planum facimus.

Primò,quia statutum immediatè iubet ipsi ciui creato, vt ædificet.Nam ita loquitur.Ita tamen quòd ille talis infrà terminum , qui sibi per dictũ Consilium ordinabitur, teneatur & debeat facere fieri de nouo vnam domum &c: Quæ sanè verba ita possunt resolui & clarius concipi. Ita tamen,quòd ille talis teneatur & debeat facere fieri de nouo vnam domum infra terminum, qui sibi per dictum Consilium ordinabitur.Ecce quòd illa prima verba.Ita tamen , quòd ille talis teneatur & debeat facere fieri de nouo vnam domum , immediatè respiciunt personam ciuis, quem ipsummet statutum obligat ad ipsam ædificandi subst antiam,sicque ad ædificandũ.Et subsequentia verba; qui sibi per dictum consilium ordinabitur &c. respiciunt ipsum Consilium,cui datur hæc facultas assignandi terminum.Et†relatiuum,qui,sine copula positum stat restrictiuè,vt scribit Bart. in l. omnes populi. num. 1. & ibi Iason in repetitione numero.3.de iustit.& iure restringitur ergo data facultas Consilio ad termini assignationem non autem se extendit ad obligationem principalem causandam contra ciuem, qui ab ipso statuto iam obligatus est.

Secundò accedit, quòd†in qualibet dispositione causa prima & originalis attendi & spectari debet. l.si id quod, in prin.ff.de dona. in l.tutor datus. ff.de fideiuss.& in.l. si filiusfam.in fine.C.ad.S.C.Maced.& respondit Craue.in cons.i.144.nu.2.Atqui causa prima originalis obligãdi ciuem est ipsum statutum,non autem Cõsilium. Ergo substãtia ipsa obligãdi ciuẽ ascribẽda est statuto, & sola qualitas assignationis termini Consilio.

Tertiò suffragatur, quòd si diceremus statutum mandasse Consilio,vt iuberet ciui ædificare domum &c.repugnaret hic sensus multis iuris regulis. Nam repugnaret regulæ,qua dicimus,verba†legis & dispositionis ita debere intelligi, ne inde falsa latinitas, vel minus congrua resultet.l.Plautius.ff.de auro & argen.lega.& scribunt Iason in auth.nouissima.numero.30. C. de inoffic.testa. & Decius in l.si librarius.num.3.de reg iuris. Et huc maximè pertinet,quòd vbi minus congrua esset latinitas,non fit relatio ad omnia præcedentia.Ita tradunt Iason in l.talis scriptura.nume.42.de leg.1,Decius in cons.213.num.7.Ruinus in consil.13.nume.14.lib.2.& Soc.Iun.in cons.139. numero 3. libro primo. Atqui hoc in casu non satis congrua latinitas resultaret,si diceremus,Consilio esse mandatum,vt iuberet Ciui ædificare domum. Nã opus fuisset dicere hoc modo.Ita tamen, quòd illi tali iubeat facere fieri de nouo domum &c.Et ita loco verbi teneatur,quod immediatam obligationem confert,erat adscribẽdum verbum, iubeat, quo causatur obligatio mediantè persona Consilij iubẽtis.Ergo &c.

Quartò huc pertinet,quod sumendo illam interpretationem,quam nos damnamus;repugnaret regula, qua dimus, quod†fieri potest per pauciora, non debet fieri per plura.Sicuti est vulgata regula. Ita etiã fieri debet id,quo circuitus euitantur.l.dominus testamento. vbi Iason. ff. de cond.indeb.Boerius q.183.nume.13.&Marsi.sing.469. qui dicunt,quòd si quis dicat,se obligaturum ad decẽ statim dicitur obligatus;& ob id cõueniri potest. Atqui per pauciora fieri intelligitur,si dicimus, esse immediatè mandatum à statuto ipsi ciui,vt domum ædificet: non autem si dicimus.statutum mandare Consilio,vt Consilium mãdet & iubeat ciui,vt ædificet. Et hoc modo etiam euitatur circuitus,qui fieret,si diceremus statutum iubere Consilio,vt iubeat ciui. Ergo &c.

Quintò accedit, quòd†statutum ita debet interpretari, ne à sapientibus reprehendi mereatur.iuxtà.l. Saluius Aristo.ff.de lega.præsta. Et in specie statuti scribunt Soc. Iun.in consilio 1.nume. 128. libro 1.& in cons.122.numero 23.lib.3.& Craue.in cons.5.numero 14.Atqui si intelligeremus statutum mandasse Consilio, vt iuberet & mãdaret ciui ædificare domum, à sapientibus mereretur reprehendi.Nam cum potuerit statutum statim prouidere& obligare ciuem,vt verè obligauit, ad ædificandum domũ, non est dicendum,quòd vti voluerit persona media Consilij, Qua quidem media persona vti tantùm voluit statutum in casu necessario,nempè in assignatione termini.Non enim in hoc casu prouidere potuit statutum , tum ob tẽporum varietatem,tum ob ciuium,qui creãtur, diuersam conditionem.Nam vno tempore maior,alio tempore minor dilatio assignari debet.Ita maior dilatio vni persone,

&

& minor alteri est concedēda. Ergo dicamus id quod prudens & sapiens diceret, statutū immediatè obligasse Ciuem ad ædificandum: Consilio verò mandasse, vt terminum ad ædificandum ordinaret atque præstitueret. Quod si ita dicimus, conueniet hæc interpretatio illi traditioni, qua dicunt, dispositionem †ita debere intelligi, vt ea 7
prouisum censeatur in casu necessario. Ita probat. l. in his §. sed etsi forte. ff. de solutio. & respōdit Craue in cōsi. 135. nu. 34. & in cōsi. 149. nu. 12.

Sextò nō parum vrget quòd † statutum eam recipit interpretationem à iure communi, quam recipit & dispositio testatoris. ita scribunt Curtius Iunior in consi. 5. num. 18. Soc. Iunior in cons. 181. nu. 38. lib. 2. & Tiraq. de retractu consang. ad finem num. 13. Atqui à iure communi hoc habemus, quòd si testator ita cauit, hæres vnum ex familia, cui fundū restituat, eligat. Electiònis facultas est quidem concessa hæredi, & ideo electus dicitur quidem electus ab hærede: sed fundum ipsum, ideſt, substātiam habet à testatore. Ita probat. l. vnum ex familia. §. 1. & in §. sed si duos. ac etiam in §. sed & si fundum. ff. de leg. 2. & scribit post alios Craue. in consi. 144. num. 1. & in consil. 202. nū. 34. Ergo idem dicendum est in casu nostro, quòd scilicet statutum immdiatè obliget Ciuem ad ædificandum domum. Ipsam verò assignationem termini committat voluntati ipsius Consilij. 8

His intelligimus, frustrà dubitari, an statutum mandauerit Consilio substantiam ipsam ædificandi, seu admonendi ciuem, vt ædificet; cum verè ei solùm mandauerit termini assignationem. 13

Cæterùm dato, non tamen concesso, quòd statutū mādauerit Consilio, vt deberet iubere Ciui ædificare domū: sicque limitatè concesserit facultatem creandi Ciuem: Attamē nil hoc nocet huic Ciui. Nam hæc limitatio data intelligi debet concessa non per modū formæ, sed per modum modi: Id quòd demonstratur primò ex illis ipsis verbis statuti; Ita tamen, quòd &c. quæ sanè verba, dixi copiosè in reddito responso, significare modum non autem conditionem. Et si non conditionem per consequens neque formam, cum † forma ex conditione causetur, vt ait 9
Baldus in auth. natri & auiæ C. quādo mulier tutelæ off. fungi potest. Iaſ. in l. Gallus. §. quidam rectè. nu. 1. de libe. & poham. & Ruinus in consil. 199. nume. 1. lib. 1. Cæteros sciens prætereo. Secundo, quia † illud dicitur requiri pro 10
forma, quod in ipsomet actu, vt est in fieri, adhiberi debet: secus si ex post venire & adhiberi, conceditur. Ita egregiè respondit Angel. in consi. 36. Pro decisione quæstorum. num. 2. cùm scribit. Si quid requiritur post actum illud appellatur esse de sollennitate effectuali, non autem formali. quoniam robur actui iam formato & in esse producto tribuit. Et clarius scribit Baldus in l. 2. num. 6. verſ. & scias. C. quando prouoca. non est necesse, in hęc verba. 11
Et scias, quòd † illa est forma, quæ tendit ad esse rei, & ad uenit rei existenti in potētia; & dat primum & principale esse rei. Accidentales autem formæ, seu quædam obseruantiæ postea superueniunt, & lex eas appellat interdum monitiones. vt ff. de tutelis l. muto. §. 1. Hæc Baldus. Atqui admonitio, quam Consilium facere debet, post creationem ciuis debet facere. Ergo non est datum pro forma, vt scilicèt in ipsomet actu creationis adhibeatur. Illa minor propositio probatur dupliciter, primò ex natura ipsius admonitionis; quæ actu iam celebrato fit. ita ad rem propè & egregiè probat. d. l. muto. §. 1. ff. de tutelis. Cùm magistratus creat tutorem, ita creare debet, vt iubeat ei 23
satisdare de recta administratione facienda. Iste iussus est, 24
non conditio, sed admonitio quædam, quā, vt ait ille tex- 25
tus, magistratus adhibet tutori iam creato. Ita etiam híc, iussus Consilij iubentis Ciui ædificare domum, nō est cō- 26
ditio, sed admonitio quædam, ideſt modus quidam, vt e- 27
tiam textum. d. l. muto. §. 1. interpretatur Io. Baptista Rosellus inter consilia Castren. in cōsi. 249. statutum Paduæ. 28
col. 2. versic prætereà statutum dicit. lib. 2. qui respondit, quòd si statutum concedit vni ex familia facultatem re- 29
cuperandi rem venditam, & id faciat, oblato pretio. hæc verba, oblato pretio, non significant conditionē, sed mo- 30
dum & citat ille. d. l. muto. §. 1. ita etiā eum secutus declarat Tiraquellus in tract. de retractu consang. ad finem in 31
vlt. quæst. idem sensit Rota decis. 1. tit. de cond. appo. in fi. 32
Prætereà & secūdo probatur; quia hæc monitio debet fieri ciui, sed dum ciuis est in fieri, nō potest dici ciuis. Nam 33
actus perfectionem non habet, nec † actus nomen mere- 34
tur, dū est in fieri. id quod clarū est. Ergo &c.

Cum ergo limitatio, seu limitata potestas data sit per modum modi, sequitur dicendum, illam ciuilitatem non esse nullam ab initio, vt aliàs in reddito responso copiosè demonstrauimus, sed annullatur ex post, sicque in effectu, quando scilicèt non ædificat. Et cum ei iam quæsitum sit ius ciuilitatis, auferri ab eo illud non potest, etiam ipso modo non obseruato, si culpa caret, hoc est, si in mora nō fuit positus. iuxtà doctrinam Baldi in cap. dudum il 2. nu. 27. de electio. quam declaraui in ipso responso, vt videri potest. Et his accedit egregia ciusdem Baldi doctrina in d. l. 2. num. 6. C. quando prouo. non est necesse. Si pontif. Max. ita mandat, conferas tale beneficium Petro clerico, si reperies eum sufficientem in lectura & constructione causarum. Si, inquit Baldus, commissarius ille collator nō examinauit clericum credens illum esse sufficientem, cū non esset, & ei contulit beneficium, collatio nō redditur nulla. Et tamen ibi ante actum collationis erat facienda examinatio: sicque ibi summus in fortiori casu quàm hic. Et si dicatur Baldus ibi ait, quòd ille cōmissarius non examinauit: quia putabat illum clericum fuisse sufficientem & doctum. Respondeo, hanc credulitatē esse magis cōsiderandam in Consilio creante ciuem: quia iustè credere debuit, quòd petens se creari ciuem sciat dispositionē illius statuti, quo petit, se Ciuem fieri, ex quo eo statuto vsus est: iuxtà id quod dicimus, petentem † hæreditatem ex testamento præsumi scire quæ in testamento continentur. Ita scribunt omnes in leg. qui Romæ. §. duo fratres. de verbo. obligat. & tradit Dec. in leg. eius, qui in prouincia. §. vltimo. numero nono, ff. si certum peta. Concludo itaque hunc ciuem nullo modo ciuilitatem nec amisisse, nec inualidam illam fuisse.

SVMMARIVM.

1 *Iudicantem oportere cuncta rimari.*
2 *Sapientis proprium est, mutare consilium in melius.*
Procurator potestate caret, cum fines mandati non obseruat.
Verba ita tamen, sunt limitatiua. nu. 15.
5 *Verbum ordinabitur, stare videtur imperatiuè, imò indicatiuè. num. 17.*
6 *Verbum præcisè, significat quandam conditionem & formam.*
7 *Conditio adiecta dispositioni facit illam esse limitatam.*
8 *Verbum placuit, liberam quandam significat potestatem.*
9 *Argumentum à contrario sensu ad limites ipsorum verborum ducitur.*
10 *Verbum voluntatis, liberæ potestatis est.*
11 *Dictio saluo, est exceptiua.*
12 *Exceptionis natura est etiam regulam declarare.*
13 *Statutum recipit interpretationem à iure communi.*
14 *Ciuitas intelligitur pro Ancianis & Prioribus ac decurionibus ipsius ciuitatis.*
16 *Relatiuum, qui, sine copula stat restrictiuè. nu. 21.*
18 *Pontifex si rescribit ordinario, vt de tali causa cognoscat, non dicitur mandare nouam iurisdictionem sed veterem excitare.*
19 *Dictio qui, aliquando stat causatiuè.*
20 *Testator si mandat hæredi, vt construat capellam in loco declarando per executores, non potest hæredi non construenti culpa imputari.*
22 *Obligatus ad factum, ita demum in mora constituitur, si interpelletur.*
23 *Obligari aliquem vno de tribus modis.*
24 *Dies pro homine interpellat.*
25 *Debitor sub conditione, eueniente conditione non dicitur esse in mora nisi interpelletur.*
26 *Præcisum illud esse dicitur, quod strictè admodum intelligitur.*
27 *Testatoris voluntatem obseruandam, cum de ea constet qua & qualis sit.*
28 *Statutum si prohibet opponi exceptiones contra instrumentum, non censetur exclusa illa, qua negatur illud esse instrumentum.*
29 *Clausulam decreti annullatiuam regulari secundum naturam dispositionis, cui est apposita.*
30 *Conditio nil ponit in esse ante eius euentum.*
31 *Contractus sub cōditione celebratus resolutus dicitur ab ipso initio, non eueniente ipsa conditione.*
32 *Modo non obseruato dispositio ex post facto resoluitur & annullatur.*
33 *Modus non præcedit actum sed sequitur.*
34 *Forma illa est, quæ in ipsomet actu adhiberi & obseruari debet.*

35 *Forma*

35 *Forma est illa, quæ tendit ad esse rei.*
36 *Dictio dummodo, non conditionem sed modum significat. num. 38.*
37 *Modus impleri debet per viam compulsionis, conditio per viam exclusionis.*

CONSILIVM CXXXIIII.

Initium à Domino.

INTER multa, quę à causarum iudicibus obseruanda esse nostri statuerūt ma- 7
iores, illud certè omnium videtur & maximum & æquissimum, quod statuit Elutherius Pontifex Max. in capite iudicantem. 30. q. 5. cùm iussit. Oportet † iudicantem cuncta rimari: & ordinem rerum plena inquisitione discutere, interrogandi & respondendi, obijciendique prębita patientia. Quam sanè patientiam vellem nunc (si placet) adhibere Sapientissimos & integerrimos huius causæ iudices; vt inquam patiantur me paulò fusius hac de re disserere, quàm fortè aliàs facturus essem. Nam verum mihi id semper est visum, rimari cuncta eum non posse, qui dum breuis esse vult, fit (vt est apud Lyricum Poetam) obscurus. Ego enim mallo in eo genere peccati errare, vt potius dicat aliquando nimius quàm obscurus, ne lector illud Terentianū objiciat Dauus sum non Oedipus. Non dubito deinde quin Clarissimi hi iudices pro sua singulari æquitate & integritate rimari & enucleare omnia habeant: & eam, quam semel habuerunt, opinionem, si minus verā esse nouerint, in me- 2
liorem mutare. Cum † sapientis proprium sit mutare cōsilium in melius. Et vt propius ad rem accedā, video Dominos Iudices in ea opinione persistere, potestatem à statuentibus datam Consilio creandi Ciuem fuisse limitatè datam, vt scilicet possit Consilium creare ciuem cum hoc 8
temperamento seu limitatione, quòd Consilium ipsum assignet terminum ipsi ciui, dum creatur, vt putà quòd intra annum, vel tale tempus ędificet domum: Et ideò cum Consilium non assignauerit terminum, non dicitur obseruasse mandatum & formam datā à statuto, sed eam excessisse & consequenter caruisse potestate creandi ciuem † sicuti caret potestate procurator, cùm fines mandati non 3
obseruat: sed excedit. l. diligenter. ff. manda. & in cap. cum dilecta. de rescri. & ibidem scribunt Felinus & cæteri. Et 9
ex aliorum sententia respondit Soc. Iunior in consilio. 121. numero. 15. libro 2. actum cōfectum à procuratore, qui mandati fines excessit, nō censeri factum à procuratore, sed à persona priuata. Quòd autem limitatè data sit ista 10
potestas Consilio, ita videtur suaderi ex verbis his statuti. Ita tamen, quòd ille talis intra terminum, qui sibi per dictum Consilium ordinabitur, teneatur & debeat facere fieri de nouo vnam domum &c. Hic duo ponderantur.

Primò illa verba † Ita tamen quæ & si importent mo- 4
dum, sunt nihilominus limitatiua vt scribit Aret. in l. magisteri in fine. C. de iurisdict. om. iud. (& si in resolutione Dominorum iudicum sit scriptum. C. de collatio.) Idem scripsit ipse Aret. in l. si pecuniam. num. 6. ff. de cond. ob causam, & in l. si pluribus. numero. 4. de leg. 1. Ruinus in consilio quadragesimeprimo, numero octauo. libro secundo. Parif. in cō. de simoseptimo, nu. 20. lib. 1 & Craue. in consi. 301 col. 2. qui omnes affirmant, dictionē tamen, esse restrictiuam atque ita limitatiuam, & clarè probat l. ita tamen. ff. ad Trebell. statutum itáque limitauit præcedentem facultatem datā Consilio, vt scilicet possit creare ciuem, si tamen iubeat ei, vt intra certum terminum ædificet domum.

Secundò perpenduntur illa verba. Qui sibi per dictum 5
consilium ordinabitur. Illud † verbum, ordinabitur, stare videtur imperatiuè; quasi dicat statutum, possit Consiliū creare ciuem, qui ædificet domum intra terminum, quem mandamus Consilio, vt eum statuat. Atque ita præcipere dicitur statutum ipsi Cōsilio, vt statuat hunc terminum, Ergo limitata est Consilij potestas, vt scilicet creare possit ciuem, dummodò statuat terminum ad ædificandum domum.

Tertiò comprobatur, quia statutum in fine ait, quòd hoc statutum sit præcisum & præcisè debeat obseruari. Atqui † verbum præcisè, significat quandam cōditionem & formā, vt scribit Baldus in l. si causam. nū. 5. C. de execut. rei. iud. cùm ait, significare adeo strictè esse intelligēdam dispositionem, vt nullam admittat interpretationē. Ergo limitata & restricta admodum fuit hæc facultas data Consilio.

Quartò accedit clausula decreti annullatiua, quæ operatur hunc effectum, vt nulla sit differentia inter modum & conditionem, vt decidit Cassadorus decis. 10. num. 7. tit. de rescript. Atqui † conditio adiecta dispositioni efficit illā esse limitatā, & nō impleta reddit dispositionē nullā & irritā vsq; ab initio. Ergo idē hic dicēdū est, quòd iste modus respiciat initiū actus.

Quintò & vltimò accedit in specie auctoritas & doctrina Ancha. in consi. 196. col. 2. quam in terminis probauit Decius in consi. 661. num. 12. Respondit Ancha. ciuē creatum his verbis, dummodò subeat onera, debuisse implere hunc modum vel conditionem antequam consequeretur ciuilitatem. Ergo idem hic debuit obseruari à ciue isto, vel mandato Consilij, vel ex se ipso absque alia admonitione. Hæc dubitationem adhuc hac in controuersia facere existimantur.

Re tamen ipsa longè melius atque diligentius examinata, contrarium verius esse existimo nempè, hanc Consilij potestatem ita limitatem non esse, vt si non iniungat terminum ad ædificandum, quòd creatio ciuilitatis sit ipso iure nulla. Hoc vt verum esse demonstrem, prius patefaciam, satis superq; fundatam esse intentionem Consilij, quòd scilicet ipsum Consilium habeat liberam potestatē creandi ciuem. Quo explanato, demonstrabo, illa verba, ita tamen, & reliqua, quę sequuntur, non limitare eam potestatē Consilio, vt si aliter faciat, ciuilitas (vt dixi) sit nulla. Quod ergo Consilio data sit plena facultas multis demonstratur.

Primò ex illis verbis statuti, quæ ita leguntur. Quòd il- 8
le talis forasterius, qui vult creari ciuis, fiat ciuis, sicuti placuerit Consilio. At † verbum, placuerit, liberam quandam potestatem significat, seu arbitrium à solo iure regulatum, vt copiosè scripsi lib. 1. de arbitra. iudicum q. 8. nume. 7 & in consi. 87. num. 17. Ergo liberè & sine aliqua limitatione, seu restrictione habet Consilium hanc facultatem creandi ciuem.

Secundò perpendo illa verba; Quæ domus perpetuò non possit vendi, vel alienari, vel in alium quoquo modo trāsferri sine voluntate dicti Consilij &c. Quæ sanè verba, ducto † argumento à sensu contrario ad limites etiā ipsorū verborum vt dicebat Decius in l. j. in prin. in vlt. notab. de officio eius &c. clare significant, licerè. Ciui creato alienare domum pro Ciuilitate hypotecatam volente ipso Consilio. Quod † verbum voluntatis, liberæ potestatis est, vt scripsi in d. lib. 1. de arbitra. iudicum. q. 7. nume. 2. & sub sequentibus. Si ergo statutum dat facultatem. Consilio consentiendi ciui, vt possit vendere domum iam ædificatam, vel emptam tempore suæ creationis, vel post, multò magis dici debet data facultas Consilio creandi ciuem, absque eo, quòd ei iubeat ædificare domū, vel ei assignet terminum ad ædificandum. Verè equidem maior est hæc facultas concessa, vt possit consentire alienanti, quàm creandi ciuem sine ędificatione domus. Nā posteaquā domus est ædificata, vel empta, illa est hypotechecata Ciuitati, sicuti ipso statuto cautum est; Atque ita ipsi ciuitati ac quisitum est ius in illa, quod non contingit ea non empta vel ædificata, sicque tēpore creationis. Et clarum est, difficilius remitti ius quæsitum quàm non quæsitum, vt latissimè scribunt Tiraq. in tract. de retractu consang. §. 1. glo. 9. nume. 123. Gozad. in consi. 26. nu. 15. & Rubeus in consi. 12. num. 6. 7. Et mea quidem sententia, fatua est illa consideratio aduersariorum. cùm opinantur diuersos esse terminos huius casus ab illo. Quia dicunt hi fatui, potest cōtingere, quòd, post quam aliquis est effectus ciuis, & seruauit formam emendo domum, contraxerit domicilium in ciuitate, habeat ibi vxorem & filios, & maiorem partem fortunarum, velitque fabricare aliam domum, vel similia, Quo casu voluerūt statuentes simpliciter perpetuò

prohi-

prohibere alienationem domus hypotecatæ pro ſuſtinẽdis oneribus,ſed cum modificatione,ſeu voluntate Conſilij,conſiderantes,quòd poſſet contingere talis caſus, in quo expediret Communitati concedere licẽtiam, quæ licentia ſemper debet intelligi in caſu præfato, quando ſcilicet eſt cautum Communitati,quòd talis ciuis poſsit cogi ad ſubeundum onera perſonalia. Hæc aduerſarij. Quorum (vt dixi) inſipida cõſideratio tam leuis eſt,vt nec mereatur referri. Nonne idẽ caſus euenire poteſt in eo, qui creatur ciuis, ſed vult tunc creari, vt ſcilicet habeat in ciuitate pretioſam ſuppellectilẽ, vxorem, filios, habeat etiam prædia extra ciuitatem, imò habeat & domum:Hoc deberet ſufficere(vt aliàs dixi ſatis eſſe)& tamen requirit ſtatutum, quòd illa domus in ſpecie(vt audio DD. Iudices ita ſentire) ſit hac de cauſa hypotecata ciuitati. Et ſi vera eſt horum conſideratio, quòd ſatisfaciuitati. Et ſi vera eſt horum conſideratio, quòd ſatisfactũ ſit ſtatuto,quando ciuis habet bona,quibus cogi poſsit ad ſubeũdum onera,iam Ciuis iſte, pro quo verba facit, ſatisſuperque ſatisfecit ſtatuto. Et caſus, qui poteſt contingere ex poſt,vt Conſiliũ conſentiat alienationi domus,poteſt etiam contingere ante,vt dixi. Quocirca,reiecta hac leuitate, dicendum eſt, hanc argumentationem eſſe ſolidiſsimam.

Tertiò cõſidero verba illa ſtatuti,ibi,ſaluo,quòd nullus
11 fieri poſsit ciuis,qui non ſit verè amicus &c. Illa † dictio, ſaluo,eſt exceptiua.l.ſi debitor.§.in vẽd.ff.quib.mo.pig. vel hypo.ſolu.& ſcribunt Barba.in conſi.51.col. pe.lib.1. Dec.in conſi.283. num.2. & in cõſi.656.num.6. & Alcia.
12 reſp. 101. num. 12. Et † natura exceptionis eſt non ſolùm confirmare regulam & caſum præcedentem, à quo exceptio deinde fit,ſed etiam declarare. Ita ex aliorum ſententia ſcripſit Decius in l.1.num.22.de reg.iuris.& ibidẽ cæteri recentiores. Atqui ſtatutum ex his verbis, ſaluo &c. reſtringit facultatem creandi ciuem, vt ſcilicet non poſsit aliquo modo creare hoſtem ciuitatis, vel vſurariũ &c. Ergo confirmat ſtatutum in cæteris caſibus liberã facultatem Conſilio;& declarat præcedentia,vt ſcilicèt liberè poſsit alios creare ciues.

Quartò & vltimò, ſuppoſito quòd res ſit dubia, quam tamen claram nos eſſe exiſtimamus; adhuc in dubio idem
13 eſt dicendum: Si quidem † ſtatutum recipit interpretationem à iure communi, vt ſcilicet cum ipſo iure communi quantum fieri poteſt conueniat,id quod tradunt Salice.& alij in l.2.C.de noxa.actio.Dec.in conſi.484.num.9.Gomeſ.in §.in perſonam.numero.25.inſtit.de actio.& Pariſ. in conſi.vlt.num.6.lib.3.cæteros ſciens prætereo. Atqui ius ipſum commune tribuit liberam facultatem Conſilio creandi ciuem. Ergo & ſtatutum hoc erit ita intelligendũ. Illa minor propoſitio probatur ex eo,quòd certum eſt,totam ipſam ciuitatem poſſe liberè creare, ſeu eligere aliquem in ciuem.l.ciues.C.de incolis.lib.10.in illis verbis, allectio, vt textum illum interpretantur Bart. in.l.1. num.16.ff. ad municip. Ioan.de Platea in d. l.ciues nn.primo.& 3. & ibidem Lucas de Penna.col.2 .verſiculo allectio Idem reſpondit Ruinus in conſi.227.num.2.lib. 1 & magis in ſpecie. Pariſius in conſ.71.nume.3. lib.1.qui reſpondit,ciuem Bononiæ quem effici potuiſſe, cum fuit receptus à Ciuitate, ſeu à quadraginta Reformatoribus ipſius Ciuitatis.Et hic accedit Bart. in conſilio 62. Punctus talis.lib.1.qui reſpondit,ciuem poſſe ſuo ſtatuto recipere aliquem in ciuem, & eum ita ciuem creatum eſſe verè & propriè ciuẽ.Idem cum Bart.ſcripſerunt.Alex.in in conſi. 156. num.13.in fine.lib.2. & Affli&us deciſ.384. num.14.Hæc facultas,quæ competit toti Ciuitati creandi ciuem,iure ipſo Communi inſpecto competit & ipſi
14 Conſilio,quo Ciuitas ipſa repræſentatur. Nam † ciuitas intelligitur pro Ancianis & Prioribus, ac Decurionibus ipſius ciuitatis,vt inquit Bart.in l.principalibus.num.3.ff. Si certum peta.quem ſecutus eſt Dec.in conſi.404. nũ. 3. qui & illud ſubiungit.Conſilium generale & ipſius Ciuitatis repræſentare ipſam Ciuitatem.idem Decius in cõſi. 407.col.3 verſ.quibus tamen non obſtantibus.& in cõſi. 528 num.1.Idem ſcripſerunt Ripa lib.2.reſponſorum cap. 16
6.& Bellonus in conſi.38.num.1. His ſatis ſuperq; fundata eſt intentio Conſilij, vt ſcilicèt libere poſſit creare ciuem,ſine aliquo onere ædificandi domum. Nunc ſupereſt confutare contrarias argumentationes.

Non obſtat itaque primũ;quia reſpondeo, vt aliàs declaraui in ſecunda reſolutione in primo argumento, quòd iſta verba,ita tamen &c.reſolui debent hoc modo; Ita tamen quòd ille talis teneatur facere fieri de nouo vnam domũ infrà terminum,qui ſibi aſsignabitur. Et mea quidem ſententia,aliter reſolui & explicari hæc non poſſunt. Et quæ quidem reſolutio comprobatur ex verbis ſub ſequentibus ibi; Et niſi dictus talis adimpleuerit prædicta &c.& niſi dictus talis,ideſt,dictus ciuis creatus.ſtatutum ergo(vt aliàs dicebam)imperat ipſi ciui ædificare domum,non autẽ mandat Conſilio,vt iubeat ciui id facere. Atque ita illa verba, ita tamen &c. limitatiua reſpiciunt perſonam ciuis & non Conſilij. Id quod ex eo etiã conſtat,quia hæc † verba,Ita temen quòd ille talis &c.quę ſunt declaratiua præcedentium,& reſtrictiua ſubſequentium, vt ſcribunt Aret.in l. ita ſtipulatus.verſ.Sabinus.nume.7. verb.obli.Dec.in conſi.227.nu.6.non conueniunt Conſilio; quia opus fuiſſet dicere,ita tamen, q̃ illud tale &c. Et tamen rectè conueniunt hæc verba ipſi ciui, hoc modo.Ita tamen,quòd ille talis,ſcilicet,ille ciuis.Non etiam conueniunt hæc verba ipſi Conſilio, ſi ſubſequentia conſiderabimus.Quæ eſſet,quæſo,hæc verborum conceptio. Ita tamen,quòd illud tale Conſilium infra terminum,qui ſibi per dictum Conſilium ordinabitur &c.Pudet me profectò hac de re differere,de qua ſi vel pueri ipſi mediocriter in grammatica verſati interrogarentur, non aliter reſolui relata verba quàm dixi certo certius reſponderent. Quinimò ſi paſſim multa iurat,quæ his vtuntur verbis, ita tamen &c. inſpiciantur, hanc ipſam veritatem magis & magis patefacient. Ita equidem tex.leg.ita tamen,iuncta le.antecedenti,ff.ad Trebell. In lege præcedenti dixerat Paulus & ciuitatibus & municipibus hæreditatem ex fideicommiſſo poſſe reſtitui, ſubiungit deinde Iulianus ita tamen,vt ij(hoc eſt ciues,quibus nomine ciuilitatis fiet reſtitutio)quibus reſtituetur hæreditas actorẽ eligãt &c. Ecce quòd dictio,ita tamen,refertur ad præcedẽtia ea declarando,& reſtringit conſequentia. Idem etiam & apertius probat.l.Lucius.§.quæ habeat. ff. eo. ad Trebel, vbi hæc verba,ita tamen,declarant præcedentia & reſtringũt ſequentia, hoc modò quòd illi Caio filio decem tantum vnciæ fuerint relictæ,etſi ſimpliciter ab initio vocatus videatur ad totam hæreditatem.Hæc itaque verba,ita tamẽ, ad Caium.de quo immediate & principaliter locutus fuerat,referuntur. Ita hic referri debent ad perſonam ciuis, de quo iam dixerat,& de quo principaliter agitur. Et clarior eſt tex.in l.vlt.C. de iuriſ.om . iud.ſtatuit Anaſtaſius eo loci non licere ijs, qui ſub aliquo collegio ſunt declinare iuriſdictionẽ iudicis illius collegij prætextu ſuæ dignitatis, vel militiæ, quia ſub eo conueniri poſſunt, ſubiungit deinde Anaſtaſius. Ita tamen, vt ipſius nihilominus iudicibus, ſub quorum iuriſdictione militia ſiue dignitas eorum conſtituta eſt,nihilominus reſpondeant &c.Ecce,quòd hæc verba,ita tamen,declarant præcedentia,nempe,quòd ille collegiatus, qui conueniri poteſt ſub iudice collegij, ſciat etiam ſe ſubeſſe iuriſdictioni ordinarij; non autem hæc verba, ita tamen, referuntur ad ipſos iudices, cum nec referri poſsint:ſicuti nec poſſũt hæc ſtatuti noſtri.Quo circà conſtat doctrinã Aretini in l. magiſteriæ.C. de iuriſd.om iud. quæ in reſolutione. DD. Iudicum allegatur,& quæ quidem doctrina eſt ex.d.l.vlt. quam Aretinus ipſe legit cum.d.l. magiſteriæ, retorqueri contra ipſos DD. Iudices.Ita etiam loquuntur.l.ſi pecuniam.ff.de cond.cauſ.data & l.ſi pluribus. de leg. 1. Ita etiam.tex.in cap.cum omnes.de conſt.in cap.ſignificatum. de præben.& in Clem.1.de foro compe. Et niſi exiſtimarem(vt iam dixi)rem hanc eſſe apertiſsimam plura alia cõmemorarem.Si ergo hæc verba, ita tamen reſoluuntur atque intelliguntur,manifeſtè conſtat,illa non limitare nec reſtringere poteſtatem datam Conſilio; quia non reſpiciunt perſonam Conſilij, ſed perſonam ciuis creati, quã, vt aliàs dicebam in primo illo argumento ſecundæ meæ reſolutionis, ſtatutum obligat ad ipſam ædificandi ſubſtantiam,ſicque ad ædificandum. Et verba ſubſequentia, ibi,qui ſibi per dictum Conſilium ordinabitur &c. reſpiciunt ipſum Conſilium,cui datur hæc facultas aſſignandi terminũ. Et † relatiuũ qui,ſine copula poſitum ſtat reſtrictiuè, vt ſcribit Bart.in l. omnes populi, num. primo, & ibi Iaſon in repet.num.3. de iuſt. & iure. Reſtringitur ergo data facultas Conſilio ad termini aſſignationem, hoc eſt, quòd facultas data à ſtatuto Conſilio eſt poſita ſolùm in termini aſſignatione. quia quantum ſit ad obligationem ipſam ædificandi,iam non eſt neceſſe,quod Conſiliũ eam imponat ipſi ciui creato,ex quo ſtatutum eam obligauit,

gauit,niſi placuerit Cõſilio creare eum ciuem abſque hoc ædificationis,vel emptionis onere, quod fieri poſſe à Cõſilio demonſtrauimus.

Non obſtat nunc ſecundũ argumentũ; quia reſpõdeo 21
17 primò, quòd † illud verbũ ordinabitur, non ſtat imperatiuè, ſed ſolum indicatiuè. Nã ſecundùm Grammaticos non reperitur in imperatiuo, ſed ſolum in indicatiuo ſiquidem in imperatiuo ſemper facit,ordinetur.non autem ordinabitur. Nec reperio vel iure cautum,vel apud Grãmaticos receptũ,quòd futuro indicatiui vtamur pro imperatiuo, quando in vtroque modo non reperitur idem verbum, niſi ſubiecta ipſa materia ſignificet verbum pro verbo ſumi oportere:quod exemplis per multis explicat Laure. Valla lib.3.elegant.c.48. Quæ ſanè ſubiecta materia hic aliud ſuadet. Nam & ſuprà & infrà ſtatutũ dat liberã facultatem Conſilio creandi ciuẽ. Dicere nunc,hic ſtatutũ imperat Conſilio, vt aſsignet terminũ, eſſet dicere, demonſtrare neceſsitatem. Et ſi dicatur,iſta neceſsitas eſt ſolummodò ratione termini, dico, quòd iubendo aſſignare terminũ, iubet in neceſſariũ antecedens,quòd liberè ſine ædificatione domus non poſſit creare ciuẽ, cuius contrariũ diſponit ſtatutum in cæteris ſuis partibus. Ne ergo iſta contradictio implicetur, dicendum eſt, hoc verbũ,ordinabitur,non ſtare imperatiuè,ſed indicatiuè. Indicat enim ſtatutũ, ſeu demonſtrat ciui creato tempus intra quod ædificare debeat,nempe intra terminũ,qui ſibi ordinabitur à Conſilio. Cum itaque ſint verba indicatiua, ſeu demonſtratiua clarè apparet nullã imponi neceſsitatẽ Conſilio aſsignãdi terminũ,ſed ſolùm excitare eius facultatem,iuxta ea,quæ ſcribunt oẽs in cap.licèt in corrigen-
18 dis.de off.ordi.vbi copioſè Felinus.Sit Pont.Max.reſcribit iudici ordinario,vt de tali cauſa cognoſcat,non dicitur mãdare nouã iuriſd.ſed veterẽ ſuã demonſtrare,&(vt noſtri dicũt)excitare.idẽ copioſè tradit Boer. q.151.nu.6.

Reſpondeo ſecundò,admiſſo etiã,q̃hęc verba ſint imperatiui modi,ac ſi dixiſſet,qui ordinetur.Attamen duplicẽ ſenſum habere poſſunt. Vnus eſt,ordinetur eo creationis tẽpore.Alter eſt,ordinetur ciui creato,atq; ita poſt creationẽ.Secundus iſte ſenſus recipiendus eſt ex multis,quæ ſcripſi in ſecundo meo hac de re reddito.reſponſo. Quo ſanè ſenſu poſito,ſequitur ciuem ipſum non perdidiſſe ciuilitatem,niſi prius fuerit interpellatus ad ædificandũ & ædificare deſierit, ſicuti copioſè differui in pri. reſpõſo.

19 Reſpõdeo tertiò,hæc † verba,qui ordinabitur, eſſe expo- 22
nenda ſi ordinabitur, vt ſcilicet illa dictio, qui,quæ aliàs ſtat relatiuè, ſtet hic cauſatiuè, pro ſi,vel pro, quatenus Quã explanationẽ probant tex.l.2.ff.de cond.inſt.& in l. filiæ.§.1.ff.de cond.& dem.quib.in locis nulla fit differẽtia inter dictionẽ,qui,& dictionẽ,ſi. Et ibi ſtare pro quatenus,dixit Albert.in ſuo dictionario in verbo. Qui. Et prætereà,quod idem ſit dictio,qui, quod dictio,ſi,manifeſtè probat Pomp.l.nup.§.vlt.3.de l.cuius verba adſcripſi. Planè in mortis tempus collatum hunc ſermonem. Veſtem, quæ mea erit,ſine dubio pro conditione accipiendũ puto.Sed & ſtichum, qui meus erit,puto pro conditione accipiendum:nec intereſſe vtrum ita, qui meus erit,an ita, ſi meus erit. Vtrobique enim cõditionem eam eſſe. Labeo tamen ſcripſit in futurum tempus collatum hunc ſermonem. Qui meus erit,pro demonſtratione accipiendum;ſed alio iure vtimur. Hæc Pomponius, à quo non diſſentit. Iulianus in leg.ſtichum,qui meus erit.de leg.prima. Et his in locis idem affirmant interpretes omnes. Eſt itaque manifeſtus horum verborum ſenſus,Ita tamen,quòd ille talis infra terminum:ſi ſibi per dictum Conſilium ordinabitur,teneatur & debeat facere fieri de nouo vnã domum &c.Quæ ſanè verba ita interpretata ſignificant ex parte ipſius Conſilij liberam quandam facultatem aſſignandi & non aſſignandi terminum ad ædificandum.Ex parte vero ciuis creati ſignificãt atque ita indicant ipſum ciuẽ teneri 23
ædificare intra terminum, ſi ſibi aſſignabitur à Conſilio. Quocirca cum nullus vnquam terminus fuerit aſsignatus, ſequitur dicendum,ipſum ciuẽ creatũ in nulla mora fuiſſe 24
poſitum;& conſequẽter non incidiſſe in pœnã amiſsionis ciuilitatis, ſecundum diſpoſitionem ſtatuti quemadmodum quinque argumentis copioſè demonſtraui in primo reſponſo hac de cauſa reddito.Et illis traditionibus addo 25
nunc doctrinam Caſtren.in conſi.326.De primo quæſito. lib.1.quam probauit Craue. in conſi..319. nu.17.verſ. no-
20 nò culpa.Reſpondit Caſtrenſis,quòd † ſi teſtator mandat hæredi. vt conſtruat capellam in loco declarãdo per executores, non poteſt hæredi non conſtruenti culpa imputari,antequam executores locum declarent. & ideò is hæres non amittit hæreditatẽ.idem ergo in caſu noſtro.Nec obſtat illa conſideratio partis aduerſæ dicentis,quòd † relatiuum, qui, vel ſi, facit conditionale ſuum antecedens tantùm,& non totam diſpoſitionem:& ideò ſi antecedẽs non eſt illud,in quo conſiſtit ſubſtantia diſpoſitionis, ſed ſit aliqua qualitas ſeu accidens,tunc defectus conditionis vitiat dictam qualitatem tantum,& non diſpoſitionẽ ſubſtantialem; quinimò illam purificat, prout eſt tex.notab. in l.2.ff.de hæred.inſtit. vbi ſi teſtator inſtituit ſuos hæredes Mæuium & Caiũ de partibus,quas aſcripſerit, & nullas partes aſcripſerit: & ſic deficiat illa conditio qualitatis diſtributionis partium, vitiatur ipſa qualitas,& inſtitutio remanet pura & ſimplex.Et hoc idem firmat Bart in l. ſtichum,qui meus erit.col.1.opp.2.de leg.1.& ibi Paul. de Caſtro nume.2. ibi etiam Iaſon. numero 19. qui eiuſdem ſententiæ recenſet Bart.in l.1.q.5.nu.28.ver.ſed contra hoc ff.de cond.& demo.& idem reſpõdit Ruinus in cõſi. 176. numero 4.lib.2.Et hoc(dicunt aduerſarj, ſiue cauſæ conſultores) decidit caſum noſtrum.Nam emptio domus vel ædificatio eſt de forma & de ſubſtantia obtinendæ ciuilitatis,aſsignatio verò termini eſt quædam qualitas,& propterea infertur,quòd cum in ſtatuto relatiuum,qui,habeat antecedens dictam qualitatem aſsignationis termini,vtique ſi dicta qualitas termini deficit,vitiatur ipſa aſsignatio tantùm,& obligatio emendi, vel ædificandi domũ remanet pura & ſimplex abſq; alia dilatione.Hæc partis aduerſæ conſideratio tantùm abeſt, vt ad eius fauorem decidat hanc cõtrouerſiã,quin potius ei maximè noceat. Nã & ego in primo hac de cauſa reddito reſponſo in reſponſione ad primam dubitationem a DD.Iudicibus in ſua reſolutione relatam,qui quidẽ DD.Iudices ſenſerunt & ipſi hanc difficultatem,ſcripſi in hæc verba. Cõcedo quidem hæc verba,(de verbis illis,ita tamen &c.loquebar)duo cõtinere,Vnum,quòd domus debeat ædificari,vel emi. Alterum,quòd id fiat intra terminum aſsignandum à Conſilio. Concedo etiam,quòd & ſi non fuerit verificatum primum,nempè aſsignatio termini: attamen ſupereſt obligatio,nempe ædificandi.vel emendi domum. Verùm negatur,quòd deinde ſubijcitur,faciendo quandam conſequẽtiam, quòd creatus ciuis quàm primum poteſt adimplere id facere debet:quia ad factum tenetur.d.l.ſi ita ſtipulatus eſſem.cum cæteris allegatis.Hoc inquam negatur abſolutè procedere:quia † is,qui tenetur ad factum, non eo ipſo quod facere poteſt in mora conſtituitur.ſed ita demum, ſi interpelletur, vel admoneatur ſaltem,vt ita faciat. ſicuti declarant Doctores in d.l.ita ſtipulatus.de verb.obli. vbi Bart.q.6.idem Bart in leg.ſi duo.§.ait prætor.ff.de conſt pecũ.qui clarè docuit,quòd ſi quis promiſit,ſe aliquid facturum,& ſi non fecerit pœnam ſoluere, vt incidat in pœnam requiritur interpellatio. Idem ſcripſerũt gloſſa,Bart. & Angelus in l.& ſi poſt tres.ff.ſi quis cautio. Idem reſpõdit Aret.in conſi.72.col.vlt.quem ſecutus eſt Decius in l. quod te in 3.lect.num.45.ff.ſi certum peta.& ibidem Curtius Iunior num.28.idem Decius in conſilio 2. nũ.3. verſ. ſed tamen his non obſtantibus. Hæc ſcripſi in eo reſponſo,quę quidem optime ſatisfaciunt obiectioni nunc propoſitæ,& quæ(vt dixi)nõ differt ab illa DD.Iudicũ. Cõcederem itaque ego, ita concedant principales mei, ſi eis placet,quòd ſublata & vitiata illa qualitate aſsignationis termini,obligatio emendi, vel ædificandi domum remanet pura;atque ita ciuis iſte ædificare tenetur. Non ædificando tamen retinet ciuilitatem, niſi conſtitutus in mora eam perdat; requiritur ergo interpellatio, ſicuti requiritur in debitore, qui purè tenetur,vt dicunt relati Doctores, id quod affirmat.& gl.l. Celſus.§.ſed & ipſe.ff.de recep.arbitr.& niſi hoc eſſet apud noſtros clariſsimũ alijs multis cõprobarẽ.Illud † ſolùm dicam vno de trib.modis aliquẽ obligari;purè,in diẽ & ſub cõditione. Cùm quis eſt obligat' in diẽ eueniẽte ipſo die,niſi ſtatim ſoluat, in mora poſitus eſt:cum † dies pro homine interpellet.l.magnã. C.de contrah.& cõmittit.ſtip.& eſt recepta Doctorũ ſententia,vt ſcribunt omnes in l.vinũ.ff.ſi certũ peta.ibi Decius in 2. notab. & omnes in l.ſi ex legati.de verb. oblig. Debitor verò † ſub conditione, eueniente cõditione ipſa, non dicitur eſſe in mora,niſi poſt conditionis euentũ interpelletur.Ita Bartol.in l.quoties in diem. ff de verbo. oblig.quem ibi ceteri ſequuntur,& reſpondit Dec.in cõſi. 2.num.5. verſ. nam quando obligatio. Ea ratione vtitur

Bart. quòd æquum non est, vt eo puncto, quo quis obliga
tur, eo etiam puncto in mora constituatur. Quæ sanè ra-
tio locum habet & in obligatione purè concepta, in qua
nemo negat debitorem non effici morosum, nisi prius vt
dixi interpelletur. Cum itaq; nulla sit facta interpellatio 29
nostro in casu, sequitur hunc ciuẽ non fuisse morosum &
consequenter nõ incidisse in pœnã amissionis ciuilitatis.

Non obstat tertium argumentũ, quia respondeo, quòd
illa verba, præcisè &c. non respiciunt totum statutum, sed
solùmmodo illud vltimum capitulum, quod incipit ibi,
saluo &c. si quidem huic secundo capitulo cõueniunt ver-
ba hæc, precisè &c. ex quo obseruari ad vnguẽ debet, cũ
conceptum sit verbis negatiuis, & negat omnem potesta-
tem Consilio, quòd scilicèt non possit aliquo modo crea
re ciuem eum, qui sit vel hostis ciuitatis, vel vsurarius, vel
homicida &c. Quod non contingit in primo capitulo ip
sius statuti, quo data est facultas Consilio creandi ciuẽ, vt
sibi placuerit. Atque ita variare potest Consilium, nempè
ciuem creare vno, vel altero modo. & ob id nil precisè sta
26 tuitur, quod obseruari debeat. Nam præcisum illud esse
dicitur, quod strictè admodum intelligitur, nec dispen-
sationem admittit, vt declarat Baldus in l. si causam num.
5. C. de execut. rei iud. Nec repugnat quod idem sit dicere
capitulum, quòd statutum, ex quo alibi in alijs statutis e-
iusdem ciuitatis hæc duo capitulum & statutum, habentur
pro duobus synonimis: quia facilè respondetur procede-
re quando ipsa subiecta materia non repugnat, sed conue
nit; quam quidem hìc non conuenire videmus illi primo
capitulo. Prætereà & secundò respõdetur admisso etiam
quòd hæc verba respiciant totum statutum, attamẽ nil ad-
huc nobis obstant.

Nam statutum obseruari debet præcisè, & ad literã vt
loquitur: sed punctus modo est scire & cognoscere quo-
modo loquitur, & quæ sit eius literalis consensus. Nos di-
cimus, & iure loqui hoc pacto in prima sui parte, ꝙ Con-
silium possit ad libitum creare aliquem in ciuẽ, qui tamẽ
ciuis teneatur vel emere, vel ædificare domũ intra termi-
num, qui, vel, si ei à Consilio assignabitur. Stante hoc sen-
su, dicimus nos, quòd statutum debuit obseruari præcisè,
hoc est, debuit Consiliũ assignare terminũ huic ciui, si vo
luit eum cum effectu teneri ædificare, vel emere domũ &
cum fuerit in facultate ipsius Consilij assignare, vel non as
signare hunc terminũ, ex quo non assignauit, nõ etiã obli
gauit ciuem ad præcisè ædificandũ, vel emendum domũ.
Atque ita argumẽtũ potius obest aduersarijs, quàm quòd
eis suffragatur. Et si rectè perpendetur hæc consideratio
mea quidẽ opinione, tã vera est quàm quæ verisima. Quę
quidem vel ex eo cõprobatur, quòd quãdo dicimus testa
27 toris voluntatem esse obseruandã, prius constare debet
quæ & qualis fuerit sitque hæc voluntas testatoris; quo cõ
stituto, dicimus eam inuiolabiliter, præcisè & ad vnguem
obseruari debere. Ita probat. l. diuus. ff. de testa. mil. quo lo
28 ci in specie Bart. nu. 1. scribit, quòd si statutũ prohibet op 30
poni exceptiones contra publicum instrumentum, vel ad
uersus sententiam, opponi tamen semper potest illa exce-
ptio, qua negatur illud esse instrumentum, vel illã esse sen-
tentiam: cum prius cõstare debeat, illa esse talia, atque ita 31
de substantia ipsa debet apparere. Et Bartolum in specie
magis sequutus est Decius in consi. 356. num. 3. qui respon
dit, statutum, quo cautum est omnimodò, idest, præcisè es
se exequendam sententiã, intelligi modò qualitates requi-
sitæ à statuto concurrent; vt scilicèt illa sententia talis sit, 32
qualem requirit statutum. His similia recensẽt Craue. in
consi. 6. num. 72. & in consi. 211. num. 2. Et hoc idem sen-
sit Cassiadorus decis. 10. num. 6. tit. de rescrip. cæteros præ-
tereo. Verba itaque, præcisè ad literam, ad vnguem; stric-
tè & his similia operantur iuxtà dispositionem ipsius le-
gis & statuti, opus ergo est habere prius pro comperto,
quis sit intellectus, & quæ dispositio statuti, & deinde eam
obseruare præcisè. Cum ego (vt diximus) in casu nostro
sensus sit huius statuti. quòd ciuis ædificet domũ si ei fue-
rit ordinatum, sequitur eum non fuisse in mora, & per con 33
sequens ius suum non amisisse. Et his etiã constat dici non
posse, quòd statutum dicere voluerit, Cõsilium præcisè &
omnimodò debere ordinare atque præfigere terminũ ciui
creato ad ædificandum, vel emendum domum, cum iã sa-
tis supra fuerit demonstratum, liberam esse facultatem
Consilij ordinare, vel non ordinare hunc terminum. Iam
dicta non repeto.

Non obstat quartum argumẽtum; quia respondeo pri-
mò, clausulam decrete annullatiuam operari suum effectũ
iuxtà dispositionem illam, cui fuit adiecta, & suppositis
(vt dici solet) terminis habilib. Ita in specie scribit Imola
in clem. prima. nu. 2. de concess. præben. Cùm dixit clausu
lam decreti anullatiuam regulari secundum naturã gra- 29
tiæ, id est, dispositionis principalis, cui est apposita. Quare
(ait ille) si gratia & dispositio est conditionalis, clausula
decreti nil oporetur ante euentum conditionis. Idem af-
firmarunt in d. clem. 1. Anchar. num. 7. Card. Zabarella in
clem. 1. q. 18. in fin. de electio. Roma. in consi. 330. num 13.
Philippus Probus in additionibus ad Io. Monacum in ca.
tibi, qui. nu. 16. vers. item decretum. de rescrip. in 6. Alex.
in consi. 97. nu. 5. lib. 5. Felin. in cap. 2. col. 5. vers. contrariũ
firmat. de constit. & in cap. cæterũ. col. 12. vers. & istud dic-
tum. & ibidem Decius nume. 6. de rescrip. Io. de Selua in
tract. de beneficio. parte. 3. q. 48. colu. 1. Ripa in cap. cum
M. Ferrarienſis. nu. 37. de constit. Parisius in consi. 82. nu.
15. lib. 4. Rebuffus super concordata Regis Franciæ. tit. de
collatio. §. si quis verò. in verbo, ipso iure, vers. nam clau-
sula decreti. Idẽ decidit Rota Romana in deci. 12. nu. 3. de
cõcess. præb. in nouis & Cassadorus decis. 10. in fi. super re
gulis cancellariæ. quã quidẽ sententiã secutus sum in cõs.
83. nu. 21. & ibidem nu. 24. dixi. post Gemin. & Gomes. ꝙ
decretum appositum in gratia modificatur secundũ mo-
dificationem gratiæ. Cum ergo in casu nostro dispositio
huius statuti ea sit, quòd ita demum ciuis teneatur emere,
vel ædificare domum, si erit ei ordinatum à Consilio, se-
quitur dicendum, eius ciuilitatem non fuisse annulatam;
quia ex parte Consilij non fuit satisfactum statuto, idest,
Consilium non ordinauit terminum, quæ ordinatio vbi
facta fuisset, vel aliter interpellatus, ciuis fuisset in mora,
atque ita ciuilitatem amisisset. Et cum cesset hìc dispositio
principalis, cessat etiam clausula decreti, vt declarant. Ge-
minia. in cap. præsenti. in prin. vers. nota, ꝙ eo ipso, & ibi-
dem Francus in 3. notab. de off. leg. Quibus constat nil ad
rem facere decisionem illam, quæ à dominis Iudicibus al
legatur ex Cassiodoro decis. 10. nu. 7. tit. de rescript. cùm
dixit, nullam esse differentiam inter conditionem & mo-
dum, quòd ad actus inualiditatem, quando in dispositione
modali subijcitur clausula decreti annullans, si modus nõ
seruetur. Nil sanè ad rem facit hæc decisio.

Primùm quia diximus suprà. quòd dispositio ista statuti
modalis intelligitur, tunc demum ciuem teneri emere, vel
ædificare domum, quando assignatus ei fuerit terminus
vel aliter interpellatus ad id faciendum. Et ideò clausula
decreti nil contra eum operatur, cum aduersus eum non
stet statuti dispositio. Non enim (vt iam demonstrauimus)
ea dispositione hic ciuis fuit obligatus. Prætereà & secun
dò respondetur, quòd quò ad effectum annullandi actum
idẽ operatur modus non obseruatus, ꝙ conditio, quę non
euenit: quia vtroque modo actus in effectu perimitur, sed
differentia est in modo annullandi: Si quidem quando cõ-
ditio non euenit, actus annullatur ab initio, ex quo nun-
quam dici potest, quòd fuerit in esse, cum vis conditionis
sit, vt nil in esse censeatur deductum ante eius euentum. l.
si quis sub conditione dandorum decem. ff. si quis omissa
causa testa. Et hinc dicimus, quòd contractus sub condi-
tione celebratus, resolutus dicitur ab ipso initio, non eue-
niente ipsa cõditione. Ita manifestè probat. l. necessariò
§. 1. ff. de periculo & commo. rei vẽd. & l. pecuniam, quam
vbi Alex. num. 4. ff. si certum peta. Diuersum est in dispo-
sitione modali; quia modo nõ obseruato dispositio ex post
facto resoluitur & annullatur. l. libertas. §. hęc scriptura.
ff. de manumiss. testa. clarè tradũt Bart. in l. quibus diebus.
§. Termilius. nu. 13. & Soc. nu. 8. de cond. & demo. & magis
in specie responderunt Castren. in consi. 292. circà primũ
dubium. nu. 1. lib. 1. & Corne. in consi. 311. num. 5. lib. 1. Et
hos aliàs retuli in primo responso hac de controuersia red
dito in secundo præmisso. Quibus nunc addo eruditiss.
Franciscum Sarmientum libr. 2. selecta. interpreta. cap. 3.
numero primo, affirmantem hanc esse veram differen-
tiam inter modum & conditionem, quòd modus non
præcedit actum, sed sequitur, & ideò non impedit ob-
ligationem nasci: quia prius debet præcedere dispositio
principalis quàm modus impleri. In conditione verò diuersum obseruatur, quia illa prius debet imple-
ri. Ex quo nascitur effectus à me relatus, vt conditio
annullet ab initio, modus verò ex post. Nec obstat,
quod ait Cassiodorus loco iam citato, quòd modus, cui
adiecta est clausula decreti, dicitur esse forma: quæ quidem,

dem, vbi non fuit obseruata, annullat ab initio; quia res-
34 pondeo nullo modo dici posse propriè forma, cum forma illa sit, quæ in ipsomet actu adhiberi & obseruari de-
bet: & si post actum aliquid debet adhiberi & obseruari,
id dicitur modus. Ita aliàs dixi respondisse Angelum in
consi. 36. Pro decisione quæsitorum. num. 2. Cùm dixit,
ꝙ si quid requiritur post actũ, illud appellatur esse de so-
lennitate effectuali, non autem formali, quoniam robur
actui iam formato & in esse producto tribuit. Et clarius
scribit Baldus in l. 2. num. 6. vers. & scias: C. quando pro-
35 uoca. non est necesse; in hęc verba. Et scias, quòd illa est
forma, quæ tendit ad esse rei, & aduenit rei existẽti in po
tentia, & dat primum & principale esse rei. Accidentales
autem formæ, seu quædam obseruantiæ postea superue-
niunt, & lex eas appellat interdum monitiones, vt ff. de tu
telis. l. muto. §. 1. Hæc Baldus. idem sensit ipsemet Baldus
in cap. cum adeo. col. pe. de rescrip. Quare (vt dixi) in casu
Cassiodori dicere non possumus, eam fuisse formam, vel
conditionem ob vim clausulæ decreti annullatiuæ, cũ hæc
clausula nõ possit immutare naturam actus, cui adijcitur;
sed illam sequitur, vt auctoritate multorum supra demon
strauí. Et ideò quatenus Cassiodorus appellat formam,
quæ ex modo descendit, vel errat ex iam dictis, vel acci-
dentalis forma. vt dicebat Baldus, appellari debet.

Non obstat vltimum argumentum sumptum ab auc-
toritate & doctrina Ancha. in consi. 169. col. 2. quam proba-
uit & Decius in d. consi. 661. num. 2. Qua sanè in tradi-
tione video Sapientiss. huius causæ maximè figere pedes
(quod aiunt) scribit Ancha. quòd ciuis creatus his verbis,
dummodò subeat onera; siue sonent hæc verba in condi-
tionem, siue in modum, debuit per eum adimpleri & ante
implementum non consequitur effectũ ciuilitatis. l. vni-
uersa. & quod ibi per Bart. & Baldum. C. de precib. Imp.
offeren. Respondeo, & esse animaduertendum & sanè di-
ligenter. Ancharanũ non declarasse explicitè, an illa ver-
ba significarent conditionem, vel modum. Et si hæc ipsa
verba & subiectam ipsam materiam paulò diligentius,
quàm non fecit considerasset, verè dixisset, hunc esse mo-
dum, non autem conditionẽ, ex quo subire onera ciuilita
tis est quid, quod ciuilitate ipsa adepta, atque ita post ac-
tum, obseruari debet, quemadmodum ex iam dictis ma-
nifestè cõstat. Id idem suadebat dictio illa, dummodò, ap
36 posita in eo ciuilitatis priuilegio: Quæ sanè dictio, dum-
modo non conditionẽ, sed modum significat, vt scribunt
Bart. in l. quibus. diebus. §. Termilius. num. 4. de cond. &
demo. Decius sibi parum constans in consi. 327. col. 2. ver.
Nec. Prædictæ &c. qui Baldum, quem mox referam, pro-
bat Tiraq. de retractu consang §. 8. glo. 8. Ruinus in con-
sil. 12. nu. 37. lib. 3. & egregiè Rota Romana decis. 1. tit. de
cond. appos. in nouis. Natura autem modi est (vt nuper di- 38
xi & verius supra) vt impleatur post, & non ante; cũ mo-
dus non præcedat (vt eruditiss. Sarmientus suprà citatus di
cebat) actum, sed sequitur. Quocircà malè respondit An-
chara. quòd ante implementum non consequitur ille effe
ctum ciuilitatis. Est enim verius, illum effectũ esse ciuem,
& ciuilitatis effectus posse cõsequi, cum modus supponat
dispositionem puram & perfectam, vt dixi sup. & decla-
rat Sarmientus loco iam citato. d. cap. 3. num. 4. & in pri-
mo meo responso de hac re reddito in primo præmisso
auctoritate multorum confirmaui. Et in eodem responso
in quinto argumento in specie recensui egregiam doctri-
nam Baldi in cap dudum il 2. num. 27. de electio. receptã
à Iasone in l. si testamentum. nu. 3. C. de inst. & substit. De-
cio. in d. consi. 327. col. 2. vers. Nec prædictæ. Zuchardo in
l. 1. num. 173. C. de pactis, & Tiraq. in tract. de retractu cõ
sang. §. 8. glo. 8. Verba Baldi aliàs adscripsi, & nunc ea ra-
tione libenter repeto, quod velim aduersus Ancharani res
ponsum perpẽdi. Receptus quidam (ait Baldus) fuit in ci-
uem, adiectis his verbis, dummodò soluat daria & colle-
ctas: modò iste nõ soluit. Quæritur vtrum eius ciuilitas sit
extincta seu radicitus resoluta. Et dicẽdum est, ꝙ est ciuis,
sed nõ habet commoda ciuilitatis, nisi purget moram. C.
de sacrosanct. eccles. l. sub prætextu. ff. locati. l. quæro. §.
inter locatorem. Nam hæc verba, dummodò, non faciunt
conditionem, sed obligant ad sic faciendum: quia modus
est obligare valens reciprocè: sed conditio nõ obligat re-
ciprocè; vt notatur. ff. de iureiuran. l. si quis cum debitore.
37 Modus ergo debet impleri per viam compulsionis, si ex
pediat domino: sed conditio debet impleri per modũ ex-
cluditur quis ab initio & exordio cõtractus. ff. de cõtrah.
empt. leg. qui fundum. ff. de rescin. vend. leg. vltim. §. emp
tor prædiorum. Hæc Baldus. Qui quidem in omnibus dis-
sentit ab Ancharano. vt Baldus & rectè; dictionem dum-
modò, significare modum, id quòd & cæteri Doctores su-
pra commemorati scripserunt: cum tamen Anchara. non
affirmet. Vult Baldus modum impleri ex post, & rectè
quidem; sicuti suprà demõstraui: & tamen Anchara. ma-
nifestè dissentit & malè. Vult tandem Baldus, ciuem effe-
ctum non desinere esse ciuem ab initio; modo per moram
non impleto. sed tantùm amittere cõmoda ciuilitatis, do-
nec eam morã purget: & nihilominus sensit Anchara hunc
ciuẽ desinere esse ciuem ab initio: cum (ait ille) non conse
quatur ciuilitatem ipsam ab initio. Id quod ex iam dictis
& ex Baldo est manifestè falsum: est equidem vero verius,
ciuem quem effici, & adipisci ac acquirere ciuilitatem ari
te implementum modi, & si secus sit in cõditione, vt iam
sæpius declarauí. Et (vt hoc nunc addam) idem scripsit ip-
semet sibi parum constans Ancha. in cap. verũ. col. 1. vers.
in hoc enim, & num. 10. de cond. appos. quo loci idẽ af-
firmarunt Abbas & cæteri. Et in claris his terminis addo
nunc Alciatum resp. 211. Clarissime Index. num. 2. qui in-
terpretatur Anchara. in d. consi. 169. Et Alcia. ibidem nũ.
7. refert Baldum à me supra relatum. Quare infertur non
satis verum esse id quod asserunt Domini Iudices in sua re
solutione, cùm scribũt in hæc verba. Nec tractatur in hoc
casu de amittenda ciuilitate quæsita, sed de ea quærenda,
vt ex supradictis constat: & propterea cessant, quæ ex Are.
consi. 149. Beroio & alijs &c. Hæc inquam consideratio
vera non est, cum verè iste ciuis creatus sub modo effectus
censeatur ciuis: atque ita ciuilitatẽ iam quæsiuit ante im-
plementum modi; vt iam fuit demonstratum: quem quidẽ
modum si interpellatus, vel monitus nõ implet ex post
ciuilitatem amittit. Et quò hæc veritas magis & magis e-
lucescat; placet hic adferre auctoritatem Rotæ Romanæ
decis. 1. tit. de cond. appos. it. cuius verba hæc sunt. Ordina-
tio, siue dismembratio facta sub modo resolubili per ali-
quem Legatum, licèt modus non seruetur, ordinatio ni-
hilominus stat in suo robore: nec resoluitur ipso iure, licet
possit agi ad resolutionem ipsius & retroductionem, seu
retractationem rei datæ conditione ob causam; prout
legitur & notatur per Bernard. Inno. Hostien. in cap. ve-
rum. de cõd. appos. facit. cap. significatum. de præben. Pu-
ta Legatus ordinat, quòd certum monasteriũ habeat cer-
tos reditus alicuius parœcialis ecclesię, dummodò ibi te-
neat sex monacos ad deseruiendum in diuinis & orandũ
etiam pro anima fundatoris: si hic modus non seruetur, ni-
hilominus stat ordinatio, per iura superius allegata. Pro
qua conclusione facit glossa ordinaria Io. Andreæ in cap.
non potest. de præben. lib. 6. super verbo, retinere, vbi di-
cit quòd hoc verbum, dummodo, non sonat in conditio 38
nem. sed potius in admonitionem, vel comminationem,
vt ff. de tutelis. l. muto. §. 1. remittit ad notata per eum in
regula iuris actus legitimi. de reg. iuris. eo. lib. Hactenus
Rota. Cuius quidem decisio validissimè oppugnat & res-
ponsum illud Ancha. consi. 169. & resolutionem clarissi-
morum huius causæ Iudicum. Nam contra Ancharanum
decidit primò Rota ex sententia Io. Andreæ dictionem,
dummodò; significare modum, non autem conditionem.
Affirmat secundò ordinationem & dispositionẽ sub mo-
do à suo initio, non impleto adhuc modo, perfectionem
suam habere. Diffinit & tertiò, quòd fortius est, non im-
pleto illo modo dispositionem & ordinationem non re-
solui seu annullari, sed stare in suo robore, illũ tamen non
implentem cogi posse ad rei à se acceptæ restitutionem.
Et hoc illud est, quod etiam voluit dicere Bal. in d. c. dudũ
il 2. num. 27. de electio. Cùm dixit, per compulsionem co-
gi posse ciuem creatum subire onera. Determinat & quar
tò Rota tam aduersus Anchara. num. quàm aduersus Do-
minos Iudices huius causæ modum impleri post actum &
dispositionem, non autẽ ante vel in ipso actũ. Id quod do-
cuit & ipsemet sibi parum cõstans Anchara. in d. cap. ve-
rùm. nume. 10. de cõd. appos.

His opinor satis superq; fuisse demonstratum, ciuẽ hunc
verè adeptum fuisse ciuilitatem statim quo creatus fuit ci-
uis etiam adhuc modo non impleto, hoc est ante emptam
domum; & eam ciuilitatem nullo pacto amisisse: & prop-
terea clarissimos huius causæ Iudices pro sua singulari æ-
quitate & integritate recedere debere à resolutione hac
de re facta.

SVMMARIVM.

1 *Filios in conditione positos non censeri vocatos. imo numero 4.*
2 *Testator ad plures gradus substitutionum diuertens non censetur positos in conditione vocasse imo nu. 5.*
3 *Verba eo casu sunt restrictiua.*
6 *Instituti quando sunt ad inuicem substituti si sine filys decesserint, hi fily positi in conditione censentur vocati.*
7 *Testator quando plus quàm semel ponit filios in conditione, eos vocare dicitur.*
8 *Hæreditatem testatoris diuerso iure censeri non debere.* 4
9 *Substitutione fideicommissaria testatori succeditur.*
10 *Testatoris successionem in suspenso aliquando vel in aere stare non debet.*
11 *Fily positi in conditione in fideicommissaria substitutione censentur vocati*
12 *Positi in conditione coniecturis testamenti dicuntur vocati.*
5

CONSILIVM CXXXV.

Initium à Domino.

RESPONDENDVM videbatur propositæ dubitationi, nullũ extare híc fideicõmissum quo grauata dici potuerit. D. Alda restituere eam hæreditatem & bona D. Ludou. eius filio. Quandoquidẽ testator visus est solũ substituere vltimæ filiæ suæ, ex duabus à se institutis, sine filijs decedenti, Franciscã alteram eius filiam; & ipsarum filiarum institutarũ filios solummodò posuit in conditione: quo fit, vt hi filij sicque Do. Ludouicus, non sint à testatore vocati.

Primò; quia recepta magis videtur opinio eorum, qui
1 scripserunt, filios † in conditione positos non censeri vocatos. Ita affirmarunt glossa. in l. Lucius. la 2. ff. de hæred. instit. & in l. ex facto. ff. ad Trebel. Bart. in l. centurio. nu. 11. de vulg. hanc esse cõmunem asseruit Soc. Iunior in cõsi. 177. col. 3. lib. 2. & alios plures recensẽt Zanchus in repe. l. hæredes mei. §. cum ita nu. 707. ff. ad Trebell. hãc etiã esse magis communẽ opinionẽ asseruit Craue. in cons. 62. nu. 9. Quibus addo Ruinum in cõsi. 160. col. 6. lib. 2. qui & ipse testatur hanc receptam opinionẽ, & durantem in trac. de arte testandi tit. de substitutionibus, cautela. 19. & cautela 30. Cæteros sciens prætereo.

Secundò comprobatur auctoritate eorum, qui fortius
2 scripserũt, quòd † etiam casu, quo testator est digressus ad plures gradus substitutionum, ne tunc quidem positos in conditione censeri vocatos. Ita censuerunt Soc. Sen. in l. cum auus. col. pen. vers. aliàs autem allegabatur, ff. de cõd. & demon. idem in consi. 62. col. pen. num. 9. in consi. 69. 6
nu. 4. 5. in consi. 104. nu. 9. & in consi. 116. col. pe. lib. 3. Curtius Senior in consi. 63. Antiquissima. nu. 4. vers. secunda. & fortior, iuncto versi. sed præmissis non obstantibus. Ruinus in consil. 128. col. pen. in cons. 136. col. penu. & in cons. 141. col. vlt. lib. 3. Iason in consi. 232. col. 1. lib. 2. Curtius Iunior in consi. 11. nu. 6. & in consi. 43. num. 9. Ripa in leg. Centurio. numero 165. ff. de vulga. & pupil. substi. Parisius in consi. 31. num. 29 in cons. 36. num. 27. & consi. 86. nu. 28. lib. 2. & in cons. 14. nu. 24. lib. 3. Soc. Iunior in cons. 119. nu. 2. li. 1. Etsi ergo hic testator digressus sit ad plures gradus substitutionum; non tamen dicẽdum videtur. D. Ludouicum in conditione positum censeri vocatum.

Tertiò accedit, quòd hic testator est restrictiuè locutus, cum solummodò vltimæ ex suis filiabus institutis decedenti sine filijs, eo casu sustituerit Franciscam &c. Quæ
3 sanè † verba eo casu, sunt restrictiua, vt tradunt Decius in consi. 63. num. 2. in consi 89. nu. 3. & in consi. 422. colum. 2. 7
quem secutus est Craue. in consi. 98. nu. 6. qui & alios cõmemorat, & illis accedunt Rubeus in consi. 31. nu. 5. Parisius in cons. 92. nu. 10. lib. 2. & Soc. Iunior in cõsi. 4. nu. 21. & in cons 100, nu. 26. lib. 3. Ex hac igitur restricta & limitata substitutione intelligimus, testatorem noluisse alios quàm expresim vocatos vocare voluisse, atque ita positos in conditione non ex testamento, seb ab intestato voluisse succedere. Hæc non leuem hac in re dubitationem faciebant aduersus. Dom. Ludouicum, ne vocatus cẽseatur.

Re tamen ipsa diligenter excussa atque examinata contrariam opinionem veriorem esse existimo, nẽpè. D. Ludouicum quamquam in conditione positum censeri vocatum. Quam quidem sentẽtiam veram esse ita multis demonstratur.

Primò, quia vera magis ac magis æqua & recepta videtur hæc opinio, quòd † filij positi in conditione sint vocati. Quemadmodum hanc probarunt permulti, quos longa serie commemorant Boer. q. 155. num. 17. Soc. Iun. in cõs. 158. nume. 70. & in consi. 174. num. 21. lib. 2. qui ait hodie hanc esse magis probatam. Et hanc esse æquiorem atque frequentiorem asseruit Parisius cõsi. 6. in fi. & in cõsi. 66. nu. 15. lib. 3.

Secundò, dato, non concesso tamen, q† filij positi in cõ
5 ditione regulariter non sint vocati, attamen vocati tunc censentur, quando testator est digressus ad plures gradus substitutionum. Ita respondit Anch. in consi. 74. quem secuti sunt Alex. in consi. 64. ad finem. lib. 5. Curt. Sen. in consi. 51. super testamentis. nu. 22. vers. si ita est, vt concluси mus. Iason in consi. 40. in fi. lib. 3. & in cõs. 108. col. 3. in fi. lib. 4. Ruinus in consi. 139. col. 6. nu. ... lib. 3. Gratus in cõ sil. 89. num. 9. & consi. 101. colu. 3. nu. 18. & consil. 106. nu. 45. lib. 2. Beroius in consilio. 11. nu. 18. in fin. lib. 2. Gozad. in consi. 64. num. 10. Curt. Iun. in consi. 16. nu. 7. & in l. 1. nu. 14. C. de pactis. Cassaneus in cons. 14. colu. 2. vers. contrariam tamen partem. Boerius q. 155. num. 22. Parisius in cons. 31. nu. 24. & in cõs. 37. nu. 37. in cons. 41. nu. 69. in cõs. 77. nu. 21. & in cons. 91. nu. 43. lib. 2. idem in cons. 5. nu. 4. in cons. 52. nu. 6. & in consil. 66. nu. 52. lib. 3. Soc. Iun. in cons. 141. nu. 19. lib. 1. in consi. 168. nu. 75. versi. sed in proposito. lib. 2 & in consi. 1. nu. 20. & in consi. 110. nu. 28. lib. 3. Purpur. inter consilia Siluani in consi. 53. col. pen. & idem in l. 1. ad finem. C. de pactis. Alba in consi. 87. num. 12. Rubeus in cons. 28. col. vlt. & Mantua in cons. 22. nu. 11. lib. 1. Zanchus in rep. l. hæredes mei. §. cum ita num. 780. ff. ad S. C. Trebell. Quod autem testator iste sit degressus, ad plures gradus substitutionũ, vel ex eo constat, q vocauit primò duas illas filias inuicem, atque ita reciprocam inter eas fecit; & earum vna decedente sine filijs vocauit alteram, vel eius filios: & postmodum vocauit Franciscam alteram filiam, & eius liberos, & tandem his omnibus decedentib. substituit filios Vincentij Rinaldutij & Augustini fratris. Hic ergo digressus ad tot gradus substitutionum manifestè significat. testatorem hunc voluisse etiam filios ipsarum filiarum censeri vocatos.

Tertio accedit, quòd hic testator substituit reciprocè filias institutas; cum dixerit. *Eas ad inuicem substituit vulgariter pupillariter & per fideicommissum & alteri dictarum suarum filiarum decedenti quandocunque in pupillari ætate, vel postea sine filys legitimis & naturalibus substituit superuenientem earum, vel filios legitimos & naturales &c.* Quæ sanè disposition clarè demonstrat testatorem fecisse mutuam atque reciprocam substitutionem inter ipsas filias. Atqui † quando instituti sunt inuicem substituti si sine filijs decesserint, hi filij positi in conditione censentur vocati. Ita scribit Hieronymus Zanchus in repe. l. hæredes mei. §. cum ita. nu. 779. ff. ad Trebel. post Corneum in consi. 146. colum. 4. lib. 2. & Riminal. Seniorem in consil. 78. col. 2. lib. 1. Quibus addo Parisium in consi. 37. num. 38. lib. 2. & Gozad. in consi. 64. nu. 12. Ergo & hi filij positi in cõditione vocati censentur.

Quartò suffragatur, quòd testator iste non modò semel, sed bis ac pluries in conditione posuit filios institutarum ac substitutarum, sicuti apparet primò ex illis verbis. *Et alteri dictarum suarum filiarum decedenti quandocunque in pupillari ætate, vel postea sine filys &c.* Secundò apparet ibi; *Vltimæ verò dictarum suarum filiarum decedenti quandocunque in pupillari ætate vel postea sine filys &c.* Tertio idem significãt verba *Et dicta Franciscæ decedente quandocunque in pupillari ætate, vel postea sine filys & nepotibus.* At qui † quãdo testator plus quàm semel ponit filios in cõditione, eos vocare dicitur, ita responderunt Cornus in consi. 74. Viso prolixo. nu. 5. lib. 2. Gozad. in consi. 64. nu. 9. Purpura. inter consilia Siluani in consi. 53. col. antep. versi. tertia coniectura, & hos secutus est Zanchus in repe. d. §. cum ita, num. 783. Ergo hi filij dicuntur vocati.

Quintò

Quintò confert non parum, quòd testator iste qñ filias à se institutas inuicem substituit; ẽt substituit earum filios Nam dixit in hæc verba. *Et eas inuicem substituit vulgariter, pupillariter & per fideicommissum: & alteri dictarum suarum filiarum decedenti quandocunque in pupillari ætate, vel postea sine filys legitimis & naturalibus, substituit superuenientem earum, vel filios legitimos & naturales præmortuæ. &c.* Ecce quòd nõ solũm filias ipsas invicem substituit, sed etiam alteri filia- 11
rum decedenti sine filijs substituit filios præmortuæ. Si ergo filios præmortuæ substituit in parte vltimæ decedẽtis amitæ, ita dicendũ est voluisse substituere in parte decedẽtis matris. Ita in specie respondit Riminaldus Senior in consil. 189. col. 3. nu. 11. versi. quibus sic præmissis lib. 1. qui in claris his terminis loquitur. Et illũ est secutus Zanchus in d. §. Cum ita. nu. 782. Quorum quidem sententia hac vrgenti ratione comprobatur. Nam si diceremus hos filios in conditione positos non esse vocatos quò ad portionem earum matris, sequeretur illud aduersus communes iuris regulas, nempè † testatoris huius hæreditatem di-
8 uerso iure censeri; & testatorem hunc aliquando decede- 12
re pro parte testatum & pro parte intestatum. Si enim filij quò ad matris portionem non essent vocati, matre eius mortua hæreditate adita, ex quo iam expirasset, ob cõditionis euentum, omnis alia substitutio, ipsi filij succederent ab intestato hac in portione. Id quod iure clarum esse constat. Et tamen quo ad portionem amitæ hi filij succederent ex testamento mediante substitutione fideicõ-
9 missaria † qua testatori succeditur. l. cohæredi. §. cum filię. vbi Alex. & Iason ff. de vulga. & pup. substi. idem Ias. in l. Lucius, nu. 13. ff. eo. Soc. Sen. in consi. 33 col. 2. & in consi. 95. nu. 30. lib. 4. Soc. Iun. in consil. 168. nu. 71. lib. 2. Rui. in consi. 107. nu. 6. lib. 2. Curt. Iun. in cons. 57. nu. 5. Paris. in consi. 38. nu. 15. lib. 2. & Alc. resp. 508. nu. 5. & alibi sæpe Doctores. Ex quo sequitur quod hi filij pro parte succederent testatori, & pro altera parte nõ, id quod repugnat regulis iuris. Ne igitur hoc absurdũ & legi repugnans sequatur, dicendum est, eos esse vocatos à testatore tam ad portionem eorum matris quam amitæ. Nec híc repugnat responsum Ruini in consil. 102. nu. 5. & 6. & nu. 13. versi. supereſt. lib. 2. qui (vt etiam præcitato loco recensẽt Zanchus) visus est contrarium respondere. Non inquam hoc repugnat; si quidem eius consideratio nil ad rem facit, si rectè perpendatur. Ait Ruinus, q filij illi vocati loco eorum patris ad portionem patrui erant vocati per vulgarem, vt scilicèt loco patris sui deficientis succedant, non autem ipsi patri iam præmortuo. Hoc nec nos negamus, quin filius præmortui loco patris sui præmortui succedat patruo, sed dicimus, illum patruum &, vt ad casum nostrũ rẽ dirigamus) amitã grauatos cẽseri à testatore restituere 1
his amitinis suis. Et ideò si hi amitini succedũt ex fideicõmisso eorũ amitæ, ita succedere debent eorũ matri; ex ratione supra perpensa. 2

Sextò accedit, quòd nisi diceremus filios vltimæ decedentis ex dictis duabus filiabus institutis fuisse à testatore
10 vocatos; sequeretur, quòd † necesse esset dicere, aliquando 5
testatoris successionem stare debuisse in suspẽso atque ita (vt dici solet) in aëre. Nam testator substituit Dom. Frãciscam eius filiam post mortem Dom. Aldæ & Dom. Violantis, si decessissẽt sine filijs, nepotibus & pronepotib⁹, 8
immo post earum lineam & generationẽ, sicuti extãt clara verba substitutionis. Atque ita non prius admitti poterit D. Francisc. vel eius filij quàm sint mortui filij nepotes, pronepotes & cæteri descendẽtes dictarum DD. Aldæ & Violantis. Hoc autem contingere non potuisset in 12
vita D. Aldæ, vel Violantis, quarum vita tam longæua esse non potuisset, vt viderent mortẽ nepotũ, pronepotum 13
& totius lineæ: Post mortẽ ergo hoc cõsiderari debet: Et 14
si post mortẽ debet cõsiderari, necesse est dicere, quòd ea- 15
rum filij, nepotes & pronepotes succedere eis debuerint 16
per Federicũ, ita quòd vnus alteri ex ordine restitueret; & vltimus successor deinde restitueret. D. Franc. quæ D. Fr. 17
ita succedendo dicitur succedere & ipsa testatori ex fidei 18
commissaria non autem ex vulgari. Atque ita etiã ex fidei commissaria succedunt illi filij D. Aldæ D. Violantis: quia 20
si succederẽt ex vulgari, hæreditas staret in suspenso apud 23
eos à die mortis D. Aldæ & Violãtis vsque ad mortẽ vlti- 24
mi filiorum, nepotũ, vel pronepotũ earum. Quod nullo iure conceditur, vt multis post Castren. & alios probant 25

M. Anto. Baueria in §. hær. inst. de hæred. inst. & Zanchus in repe. l. hæredes mei. §. cum ita. num. 1298. ff. ad Trebel.

Septimò & vltimò ad rem hanc maximè pertinet, quòd tota hæc substitutio, qua filię hæ institutæ & substitutæ inuicem; & qua similiter earum filij & nepotes ac pronepotes: & qua post eos omnes vocata est. Do. Francisca, hæc inquam tota substitutio fideicommissaria est, vt supra demonstratum est. Atqui † in substitutione fideicõmissaria filij positi in cõditione cẽsentur vocati: Ita decidit. Boer. q. 155. nu. 20. & nu. 22. post Albericum in l. Lucius. la 2. in fin. ff. de vulg. & Barba. in consi. 27. col. 16. lib. 1. & in cõsi. 55. col. 7. lib. 2. ac etiam post Castr. in consi. 264. co. 2. lib. 2. Quorum doctrinam probauit & Zanchus in d. §. cũ ita, nu. 713. versi. Imò plerique. & nu. 793.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum est abundè satisfactum ex iam dictis, quibus demõstrauimus, magis receptã ac æquam esse opinionẽ eorum, qui scripserunt, positos in conditione censeri vocatos. Et præterea admisso etiam quòd cõtraria opinio verior & crebrior esset: attamen ab ea † receditur ex alijs coniecturis, quæ ex testamentaria dispositione colliguntur, sicuti scripserunt Soc. Sen. in l. cũ auus. col. vlt. ff. de cond. & demo. Ruinus in consi. 108. nu. 14. lib. 2. Curtius Iunior in consi. 43. num. 3. & alios recensẽt. Zanchus in d. §. cum ita. nu. 726. & nu. 727. Nostro autem in casu cõiecturæ extant permultæ, quibus dicẽdum omnino est, hos positos in conditione censeri vocatos.

Non obstat secundum argumentum; quia ex deductis à nobis supra in secundo partis nostræ fundamento constat apertè, communem opinionem esse cum Ancharano in d. consi. 74. quòd scilicet quando testator est digressus ad plures gradus substitutionũ, positi in conditione censentur vocati. Non híc repetã quæ iam semel explicaui.

Non obstat tertium argumentũ; quia paucis respondetur, illa verba, eo casu, stare restrictiuè respectu personæ. D. Franc. vocatę post mortem. D. Aldæ & Violantis, earumque filiorum & descẽdentium. Nam eo solo casu admitti debet. Dom. Francisca & non alio tẽpore, atque ità hæc verba non respiciunt personam filiorum DD. Aldæ & Violantis positorum in conditione.

Et cum existimem rem hanc esse clàram, non insistam diutius, sed concludam. Do. Ludouicum. Do. Aldæ filium fuisse à testatore vocatum, & ob id D. Aldam fuisse onerẽ restitutionis erga eum grauatã.

SVMMARIVM.

Fiscus etsi immunis sit ab omnium gabellarum solutione nõ tamen ementes ab eo, quomodo procedat, declaratur nu. 19. 21. 1
Priuilegia personalia non transeunt ad alios. nu. 22. 2
Personæ mutatione mutatur priuilegium. 3
Commodum quod principaliter, non quod secundariò venit. considerandum nu. 24. 4
Ecclesiæ bona & fructus etsi immunia sint ab omni collecta. eadem immunitate non fruuntur conductores & emptores eorum. 5
Dominus & moderator vnusquisque est in re propria. 6
Fieri quæ directo prohibentur, per indirectum etiam prohibentur. 7
Malitijs & fraudibus hominum obuiandum 8
Emptor & venditor sunt correlatiua. 9
Correlatiuorum in vno prohibitum prohibetur in alio, & è cõtra. 10
Statutum prohibens, ne vxor aliquid relinquat marito, ad idẽ censetur maritus prohibitus. 11
Statutum concedens vxori, ne gabellam soluat, idem censetur concessum marito. 12
Emptor faciens contra legem emptionis, in eum actionem dari. 13
Immunitas à gabellis concessa venditori, censetur cõcessa emptori. 14
Baldi egregia doctrina in consi. 496. lib. 4. 15
Princeps, qui Dei locum in terris tenet iuxta conscientiam iudicare debet. 16
Donata contemplatione alicuius, ei acquiri. 17
Immunitatis realis est efficere proprium, vt res transeat in quemcunque liberè. 18
Res aliqua quo magis onere caret, ea maiori pretio distrahi solet. 20
Priuilegium personale etiam in connexis transit in alterum. 23
Doctoris dictum debet intelligi secundum authoritates ab eo allegatas. 24
Coactio & necessitas illa non dicitur, quæ habet principiũ liberũ. 25

CONSILIVM CXXXVI.

Initium à Domino.

REspondendum videbatur, Furnarios emẽtes frumentum Clericorum teneri ad solutionem illius dimidię gabellæ, quàm sua sponte se soluturos promiserunt. Et vt ita respondere multa suadebant.

Primò ex l. licitatio. §. vlt. ff. de publica. & vectig. quo loci Pomp. scribit, ꝙ tetsi fiscus ab omniu vectigalium præstationibus immunis sit: non tamen immunes sunt mercatores, qui à fisco emunt. Ita ergo nostro in casu dicendum videtur, quod ex lege cõi ac etiam ex decreto principis clerici licèt, immunes sint, non tamen immunes sunt ementes ab ipsis clericis, & per consequens Furnarij euitare nõ posse solutionẽ illi' dimidię gabellę.

Secũdò suffragari, vr, ꝙ hoc priuilegiũ immunitatis cõcessum vestre personis ipsorũ clericorũ. Atqui t priuilegia personalia nõ transeunt ad alios l. marit ũ. l. quia tale. ff. sol. matr. Cũ tmutatiõe personæ mutetur & priuilegiũ, Bar. in. l. Paulus respõdit; per procuratorẽ. ff. de acq. hær. Anẽh. in cons. 110. nu. 2. Ergo hoc priuilegium immunitatis non transit ad ementes eius frumentum & fructus.

Tertiò accedit. ꝙ clerici non videntur posse cõqueri; quia tprincipaliter hæc gabella respicit cõmodũ principis; etsi secundariò videatur inferri damnũ clericis. Quod quidem non est considerabile. l. si manifestè. ff. de seruit. & l. Proculus. ff. de damno infecto. quæ iura ad rẽ hãc recẽsetBald. in cons. 496. Punctus quæstionis talis est. col. 2. vers. & ideo dicta statuta. lib. 4. Et ex d. l. Proculus, multa similia scribunt Alc. in tract. de præsump. reg. 3. præsu. 23. Ripa in l. quominus. nu. 25. ff. de flum. Petrasancta sin. 26. in fin. Ruinus in cons. 74. nu. 16. lib. 1. Paris. in con. 112. col. 1. lib. 1. & Craue. in cons. 4. nu. 3. Cæteros de industria prætereo.

Quartò. nõ parũ vrgere videtur, ꝙ tetsi bona ecclesiæ & fructus eorũ immunes sint ab omni collecta & gabella nõ tamen eadem immunitate fruuntur coloni, conductores & emptores ipsorum bonorum ecclesiæ. Ita tradunt glo. Card. & Imola. in cle. vlt. de censib. Gem. & Francus in c. quanquam, eo. tit. de censib. in 6. Bart. in l. licitatio. §. vlt. ff. de publica. & vect. Salic. in l. vniuersi. C. de vect. & com miss. Pract. Pap. in forma libelli, quo agitur ad solutionem pædagogij. in gl. vl. nu. 7. Feder. de Senis in cõs. 111. nu. 10. Quæstio talis est. Bald. in d. cons. 496. lib. 4. Guido Papæ. q. 208. Cardinal. in cons. 12. Bertach. in tract. de gabellis. in septima parte. q. 7. Alex. in l. quia tale nu. 3. ff. sol. matr. Iason in auth. quas actiones. nu. 41. C. de Sacros. Eccles. & in cons. 20. col. 3. vers. moueor in primis. lib. 1. Dec. in l. in omnibus causis, id obseruatur. num. 2. ff. de reg. iuris. Ripa lib. 2. resp. c. 22. nu. 17. & in tract. de peste. tit. de remedijs ad conseruã. vbert. nu. 127. qui penè omnes nuper commemoratos recenset, quod facit & Tiraq. de retractu cõsang. §. 1. glo. 13. nũ. 11. 12. Et quibus accedunt Ruin. in cons. 89. nu. 6. lib. 1. & in cons. 143. num. 18. lib. 5. & copiosè Boer. q. 213. nu. 19. qui & alios nonnullos recenset.

Quintò & vltimò accedit, quòd clerici conqueri nõ possunt si furnarij liberales esse voluerunt erga Principem ei donãdo hanc præstationem. Vnusquisq; test dominus & moderator in re, ppria. l. in re mã. C. mã. Re tamẽ ipsa paulo diligentius excussa contrariũ verius esse credo, nempè Furnarios nõ teneri Principi soluere gabellam illã, quando emunt frumentũ clericorum, quibus tam ex lege communi quàm ex decreto ipsius principis concessa est amplissima immunitas respectu bonorũ & fructuũ, qui ex eis percipiuntur: Quo fit, vt quemadmodum ipsi clerici non tenẽtur ad solutionem alicuius gabellæ, ita nec teneri debent Furnarij & cæteri ementes frumentum & fructus ipsorum clericorum. Quæ sententia vel his rationibus vera demonstratur.

Primò ex generali iuris regula, qua traditum est, quòd tea, quæ directò prohibentur fieri prohibẽtur ẽt per indirectum. l. scire oportet. §. si mater. ff. de tuto. & cura. dat. ab his & cap. cum quid vna via, vbi Dynus. de reg. iuris in 6. Atqui directò prohibetur Princeps gabellam & vectigalia exigere ob fructus & bona clericorum. Ergo etiam prohibetur per indirectum id facere, exigendo ab ipsorum fructuum emptorib. quos alioqui emere prohibuit. Et hoc genere argumẽti in his terminis vtitur Dec. in cõs. 48. nu. 5. vers. & adeò ista.

Secundò in specie magis cõfert, ꝙ tmalitijs & fraudibus hominum ocurrendum est l. in fundo. in fine ff. de rei vind. & scribunt Dec. & cæteri in l. ea est natura cauillationis. ff. deg. iur. copiosè Marsil. sing. 177. Craue. in cons. 238. col. 8. vers. quartò vltra. Et id suadet publica vtilitas, vt respõdit Goza. cons. 5. num. 19. in fi. Atqui hæc videtur esse quædam malitia & fraus facta dispõni iuris ad impediendam cõcessam immunitatem. Ergo illi ocurrendũ est, ne detrimento ipsorũ clericorũ lõgius serpat.

Tertiò accedit, quòd temptor & vẽditor sunt duo correlatiua, vt clarè patet & scribũt permulti, quos statim referam. Atqui tin correlatiuis, si quod vni ꝓhibetur cẽsetur & ꝓhibitum alteri, & è contra, si quod est vni permissum, permissum est & alteri. Ergo si permissum est clericis venditorib. suorum fructuum, eos vendere sine solutione gabellæ, ita pariter est permissum Furnarijs emere sine gabella. Et è contra, quemadmodũ est ꝓhibitũ Principi exigere gabellam a clericis venditorib. ita ẽt prohibitum, est, eam exigere à pistoribus ementibus à Clericis. Illa minor propositio probatur. Nam videmus, quòd tsi statutum prohibet, ne vxor aliquid relinquere atque legare possit marito, ita è contra censetur prohibuisse marito, ne aliquid possit legare vxori. Ita scribunt Iaſ. in l. vlt. nu. 15. C. de indicta vid. tollen. qui ait. se ita consuluisse super statuto Parmæ, vt verè respondit in cõsi. 112. lib. 1. Quam quidem opinionem secuti sunt Curtius Sen. in consi. 11. statuto Parmensi. Crotus in l. omnes populi. num. 185. ff. de iust & iure. Ripa in rub. ff. de acquir. possess. numero septimo Ita dicimus è contra. quòd vbi aliquid est permissum vni correlatiuorum, censetur etiam permissum alteri. Sicuti videmus, quòd tsi statutum concedit vxori, ne gabellam soluere teneatur, ita etiàm dicitur concessisse marito, quemadmodum docuit Comens. in leg. non tantum ff. de reiud. à quo non dissentit Dec. in leg primo nu. 5. C. de in ius voca. etsi Iason in l. vlt. numero duodecimo de indicta iud. tollen. dubitet.

Quarto ad rem hanc maximè facit. l si venditor. §. vlti. ff. de seruis exporta. Quo loci Papinia, ait, quòd tsi emptor aliquid fecit contra legem, sicque pacta emptionis & venditionis; etsi id factum non sit, vt venditor læderetur, sed potius animo quodam sæuiente alia de causa: attamen, ex Sabini sententia, ait, actionem dari. Rationem adfert; quoniam hoc ipso minoris homo videatur væniſſe. Hoc ergo factum, quo res redditur vilior, est in consideratione. Et hanc rationem ad rem nostram perpendunt Baldus & alij multi, quos infrà referam. Nam hìc ex gabella pistoribus in dicta viliori pretio hi ement à clericis frumẽtũ, quod aliàs carius emerent.

Quintò hanc omnem controuersiam diffinit auctoritas multorum, qui scripserũt. quòd t vbi immunitas & gabellis & vectigalibus concessa est venditori censetur etiã cõcessa emptori, & è contrà. Ita verè scripsit Geminia. in ca. 1. de tempo. ordin. in 6. Cum dixit, qnòd eo ipso, quòd lex exemptum & immunem facit monasterium, quando vendit, ita etiam dicitur facere ementem ab ipso monasterio. Et Geminianum secutus est ibi Imola, qui è contra dixit, quòd si statutum permittit emptori emere sine solutione gabellæ, ita etiam permittere dicitur venditori illi, vt sine gabella vendere possit. Idem scripsit Nullus in tracta. Bannitorum in secunda parte secundi tempo. quæst. 40. quem recensuit & secutus est Decius in leg. prima numero septimo. C. de in ius voca. & in consilio quadragesimo octauo, columna secunda, versiculo tertiò principaliter, His addo magis in specie Baldum in consi. 31. statutum ciuitatis Astensis, lib. 1. qui respõdit in casu valdè huic nostro simili. Cautũ erat statuto ciuitatis Astensis; quòd quilibet emptor & venditor in solidũ teneretur soluere certã gabellam. Modò laicus emit ab ecclesia; an is emptor laicus teneatur soluere gabellam, respondit Baldus, quòd non: quia alioqui ecclesiæ immunitas impediretur. Et eo loci vtitur Bald. egregia quadam distinctione, quam infra respondendo primo partis aduersæ argumento referam.

Sextò mouet me auctoritas & doctrina egregia ieiusdẽ Bal. t in cõsi. 496. Punctus quæstiõis talis est. col. 2. vers. ponderandi autem sunt. li. 4. qui ad rem hanc tres casus ita destinguit. Primus est quando statutum alteraue superioris despositio dirigit verba in non subiectos, vt putà si diceret, quòd quicunque non suppositus iurisdictioni principis soluat gabellam &c. etsi clericus non sit subiectus: attamen non comprehenditur sub hac dispositione fauore & priuilegio suæ personæ. Nam hoc esset directè contra eius libertatem. Hoc in casu nos non versamur. Secũdus est casus (ait Baldus) quando statutum expresse dicit, quòd quicunq; qui contraxerit cum clerico teneatur vter que soluere gabellam. Et pro clerico cogi possit laicus. Hoc casu (inquit Baldus) statutum non sustinetur, nec quò ad clericum, nec quò ad laicum. Et hic casus videtur conuenire huic nostro, cum tota mens Principis hæc fuerit vt Furnarij soluant illud, quod alias soluerent clerici si ea immunitate non potirentur. Tertius est casus (inquit Baldus) quando clericus nil grauatur. sed duplo grauatur laicus contrahens cum ipso clerico. Hic casus nostro etiã adaptari potest. Et in eo (inquit Baldus, quòd licet vbique obseruetur, hoc statutum valere: attamen quòd hæc obseruantia sibi remordet conscientiam: quia statuentiũ mens alia non est quàm per indirectum ledere alias immunem. Et ob id Baldus sentit, quòd secundum conscientiam; atque ita apud Deum, hoc statutum non valet. Princeps t ergo, qui Dei locum in terris tenet, iuxtà cõsciẽtiã iudicare debet, vt copiosè disserui in cons. 92. num. 83.

Septimò & vltimò vel ea etiam ratione tota hæc disputatio diffinita est ipsiusmet principis decreto. quæ quidẽ cauit, clericos esse debere immunes à solutione cuiuscumque gabellæ & vectigalis pro bonis suis & eorum fructibus ac reditibus: & deinde subiungit. Et etiam *delli comprator si delli beni come dell frutti*. Voluit ergo Princeps etiam emptores esse debere immunes à solutiõe gabellæ, cùm emunt fructus clericorũ. Quæ sanè immunitas violata diceretur, quando pistores hi cogi possent soluere, id quod soluerè promisserunt. Nam hoc detrimentũ adferret clericis, quorum contemplatione & causa concessa est immunitas ipsis emptoribus. Et propterea spectanda est persona clericorum iuxtà ea, quæ scribunt omnes in l. sed etsi plures. §. in arrogato. ff. de adoptio. & scripsi in consi. 81. nu. 49. 50. & subsequentibus. Cùm respondit, donata t cõtemplatione alicuius ei acquiri, eiusque personam considerari. Et ex his dicere etiã possumus bona & fructus clericorum effecta fuisse exempta exemptione quadam reali, cum velit Princeps in suo decreto ea posse transire ad quoscunque emptores sine solutione gabellæ. Est t enim proprium realis immunitatis efficere, vt res transeat ad quemcumque liberè, ita scribunt Iason in cons. 217. lib. 2. Et ad emptorem singularémq; successorem transire egregiè respondit Alciatus resp. 216. Et cum fuerit concessum ob nobilitatem & memoriam paternam, dicitur realis immunitas. Ita Baldus in consi. 355. Præmittendum est lib. 1. quem secutus est Alciatus resp. 203. nu. 19

Non obstant nunc adducta in contrarium, in quorum confutatione tota penè versatur difficultas. Et t ad primũ respondetur. d. l. licitatio. §. vlt. ff. de publica. & vectigal. loqui in actu separato & remoto, non autem in connexo & immediato, de quo nos agimus. Ita declarat Baldus in d. consi. 31. statutũ ciuitatis Astensis. col. 1. vers. solutio. lib. 1. qui subobscurè aliquantulum loquitu. Ego ita, rem hãc planius expliquãdo, distinguo duos hos casus. Primus est, quando onus gabellæ est annexum contractui. Exemplũ sit, si statutum dicit, ꝙ soluantur duo solidi pro singula libra pretij rei quæ emitur & venditur Hæc gabella dicitur esse onus annexum ipsi contractui, & immediatè illum respicit. ita ex aliorũ sentẽtia respondit Dec. in cons. 457 nu. 1. Cùm enim emptor immediatè emit à venditore, & contractus inter eos celebratur, si eorũ vnus est immunis à gabella, & alter etiam eadem frui debet immunitate. Quandoquidem lædi vnus nõ potest quin lædatur alter. Si enim emptor est immunis, & gabella imponatur vendi tori, is venditor carius vendet, & consequenter lædet emptoris immunitatem. Ita è contra, si venditor est immunis & gabella indicitur emptori, ille venditor damnũ sentiet; quia cogetur vilius vendere. Nam t quo magis onere caret res aliqua, ea maiori pretio distrahi solet. Et hæc ratio sumitur) inquit præcitato loco Baldus, ex l. si vẽditor. §. vlt. ff. de ser. exporta. quã etiam supra explicauimus. Nos hoc in casu versamur: sicuti hactenus demonstrauimus. Secũdus est casus qñ onus gabellæ adijcitur actui separato à cõtractu; exemplum adfert Baldus. Emi frumentum ab ecclesia & volo illud exportare è ciuitate, vbi emi, cuius exportationis causa solui solet gabella. Hæc gabellæ solutio non respicit immediatè contractum ipsum, sed actũ exportationis. Quocircà etsi ecclesia ipsa, quando exportaret, non teneretur eam gabellam soluere: ob sibi tributã immunitatem: attamen emptor tenetur; Cum hoc exportationis factum (vt inquit Baldus) nil commune habeat cũ ipsa ecclesia & origine cõtractus celebrati cum illa. Hoc in casu loquitur (scribit Baldus) d. l. licitatio. §. vlt. Et hoc etiam in casu loquitur Specul. in ti. de immunita. eccles. & in fin. cum eo alij plures, quos infra recensebo in responsione ad quartum.

Respondeo ẽt secundo loco ex distinctiõe Bar. in d. l. licitatio. §. vlt. ff de publi. & vectig. Aut onus gabellæ est ordinariũ; vt quia lege, vel statuto est impositum: & tunc timmunitas concessa venditori non transit ad emptorẽ. Ita Bart. intelligit. d. §. vlt. & cum eo sensit Dec. in consi. 48. nu. 1. & in cons. 51. col. 2. vers. Non obstat ergo. Hoc in casu nos non versamur; quia nec lege communi. nec statuto impositũ est onus huius gabellæ his Furnarijs. Aut onus est extraordinarium, & tunc immunitas concessa vẽditori transit ad emptorẽ. Cum ergo hoc onus pistorib. impositum sit extraordinarium, ex quo nec lege, nec statuto est indictum, sequitur dicendũ, quòd immunitas clericis ab hoc onere transeat ad pistores ementes frumentũ clericorum, & consequenter ipsos. Furnarios cogi non debere ita soluere; ne sua solutione clericis immunitatem reddant penè inutilem & infrugiferam.

Non obstat secundum argumentum; quia respondeo, nos hìc non disputare, an t priuilegia personalia transeãt ad aliũ, vel non: sed dicimus, ꝙ priuilegium ipsiusmet priuilegiati leditur & violatur, si onere gabellæ grauatur, qui cũ eo cõtrahit: Nã priuilegiati cõditio deterior reditur, cũ nec facilè, nec libere cõtrahere possit. & hãc interptationẽ visus est sentire Dec. in specie in cons. 51. col. 2. vers. nõ obstat ergo. Præterea dicere possumus, quòd t in cõnexis priuilegium etiã personale transit ad alterum: ita enim videmus, quod si causa communis est inter minorem & maiorẽ, & is minor ex suo personali minoritatis priuilegio restituitur. l. exceptiones. ff. de except. restitutio prodest & maiori. ita tradunt Iason in consi. 238. in fin. lib. 2. Afflictus decis. 213. Marsil. in fin. 180. & Didacus lib. Pract. q. cap. 34. nu. 2. Ita etiam videmus in specie immunitatis, ꝙ si duo fratres simul habitant, & eorum vnus personali suo priuilegio immunis sit, illa ipsa immunitas transit & in alterum fratrem: quemadmodum scribunt glossa in l. vlt. C. de muner. & hono. lib. 10. Iason in l. 1. nu. 2. C. de transact. & in l. si emancipati. nu. 9. C. de colla. & copiosè alios cõmemorat Tiraquellus in tract. d retractu cõsang. §. 26. in. glo. 1. nu. 34. Quibus addo Nattã in cõsi. 1. nu. 10. lib. 1. qui & aliquot ex recẽtioribus recẽset.

Ita ergo dicendum est nostro in casu, in quo emptoris & venditoris personæ & ius connectuntur, & damnum vnius pendet ab altero, vt diximus supra. Immunitatis ergo beneficium cõcessum clericis competit & pistoribus, qui si grauentur gabellæ onere, grauabuntur verè ipsi clerici.

Non obstat tertium argumentum, quia respondeo, regulam. d. l. si manifestè. ff. de seruit. & l. Proculus. ff. de dãno infecto, procedere, quando is, qui ad sui commodum aliquid facit, non impeditur ex aliquo iure sui aduersarij, quominus ita facere possit: secus si impediretur; exempli gratia; si è mea fonte in tuum fundum deriuant aquæ absque villa seruitutis constitutione. Et si ea facultate irrigandi fundum tuum hactenus vsus es: attamen possum ego nunc mei commodi gratia eas fontis venas precidere, & aliò aquas vertere, nec cõqueri hoc casu potes: cum nullũ tibi ius cõpetat prohibendi me meo iure vti, ita procedit d. l. Proculus: cũ illi simili. Si verò è fontè meo in fundũ tuum iure seruitutis deriuant aquæ, non possum ergo meæ vtilitatis gratia aquas alio vertere, cũ seruitutis tibi debitæ gratia ius habeas me prohibendi. Ita loquitur. l. Treba tius. illo ti. ff. de dẽ, infect. vt eã declarat Bar. in l. Fluminũ. vlt. ff. eo. de dam. infect. & apertius Calcaneus in consi. 50 nu. 10. vers. nõ obstat secundũ motiuũ. Idẽ rũderunt Vbertus Lampugnanus & Paulus Castrensis inter cõsilia eiusdem Calcanei in consi. 53. ad finem. & consi. 54. ad finem

propè. Ita dicẽdum est nostro in casu, quòd & si Princeps pro sui commodo & vtilitate principaliter gabellã hanc indixerit Furnarijs & consequenter clericis, attamen ea ratione imponere non potuit: quia immunitas concessa clericis eis tribuit ius prohibendi, ne hoc damno afficiantur. Qua ex re facilè intelligimus, erraſſe non mediocriter Baldum & cæteros, qui illa sua insipida ratione vtuntur ad euertẽdã immunitatẽ ecclesiæ.

Non obstat quartum argumentum; quia respondetur, relatos in eo argũ. doctores nõ affirmare ita absolutè id, ad quod citantur. Nam glossa in d. clem. vlt. in verbo non negotiandi, de censib. secuta est doctrinam Specul. in tit. de immunitate ecclesia. qui quidem Speculator loquitur in emptore, qui emit reditus ecclesiæ & aliò vult trãsferre negotiandi gratia. & cum Specul. ita sentiunt Card. & Imola in d. clem. vlt. quò sanè in casu nos nõ versamur, sed (vt diximus suprà in responsione ad primum) quando immediatè emptor emit à clerico. Nam pro ipso actu connexo atque ita pro ipso cõtractu sicuti ad gabellam non tenetur clericus & immunis, ita nec emẽs ab eo, vide omnino Bursatum consilio. 25. & 24. Idem etiam cum Speculatore scribunt Archidia. Geminia. & Francus d. capit. quãquam de censib. in 6. Et hanc esse mentem Geminiani demonstrauimus suprà in quinto argumẽto nostræ opinionis, vbi eum retuli dicentem, quòd vbi venditor est immunis, ita etiam ast emptor. Idem quòd in casu Speculatoris loquitur Bart. in d. l. licitatio. §. vlt de. publ. & vectig. Cuius doctrinam & alia ratione diximus supra non obesse clericis. Ita etiam verè loquitur Salicetus in l. vniuersi. C. de vectigal & comm. Ita etiam intelligendus est Pract. Papien. in forma libelli, quo agitur ad solutionem pedagij. in gloss. vlt. numero septimo. Nam simpliciter re censet Bart. ol. & alios nonnullos ex supra relatis. Et ob id dictum † doctoris intelligi debet secundum authoritates ab eo allegatas. Non etiam obstat responsum. Feder. de Senis in cons. 111. nu. 10. quia loquitur. Federicus de colonis partiarijs, qui quidem tenentur de portione fructuum ad se spectante causa laborum suorum soluere gabellam: cum illa portio nil commune habeat cum fructibus clerici, & exempti: ex quo est quid omninò separatum Imò subiungit Federicus, quòd si coloni hi minus grauarentur gabella, & id quidem vt indirectè eius dominus læderetur, gabella soluenda non erit: Cum infraudẽ id factum censeatur. Quæ sanè traditio nostræ tauet opinioni. Ita etiam de colonis partiarijs interrogatus respondit Soc. Sen. in cons. 297. nume. 7. libro 2. Non etiam obstat auctoritas Baldi in consi. 496. lib. 4. quia suprà demonstrauimus nobis suffragari. Euitatur etiam decisio Guid. Papæ. q. 208. quia loquitur in casu speculatoris & simili actu separato. Ita etiam loquitur Card. in cons. 12. & Bertach. in tract. de gabellis. parte. 7. q. 7. Ita declarandi & intelligendi sunt Alex. in l. quia tale. num. 3. ff. sol. matr. & Iason in auth. quas actiones. nũ. 41. C. de Sacrosan. Eccle. Ita etiam loquitur ipsemet Ias. in d. cons. 20. lib. 1. sicuti est intelligendus & Decius in d. l. in omnibus causis, nume. 2. de reg. iuris. Ita etiam loquitur Ripa in tract. de peste tit. de remedijs ad conser. vber. nu. 127. & lib. 2. resp. cap. 22. num. 17. quibus etiam in locis loquitur de colonis partiarijs, quorũ portio fructuum separata est ab illa exẽpti à collectis & gabellis. Qua ex re facilè euitatur etiam auctoritas Tiraquelli, qui relatos penè omnes, non habito delectu, quo in casu loquãtur, terram & mare, cœlumque (vt aiunt) miscet. Ita etiam loquitur Ruinus in consi. 89. nume. 6. lib. 1. & in consi. 143. num. 18. lib. 5. Ita etiam intelligendus est Boer. q. 243. nũ. 19. qui & ipse pariter non parum confusè rem hãc pertractat. His constat prælegatis Doctorum traditiones non obesse his clericis quò ad casum, de quo præsens est disputatio. Imò si hic ageretur de exportatione hac frumenti ab emptoribus, exportari illud posset sine solutione gabellæ, cum (vt mox referam) eam immunitatem his emptoribus exportantibus cõcessa fuerit, qui ob id hac in re recessit à iure cõmuni & relatis Doctorum traditionibus.

Non obstat quintum argumentum; quia respondeo, illa verba dispositionis decreti intelligi de alia gabella media ta & separata à contractu ipso celebrando cum ipsimet clerici iuxta distinctionem, quàm supra adhibui in responsione ad primum argumentum, declarando. l. licitatio. §. vlt. ff. de publica & vectigal. Duæ enim gabellæ hîc considerantur. Vna cum geritur contractus inter primos conferentes, nempè inter clericos vendentes, & Furnarios ab ipsis clericis ementes: ab hac gabella immunes esse debent tam Furnarij quàm ipsi clerici, cum hoc casu immediatè consideretur damnum euitandum pro ipsis clericis. Altera est gabella, qua deinde emptor soluit cũ ipsemet alteri vendidit. Et ab hac gabella emptores reuendentes, & consequenter Furnarios immunes esse noluit Princeps. Nos non disputamus de hac secunda: sed de illa prima: Et dicimus, & rectè, Principem non potuisse hos Furnarios hoc onere grauare; quia, onerando eos, onerat clericos. Ita iuris esse concludo.

Non obstat vltimum; quia respõdeo, quòd etsi solutio, quam Furnarij faciunt sit voluntaria: attamen principio inspecto, causamque eius considerata dicitur esse coacta. Ita in specie tradit Cardin. in clem. vlt. col. 1. ver. septimò nota. de censib. & in claris nostris terminis respondit Parisius in consil. 25. num. 22. lib. 1. qui alios recenset. Ita è cõtra dicimus, quòd † illa non dicitur coactio & necessitas, quę habet principium liberum & voluntarium, sicuti scripsi post alios libro. 2. de arbitrarijs iudicum. Casu. 182. nu. quinquagesimo secũdo. Cum ergo Princeps antequam hi Furnarij offerrent, se soluturos hanc gabellam, prohibuerit, ne quis emeret frumentum à clericis & cæteris exemptis, manifestè constat voluisse cogere Furnarios & cæteros ementes frumentum & fructus ab his exemptis soluere hanc gabellam: quæ quidem per indirectum damnum adfert ipsis exemptis. Quod equidem nec iuri, nec æquitati conuenit. Concludo itaque, hanc gabellam exigendam non esse ob ementibus frumentum à clericis.

SVMMARIVM.

1 *Rem suam qui ob publicam vtilitatem vendere cogitur, iustũ pretium recipere debet, quod intellige vt nu. 22.*
Pretium iustum dicitur, quod ab alio inuenitur.
Hæres grauatus à testatore vendere, intelligitur modo iustum pretium numeretur. Idem in emphyteuta num. 5. & agnato redimente num. 6.
2 *Res tantum valet, quanti vendi potest.*
3 *Grauatus in vno in altero meretur releuari.*
4 *Legatum factum coniunctæ personæ latam recipit interpretationem ad eius commodum.*
7 *Priuilegia omnia silet tempore penuriæ, vrgentis necessitatis ac belli.*
8 *Testatoris voluntas debet esse legi conformis.*
9 *Cultus verus est adiuuare pauperes & positos in necessitate.*
10 *Penuriæ tempore cogi possunt ciues vendere frumentum viliori pretio, vel eo de publico ordinato.*
11 *Neminem quantumuis maximè priuilegiatum posse seipsum excusare tempore penuriæ.*
12 *Possessores solent certam partem fructuum municipio viliori pretio addicere.*
13 *Penuriæ tempore cogitur quis eleemosinam facere.*
14 *Religionis fauore cogitur quis rem propriam vendere.*
15 *Frumentum vendere negans tempore penuriæ esset necare ciues.*
16 *Nemo cogitur vendere rem propriam nisi in certis casibus.*
17 *Principis commodum habere numerosum populum & locupletem.*
18 *Nihil sine charitate sumus.*
19 *Omnia, quæ licent, honesta non sunt.*
20 *Grauamen non considerabile ob publicam vtilitatem.*
21 *Vtilitas publica priuatæ semper anteferri debet.*
23 *Interpretatio illa recipienda, quæ æquitati magis conuenit.*
24 *Interpretatio recipienda, quæ à sapientibus magis probari potest.*

CONSILIVM CXXXVII.

Initium à Domino.

PROPOSITAE dubitationi respondẽdum videbatur. Reuerendissimo D. Episcopo esse soluendum pretium frumenti & aliorum fructuum, quod consequeretur, si extraheret illos è ciuitate. Hoc vt dicerem mouebãt me multa.

Primò hæc argumentatio. Qui rem suam ob vtilitatem publicam, vel vendere veliliter carere ea cogitur; vel etiam ex mandato testatoris

statoris distrahere compellitur, iustum pretium consequi
2 potest & debet. Atqui † iustum pretium illud esse dicitur, quod rei dominus ab alio habere potest. Ergo siue. D. Episcopus publicam ob vtilitatem, siue ob Do. Testatoris voluntatem & præceptum cogitur frumentum suum in ciuitate vendere, pretium tamen iustum, quod foris habere posset, consequi debet in ipsa ciuitate. Illa maior probatur: & quò ad publicã vtilitatem ex traditione Iasonis in l. Barbarius. numero 36. ff. de off. prætor: cũ, post glossam, Bart. Baldum & alios plures, scribit, quòd licèt officialis ob publicam vtilitatem possit accipere res priuatorum, intelligitur tamen soluta mercede de publico. Imò subiungit idem Iason ibidem numero 39. ex sententia Archidiaconi, quòd si princeps aliqua de causa aufert rem à domino, debet ei soluere iustum pretium. Quam quidem doctrinam secuti sunt multi, quos recensui & se-
3 cutus sum in consi. 103. num. 29. Ita etiam † cum hæres grauatur à testatore vendere, intelligitur modò iustũ pretiũ numeretur. l. si fideiu. §. j. vbi Bar. & alij de leg. 1. & tradũt Iason in l. qui Romæ. §. cohæredes ad fi. de verbo. oblig. & Tiraq. in tract. de retractu consang. in præfat. num. 28.
4 Illa minor propositio vel ex eo probatur, quòd † res tãtum valet, quanti potest vendi. l. si seruus. la 2. in fine prin. vbi Bar. ff. de cond. furt. l. prætor. §. in eum. ff. de bonis auctoritate iud. possid. & l. 2. & l. 3. C. si propter publ. pensita. Alex. in l. . §. si hæres. nume. 2. ff. ad Trebel. & Iacobinus à sancto Georgio in inuestitura feudali. in verbo. & cum pacto de non alienando. nume. 38. Et huc pertinet, quòd
5 † etiam si emphyteuta cogatur potius domino quàm alteri vendere rem emphyteuticam: attamen dominus idem pretium numerare debet, quod alter est numeraturus, si ei vendatur. Ita probat. l. vlt. §. & si quidem dominus. C. de iure emphy. & ibi annotauit Iason numero 22. vbi Boerius q. 143. num. 3. & Tiraq. in tract. de retractu consang. §. 1. glo. 18. numero 3. 4. Idem † etiam dicimus in agnato, qui, dum in emptione feudi vult cæteris præferri,
6 debet illud idem pretium, quod reperitur ab altero, numerare. cap. 1. §. fed & res. per quos fiat inuestit. vbi Bald. Aluaro. & Card. Alexand. idem scribunt Iacobinus à sancto Georgio in inuestitura feudali. in verbo. Et cũ pacto de non alienando. num. 35. & Curtius Iunior in tract. feudorum. quarta parte principali. nu. 152. & Tiraq. loco suprà allegato num. 5. 6.
7 Secũdò accedit ratio illa, qua dicimus, qui † in vno grauatur, in altero meretur releuari. l. eum, qui in princ. ff. de iureiuran. cum illi similibus. Si ergo. D. Episcopus cogi- 14
tur vendere frumentum & cæteros fructus in ciuitate, & in hoc contra suam voluntatem grauatur, iuxta. l. nõ vsq; adeo. ff. si quis à paren. fuer. manum. & l. nemo. ff. de pactis: In alio debet releuari, vt scilicèt habeat illud pretiũ, quod consequi posset, si frumentum è ciuitate extraheret. Et hac ratione in specie vtuntur Doctores superiore argumento relati; & maximè Tiraq. de retractu conuẽtio. 15
§. 1. gl. 18. nu. 7.
8 Tertiò vrgere videbatur, quòd † legatum factũ. D. Episcopo latam recipit interpretationem ad eius commodum: cum factum sit personæ coniunctæ & valdè dilectæ; vt scribunt Decius in consilio 601. num. 6. Soc. Iunior in consi. 98. num. 22. lib 1. & Clarissimus Cephalus in cons. 144. num. 24. lib. 1. quos etiam retuli suprà in secunda dubitatione primi capitis. Sumenda ergo est interpretatio, 16
quæ magis fauet ipsi D. Episcopo & quò minus grauatus sit, ne inducta ad fauorem odium pariant. iuxtà l. legata inutiliter. ff. de adim. lega. Et per consequens dicendum videtur, D. Episcopum consequi debere pretium, quod extrà ciuitatem consequi posset. Hæc me aliquando impellebant, vt pro Reuerendissimo D. Episcopo hac de re responderem.

Cæterùm, re ipsa longè melius discussa, atque examinata, contraria sententia visa est verior, nempè. D. Episcopum consequi non posse nisi pretium frumẽti, quod erit eo tempore penuriæ, vel belli in ciuitate, vbi compelletur vendere frumentum. Quod vt dicam mouent me multa. sed prius est præmittendũ, Illustriss. D. testatorem iussisse. D. Episcopum, ne tempore belli, vel penuriæ extraheret frumentum & cæteros fructus, idque factum ea ratione fuit, ne publica ipsa vtilitas, quã præoculis habuit,
9 & filio prætulit, aliquod detrimenti caperet. Est † equidẽ æquitati consentaneum, vt tempore penuriæ & vrgentis 17
necessitatis ac belli, vt priuilegia omnia sileant. l. pro tyronibus. C. de priuileg. do. Aug. lib. 11. Hinc Cicero libr. 2. officio. scribit; Non esse dubium, quin propter ærarij tenuitatem tributum sit conferendum, vt omnes intelligant, pro salute Reipub. necessitati parendum esse. Cuius sanè sententiæ ad rem nostram meminit Ripa in tract. de peste titul. de remediis ad conseruandam vbertatem numero 184.

Est etiam secundo loco præmittendum, D. testatorem præsumi ita disposuisse, vt † voluntas sua sit legi conformis. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebell. ibi copiosè Ripa num. 74. & 75. disserit, & scribunt copiosè Alciatus in tract. de præsum. regu. 4. præsumptio. 32. & Neuiz. in consilio 12. numero 5. 6.

His præmissis demonstratur nunc consentaneum legibus & rationi ac æquitati esse, quòd D. Episcopus vendat frumentum in ciuitate eo pretio, quod in ipsa ciuitate de publico erit communiter ordinatum.

Primò mouet me constitutio Valentiniani & Valentis Impp. in l. 1. C. de episcop. audien. quæ ita scripta est. Negotiatores; si qui ad domum nostram pertinent, ne commodum mercandi videantur excedere: Christiani, † quibus verus cultus est adiuuare pauperes & positos in necessitate, prouideãt Episcopi. Hac constitutione intelligit D. Episcopus, huius ciuitatis ad se pertinere pauperes adiuuare & eis prouidere tempore necessitatis. Quod equidem non faceret, si frumentum preto maiori quàm in ciuitate statuto, vellet vendere. Et hac constitutione adducti censent permulti, quos infra suo loco referam, tempore † penuriæ & necessitatis, ciues cogi posse vendere frumẽtum viliori pretio vel eo iusto pretio de publico ordinato.

Secundò accedit Cõstit. Anastasij in l. vnica. C. vt nem. liceat in empt. spec. se excusa. libr. 10. qua sancitum fuit. Neminem † quantumuis maximè priuilegiatum posse se ipsum excusare tempore penuriæ & necessitatis, quin pecuniam conferre teneatur in emptionem frumenti & annonæ, vt ciuitati fame laboranti succuratur. Ergo cogi etiam potest ciuis tempore necessitatis & penuriæ vendere frumẽtum, quod habet, eo iusto ordinato pretio. Qua constitutione adductus hoc ibidem scripserunt Bart. Io. à Platea & Lucas à Penna. Ita etiam Bal. in consi. 458. Data fuit sententia. col. 1. libr. 3. ex hac constitutione scribit, tempore penuriæ & necessitatis neminem quantumuis priuilegiatum excusari.

Tertiò suffragatur, quod ait Iurisconsul. in l. si pendẽtes. §. si quid cloacarii. ff. de vsufruct. in illis verbis. Nam † solent possessores certam partem fructuum municipio viliore pretio addicere &c. Quibus quidem verbis significare voluit, legibus & moribus consentaneum maximè esse, viliore pretio esse vendendos fructus ciuib. suis quàm exteris. Quod certè non obseruauit D. Episcopus si præsertim tempore penuriæ uellet sibi numerari illud idem pretium, quod extra Ciuitatem sibi numeraretur.

Quartò confert, quod † tempore necessitatis & penuriæ cogitur quis eleemosinam facere. ita glo. in cap. sicut. 47. distinct. & in cap. exigunt. 1. q. 7. & tradit Abbas in cap. 1. de cler. ægrot. Ergo multò magis cogi quis debet vendere frumentum eo pretio communiter æstimato, vt pauperibus & fame laborantibus succurratur. Et hoc argumenti genere in his terminis vsus est Ripa in tract. de peste. tit. de remediis ad conseruan. vber. nu. 196.

Quintò huc pertinet, quòd † fauore religionis & piæ causæ cogitur quis rem propriam vendere l. si quis sepulchrum. ff. de religio. & sump. func. & eo loci annotauit Io. Baptista Asinius. & scribunt Iason in l. nec emere. num. 3. vers. secundò fallit. C. de iure deliber. & copiosè Didacus lib. 3. varia. resolut. cap. 14. numero 7. Atqui nulla maior forte causa pia. vel religioni Christianæ charitas est hac ipsa, qua fame laborantibus subuenire: quod certè nõ fieret, si eo magno pretio, quo extrà ciuitatem vendi posset frumentum, vendere vellet. D. Episcopus qui pro sua immensa charitate semper in ore habere debet illud, quo nos Deus omnipotens per Esaiam cap. 5. inuitat. Omnes sitientes venite ad aquas, & qui non habetis argentum, properate emite & comedite. Venite emite absque argẽto & absque vlla commutatione vinum & lac. Illud etiam dicat, quod dicebat Redemptor noster apud Mattheum cap. 11. Venite ad me oẽs, qui laboratis & onerati estis, & ego reficiam vos.

Sextò comprobantur præmissa, quòd † negando vendere frumentum nisi illo immenso pretio, quo extra ciui-

tatem vendi poteſt,eſſet ciues ſuos prope necare,iuxtà l. necare.ff.de.libe.agno. vbi gloſſa. & annotauit in ſpecie noſtra Baldus in conſilio 458.Lata fuit ſententia col.1. lib. 1.Quod equidem nec bonitati,nec charitati. D. Epiſcopi conueniret.

Septimò ac vltimò accedit auctoritas multorum, qui
18 ſcripſerunt quòd† & ſi regulariter nemo cogi poſſit vendere rem propriam l.inuitum.C.de contrah.emp.&l.nec emere.C.de iure deliber.& ibidem Doctores. Attamen cogitur quis vendere commeſtibilia tempore vel belli,vel penuriæ,&id quidē eo pretio,quod de publico erit communiter ordinatum.Ita affirmarunt Bart.in l.1.§.cura cariniſ.ff.de off.præfectivrbi.&in l.vlt.ff.ad.l.Iul.de anno.& alios nonnullos recenſet Didacus lib.2.varia.reſol. cap.3. 23
nu.5.& lib.3.cap 14.nu.3.Quibus accedunt Alber.in trac. ſtatuto. parte prima.q.69.Soc.in tract.fallen.reg.456.in verbo.Vendere.fallen.15.Iaſon in l.nec emere.nu.3.verſ. adde quòd.C. de iure deliber. Fabia.à Monte in tract. de empt.& vend.parte.3.principali.q.19.nu.39. Ant. Burgos in cap.1.nu.17.de emp.& vend.Ripa in tract.de peſte.tit. de remediisad conſer.vberta.nu.196.& Io.Baptiſta Aſinius in l.ſi quis ſepulchrum.nu. 10. ff.de religio. & ſump. func. idem etiam ſenſit Tiraq. in tract. de retractu conſang.in præfatione.nume.28. Non eſt ergo à tam æqua & probata opinione recedendum. Nec hic iure dicere poteſt.D.Epiſcopus,præcitatos Doctores & rationes nuper conſideratas reſpicere commodum Ciuitatis, nos verò 24
hic verſari eo in caſu, in quo D. teſtator diſpoſuit ad vtilitatem Domini Moderni,qui ſi vult frumētum debere à 25
D.Epiſcopo relinqui in Ciuitate,debet ipſi.D. Epiſcopo ſoluere pretium,quod extrà Ciuitatem reperiretur. Non inquam hoc dicere poteſt.D.Epiſcopus,quandoquidem. D.teſtator præocculis habuit communem ciuium vtilitatem, & id quidem principaliter, etſi ſecundariò vtilitatem ſucceſſoris in Dominio. Nam verè extrahere, vel non extrahere frumentum & alia ad hominum vi- 26
ctum neceſſaria è ciuitate principaliter reſpicit vtilita-
19 tem Ciuium,deinde ſecundariò cōmodum Principis† cuius quidem intereſt habere numeroſum populum, & locupletem,iuxtà l.cum ratio.ff. de bonis damna. cū ſimilib.Et ſi aliter diceremus,ſequeretur quòd cæteri omnes priuilegiati, qui priuilegio vti nec debent nec poſſunt tempore penuriæ,ob communem ciuium vtilitatem, dicere poſſent,non Ciuitatis, ſed Principis commodū reſpicere:& propterea Principem ipſum alioqui diuitem & pecunioſum debere eis ſoluere iuſtum pretium, id quod relatis iuribus repugnat: quæ ſane iura reiiciūt cuiuſcumque perſonæ priuilegia, etiā ipſiuſmet Auguſtæ d. l. vnica.C.vt nem.liceat in empt.ſpec.lib.10. Prætereà ſuppo-
namus in caſu noſtro,quòd Dominus teneretur numerare.D.Epiſcopo hoc pretium,& diceret.d. Epiſcopo, mihi non placet numerare hoc pretium,quod conſequi poteſtis educendo annonam veſtram è ciuitate; quare ſi ita vobis videtur,eam educite,& quibus placet vendite. Volumusne concedere, quod.d.Epiſcopus ciuitatis pro debito ſui officij debeat hoc facere? Mihi certè nulla ratio,
20 nulla æquitas,nulla demum Charitas, † ſine qua nihil ſumus(vt ait D. Paulus ad Corinth.1.cap.13.) etiam ſi cæteras omnes virtutes habeamus, ſuadere poteſt, vt credam. d.Epiſcopum id facere vel poſſe,vel debere.Et vbi ei hoc iure permiſſum eſſet(quod non concedo) honeſtum non
21 eſt.Non† enim omnia,quæ licent,honeſta ſunt. l.ſemper in contractibus.ff.de reg. iuriſ. quo loci multa ſatis egregia ſcribunt Dec.& Cagnol.

Non obſtant nunc adducta in contrarium,quibus', etſi ex iam traditis ſatisfactum credam: attamen ſingulatim
22 reſpondeo:Et† ad primum dico, illam propoſitionē maiorem argumenti duplici ratione non procedere noſtro in caſu.Vna,quia relati Doctores in ea propoſitione loquūtur aliis de rebus,quàm de commeſtibilibus: quæ quidem tempore penuriæ ordinato pretio vendi debēt.Nec hoc etiam negant Doctores illi, dum ſcribunt, ſoluendum eſſe pretiū rei illi,à quo publicam ob vtilitatem res auferetur:intelligunt hi Doctores eſſe ſoluendum pretiū iuſtū & commune, non autem ſingulare, quod affectionis vocant. Altera eſt ratio,qua euitatur illa traditio Doctorum;quia illi loquuntur, quando ob cōmunem vtilitatē ab vno tantū res propria auferetur lege quadā ſingulariter ſecus illi fatentur,quando lex eſſet gñalis contra omnes.Nam tunc conqueri nemo poteſt, cum æqualis ſit lex omnibus:Ita Alex.in conſi.109.lib.3. quē recenſet Iaſon in d.l.Barbarius.nu.44.ff. de off.prætor. & cum Alexandro ſentiunt Decius in cōſi.520.nu.10.Ruinus in cōſ. 46.nu.3.lib.1.& Pariſius in conſi.1.nu.46.lib.1.&ſi Iaſon loco iā citato ambigat.Hæc autē lex, quòd tēpore belli & penuriæ cogantur annonam in ciuitate retinere & ordinato pretio,quod iuſtum iure dici debet,vendere communis eſt omnibus. Non ergo iure conqueri poteſt, vel debet.d.Epiſcopus ſi id illis temporibus facere cogitur.

Non obſtat ſecunda argumentatio;quia reſpondeo. d. Epiſcopum non poſſe dici grauatum, ſi facere debet id quod facere tenetur, nempe vēdere in ciuitate annonam pro cōmuni ciuiū vtilitate, & eo quidem pretio, quo alij vendunt.Prætereà admiſſo,quòd† grauaretur,hoc grauāmen conſiderabile non eſt, tū ob cōmunem vtilitatem, vt diximus: tum ob id,quod voluntas teſtatoris talis fuit. Voluit eum teſtator. d. Epiſcopū tēpore belli & penuriæ non poſſe extrahere frumentū & cæteros fructus è ciuitate,vt ciuibus ſuis ac Reipub.conſuleret, cui certè conſultum non eſſet,ſi ciues idem pretium, quod liberè extrà ciuitatē conſequi poſſet. dom. Epiſcopus cogeretur numerare. Eadem eſſet penuria,quam euitare voluit. D. teſtator.

Non obſtat tertium & vltimum argumentum; quia reſpondeo , quòd imò latior interpretatio eſt ſumenda fauore publicæ vtilitatis quàm priuatæ ipſius. Domin. Epiſcopi. Cum † vtilitas publica priuatæ anteferri ſemper debeat. l. vtilitas. C. de primipil. lib. 12. Præterea illa † eſt recipienda interpretatio , quæ æquitati magis conuenit. l. in his. ff. de cond. & demo. & poſt Soc. Sen. in conſi. 159. col. 7. lib. 1. ſcripſi lib. 2. de arbitra. iudicum, caſu. 199. num. 4. Aequitati autē magis conſentaneum eſt, vt ſupra demonſtraui, quòd. Do. Epiſcopus debeat in ciuitate vendere frumentum tēpore penuriæ, & eo quidē pretio, quod è publico ſtatutū erit Ita etiam † interpretatio eſt recipienda. quæ à ſapientibus & prudentibus magis probari poteſt. l. Saluius. ff. de leg. præſta. & ſcripſi loco ſupra citato num. 8. Prudentibus autē & ſapientibus non dubito, quin magis probetur hæc interpretatio. Domin. Epiſcopum teneri (vt dixi) eo pretio in ciuitate vendere annonam. Atque ita hac de re ſentio.

SVMMARIVM.

Creditore inuito aliud pro alio ſolui non poteſt. 1
Creditor aureorum quando ſentire poteſt damnum recipiendo argentum,cogi non poteſt argentum recipere. 2
Idem ſi non ſentiret damnum.nu.3. 3
Statutum & conſuetudo interpretari debent ſecundum ius commune. 4
Teſtamenti vna pars alteram declarat. 5
Obligatio recipit ſuam certitudinem ſecundùm quid,quale & quantum tempore diſpoſitionis. 6
Hominis de diſpoſitione vbi agitur, attenditur tēpus diſpoſitionis. 7
Obſeruatio anteacta diſpoſitionis interpretatiua. 8
Monetam viliorem pro prætioſiori recipiens ſibi præiudicat. 9
Monetæ duplicem conſiderari bonitatem , intrinſecam & extrinſecam. 10
Solutionis tempus ſpectandum. 11
L.cum certum.de aur. & arg.leg.intelligentia. 12
Æſtimationem & valorem extrinſecum monetæ eſſe inſpiciendum tempore ſolutionis. 13
Pecunia vbi relinquitur à patre filio pro ſua legitima, illa debetur iuxta valorem,qui eſt tempore ſolutionis. 14
Verba ſtatuti cum ſunt clara,non eſt dubitandum. 15
Statutum non ligat Dominum ciuitatis , niſi ſit ab ipſo confirmatum. 16
Inferior non poteſt legem imponere ſuperiori. 17
L. vxorem.§.teſtamento.de leg.3.& l.ſi ita.de aur.& arg. lege intellectus. 18
Argumentum ab auctoritate doctorum. 19
Princeps iuris mentionem faciens , intelligitur de iure à ſe edito. 20
Text.in cap. olim. de cenſ.loquitur in præſcriptione quadraginta ann. 21

FAC-

FACTI SPECIES.

ILluſtris D. Guidus Vranius ſuo teſtamento ita legauit. Item per ogni meglior modo che puole , inſtituiſſe il predetto Signor Anſelmo in annua prouigione de ſcudi ſeicēto;quali eſſo Signor teſtatore diſpone,ordina è commanda è vuole,ch'el ſuo herede vniuerſale ſia tenuto & habbia à dare con effetto il denaro ad eſſo Signor Anſelmo ſenza alcuna eccettione, videlicet ogni & qualunque meſe ſcudi cinquanta d'oro;è queſto fin à tanto ch'eſſo Signor Anſelmo viuerà e durerà la ſua vita ſolamenti. 3

Præſupponitur in facto , quòd hactenus numerata fuit hæc ſumma in tot groſſis ſeu ſolidis atque ita in parua moneta ,nempè groſſi ſeptuaginta quinque pro ſingulo aureo: & tamen eſſet vtilius ipſi D. Anſelmo ſi aurei ipſi in auro numerarentur.

Præſupponitur etiam extare ſtatutum in ciuitate ſub rubr. De modo faciendi ſolutiones quo cautum eſt,quòd debens facere aliquam ſolutionem etiam annuam in pecunia numerata:ſi creditum eſt in ducatis, vel ſcutis,ſoluatur valor ſcuti tempore ſolutionis. Ita enim dicit ſtatutum. Si autem creditum fuiſſet ſimpliciter de ducatis,aut ſcutis , tunc liberetur debitor ſoluendo etiam monetam , quæ tempore 4
ſolutionis currat , habito reſpectu ad valorem ducati ſeu ſcuti tempore ſolutionis &c.

Dubitari nunc contingit , an D. Anſelmo ſit ſoluenda hæc ſumma aureorum ſexcentorum in tot aureis in auro, aut eius iuſtus valor, & non ſolidi ſeptuaginta quinque, vt numerari conſueuerunt. 5

CONSILIVM CXXXVIII.

Initium à Domino.

HAEC dubitatio habet duo capita.Primum eſt. an D.Anſelmo numerari debeat hęc ſumma aureorum ſexcentorum in auro, vel etiam poſſit numerari in pecunia argētea. Alterum eſt,admiſſo,quòd loco auri 6
poſſit numerari moneta argentea an numerari debeat iuxtà valorem aurei inſpecto tempore conditi teſtamenti,vel potius tempore ipſarum ſolutionum, quæ fiunt quotannis. 7

Primæ dubitationi reſpondeo,aureos numerandos eſſe, non autem monetam argenteam.

Primò ea ratione,quòd in obligatione ſunt aurei. Nō enim argentum , ſed aurum relictum eſt: & ob id aurum
1 debetur.Atqui † aliud pro alio creditore inuito ſolui non debet.l.2.§.mutui datio.ff.ſi certum peta.Ergo aurei ſoluendi ſunt.

Secundò accedit,quòd D.Anſelmus non leue damnum ſentiret,ſi loco aureorum moneta argentea numeraretur ſi quidem aurei ipſi non ita facilè haberi poſſunt, niſi aliquid detur argentariis vel mercatoribus numerantibus aureos pro moneta argentea, vt experientia ipſa docet, & præſertim hac noſtra ætate. Eſt etiam damnum & incommodum d.Anſelmo non mediocre,ex quo penè ſemper eſt vel Romæ,vel in Gallia;& rarò in patria commoratur; & propterea eſt maximum incommodum deferri facere tantam argenti ſummam,vt damnum hoc eſſe cōſiderabile,in terminis ſcripſit Curtius ſen.in tract.de mo 8
2 netis.q.9.nu.24.Atqui † quando creditor aureorum ſentire poteſt damnum recipiendo argentū,cogi non poteſt ipſum argentum recipere,etiam ſi aliàs conſuetudine conſtitutum ſit, quòd debitor aureorum ſoluere poſſit argentum.Ita clarè ſcripſit Curtius Senior loco iam citato, & cum eo ſenſit Brunus in tract.de monetis. in ſecūdo præſuppoſito.numer. 5.idem quoque viſus eſt ſentire Soc.Sen.in conſ.6.col.1.Ergo cogi non poteſt.d.Anſelmus quòd loco aureorum recipiat monetam argenteam.

Tertiò accedit auctoritas multorum,qui ſcripſerunt, iure ipſo cōmuni inſpecto,creditorem † aureorum, etiam ſi aliquod damnū non ſentiret, non poſſe cogi recipere monetā argenteam loco aureorū ſibi debitorū. Ita equidem ſcripſerunt Brunus in d.tract.de moneta.in ſecundo præſuppoſito.nu.6.& Soc.Sen.in d.conſi.6.col.1.libro 1. & Socinum huius opinionis fuiſſe, vel ex eo patet , quòd ibidem col.3.verſ.ex quibus omnibus &c.diligenter perpendit illius regionis conſuetudinem,qua conſtitutum erat,loco aureorum potuiſſe numerari argentum:ſenſit ergo , quòd, iure communi inſpecto , pro aureis numerari non poſſet argentea pecunia.Idem, præter hos, reſponderunt Capra in conſi.49.numero nono , & Crauetta in conſilio 47. numero primo & ſecundo.Et horum opinio verior eſt illa Martini Laudenſis & Curtij Senioris , quos recenſet Brunus loco ſuprà citato,qui dixerunt, etiā iure cōmuni inſpecto,pecuniā argenteā pro aurea ſolui poſſe. Non enim horum traditio vel iure vel ratione probatur. Nec hīc obſtat,quòd in ciuitate non ſolū adſit conſuetudo, ſed etiam ſtatutū, quòd debitor aureorum poſſit loco aureorū ſoluere monetā.Quia reſpondetur(vt dixi ſuprà)conſuetudinem & ſtatutum debere intelligi,quando creditor non ſentit aliquod damnum;Nam † ſtatutum & conſuetudo interpretari debent ſecundùm ius commune, quod non admittit ſolutionem hāc cum damno alterius, vt apertè declarat Brumus in d. ſecundo præſuppoſito.nu.5.in fine.

Quartò & vltimò accedit,quòd ſi verum eſt id , quod ſupponitur in facto D.teſtatorem in aliis teſtaméti partibus fuiſſe locutum de aureis in auro , ita debet intelligi hīc,quòd relinquere voluerit aureos in auro : quia † vna pars teſtamenti alteram declarat. l. qui filiabus. de leg. 1. Et in ſpecie ita egregiè arguit Cornc.in conſi.244.num. 16.lib.2.ſi ergo ſunt relicti aurei in auro , dicendum eſt, monetā non poſſe ſolui,vt ex omniū ſententia tradit Brunus in d.tract.de moneta.in 2.præſuppoſito.nu.7. Atque ita concludo.Dom. Anſelmo eſſe numerandos aureos in auro.

Secundū eſt caput huius dubitationis,dato, non conceſſo tamen,quòd loco aureorū numerari poſſit moneta argentea , an numerari debeat iuxta valorem aurei inſpecto tempore conditi teſtamenti, vel potius inſpecto tēpore ſolutionū,quæ quotannis fieri debent. Qua ſanè in re multis reſpondendū videbatur , eſſe præſtandā monetā iuxtà valorem temporis conditi teſtamenti,vel mortis.D.teſtatoris.Quod vt dicerem multa me impellebant.

Primò † quia obligatio recipit ſuam certitudinē ſecundū quid,quale & quantum tempore diſpoſitionis,conditique teſtamenti,nec ex poſt facto mutatur. l.vxorem.§. teſtamento.de leg.3.l.ſi ita.ff.de auro & argen. lega. & l. Aurelius.§. teſtamento. ff. de libera. lega. Hinc in ſpecie reſpondit Baldus in conſil.pen.coram vobis. libr. 1.quòd † vbi agitur de diſpoſitione hominis, attenditur tempus diſpoſitionis,vt ſciatur quid,quale & quantum debeatur. Ita etiā magis in ſpecie Maria Soc.Sen.in conſi.6.num.2. & 3.lib.1.qui egregiè declarat,& illū ſecutus ſum in conſi. 97.nu. 150.& in reſponſo pro Triuultiis nu.85.

Secundò accedit auctoritas multorum , qui ita in ſpecie reſponderunt,nempè Soc.Sen.in d.conſ. 6. lib. 1. qui in claris terminis legati facti de tot florenis aureis, & ait poſſe ſolui in tot bolognīnis iuxtà valorem floreni tempore diſpoſitionis.Et eo loci Soc.nu.6. recenſet eiuſdem opinionis Oldradū in conſi.31.Ita etiā Alber.in l.cū quid col.vlt.& in l.vin.col.vlt. ff. ſi certū peta. poſt Gulielmū Cuneum.Caſtren.in l.3.in fine princ. C. communia de lega.Martinus Lauden.in tract.de mone.col.pen. nu. 27.& Cur.Sen.in eodem tracta.q.4.nu.15.

Tertiò ſuffragari non parū videtur, quòd hactenus in ſolutionibus faciendis ita fuit obſeruatum, vt ſoluerentur ſecūdū tempus diſpoſitionis teſtatoris. Ergo ab hac obſeruatione † quæ diſpoſitionis interpretatiua eſt , non videtur recedendum. Nā D. Anſelmus tamdiu recipiendo ſeptuaginta quinque groſſos pro ſingulo aureo ſibi præiudicaſſe dicitur,vt ſcribunt Docto.in cap.olim. de cenſib.ex

sib. ex illo textu. & ibidem gloss. penul. & in specie tradit Bart. in l. si prius. in prin. nu. 3. ff. de aqua pluuia arcenda.
9 qui, declarando traditionē Butrigarij, docuit, quòd † is, qui scienter recepit, monetam viliorem pro prætiosiori, sibi ipsi præiudicium attulit. Hæc rem dubiam facere videntur.

Cæterùm, re ipsa diligentissimè perpensa atque examinata, contrariā sententiam probabiliorem esse existimo, nempè hæredē hunc teneri soluere. D. Anselmo tot grossos iuxtà valorē aurei, tēpore solutionis, non autē inspecto tempore dispositionis ipsius. D. testatoris. Quam sanè sententiā vt veram faciliùs demonstrem, illud prius di 14
10 cā, quod etiā declaraui in consi. 49. nu. 9. int moneta cōsiderari duplicem bonitatem, vnā extrinsecam, alteram intrinsecam. Intrinsecam illam esse dixi, cùm valor non mutatur, sed materia, vel prætiosior, vel vilior efficitur. Ita loco præcitato declaraui ex sententia Bart. Bruni, Didaci & aliorum. In hac intrinseca bonitate & valore communis est & vera sententia, esse spectandum tempus dispositionis & contractus, nō autē solutionis. Ita multorum auctoritate asseruit Didacus in tract. Veterum collatio numismatum. cap. 7. §. superest. nu. 2. De hac bonitate intrinseca nostra non est disputatio. Extrinsecam verò bonitatem esse dixi, quando ipsius monetæ valor augetur, vel minuitur. De qua quidē hic disputamus. Hīc equidem contendimus de solutione monetæ, quæ aucta est in valore extrinseco. nempè de aureo, qui nunc valet. 78. bologninos: tum tamen tempore conditi testamenti solùm
11 valeret septuaginta quinque. Quod † ergo tempus solutionis nostro in casu spectandum sit multis ita probatur. 15½

Primò ex. l. cum certum. ff. de auro & argen. lega. cuius 16
12 * verba hæc sunt. Cum † certū auri vel argenti pondus legatū est: si non species designata sit; non materia, sed pretiū præsentis temporis præstari debet. Hæc Modestinus, qui significat manifestè, quòd quando certa species monetæ non relinquitur, vt putà lego centū aureos Venetos, sed aut monetā in genere, vt putà centum libras centum bologninos, aut massam auri, vel argenti, debetur valor tempore solutionis. Tempus ergo solutionis spectandum est nostro in casu, in quo asseritur, debitam non esse certam 17
monetæ speciē (& si nos credamus esse debitos aureos in auro) sed genus quoddam nempè bologninos. Et hunc textum ad rem nostrā vt singularem annotauit Roma. in sing. 513. Quod tempus, & idem in consi. 123. col. 2. versi. si ergo ex præmissa. alios infrà referā. Nec hīc obstat consi- 18
deratio Bruni in tract. de augmento. conclusione vltima. Nona particula. nu. 6. Cùm dixit d. l. cum certum, loqui quando agitur de pondere argenti relicti; cuius pretium est in facultate soluendi. Nā hæc cōsideratio magis confirmat argumentū hoc nostro in casu, in quo hæres asserit esse in sua facultate soluere pretium, atque ita æstimationem ipsorū aureorum: quam sanè æstimationem soluere debet secundum tēpus solutionis; id quod apertè scripsit & ipse Brunus in d. particula nona. in fine. Non etiā vrget consideratio Moderni Parisiensis in tract. de vsuris. num. 745. Cùm dixit, d. l. cum certum. loqui de pretio alterius rei legatæ & debitæ, non autem de certo pretio debito, vel de certa quantitate pecuniæ debitæ in genere. Nō inquam vrget hæc consideratio: cum verè repugnet illi responso, in quo non constat fuisse relictam aliam rē quàm 19
certum ipsum pondus argenti, sicuti aperta Iurisconsulti verba significant.

Secundò accedit ratio naturalis, quæ vel maximè mouere debet hæredem ad soluendum æstimationem aurei secundum tēpus hoc solutionis. Nam si aureus fuisset in suo hoc valor extrinseco diminutus, vt quia nunc valeret solùm septuaginta bologninos: nonne vellet potius soluere aureos, quàm septuaginta quinque bologninos: sicuti ergo hanc diminutionem ad sui vtilitatem recepisset, ita etiā æquitati naturali conuenit, vt admittat augmentū aurei ad sui damnū. Quam sanè rationem in specie augmenti monetæ vsus est Cravet. in consil. 47. col. vlt. vers. fieri enim poterat.

Tertiò, vt huius sim opinionis mouet me auctoritas
13 multorū, qui in specie scripserunt, æstimationem † & valorem extrinsecum monetæ esse inspiciendū tempore solutionis, vt secundū illud tempus soluatur. Ita Roma. in d. consi. 123. col. 2. & in d sing. 513. & Brunus in d. concluss. vlt. particula nona, in fine, quos suprà retuli. Ita etiā Capra in consi. 29. nu. 9. qui propriè loquitur in legato monetæ facto pro legitima filij, vel nepotis. Ita etiā scripsit Gigas in tract. de pensionibus. q. 98. num. 4. à quibus non dissensi in consi. 49. in fine & eo loci recensui Guidonem Papæ. q. 493. col. 2. qui idem visus est sentire. Idem sensit Castren. in l. 3. in fine princ. C. communia de leg. vt eum iuſrà declarabo. Ita etiam respondit Aret. in consi. 11. numero tertio.

Quartò accedit, quòd hi aurei mille & quatuorcentum annui à D. testatore relicti. D. Anselmo verè relicti fuerunt ex causa legitimæ portionis ipsius. D. Anselmi. Atqui † vbi pecunia relīquitur à patre filio pro sua legitima, illa debetur iuxtà valorē, qui est tempore solutionis. Ita in specie scribit Modernus ille Parisiensis in trac. de vsuris. nu. 742. vers. limito, si legatum &c. Et quamquam adferat exemplū in legato facto filiæ exclusæ à statuto. Attamen ratio illa ab eo considerata, ob fauorem scilicèt legitimæ, quæ aliàs in corporibus hæreditariis erat assignanda, conuenit multò melius & filio, qui à statuto nō est exclusus, quàm fœminæ exclusæ, cui iure debita nō dicitur aliqua legitima. vt ex sententia multorum scripsi libro 2. de arbitra. iudicum. casu. 149. num. 13. & in consi. 76. nu. 25. Ita etiam in pecunia relicta filio ex causa legitimæ respondit Capra in d. consi. 49. nu. 9. & si in fauore ipsius legitimæ fundamentum non constituat. Et confirmatur ex traditione Cornei in consi. 244. nu. 16. lib. 2. qui respōdit, fauore filij censeri à testatore factum legatum de moneta maiori, non autem de minori.

Quintò accedit, quò ita expressim cautum est statuto Ciuitatis, quòd scilicèt valor præstetur secundùm tēpus solutionis. Et † cum verba statuti sint clara, non est amplius dubitandū. Nec hic dicatur, statutum † non ligare ipsum hæredem vt pote dominū ciuitatis, vt in terminis statuti respondit Cardinalis Zabarella in consil. 2. quem sunt secuti Felinus in cap. 1. col. 1. vers. quarta declaratio. de const. & Brunus in consi. 20. nu. 9. Nam respondeo, traditionem Cardinalis, Felini & Bruni procedere in statuto à principe non confirmato: quia ii confirmatum est, non ipsa ciuitas, sed ipsemet dominus legem sibi imposuit. Et ita cessat illa ratio, qua monentur relati Doctores, quòd † inferior non possit superiori legem imponere. Et licet ipse princeps possit etiam dici solutus legibus: attamen debet viuere secundùm leges. leg. digna vox. C. de legib.

Non obstant nunc adducta in contrariū, quia respondeo. Et ad primum, nempè † ad l. vxorem. §. testamento. de leg. 3. & l. si ita. de auro & argen. lega. dicebat Roma. in d. consi. 123. col. 2. versi. Non obstant iura. nil ad rem facere: Non explicat tamen Roma. quomodo nil faciant ad rem. Ego opinor dicere voluisse, testatorem demonstrasse certam speciem, & ad eam se restrinxisse. Nam ibi testator ita legauerat. Publio Mæuio domino meo ab hæredibus meis dari volo aureos quinque ex meis &c. Cū dixit, ex meis, ob vim pronominis possessiui significauit testator se relinquere ex illis, qui eo tempore reperiebantur, non autem ex futuris. atque ita declaraui d. §. testamē to, in responso pro Triuultiis reddito. nu. 61. & nu. 178. nu. 169. ita etiā declaraui d. l. si ita. de auro & argento lega. & verè in his locis certa erat species, secus in casu nostro, vbi aurei in genere relicti sunt.

Non obstat secundum † argumentū ductum ab auctoritate Doctorum, quia respondeo, nihil obesse auctoritatē Soc. Sen. in d. consi. 6. lib. 1. quia non satis rectè respōdit, cum relatis iuribus, quæ nil probant, in eam opinionem iuerit. Est etiam motus auctoritate Oldradi in consil. 31. qui loquitur quò ad bonitatem intrinsecā, sicque de valore intrinseco, qui sanè valor spectatur secundū tēpus dispositionis. Ita declarat Modernus Parisien. in d. tract. de vsuris. nu. 742. vers. at ego dico. & nu. 743. vers. Oldradus tamen. Præterea loquitur Soc. eo in casu, quando legatum est factum cōmunem modum loquendi loci tēpore testamēti intelligebantur de certa quantitate in genere cuiuscūque monetæ, non autem de certa specie monetæ. Ita in his terminis Socinum declarat Modernus Parisien. in d. tract. de vsuris. nu. 743. Ita verè loquitur Soc. Si quidem in eo suo consi. 6. col. 3. vers. & hoc faciliter &c. scripsit, testatorem illū non potuisse sentire de certa specie monetæ, nempè de floreno aureo, cū in loco conditi testamenti aliqui non cuderentur. Quòd verè non contingit in casu nostro, ex quo ipse. D. testator in sua ciuitate cudi faciebat

ciebat aureos, intellexit de aureis propriis: sicuti in simili 18
20 dicimus, quòd † si princeps mentionē iurisfacit, intelligitur de iure & lege à se edita. vt scribunt. Non obstat auctoritas Alberici in l. cū quid. col. vlti. ff. si certum peta. 19
quia refert quidem Albericus responsa Oldradi, & id quidem breuiter, non tamen aperit Albericus, quid ipse hac 20
de re sentiat. Idem verò Alber. in l. vinū. nu. 15. 16. ff. si certū peta. manifestè loquitur de mutatione intrinseci valoris monetæ. Non etiam obstat auctoritas Castren. in l. 3. 22
in fine principij. C. com. de lega. quia distinguit Castrensis inter valorē intrinsecū & extrinsecum, si intrinsecus, 23
valor (inquit ille) mutatur, vt quia moneta cuditur ex vi- 24
liori metallo, solui debet legatario ex illa moneta, quæ 25
cudebatur tēpore facti lagati: quia de ea sensit testator. 26
Qui sanè casus non est ille, de quo disputamus. Si verò valor extrinsecus (ait Castrensis) mutatur, vt si augetur vel minuitur æstimatio aurei, vel alterius certæ monetæ. tūc (inquit Castrensis) periculum pertinet ad creditorē, nisi à die moræ citra. Ecce quòd Castrensis sentit, esse spectādum tempus solutionis, cum dixit, periculum spectare ad creditorem: si enim spectaretur tempus facti legati, nullū periculum pertineret ad legatarium. Idē ergo dicendum est de emolumēto & augmento, vt scilicèt spectet ad legatarium: & per consequens, quòd inspici debeat tempus solutionis. id quod etiam suprà declaraui. Quibus cōstat, auctoritatem Castrensis nostræ sententiæ suffragari. Nō etiam vrget auctoritas Martini Laudensis in tract. de moneta. nu. 27. quia non se ipsum declarat, de qua mutatione monetæ & valore loquatur, an scilicèt de intrinseco, vel extrinseco, ob id in eius doctrina non est constituendum fundamentum. Et verius etiam est loqui de valore intrinseco, vt eum ita intellexit Modernus Paris. in d. tract. de vsuris. num. 742. in fine. Non etiam vrget auctoritas Curtij Sen. in tract. monetarum. q. 4. nu. 15. quia loquitur Curtius de valore intrinseco, vt eum ita intellexit Modernus Parisien. loco nuper allegato. Et hoc ipse ex eo colligo, quòd Curtius ibi nu. 16. vtitur his verbis, de moneta vsuali, currenti & expendibili. Quæ sanè verba sunt de intrinseco monetæ valore. Et Curtiu mouetur auctoritate Oldradi, qui de hoc intrinseco valore (vt diximus suprà) loquitur.

21 Non obstat tertium & vltimū, quia ille text. † cap. olim de censib. loquitur in præscriptione quadraginta annorum, & ibi ita etiam Doctores intelligunt. Vel saltem requiritur cursus triginta annorū, vt in specie penè scribunt Cynus, Salicetus & Fulgos. in l. cum notissimi. §. vlt. C. de præscrip. 30. vel. 40. anno. & in specie magis Hieronymus Schrupt. in consi. 10. quo loci post Imolam in d. l. si prius, in prin. ff. de aqua pluuia arcenda, reiicit illā distinctionem, quam facit Bart. inter eum, qui scit, se esse creditorem, & cum, qui ignorat. Concludo itaque. D. Anselmo esse soluendos grossos iuxtà valorem aurei, qui erit quotannis tempore solutionum.

SVMMARIVM.

1 *Vsufructuarius naturaliter possidet.*
2 *Possessionem naturalē habens spoliatus ante omnia debet restitui.*
3 *Naturaliter possidenti conceditur interdictum vti possidetis.*
4 *Hæres possessoris naturalis mittitur in possessionem ex remedio. l. fi. C. de edic. diu. Adria.*
5 *Statuto de continuanda possessione defuncti in hæredem locum habet etiam quoad detentionem. nu. 6. intellige vt nu. 27.*
7 *Constitutarius ob vim clausulæ constituti si non accipit possessionē infra decem annos illam amittit. intellige vt nu. 28.*
8 *Constituti vis extinguitur morte constitutarij imò nu. 30.*
9 *Constituti vis est, vt morte constitutarij possessio transeat in hæredes.*
10 *Statutum, quòd possessio defuncti continuetur in hæredem, est iuris communis correctorium.*
11 *Constituti clausula operatur, vt apud constitutarium sit naturalis & ciuilis possessio.*
12 *Possessio defuncti quòd continet in hæredes, locum non habet, quando defunctus solum detinebat.*
13 *Detentio iure familiaritatis non continuatur in suum hæredem in præiudicium possessoris.*
14 *Iuris plus in hæredem non transit quàm sit apud defunctum.*
15 *Naturalis possessio finita causa ipsius vsufructuarij est iniusta.*
16 *Vsufructuary mortem extinctus est vsufructus.*
17 *Iure datoris resoluto, resoluitur ius acceptoris.*
18 *Possessio vbi est apud defunctum ex causa non transitoria ad hæredes, huiusmodi possessio ad eos non transit.*
19 *Precarium & constitutum perire morte constituentis.*
20 *Possessio defuncti virtute statuti continuat in hæredes, quando illa possessio ab alio non occupatur.*
21 *Vsufructuarii morte possessio ciuilis proprietarii statim ad se trahit naturalem.*
22 *Constitutarius sua possessione spoliatus potest intentare remedium recuperandæ.*
23 *Possessor naturaliter possidens vbi negat admittere ciuilem possessorem, dicitur eum spoliare.*
24 *Constitutum transfert veram possessionem.*
25 *Veritas præualere debet fictioni.*
26 *Statutum Ferrariæ declararur.*
29 *Agere non valenti non currit præscriptio.*

FACTI SPECIES.

CVm exorta esset controuersia inter Magnificū quondam D. Paulum eiúsque fratres de Aluarottis ciues Ferrariæ aduersus Magnificam quondam D. Constantiam vxorem olim Magnifici Iurisc. D. Iacobi Aluarotti fratris dictorum Dominorum Pauli & fratrum super restitutione quorundam bonorum, quæ sibi restitui prætendebant dicti Domini Aluarottij; ac etiam ob arrogationem factam à dicta D. Constantia de Magnifico. D. Io. Franc. filio præfati. D. Paulis tandem transactum fuit inter prædictas partes anno. 1551. Qua quidem transactione, ob ius, quod prædicti. D. Aluarotti prætendebant, prædicta D. Constantia dedit & transtulit in ipsos Aluarottos prædia sita in villa hospitalis Bondeni ac alia nonnulla. Et constituit dicta D. Constantia, se tenere & possidere nomine dictorum de Aluarottis. Et adiectum fuit pactum; Quòd dicta. D. Constantia esset horum prædiorum vsufructuaria donec vixisset. Præsupponitur etiam in facto, quòd eadem D. Constantia dedit & concessit multa alia bona Magnifico D. Herculi de Canali pro se & suis hæredibus. reseruato tamen sibi vsufructu. Et adhibita clausula constituti, sicuti obseruatum fuit in insolutum datione facta Dominis Aluarottis. Decessit superioribus diebus dicta. D. Constantia institutis hæredibus quosdam alios de Canali. Qui quidem hæredes virtute statuti Ferrariæ lib. 2. sub Rub. Quòd possessio defuncti continuetur in hæredem; petierunt à Magnifico Prætore Ferrariæ, declarari se esse in possessione horum bonorum Bondini; & ipse. D. Prætor ita declarauit. Quare hi de Canali nunc contendunt se esse manutenendos & conseruandos in ea possessione inhærentes verbis statuti, quæ ita in noua editione scripta sunt. Mandantes postremo, quòd statutum istud locū habeat & procedat in quacumque possessione, vel quasi, quam habuisset defunctus, etiamsi possedisset bona feudalia, siue in quibus habuisset tantum vsumfructum, vel detentionem simplicem. Verum è contra Magnifici D. Aluarotti & alij de Canali petierunt ab eodem Magnifico D. Prætore se associari in possessionem horum bonorum Bondini. Et ipse D. Prætor iussit eos associari. Et cum ab illis de Canali fuisset petitum hanc iussionem reuocari, ipse D. Prætor eam reuocauit. Nunc ipsi D. Aluarotti adhuc contendunt & petunt virtute clausulæ constituti appositæ in dicta transactione se esse mittendos in corporalem possessionem horum bonorum sibi insolutum datorum pro iuribus suis, vt in prædicta transactione continetur.

Dubitari nunc contingit, an prædicti hæredes D. Constantiæ ita sint continuandi & manutenendi in possessione dictorum prædiorum hospitalis Bondini vt eorum possessio corporalis non sit concedenda Dominis Aluarottis & illis

& illis de Canali, vel an potius Dominis Aluarottis & illis de Canali concedenda sit.

8

CONSILIVM CXXXIX.

Initium à Domino.

RESPONDENDVM videbatur multis rationibus & argumẽtis, hos hæredes Magnificæ D. Constãtiæ esse continuandos & manutenendos in possessione horum bonorum Bondini, nulla ratione habita iuris Dominorum de Aluarottis, & hæredũ D. Herculis de Canali.

Primo; quia iam D. Cõstãtia tempore mortis suæ erat vsufructuaria horum bonorum 1 tatque ita naturaliter ea possidebat iuxtà l. naturaliter. in prin. & ibi omnes. ff. de acq. possess. Ripa in l. 1. nu. 34. ff. eo. & scripsi in tract. De recuperanda possessio. remedio primo. nu. 70. Atqui possessio naturalis, quę fuit apud defunctũ, continuat in eius hæredem virtute statuti Ferrariæ. Ergo hæc possessio naturalis bonorũ Bondini, 9 quæ fuit apud D. Constantiam dicitur continuata in hos eius hæredes. Illa minor propositio videtur satis probari verbis expressis statuti, ibi, *Siue in quil. haluisset tãtũ vsumfructum*. Et confirmatur hęc argumentatio; quia 2 t videmus possessionem naturalem adeo efficacem esse, vt si ea obtinens fuerit deiectus & spoliatus restitui ante omnia debeat, vt copiosè scripsi in tracta. De recuperanda possessione remedio primo. q. 5. Et 3 t præterea naturaliter possidenti conceditur interdictum vti possidetis aduersus eius perturbatores, vt scripsi in tract. de retinenda possessione remedio tertio. q. 8. Et his magis suffragatur, quòd 4 t hæres possessoris naturalis ex remedio l. vlt. C. de edicto diui Adr. tollen. mittitur in possessionem illorum bonorum, quæ testator tempore suæ mortis possidebat naturaliter. Ita scripsi in tract. de adipiscenda possessione, remedio quarto. nu. 364.

Secundò admisso, quòd D. Constantia non possideret hæc bona naturaliter: sed tantummodò detineret; adhuc tamen idẽ dicendũ videtur, quòd scilicèt in hos eius hæredes continuet illa detentio, atque ita eos esse in ea de- 5 tentione continuãdos & manutenendos: Cũ statutũ t de continuãda possessione defuncti in hæredẽ, locũ habeat etiã, quò ad detentionẽ, quæ erat apud ipsum defunctũ. vt affirmauit in terminis Tiraq. in tra. *le mort a saisi le vif*, parte tertia declaratione quarta. Qui quidẽ hoc affirmat ex illa magis recepta opinione corũ, qui scripserunt, hære- 6 dẽ t scriptũ ex remedio l. vlt. C. de edicto diui Adria. tollen. esse mittendũ in possessionẽ bonorũ, quæ solũ detinebantur à defuncto. Quã quidè traditionẽ & ego probaui in tracta. de adipiscenda possessione, remedio quarto. nu. 368. Et ibi nu. 370. scripsi, quòd iã scripserã in tract. de recuperanda possessione remedio primo. nu. 66. huic detentori reddi interdictũ, vnde vi aduersus spoliatorem. Et ita manifestè disponere videtur statutum hoc Ferrariæ, ibi, *vel detentionem simplicem*.

Tertiò admisso, quòd re vera hæredes isti non essent continuãdi & manutenendi in possessione horũ bonorũ; attamẽ nil hoc videtur posse prodesse D. Aluarottis, quibus nullũ ius, nulláve actio cõpetere videtur ad impediẽdũ hos hæredes. Nã D. Aluarotti & Domini de Canali nõ videntur posse dicere se esse possessores naturaliter & ciuiliter ob clausulã constituti adhibitã in ea transactione; Cum vigintiquatuor ab hinc annis confecta sit illa tran- 7 sactio, & certũ est, quòd t si constitutarius ob vim clausulæ constituti non appræhendit realẽ rei possessionem in- 11 tra decem annos, dicitur illã amisisse. atque ita vis clausulæ constituti perit: sicuti in terminis respondit Baldus in consil. 150. Casus actualiter de facto emergẽs. col. pen. vers. capio tantum. lib. 2. cui subscripserunt ibi Signorolus & Castellioneus. Idem docuit Dy. in cap. sine possessione. col. vlt. de reg. iur. in 6. Idẽ respondit Ancha. in consil. 133. 12 satis aduertet. Iaso. in l. 3. §. ex contrario. nu. 52. Aret. in l. si de eo. §. 1. col. 6. vers. illud etiã scias. ff. de acq. poss. & Alc. in tract. præsump. reg. 3. præsump. 21. nu. 9.

Quartò vrgere videtur, quòd t per mortẽ Dominorum Paulij Iulij & Comitis de Aluarottis, in quorũ gratiã adhibita fuit clausula constituti in eo instrumento trãsactionis, dicitur extincta vis ipsius constituti, atque ita possessionem illã, quæ in eos fuerat translata, vel illa facultas appręhendẽdi actualẽ possessionem esse extinctã. Ita Castren. in consil. 60. Viso puncto. col. 2. vers. nec etiã obstat lib. 2. Alex. consil. 153. col. 1. lib. 6. qui idem esse ait, etiam si extat statutum, quo poss. defuncti in hæredem continet. Et Alex. est secutus Cassane. in consil. 59. col. pen. Hæc dubium faciebant.

Re tamen ipsa (quantũ mihi licuit pro temporis angustia) diligentissimè perpensa contrariam sententiã & veriorem & probabiliorẽ esse existimaui, quòd scilicet hæredes isti Dominæ Constantiæ non sunt continuandi & manutenendi in possessione horum bonorum Bondini, sed in eam esse mittendos, vel missos tuendos Dominos Aluarottos & Dominos de Canali.

Quò autem facilius, quæ dicturus sum, intelligãtur, duo præmittam. Et primò, quòd illa possessio ciuilis, quæ fuit penes Dominos Paulum, Iulium & Comitẽ Aluarottos & D. Herculem de Canali tanquã proprietarios, translata dicitur in eorum filios & hæredes; siue ius commune, siue statutorum consideremus. Nam inspecto iure cõmuni dicitur trãslata ob clausulam illam constituti appositã in instrumento transactionis, si t quidem talis est vis clausulæ constituti, vt scribunt omnes in l. quod meo. ff. de acq. possess. & latissimè scribit Tiraquellus in tract. de iure constituti, parte prima. nu. 2. Et idem scripserunt permulti, nempè Bar. in l. centesimis. §. 1. nu. 10. versil. & ideò hic insurgit. & ibi Alex. col. vlt. vers. si autem dixisset. & Iason col. 5. vers. secundò quærit Bart. ff. de verbo. oblig. Castren. in l. Lucius. & in l. Attilius Regulus. ff. de donatio. Im. in consil. 26. In casu præmisso visis. Alexan. in l. qui vniuersas. §. quod per colonũ col. 1. ff. de acq. possess. Decius in l. contractus. nu. 13. ff. de reg. iur. Afflictus decis. 163. quos secutus est Tiraq. in tract. de iure constituti, parte secunda, ampl. 12. qui ita reiicit opinionem Castren. Alex. & Castanei. Et cum Tiraquello idem scripsit Didacus lib. 3. varia. resolut. cap. 15. nu. 1. Et hoc caret probabili dubitatione nostro in casu, vbi adhibita fuit stipulatio & ad cõmodũ hæredũ ipsorũ de Aluarottis & hæredũ D. Herculis de Canali, vt dicemus infra in respõsione ad vlt. arg.

Inspecto verò iure municipali, nẽpè statuto Ferrariæ lib. 2. sub rubrica. Quòd possessio defuncti cõtinuetur in hæredem, hæc ciuilis possessio, quæ erat apud Dominos Paulũ, Iuliũ & Comitem proprietarios dicitur trãslata seu continuata in corũ hæredes, vt responderunt Bald. in consil. 330. statuto caueturq; cõductor. col. 2. vers. considera, aut colonus. libr. 1. & apertius Aluisius de Lucis inter consilia eiusdem Baldi in consil. 436. Quidam credit or. lib. 3. & illi subscripsit ipse Baldus. Et hoc est sequutus Tiraq. in tract. *la mort a saisi le vif*, parte tertia decl. 3.

Est secundò præmittendũ quòd t statutũ illud Ferrariæ lib. 2. sub rubrica, Quòd possessio defuncti continuetur in hæredem, est iuris cõmunis correctoriũ. Ita in terminis huius statuti respondit Pasethus in consil. 140 nu. 3. Et de cæteris Italiæ similibus statutis fusissimè scribit Tiraquel. in tract. *le mort a saisi le vif*, parte prima declaratione tertia. nu. 3. Et iõ ait Pasethus in d. cõs. 140. nu. 10. hoc statutũ esse summoperè restringendũ. His præmissis, demonstratur nũc, D. Aluarottos esse mittẽdos, vel missos manutenẽdos in possessione horum bonorũ Bondini, & idem pariter esse obseruãdũ in fauorẽ hæredũ D. Herculis de Canali reiectis omnibus exceptionibus hæredum D. Constantiæ.

Primò, quia hi. D. Constantiæ hæredes dicũtur ei successisse respectu horũ bonorũ Bondini tãquã ei, quæ detinebat. Nã. D. Constantia constituit se tenere & possidere hãc possessionẽ nomine ipsorũ Dominorum de Aluarottis, & de Canali, quæ t sanè clausula constituti operatur, vt apud ipsos D. Aluarottos esset possessio naturalis & ciuilis, vt scribit Tiraq. in tract. de iure constituti. parte prima nu. 4. & in terminis magis in tract. *la mort a saisi le vif*, parte. 3. declarat. quinta. atq; ita penes D. Constantiã constituentẽ remãsit sola detentio, vt re ipsa patet. Atqui statutũ, quo dispositum est, quòd t possessio defuncti continuet

tinuet in hæredes, locum non habet, quãdo apud defunctum fuit sola rei detentio, vt scilicet illa detentio continuet in hęredes detinentis ad detrimentũ possidentis naturaliter & ciuiliter. Ita scribit Tiraq. in tract. *le mort saisit le vif*, parte tertia decl. 4. nu. 5. vers. aduersus autem. Et ibidẽ decla. quinta subiungit in specie nostra, idẽ quando 18 defunctus possidebat, seu detinebat ex constituto. Cõfirmãtur ex his, quæ tradit idẽ Tiraq. vbi supra parte tertia. declar. sexta: cùm dixit post Curtiũ Iuniorẽ in consil. 110. col. 8. versi. nec obstat quædã subtilis consideratio, quòd 13 t is, qui iure familiaritatis detinet, non dicatur possidere, sed detinere, non efficit vt sua illa detentio continuet in suum hęredem, quod intelligitur in præiudiciũ veri pos- 14 sessoris. Et ratio est manifesta: quia t non plus iuris in hæredẽ transit, quàm sit apud defunctum, iuxtà l. traditio. ff. de acq. rerũ dom. & l. nemo plus iuris. vbi Decius & reliqui. ff. de reg. iuris. sed apud hunc defunctũ non erat tantum iuris, vt potuisset impedire verũ possessorem assequi actualẽ atque ita corporalem rei suæ possessionem. Ergo nec eum impedire potest iste hæres. Hãc rationem sensit Tiraquell. in d. declar. 4. nu. 5. qui eã comprobat. Et hæc opinio maximè & validissimè comprobatur ex his, quæ subiiciam in sequenti argumento, quo demonstrabimus à fortiori, nec quidem possessionem naturalem trãsire in hæredẽ ad detrimentũ proprietarij. Nec huic argumento 19 obstãt verba statuti Ferrariæ, vt infra demonstrabimus.

Secundò admisso, quòd D. Constãtia non solùm detinuerit hæc bona, sed etiã ea naturaliter possederit, ex quo erat vsufructuaria, vt re ipsa patet: attamen adhuc idẽ est dicendum, vt scilicèt possessio illa naturalis non cõtinuauerit in hos hæredes ad detrimentũ Dominorũ de Aluarottis & de Canali, qui erãt proprietarij: quemadmodum respondit Comens. in consil. 173. Galuanus. col. vlt. versic. præterea illud statutum. Qui quidem in specie declarãdo statutum Vicentiæ affirmat quòd etiã si fateremur, possessionem hanc naturalem, quam habet vsufructuarius transire in hæredem ipsius, tamen adhuc ei esset præferen- 20 dus proprietarius possidens ciuiliter in possessorio: Cum 15 t naturalis possessio, finita causa ipsius vsufructuarij, sit iniusta. l. clam possidere. §. vlt. ff. de acq. possess. Idem apertius de statuto Cesenæ verba faciens respondit Imola in consil. 16. Viso casu trãsmisso. nu. 4. qui quidem scribit q non obstante huiusmodi statuto, potest proprietarius propria auctoritate accipere possessionem illam naturalẽ, vt eam iungat suæ ciuili. Et Imol. secuti sunt Barba. in consil. 58. col. 11. vers. & plus dicit, quòd si penes. lib. 2. Iaso. in consil. 147. col. 19. nu. 3. vers. item vltrà prædicta. lib. 2. & in consil. 152. col. 1. lib. 4. Catelia. Cotta in suis memorab. in verbo Decreto Mediolanẽsi. col. 2. vers. 4. pro declaratione. Ripa lib. 1. respons. cap. 1. nu. 84. Boer. in con- 21 suetud. Biturigien. ti. *des coustumes concernans testamens*. §. 6. col. 5. vers. præterea. Cassaneus in consuetud. Burgund. ti. *des* successiones. §. 1. gl. 1. col. 4. vers. limita quartò. & Moderni Parisien. in cõsuetud. Parisien. tit. 1. §. 30. nu. 174. Et hos secutus est Tiraq. in tract. *le mort saisi le vif*, parte tertia, declaratione prima. His accedunt Io. Baptista Castellioneus in allegationibus suis post singularia Cremensis, alleg. 1. incipit magnificus. col. 9. vers. 1. quòd non potuerunt. Curtius Iunior in consil. 108. num. 27. vers. confirmantur præmissa. & consil. 110. nu. 18. Et in terminis huius statuti Ferrariæ ita respondit benè eruditus Prosper Pasethus in consil. 140. nu. 6. Et huius sententiæ ratio est ma- 16 nifesta. quia t morte ipsius vsufructuarij extinctus est vsusfructus. §. finitur. inst. de vsufructu. & consequenter proprietarius incipit habere plenam in re potestatem. §. vlt. eo. tit. Et ita proprietarius habet facultatem apprehẽdendi possessionem naturalem, quæ amplius esse non potest apud hæredem vsufructuarij. Et præterea mortuo vsufructuario statim ciuilis possessio proprietarij ad se trahit illam naturalem, quæ erat apud vsufructuarium, vt cõsuit Natta in consil. 419. nu. 3. lib. 2. Et ibidem Tiraq. nu. 8. extendit hanc traditionem, vt locum etiam habeat, quando vsufructuarius rem illam vsufructuariam alteri vendidisset: quia tunc, mortuo ipso vsufructuario venditore, poterit proprietarius petere se manuteneri in ea possessione 17 aduersus illum emptorem. Nam t resoluto iure vsufructua- 22 rij datoris, dicitur etiam resolutum ius acceptoris. l. lex vectigali. ff. de pigno. cum simil. Quam tamen doctrinam declarat ipse Tiraq. vt apud eum. Et huic fundamento nõ aduersantur verba statuti Ferrariæ, quia infra suo loco declarabimus, quomodo intelligi debeant.

Tertiò suffragatur non mediocriter, admisso quòd apud. D. Constantiam fuerit possessio ciuilis & naturalis (quod omnino negatur) attamẽ adhuc idem est dicendũ, vt scilicet illa non continuauerit in hos hæredes. Si quidem vera est hæc sententia, quòd t vbi possessio est apud defunctum, est causa non transitoria ad hęredes, huiusmodi possessio ad eos non transit. Ita Tiraquellus in tract. *le mort saisi le vif*, parte quarta declaratio. quarta, post Ale. in consil. 153. col. 1. vers. & posito, quòd virtute. lib. 6. Cassan. consil. 59. col. pen. vers. item etiã vt constat; & Catellia. Cotta in suis memorab. in verbo, Decreto Mediolanensi col. 2. Atqui possessio hæc erat apud D. Constãtiã ex causa non transitoria ad hæredes. Ergo hæc possessio nõ potuit continuare à persona. D. Constantiæ in hos hęredes. Illa minor probatur; quia aut volumus considerare causam vsusfructus: & tunc est manifestum, eam causam non trãsire ad hæredes: cum vsusfructus extinguatur extincta vsufructuarij persona d. §. finitur. inst. de vsufructu. & diximus supra. Et ideò hæres defuncti fructuarij possessionem retinere amplius non potest: cum nec præscribere valeat. l. neque fructuariũ C. de vsufructu. Aut volumus considerare causam ex clausula cõstituti seu precarij, qua ipsa. D. Constantia rogauit atque ita constituit se possidere. Et tunc etiam clarum est, ipsum t precarium & constitutum finiri morte ipsius D. Constantiæ, atque ita eam possessionem non transiuisse ad hos hæredes, qui quidem inhærere amplius non possunt huic possessioni siuè detẽtioni, nisi dominus, hoc est, nisi Domini Aluarotti permiserint. Ita in specie declarat Tiraquellus in tract. de iure constituti. parte secunda amplia. 13. nu. 3. vers. sed illud eò spectat. & ibi nu. 5. multis iuribus comprobat. Et hãc doctrinam probaui in tract. de recuperan. poss. remedio. 14. nu. 64. Nec verba statuti Ferrariæ repugnãt, vt infra dicemus.

Quartò vel ea etiam ratione demonstratur, quòd hæc possessio seu detentio D. Constantiæ non possit continuare in eius hæredes. Nam t tunc demum virtute statuti cõtinuat possessio defuncti i hęredes, qũ illa possessio ab alio nõ occupatur. Ita post multos scribit Tiraquellus in tract. *le mort saisi le vif*, parte prima, declaratione vltima. Atqui nostro in casu hæc possessio bonorum Bondini reperitur post mortem. Do. Constantiæ statim occupata à Dominis Aluarottis. tum ob clausulam constituti, quæ facit eos esse possessores: tum ob id, quòd extincto vsufructu D. Constantiæ, ipsi pleno iure reperiuntur & domini & possessores, cum sublata sit omnis illa insistentia & detentio, quæ erat penes D. Constantiam, ob consolidationem factam in dominos Aluarottos, vt diximus supra. Et accedit, quòd t per mortem vsufructuarij possessio ciuilis proprietarij statim ad se trahit naturalem, quæ erat apud vsufructuarium. Ita Natta consil. 419. nu. tertio, post Baldum & Iasonem, quos recenset. Ergo in hos hæredes continuare non potuit possessio ista. Nec dubitationem hìc mouent verba huius statuti Ferrariæ; ibi *& etiamsi alius prius occupasset eã &c.* quia respondeo, statutũ debere intelligi de occupatione vel nulla ex causa præcedente, vel ex causa, quæ illi occupanti superuenit post mortem ipsius defuncti possessoris: non autem intelligitur de ea occupatione seu verius possessione, quæ erat penes hunc, qui actualem possessionẽ est ingressus, ante mortẽ ipsius defuncti. Nam is non dicitur occupasse post mortem defuncti & ante aditam hæreditatem, vt loquitur ipsum statutum, sed suo iure possidere. Et nostro in casu Domini Aluarotti nõ dicuntur ingredi possessionem, sed retinere, quo sanè in casu non habet locum statutum Ferrariæ, sicuti in terminis, declarando Decretum simile Mediolani, respondit Curtius Iun. in consil. ducentesimotrigesimo primo, nu. 44. lib. 3.

Quinto admisso, quòd ob vim clausulæ constituti ab ipsa D. Constantia transierit possessio in hos hæredes, & admisso etiam, quòd ex dispositione statuti Ferrariæ cõtinuatio admittatur: attamen adhuc eã retinere non possunt hi hæredes in detrimentũ Dominorũ de Aluarottis. Nã apud D. Aluarottos fuit & nunc est possessio virtute 22 clausulæ cõstituti, quæ hũc parit effectũ, t vt si is, ad cuius vtilitatẽ apposita fuit, vt hìc fuit apposita ad cõmodũ Dominorũ de Aluarottis, fuerit possessione sua spoliatus, possit intentare remediũ recuperandæ, quo ante omnia tanquam spoliatus in integrum restituatur. Ita probat

bat l.vlt.C.de acquiren.poſſeſſ. & ſcribit Tiraquellus in tractat.de iure conſtituti, parte ſecunda.amplia. 11. poſt Baldum, Ioan. Fabri & Afflictum. Imo datà cenſetur facultas ipſis D. Aluarottis, ob virtutem huius conſtituti ingredi ſua auctoritate poſſeſſionem corporalē. Ita tradunt multi relati à Tiraquello in tract.de iure conſtituti. parte prima nu.338. Quinimò etiam ſi ciuiliter tantū poſſiderent adhuc ſua auctoritate poſſent ingredi naturalem l.clam poſſidere. §.qui ad nundinas,vbi Iaſ.num. 23.ff.de acq.poſſ.& poſt alios reſpondi in conſi.2.nu.181.& num. 366.Si ergo hæredes D.Conſtantiæ recuſarent vt recuſare intelligo) reſtituere poſſeſſionem apud ſe exiſtentem (ſi modò exiſtit aliqua) dicerētur ſpoliare Dominos Al-
23 uarottos. Nam vbi† poſſeſſor naturaliter poſidens negat admittere ciuilem poſſeſſorem,dicitur cum ſpoliare.l.clā poſidere.§.qui ad nundinas. & ibi Iaſ.num.53.ff.de acq. poſſ. & ſcripſi in tract. de recuperanda poſſeſſ. remedio primo,nu.139.& remedio decimoquinto,nu.391.& in terminis poſidentis ex conſtituto, vt ſpoliari dicatur, niſi admittatur,reſpondit Crauet.in conſil 107.nu.3.Ex quo illud ſequitur; quòd ſi dicerentur hi hæredes ſpoliaſſe Dominos Aluarottos, ante omnia deberent hanc poſſeſſionem reſtituere;& conſequenter non poſſunt cōtinuare ſuam hanc vel detentionem.vel poſſeſſionem.

Sextò & vltimò, admiſſo, quòd in hos hæredes poſsit continuare hæc poſſeſsio ſiue detentio Do. Conſtantiæ, 27
attamen adhuc dicimus,dominos Aluarottos eſſe eis præferendos. Nam.apud Dominos Aluarottos extitit,extatque poſſeſsio vera in eos tranſlata virtute dictæ clauſulæ
24 conſtituti† quæ ex recepta magis opinione transfert poſſeſsionem veram; vt infinitis propè Doctorum auctoritatibus probat Tiraquellus in tract.de iure cōſtituit, parte ſecunda,ampliatione prima.num.2. Poſſeſsio verò cōtinuata in hos hæredes ex diſpoſitione ſtatuti Ferrariæ dicitur eſſe quædam poſſeſsio ficta,vt latè affirmat Tiraquellus in tract. *le mort ſaiſi le vif*, parte prima declaratio. ſeptima,Celſus Hugo in conſi.1.nu.14.& in terminis huius ſtatuti Ferrariæ reſpondit Paſethus in conſil. 140. nu.
25 13.ver.quintò oſtēditur. Atqui † veritas præualere debet fictioni,& illi debet anteferri.l filio,quem pater.ff.de lib. & poſth.vbi Docto. Ergo poſſeſsio Dominorum de Aluarottis debet anteferri poſſeſsioni hræedum.D.Conſtiæ.Et hoc genere argumenti in terminis ſtatuti Ferrarię vſus eſt Paſethus in d.conſ.140.nu. 14. qui eiuſdem opinionis citat Imolam.Barbatiam & alios.

Non obſtant nunc adducta in contrarium,in quorum diſſolutione totus nunc verſatur labor. Ad primum reſpondetur, quòd aut conſideramus ius ipſum cōe,aut ſtatutum ciuitatis Ferrarię.Primò ſi ius cōe inſpicimus,clarum eſt ex iam dictis ſupra in ſecundo noſtræ opinionis argumento,poſſeſsionem naturalem, quæ erat apud vſufructuarium non trāſire in hæredes vſufructuarij, ex quo vſufructuarij morte iam omnia perempta ſunt. Nec obſtat, quòd vſufructuario concedantur remedia poſſeſsoria,nempè,adipiſcendæ,retinendæ & recuperandæ,vt dictum fuit in argumento;quia illa procedunt, donec vſq; durat vſusfructus,cū eo durante dicatur poſsidere naturaliter: cuius naturalis poſſeſsionis cā remedia illa cōceduntur.Sed diuerſum eſt,qñ iā finitus eſt vſusfructus, cū tūc ceſſet naturalis illa poſſeſsio, & præſertim aduerſus
26 proprietariū,cui delatus eſt ipſe vſusfructus, vt mox declarabimus.Secūdo† verò caſu ſi inſpicim' ſtatutū Ferrariæ: Et tunc diſtinguendi ſunt adhuc duo caſus.Et primus eſt, qñ agitur cōtra tertiū impedientē,vel turbantē, vel ſpoliantē hunc hæredem vſufructuarij.Hoc in caſu loquitur & procedit ſtatutū,quo eſt cautum,in hæredem vſusfructuarij continuare poſſeſsionem,quæ apud defunctū exiſtebat:quia quantū ad illū tertiū nō dicitur eſſe extinctus ille vſusfructus, & conſequenter illa naturalis poſſeſsio vel ſaltē eſt conſiderabilis contra cū ſola illa detentiō, quæ eſt apud hæredem hunc: quemadmodū etiā eſt conſiderabilis illa ſola detentio,quæ erat apud defunctum,& deinde tranſiuit ad hæredem,vt declarabimus infra in ſequenti reſponſione ad ſecundū argumentū.Secundus eſt caſus quando agitur cōtra ipſum proprietarium. Et iſto caſu nō loquitur,nec procedit ſtatutū. Rō eſt manifeſta: quia ſi extincto vſufructu ob mortē vſufructuarij poteſt iſte proprietarius propria auctoritate apprehendere 28
naturalē illam poſſeſsionem, ſi contra recuſantem eum admittere poteſt experiri remedio recuperandæ, dicendū eſt in ſui detrimentū ita non cōtinuaſſe eā defuncti poſſeſsionē in hunc hæredē ſuum,quin poſsit ipſe proprietarius vti ea facultate ſibi conceſſa,vt illi omninò præferatur.Et quòd hoc ſtatutū ſit ita intelligendū & declarandum, vel ex eo conſtat, quòd eſt ſtatutū iuris cōis correctorium,vt infinitis propè Doctorum auctoritatibus affirmauit Tiraq.in tract.*le mort ſaiſi le vif*,parte prima, declaratio.tertia.nu.3. Et in terminis huius ſtatuti Ferrariæ idem reſpondit Paſethus in conſ.140.nu.3.& ibi num 10. verſ.Nā huiuſmodi &c.ſcripſit poſt Imolā,Barba. Alex. Iaſonem & alios, eſſe hoc ſtatutū ſummoperè reſtringēdum.vt ſcilicet minus lædat ius cōe quantū fieri poteſt. Hoc itaq; in caſu minus lædet ius cōe; imò cū eo conueniet,ſi dicimus intelligi ſtatutū,vt poſſeſsio vſufructuarij continuet in eius hæredē in præiudicium tertij, non aūt proprietarij.Atq; ita verè loquuntur Comenſ.in d. conſi. 173.& cæteri relati ſupra in primo noſtræ opinionis argumento,cùm dicunt,proprietarium huic hæredi vſusfructuarij præferri. Quæ ſanè interpretatio comprobatur ex his,quæ infra dicemus de ſola detentione: quæ ſi nō continuat in hæredem defuncti quò ad præiudiciū veri & legitimi poſſeſſoris, ita nec poſſeſsio iſta vſufructuarij ad præiudicium proprietarij non tranſit. Atque ita ſunt declaranda ea,quæ ſcripſi in tract.de adipiſcenda poſſeſsione,remedio quarto,nu.371.& 372.

Non† obſtat ſecundum argumentum, quia reſpondeo diſtinguendo duos caſus,ſicuti etiā diſtinximus paulo ſupra.Primus eſt,quando agitur de detētione aduerſus tertiū.Et tunc illa dicitur tranſire & continuare à defuncto in eius hæredem.Ita loquitur Tiraq.in dicto tract.*le mort ſaiſi le vif*, parte tertia , declarat. quarta nu. 3.poſt Caſtr. Pract.Papienſem & alios plures,qui loquuntur in diſpoſitione.l.vlt.C.de edicto diui Adria. tollen. Et ratio eſt manifeſta,quia nil adhunc tertiū attinet;quòd ille defunctus eſſet ſolùm detentor & nudus(vt ita dicā) poſſeſſor illius rei.Et hoc in caſu intelligi poteſt ſtatutū Ferrariæ. Quod ſatis dicitur operari,ex quo efficit contra ius communē, vt hæc detentio continuet in hæredes. Et magnus erit effectus;quia hæredes iſti actionem habebunt contra hos tertios ſuam illam detentionem perturbātes, vel eos ſpoliantes.Et ſufficit,quòd ſtatutū hoc iuris communis correctorium aliquid operetur, etiam ſi minimum illud ſit,iuxtà ea,quæ ſcribunt Felin.& Decius in cap.1. nu.10. de reſcript.Iaſon in l.1.col.3.ff. ſi certum peta. & Pariſius in conſi.47. numero octageſimo ſecundo, libro tertio. Hic caſus noſtro non conuenit.Secundus eſt caſus,quando de detentione aduerſus verum & proprium poſſeſſorem. Hoc ſanè caſu loquitur Tiraq. in dicta declarat. 4. nu.5.verſ.aduerſus autem,& retuli ſupra in primo noſtræ opinionis argumento. vt ſcilicèt non continuet detētio illa defuncti in hæredem detentoris in præiudiciū ipſius veri poſſeſſoris. Et ratio eſt clara ac manifeſta;quia ſi viuente illo detentore, illa detentio obiici non potuiſſet vero huic poſſeſſori, multò minus obiici nunc poteſt, ea tranſlata ad hæredem detentoris. Nam quemadmodum ille defunctus ſi viueret & requireretur à vero poſſeſſore.vt eam detentionem & inſiſtentiam deſereret,teneretur omninò deſerere, ita multò magis tenetur hæres ipſius detentoris. Et ſi dicatur, aduerte; quia hoc modo concedis detentionem continuare in hunc hæredem. Reſpondeo & dico , quòd continuatio quidem fit, ſed nomine ipſius veri poſſeſſoris, quemadmodum eius nomine detinebat ille iam defunctus. Id quod non contingit in præcedenti caſu; vbi ille hæres detinet ad commodum ſuum, non autem tertij. Hoc ſecundo in caſu, qui noſtro conuenit, non loquitur ſtatutum Ferrariæ;quia non ſolùm nimis corrigeret ius ipſum commune , verùm etiam induceret quid contra rationem naturalem , induceret inquam, quòd plus iuris eſſet in hærede detentoris , quàm fuit in ipſo detentore defuncto. Nam (vt dixi ſupra) non potuiſſet detentor impedire verum poſſeſſorem , quo minus obtineret, & hanc ipſam corporalem poſſeſſionem , & tamen eum impedire poſſet hæres iſte : quod iuri & rationi omninò repugnat.

Non obſtat tertium argumentum; quia reſpōdeo primò, quòd doctrina eorum , qui dixerunt conſtitutarium † amittere curſu decēnij poſſeſsionē ſibi quæſitā exclauſula cōſtituti,loquitur eo caſu,quo conſtituēs deceſsit & poſſeſsio deuenit ad eius hæredē. Nam ſi tūc conſtitutarius

rius ille neglexit per decenniū,dicitur amittere eam poſſeſsionem,ſecus viuente illo conſtituente,quia tūc nunquā amittit. Ita declarat Tiraq.in tract.de iure conſtituti.parte tertia,limit.21.num.9.qui huius interpretationis rationem adfert.Et idem ſenſit Hier. Gabriel.in conſ.31. nu.13. Præterea & ſecūdò reſpondetur,quòd etiam ſi indiſtinctè intelligeremus relatam opinionē: attamē nihil adhuc obeſſet dominis Aluarottis,qui hactenus impediti fuerunt iuſto impedimento quominus corporalē poſſeſsionem horum bonorum Bondini appræhenderent; fuerunt inquam impediti: quia hactenus vixit. D. Conſtantia vſufructuaria, cuius vſufructu perdurante, poſſeſsio naturalis apud eam eſſe debuit.Et propterea nulla ne-
29 gligentia adſcribi potuit dominis Aluarottis: cum † non valenti agere nulla currat præſcrip.l.vlt.C.de annal.præſcrip. cum ſimilib. Rurſus ſi etiam conſideramus perſonam hæredum dominæ Conſtantiæ, nulla etiā negligentia adſcribi poteſt Dominis Aluarottis,qui nunquā ſunt ſuſpicati ſe ab is potuiſſe repelli,& ſtatim mortua D. Conſtantia petierunt ſe aſſociari in poſſeſsionē corporalem horum bonorum,apertè ſignificātes, ſe nullo modo deſeruiſſe nec ciuilem,nec naturalem ſuam poſſeſsionem ex clauſula conſtituti ſibi tributam. Et huc conferunt quæ ſcribit idem Tiraq.in dicta limitat.21. num.10.

Non obſtat vltimum argumentum ; quia reſpondeo, aduerſus Alexādrum & Caſſaneum eſſe magis receptam
30 opinionem,quòd † imò poſſeſsio quæ fuit penes conſtitutarium tranſeat in eius hæredes. Ita poſt multos ſcribit Tiraq.in tract.de iure conſtituti,parte ſecunda,ampl.12. & quem etiam retuli ſupra in præmiſsis. & illis accedunt Moderni Pariſien. in annota.ad Alex.in d.conſil.153.col. 1. Et præterea ceſſat hic omnis dubitatio,cum in toto illo tranſactionis inſtrumēto ſtipulati ſemper fuerint Domini Aluarotti pro ſe & eorum hæredibus , & ſub generali & ſæpius hac repetita ſtipulatione cōtinetur & clauſula hæc conſtituti , vt ſcilicèt & illa cēſeatur adhibita ad fauorem hæredum ipſorum dominorum Pauli , Iulij & Comitis de Aluarottis ; & cōſequenter ceſſat omnis dubitatio, quin & eis proſit clauſula hæc conſtituti. Concludo itaque Magnificos D. Aluarottos & hæredes D. 1
Herculis de Canali eſſe mittendos in poſſeſsionē horum bonorū Bondini , reiectis ſeuibus his exceptionibus hæredum dictæ.D.Conſtantiæ.

SVMMARIVM. 2

Interpretatio ſtricta ſumitur in legatis.fallit in num.14.
1 *Res ſi concedantur, quæ ſunt in territorio, in diſpoſitione ſtrictæ interpretationis non continentur,quæ ſunt in ciuitate.Intellige vt num.15.*
3 *Teſtatorem præſumi , velle grauare hæredem ſuum minus quam fieri poteſt.*
4 *Regula §.ſin autem ad deficientis.l. vn. C.de cad. toll. quomodo procedat num.16.*
5 *Bart. doctrina in l.1. num.3.de verbo.ſignif.quomodo intelligatur num.18.*
6 *Molendina continentur ſub nomine ciuitatis.*
7 *Molendina quædam prædia vrbana,quædam ruſtica dicuntur.* 3
8 *Verbo afflictus,quando veniant molendina.*
9 *Verba legati ita debent intelligi,ne ſint ſuperflua.*
10 *Bonorum appellatione veniunt etiam feudalia.*
11 *Legatum filio factum tanquam fauorabile latè interpretandum.*
12 *Diſpoſitio cum eſt fauorabilis appellatione territorij continetur ciuitas.num.19.*
13 *Teſtatoris voluntas in vltimis diſpoſitionibus omnino præualet.*
17 *Dictio & ,ſtat augmentatiuè cum ponitur loco dictionis etiam.*
20 *Bonorum appellatione veniunt molendina.*
21 *Teſtatoris voluntatem ex vſu magis declarari.*
22 *Legata re à teſtatore veniunt & aliæ res, quæ vſus cauſa illius poſſidebantur.*
23 *Fundo legato veniunt & paſcua empta profundi vtilitate.*
24 *Pertinentiæ illæ appellantur, quæ pro ipſius rei vſu ſunt.* 4

FACTI SPECIES.

ILluſtris D. Hector Hircius ſuo in teſtamento ita legauit illuſtri D.Arnulpho filio. Legauit & reliquit præfato D. Arnulpho filio ſuo titulo inſtitutionis bona & prædia omnia, paſcua , nemora , caſas fenilia & ædificia, & cætera omnia ſpectantia & pertinentia dictis prædijs & bonis, quæ habet & obtinet prædictus teſtator in territorio oppidi Nubiæ, vnà cū armentis cuiuſcūque generis, quæ tēpore mortis ipſius teſtatoris in ſuis bonis eſſe reperiētur in dicto loco.Et vnà cum omnibus vſibus, affictus, liuellis,quæ exiguntur in dicto oppido & territorio.

Præſupponitur in facto, quòd extrà mœnia prædicti oppidi Nubiæ extant aliquæ domus, molendina & hoſpitia, Et etiam intra mœnia dicti oppidi reperiuntur horrea & cellæ vinariæ,in quibus conductores prædiorum conſueuerunt recondere fructus,quos percipiunt ex prædijs illis.

Dubitari nunc cōtingit de duobus. Et primò,an molendina omnia tam exiſtētia intrà mœnia huius oppidi, quàm extrà: nec non hoſpitia omnia & affictus domuum quæ ſunt intra mœnia Nubiæ ſub hoc legato contineantur.

Secūdò dubitatur,an horrea & cellæ vinariæ,quæ exiſtunt in ipſo oppido Nubiæ cenſeantur & ipſa legata.

CONSILIVM CXL.

Initium à Domino.

DVBITATIONI poſitæ reſpondendum vidēbatur, molēdina ſita intrà mœnia oppidi Nubiæ ſub hoc legato non contineri;idque multis rationibus & argumentis.

Primò,quia † in legatis ſtricta ſumitur interpretatio. l. numis. de leg. 3. & propterea in legatis nō recedimus à proprietate verborum.l.non aliter.de leg.3.& ſcribunt Decius in l.ſemper in ſtipulationibus. num. 3. de regulis iuris & Craue. in conſil.161.num.13.& alibi ſæpe. Atqui † in diſpoſitione ſtrictæ interpretationis ſi conceduntur res, quæ ſunt in territorio , non continentur ea , quæ ſunt in ciuitate. Ita docuit Imola in cap. Rodulphus. num. 9. de reſcrip. Cùm dixit quòd priuilegium conceſſum reſpectu bonorum dioeceſis, ſicque territorij non extenditur ad bona poſita in ciuitate. Et Imolam ſecutus eſt Beroius in conſil.107.num.15.lib.1. & fortius reſpondit Natta in conſi. 339.num. 6.lib.2. ex ſententia Baldi, quòd ſcriptum non legitur,appellatione territorij venire ciuitatem.Ergo in hoc legato bonorum exiſtentium in territorio non videntur comprehenſa molendina poſita in oppido.

Secundò comprobatur relata argumētatio ex eo, quod ſolemus dicere, præſumi † teſtatorem velle grauare hæredem ſuum minus quàm fieri poteſt l.apud Iulianum.§. ſcio.de leg.1.l. vnum ex familia.§.ſi rem,de leg.2.& l.qui concubinam. §. qui ita, de leg. 3.& ſcribunt Decius in conſil.475.columna tertia,Pariſius in conſil.79. numero 25.libro ſecundo,& Craue. conſil.32.num.3. & in conſil. 149. num. 15. vbi copioſè. Cum ergo teſtator reliquerit bona quæ ſunt in territorio , videtur dicendum non debere extendi hanc diſpoſitionem ad molendina ſita in ipſo oppido Nubiæ.

Tertiò accedit , quòd ſi teſtator voluiſſet relinquere hæc molēdina,quæ ſunt intra mœnia Nubiæ, ita ſciuiſſet exprimere , vt expreſsit de alijs bonis ſitis in ipſo territorio Nubiæ, quod cum non fecerit , viſus eſt ſignificare ſe ea noluiſſe relinquere iuxtà l.vnicam. §. ſinautē † ad deficientis. C. de cad.tollen. & cap. ad audientiam . de decimis. & in ſimili multa ſcribunt Curtius Iunior in conſil.33.in fine. & in conſil. 49.num.7. & vberrimè Tiraq. in l. ſi vnquam. in verbo libertus , numero tertio, C. de reuo.dona.

Quartò,huic opinioni nō parum ſuffragari videtur doctrina Bart. in l.1.numero tertio, ff. de verb.ſignifi. dum

5 ibi in verſ.ſi verò dixit &c. affirmauit, † quòd ſi teſtator legat bona exiſtentia in ciuitate Florentiæ, præmittẽdo verbum,in ciuitate. Vel leget,bona exiſtentia in Florentiæ ciuitate,præmittendo nomen loci. Primo caſu non veniunt bona ſita extra muros ipſius ciuitatis: ſecundo 11
verò caſu veniunt. Et Bartolum ſecuti ſunt cæteri ibi.Ita ergo è contra in caſu noſtro, cum D. teſtator dixerit, ſe relinquere bona quæ ſunt in territorio Nubiæ,videntur comprehenſa ſolùm ea, quæ ſunt in ipſomet territorio atque ita extrà mœnia, nõ autem quæ ſunt intra mœnia, 12
argumento ducto à contrarijs.

Quintò & vltimò ſuffragari non mediocriter videtur, quòd hæc molendina in ipſo oppido Nubiæ dicũtur eſſe de acceſſorijs ipſorum oppidorũ, iuxtà.l. ſi aquæductus. ff.de cõtrahen.empt.& l.in vẽditione.ff.de actio. empti. quibus adductus Iacobus Buttigarius in diſputatione, quam recenſet Bald.in cap.1. nu. 2. de capita. qui curiam vend. ita in ſpecie cenſuit: & ibidem ſubiungit, quòd
6 † molendina continentur ſub nomine ciuitatis ; cum ciũtas ſit nomen collectiuum & vniuerſale.Et adiungit etiam Buttigarius, quòd cum ciuitas commodè ſtare non poſſit ſine molendinis,quòd conceſſa ciuitate, dicuntur conceſſa etiam molendina. Si ergo hæc molendina intra mœnia Nubiæ ſunt acceſſoria ipſorum oppidorũ, & ab eis non poſſunt cõmodè ſeparari, ſequitur dicendũ non contineri in hoc legato de his rebus, quæ in territorio ſunt.Hæc dubitationẽ non mediocrẽ hac in re faciebãt.

Cæterùm contrariam ſententiam veriorem & proba- 13
biliorem eſſe exiſtimo, nẽpè etiã molendina poſita intra mœnia Nubiæ ſub hoc legato contineri.Quam ſanè ſententiam antequã multis rationibus & argumentis veram eſſe demonſtrem, prius præmitto, de quo ſcio nõ dubitari,ſub hoc legato cõtineri molẽdina poſita extra mœnia Nubiæ, cũ teſtator in principio huius capitis ſuæ diſpoſitionis dixerit, ſe relinquere omnia bona, & omnia prædia &c.quę habet in territorio Nubiæ,appellatio bonorum vniuerſalis(vt iam diximus)eſt. & ob id continet etiam hæc molendina.Quæ etiam comprehenduntur ſub
7 verbo,prædium.Nam † molendina dicuntur eſſe prædia vrbana,ſi in ſolo ædificata ſunt.Si verò compactis tabulis ſunt confecta & in flumine impoſita, dicuntur eſſe ruſtica. Ita poſt multos declarat Tiraquell. de retractu conſang.§.1. in glo.7.num.92. Eſt ergo ſolùm hic demonſtrandum, & in hoc legato contineri molendina ſita intra mœnia Nubiæ: quæ quidem contineri his rationibus planum facio.

Primò mouent me multùm verba huius legati,ibi. *Et* 14
cum omnibus Vſibus,affictibus, quæ exiguntur in dicto oppido.
8 Hic primò perpendo illud † verbum, *affictus*, quo verè ſignificãtur & hæc molẽdina,quæ locari ; atq; ita ſub nomine affictus(vt vulgò dicimus)concedi ſolent. Cõſidero etiam illa verba,*in dicto oppido* &c. quæ quidem imme- 15
diatè referruntur ad oppidum Nubiæ, quæ paulò ſuprà recenſuerat,his verbis.*& cum armentis cuiuſcunque generis, quæ tempore mortis ipſius teſtatoris reperientur eſſe in bonis dicti teſtatoris in dicto territorio Nubiæ. Et cum omnibus Vſibus , affictibus & liuellis,quæ exiguntur in dicto loco.* Hęc igitur verba, in dicto oppido,referuntur ad ipſum oppidũ, non autem ad territorium ipſius loci. Si quidem relatio fieri ſolet & debet ad immediatè præcedẽtia.l. ſi idem cum eodem. §. 16
vlt. vbi docto.ff.de iurisd. om.iud. & reſpondit Soc.Sen. conſ.156.num.16.lib.2.

9 Secundò accedit, quòd † verba legati ita intelligi & interpretari debẽt, ne ſint ſuperflua & ſine effectu operãdi. l.ſi quando.in prin.ff.de leg.1.& ſcribit ad rẽ propè hanc Craue.in con.297.nu.4. Et ſimilia copiosè adferunt Felinus in cap.1.nu.4.de reſcrip.Alcia.reſp.563. idẽ Craue. in conſ.135.num.34.& latiſsimè in conſ.294.col.12.verſ. quinto loco.Atqui in hoc legato ſuperuacanea eſſent illa verba. *Et cum omnibus Vſibus,affictibus & liuellis, quæ exiguntur in dicto oppido &c.* niſi intelligantur illis de affictibus,ſicq; de molendinis poſitis intra mœnia Nubiæ.Ergo de eis intelligi debẽt. illa minor ita probatur.Nam ſuprà teſtator iam reliquerat expreſsè omnia bona,quæ ha-
10 bebat in territorio Nubiæ,& † appellatione bonorũ veniunt non ſolùm emphyteutica & liuellaria ac affictus, ſed & feudalia,vt ſuperiore diſputatione demonſtraui. Si ergo iam à teſtatore ſuprà legata fuerunt bona, hoc eſt, molendina illa ſita extra mœnia Nubiæ, dicendum eſt d.D.teſtatorem in hac ſecunda huius capitis parte,ex illis verbis. *Et cum omnibus Vſibus & affictibus &c.* voluiſſe relinquere molendina,quæ ſunt intrà mœnia Nubiæ.

Tertiò dato,non tamen conceſſo,q̃ hæc verba: *Et cum omnibus Vſibus & affictibus &c.* referãtur ad ipſa territoria Nubiæ: attamẽ adhuc idẽ dicendum eſt,ea rõne, q̃ † hoc legatũ vti filio factũ eſſe fauorabile,atq; ita latè interpretandũ,vt ſcribunt Dec.in cõſ.601.nu.6. Soc.Iun. in cõſ. 98. nu.22.lib.1.& Cephalus in conſ.144.nu.24.lib.1.& in terminis propè ſimilis legati Craue. in conſ. 297.col. 2. verſ.in qua re. Atqui † cùm diſpoſitio eſt fauorabilis & latæ interpretationis,appellatione territorij cõtinetur ẽt ciuitas & è cõtra; ſicq; cõceſsio facta p̃ bonis exiſtentib. in territorio cõprehendit etiam exiſtentia in ciuitate,& è cõtrà.Ita adfirmarũt Butrius,Imola & cęteri in cap.Rodulphus. de reſcrip. vbi manifeſtè hoc multis in locis, poſt Abbatẽ ibi ſcribit Barb.nu.37. nu.39.nu.46.nu.47. & nu.60. Idẽ rẽdit Bero.in cõſi.107.nu.15.lib.1. & apertius Natta in cõſ.339.nu.6.lib.2.Cùm dixerũt,in diſpoſitione odioſa & ſtrictè interpretãda appellatione territorij nõ venire ciuitatẽ, à ſenſu itaq; contrario ſine cõtrouerſia admittunt,in fauorabilibus contineri.Et in ſpecie ita in legato perſonæ coniunctæ facto reſpõdit Craue. in cõſ.297.col.3.verſ.tertiò in terminis &c.poſt Baldũ,quẽ & Natta vbi ſupra probauit. & Crauettæ reſpõſum ſecutus ſum lib.1.de arbitr.iudicum &c. q.99.nu.15. Ergo in hoc legato facto de molendinis ſitis in territorio continentur etiam molendina ſita in ipſis oppoſito.

Quartò ſuffragatur, quòd † in vltimis diſpoſitionibus voluntas teſtatoris omninò præualet.l.in conditionibus primũ locum.ff.de cõd.& demon.& ſcribũt Alex. & Iaſ. in l.3.C.de liber.præter. quod ſine controuerſia p̃cedit, quãdo euidentib. cõiecturis conſtat de hac ipſa teſtatoris mente,vt declaraui in cõſ.97.nu.45.& 46. Atqui noſtro in caſu ſatis euidenter apparet de mente ipſius teſtatoris,ex verbis legati vniuerſalibus & amplis,vt ſuprà demõſtrauimus.Ergo &c.Ita hoc argumenti genere in ſpecie propè noſtra vſus eſt Craue. in conſil. 297. num. 5. verſ.nonò,nos habemus &c.Quo loci in verſ.decimò,diſpoſitio &c.& nu.6.verſ.vndecimò,voluntas &c.& verſ. duodecimò, domus, ac tãdem in verſ.decimotertiò,ſi dicimus &c.vtitur aliquot rationibus,quæ ad rem hãc noſtram optimè faciunt. Illas non adſcribo,quòd ſcio probatiſſima illius doctiſſimi viri,qui & mihi colendiſſimus compater extitit,in omnium manibus verſantur.

Non obſtant nũc adducta in contrariũ; quibus etſi credam ex iã traditis ſatisfactũ eſſe: attamen, quò magis eluceſcat veritas,ſingulatim reſpõdeo.Et † ad primum dico illam maiorẽ propoſitionem nõ eſſe verã in caſu noſtro, in quo legatum fauorabile & latæ interpretationis eſt,vt ſ. demonſtrauimus.Quo circa argumentum retorquetur, ſicuti eo vſus ſum pro ſnĩa,quam veriorem eſſe opinor.

Non † obſtat ſecundũ argumentũ;quia eodẽ modo reſpõdetur, quòd illud procedit in legato ſtrictè interpretando: ſecus in fauorabili. Nam tunc voluit teſtator magis fauere legatario quàm hæredi: atque ita declaratur.d. l.vnum ex familia.§.ſi rem de leg. 2. vt in ſpecie declarat Craue.in d.conſi. 297.col.vlt. verſi. non obſtat tertium.

Non obſtat tertium; quia reſpõdeo vnà cum Craue. in d.conſi.297.col.antep.verſi. non obſtat ſecundum argumentum &c.multipliciter. Et † primò,illa regula.l.vnicæ.§.ſinautem ad deficiẽtis. C.de cad.tollen. non procedit, quando teſtator vſus eſt verbis generalibus , vt poſt gloſſam in cap.ſi fortè,in verbo dignitatem.de elect.in 6. declarat Craue.in d.conſ.297.col.pen.verſi.ſextò pro reſponſione &c.Et multò fortius hoc locum habet,quãdo vſus eſt verbis vniuerſalibus,ſicuti in caſu noſtro. Nã tũc ſine controuerſia ſatis expreſsit teſtator caſum, qui omiſſus videbatur. Ita Craue.in d.col.antepe.verſi.nõ obſtat ſecundum &c. & in verſ.ſecundò reſpondeo &c.qui multis cõprobat. Prætereà & ſecundò reſpõdeo vnà cum ipſo Craue.in d.col. pe.verſi. ſeptimò reſpondeo &c.d.§. ſinautem ad deficientis, locum non habere, quãdo diſpoſitionis ratio generalis eſt,& conuenit illi caſui,qui ſingulariter non eſt expreſſus.Et idem reſpondit ipſe Craue.in conſ.62.nu.14.& in conſ.130.nu.7. & Soc. Iun. in conſi. 77.in fine.lib.3. Quod autem eadem ſit ratio includendi ſub hoc legato molendina ſita intra mœnia Nubiæ, iam ſatis conſtat ex ſupradictis. Rurſus & tertio reſpondeo vnà cũ Crau.in d.cõſ.297.col.vlt.verſ. octauò reſpõdeo, quòd quando legatum eſt factum ampliatiuè in fauorem legatarij;

legatarij; tunc non reſtringitur ad ſpecificè expreſſa tantùm,ſed etiam includit ea, quæ alias omiſſa videntur. In caſu noſtro ampliatiuè locutus eſt teſtator in illis verbis.
17 *& cum omnibus Vſibus & affictibus &c.* Illa † dictio,& ſtat augmentatiuè,cum ponatur loco dictionis etiam,vt in l. 1.vbi glo.& Docto.ff.ſol. matr. & dictio, etiam, ſtat augmentatiuè.l. etiam. & l.vlt. C. ſi tutor vel cura. Ruinus in conſi.89.num-6.lib.1.

18 Non † obſtat quartum argumentum; quia reſpondeo, Bart.in d.l.2.nu.3.de verb.ſignifi. loqui in materia odioſa & ſtrictè interpretanda , ſecus ergo eſt in diſpoſitione fauorabili,vt in caſu noſtro.Ita in ſpecie reſpõdet Craue. in d.conſ.297.col.antepe.verſi.ex præmiſsis abundè.

Non obſtat vltimum; quia reſpondeo, admiſſo, quòd molendina ſint de pertinẽtijs ciuitatis(vt etiam infra attingemus)Attamen argumentũ vel nobis fauet, vel nil ad
19 rem facit, fauet inquã: quia † appellatione territorij venit ciuitas.Si ergo molendina ſunt de pertinẽtijs territorij,ſub legato eorũ quę ſunt in territorio ſatis apertè continentur.Quod verò nil ad rem cõferat vel ex eo patet,q̃ noſtra diſputatio eſt, non de legato territorio, ſed de his bonis,quæ in territorio ſunt.Ceſſat ergo argumentatio; quia nos non cõtendimus , quòd appellatione territorij veniat molendina, vt ſcilicet teſtator legando territoriũ, vel ciuitatem cõprehendantur: ſed dicimus,quòd legatis omnibus bonis , quæ ſunt in territorio veniũt molendina.tam quæ ſunt in territorio,quàm quæ ſunt intra mœ-
20 nia ciuitatis,vel oppidi. Cũ † bonorũ appellatione comprehendantur molendina: & appellatione territorij continetur in diſpoſitione fauorabili & latè interpretãda ciuitas,vel oppidum ; vt iam demonſtrauimus. Atq; ita in hac dubitatione concludo, ſub hoc legato contineri tam molendina, quæ ſita ſunt intra mœnia Nubiæ, quàm extrà ipſa mœnia.

Secunda eſt principalis dubitatio huius capitis,ad horrea & cellæ vinariæ,quæ exiſtunt in oppido Nubiæ comprehendantur ſub hoc legato? Qua in re ſine controuerſia dicendum eſt,comprehendi , cum cauſa fructuum percipiendorum à D. teſtatore habita & deſtinata fuerint: & in eis fructus ipſi recondi conſueuerunt.Et hoc,vt dicam multa me impellunt.

Primò tex.l.prædijs.§.Titio.ff.de leg.3.quo loci apertè
21 probatur, volũtatem † teſtatoris ex vſu magis declarari, quàm alia cõiectura, atque ita textũ illum intellexit Bar. ibi & idem in l.1.§.editiones.ff.de eden. Cũ ergo D. teſtator vſus ſit his horreis & cellis vinarijs cauſa prædiorũ legatorum, dicendum eſt ſub ipſo legato cõtineri & hæc ipſa horrea & cellas vinarias.

Secũdò accedit textus in d.l.prædijs.§. balenas. in illis verbis. & in vſu patrisfamilias &c. quibus verbis ſignifi-
22 cat Iuriſconſultus, quòd † re à teſtatore legata veniunt & aliæ res, quæ vſus cauſa illius expreſsè legatæ à teſtatore poſsidebantur. Et clarius hoc ſignificat idem Iuriſcõſultus ibi,ſi hortũ domus cauſa cõparauit &c.vult enim hortũ cõparatum cauſa domus cõtineri ſub legato domus.& ex eo textu ſimili in caſu reſpondit Ruin.in conſil.71.nu. 7.lib.2.& in conſi.vlt.in fin.lib.4. Ita ergo noſtro in caſu dicendum eſt,horrea & cellas vinarias venire ſub legato prædiorum, cum prædiorum cauſa vel ædificatæ, vel emptæ & poſſeſſæ à teſtatore fuerint.

Tertiò confert textus l. Sciæ §. Tyrandæ. ff. de fundo inſtructo,inſtrumentoq; lega.quo loci ait Sęuola,quòd
23 † fundo legato veniũt & paſcua empta pro fundi vtilitate,ſi teſtator vno ſub nomine ea habuit. Quẽadmodum hunc D.teſtatorem habuiſſe aſſeritur ſub nomine bonorum & prædiorum Carpi, & egregiè declarat Alexan. in conſi.169.nu.8.& nu.9.lib.5.qui declarat,& ille videndus erit,quò facilius cauſa hæc inſtruatur. Eſt etiam videndus Socin.in l.1.num.10.ff.de reb.dub.

Quartò nõ mediocriter ſuffragatur, quòd teſtator expreſsim legauit prædia omnia,cũ omnibus ſuis domibus & ædificijs, ac cæteris rebus ſpectãtibus & pertinẽtibus. Atqui horrea & cellæ vinariæ ſunt ædificia, vt per ſe clarum eſt: ſunt etiam de pertinẽtijs prædiorum ; cum ſine ipſis horreis & cellis vinarijs fructus. qui ex prædijs his colliguntur conſeruari non poſsint. Ergo hæc horrea & cellæ vinariæ ſub hoc legato continentur. Quod aũt hæc dicantur de pertinentijs dictorum prædiorum vel ex eo
24 probatur, quòd † pertinentiæ illæ appellantur, quæ pro ipſius rei vſu ſunt. Sicuti in ſpecie propè ait Soc.Sen. in conſ.47.lib.1.dũ poſt Inn. in c.cũ ad ſedẽ. de reſt.ſpolia. ſcribit,illa dici de pertinentijs, quæ vſu & conſuetudine deſtinata ſunt.Et propterea reſpõdit Soc. q̃ vẽditis prædijs & poſſeſsionibus cũ ſuis iuribus & pertinetijs, comprehendũtur nemora deſtinata ad vſum illarum poſſeſsionum. & Innocentium ac Socinum ſecutus eſt Decius in conſi.516.num.23.qui num. 24. ſubiungit ex ſententia Bald.in cap.1.num. 4. de capita.qui curiam vend. Cùm ſcripſit , molendina eſſe de pertinentijs ciuitatis, cùm ad ciuitatis vſum deſtinata ſunt. Et cum Baldo idẽ ſcripſerunt Corneus in conſil. 321. col. vlt. lib. 4. Calcaneus in conſil.90.num.6. & Iaſon in l. quominus.num.122.ff. de flum. etſi ibi Ripa num. 130. rem hanc aliter declaret, id quod nil nobis obſtat.& copioſè idem affirmat Natta in conſi.505.num.26.lib.3. Ita etiam docuit Soc.Sen.in l.1. in tertio notab.ff. de reb.dubijs, quòd, prædijs conceſsis cum ſuis pertinentijs , continetur nemus , quo dominus prædiorum vtebatur pro ipſorum prædiorum vtilitate & neceſsitate: & inquit Soc.ita reſpõdiſſe ex facto.& forte eſt conſilium ipſius Soc.Sen. conſil.47. num.4. lib.1. quod & ſupra retuli.Et eũ ſecutus eſt Cephalus in conſ. 144.num.22.lib.1.qui reſpondit,quòd legato fundo continentur & ea,quæ deſtinatione teſtatoris erant in fundo atque ad fundum pertinebant. & ibidem nu. 23. ſubiungit , hoc maximè procedere in legato facto coniunctæ perſonæ; quod vt fauorabile extenditur. Et de his pertinentijs idem reſpondit Soc. Iunior in conſi.65.num. 28. & in conſi.68.num.16.lib.1.& in conſil.160. num. 32.33. lib.2.Et paſcua eſſe de pertinẽtijs Caſtri reſpondit Pariſ. in conſi.27.num.14.lib.1.Atque ita concludo.

SVMMARIVM.

1 *Vſusfructus natura, vt mortuo Vſufructuario cũ proprietate conſolidetur.*
2 *Res ad ſuam naturam facile reuertitur.Intellige Ve num.20.*
3 *Subſtitutio eſt ſtrictè interpretanda.*
4 *Dictio dicto,eſt reſtrictiua.*
5 *Ius accreſcendi ſubſtitutionis vim obtinere.*
6 *Iuris accreſcendi inter Vſufructuarios ita demum locus eſt , cum coniunctim Vſusfructus relictus eſt.*
7 *Generi per ſpeciem derogatur.nu.26.intellige Vt nu.37.*
8 *L.3.§.cum Pollidius. de Vſur.explicatio,num. 23.*
9 *Teſtatorem cenſetur minus hæredes, quam fieri poteſt,grauaſſe.& num.24.*
10 *Vxor relicta Vſufructuaria à marito Viuentibus filijs eſt alimentaria.*
11 *Interpretatio illa ſumenda eſt in diſpoſitione teſtatoris, vt,quãtum fieri poteſt,æqualitas ſeruetur inter ſucceſſores.*
12 *Teſtatorẽ præſumitur diſpoſuiſſe id,de quo ſi interrogatus fuiſſet, ita diſponere voluiſſe reſpondiſſet.*
13 *Expreſſum ſatis dicitur , quod ex mente teſtatoris cõiecturata colligitur.*
14 *Dilectionem maiorem præſumi ex arctiori coniunctione.*
15 *Interpretatio illa ſumi debet in diſpoſitione teſtatoris , quæ magis à viris prudentibus laudari mereatur.*
16 *Omnẽ qui dicit,nihil excludit.*
17 *Exceptio eſt de regula.*
18 *Species ſub ſuo genere continetur.*
19 *Vſusfructus voluntate teſtatoris de perſona ad perſonam tranſit.*
20 *Ius accreſcendi remedium quoddam ſubſidiarium.*
21 *Argumentum ab incluſione ad excluſionem non procedit, quando excluſum alia diſpoſitione includitur.*
22 *Legatum ab affectione interpretationem recipit.*
23 *Poſteriora magis derogant præcedentibus quàm è contra.*
24 *Clauſula,ſaluis præmiſſis,eſt modificatiua.*
25 *Exceptio facta in vno caſu & ſecundùm certas qualitates in alijs omnibus firmat regulam.*
26 *Verba item ſaluis præmiſſis , repetunt præcedentia cum omnibus ſuis qualitatibus tanùm expreſsis,num.31.*
27 *Limitata cauſa limitatum producit effectum.*
28 *Diſpoſitio generalis omnes comprehendit, etiam ſi maior ſit ratio in vno quàm in alio.*
29 *Vox quandocunque,ampliat.*
30 *Verba Vniuerſalia plura comprehendunt quàm generalia.*
31 *Alienatione prohibita extra familiam,quando cenſeatur prohibita hæredis inſtitutio.*
32 *Verba illa, in omnibus autem alijs bonis, excludunt omnia legata præcedentia.*
33 *Prædilecti in vna parte teſtamẽti cẽſentur prædilecti etiã in alijs.*

FACTI SPECIES.

D. *Constantius de Monte suo testamento ita disposuit atque legauit.*

Paritérque eidem Magnificæ D. Marthæ legauit vsumfructum dictæ domus toto tempore eius vitæ: & post eius mortē substituit in dicto vsufructu domus prædictæ, Nob. D. Ioan. Antonium eius Magnificæ D. Marthæ filium. 3

Item saluis præmissis, legauit & iure legati reliquit Magnificæ D. Paulæ similiter eius sorori omnia bona mobilia, vtensilia & animalia generis cuiuscunque sint, existentia in terra & territorio de Monte claro districtus Brixiæ. 4 5

Item saluis præmissis, legauit & iure legati reliquit omnibus eius Magnifici D. Testatoris auunculis seu nepotibus ex sororibus d. D. testatoris per capita & non per stirpem totum, plenum & integrum vsumfructum omnīu & quorumcunque eius bonorum stabilium, donec vixerint, eósque inuicem substituit in dicto vsufructu generali.

Saluo quòd casu quo dictæ sorores præfati Magnifici D. testatoris, vel aliqua earum stare vel habitare nollet cum earum filijs; quòd tunc & eo casu ipsæ sorores; vel aliqua earum sic cum filijs suis habitare nolentium sint vsufructuariæ toto tempore earum vitæ partis seu portionis vsusfructus prædicti spectantis ipsis filijs suis. Quibus tamen (& ipsis non existentibus aliis auunculis dicti Magnifici D. Testatoris) reuertatur dicta pars, seu portio dicti vsusfructus dictarum sororum sic habitare nolentium vt 6 7 *supra post earum mortem.*

In omnibus deinde bonis ipse testator hæredes vniuersales fecit filios Dominorum Io. Francisci & Petri fratrum de Monte ipsius D. Testatoris consanguineorum, & illos ad inuicem substituit, & illis decendentibus sine filijs masculis substituit dictos auunculos suos vsufructuarios vniuersales.

Nunc est vita functa D. Martha vsufructuaria domus: est etiam mortuus D. Antonius substitutus in vsufructu dictæ domus. Dubitari contingit, an vsusfructus dictæ domus spectet ad hæredes atque ita ad proprietarios, an ad alios vsufructuarios vniuersales.

CONSILIVM CXLI.

Initium à Domino.

8

RESPONDENDVM in hac perdifficili facti specie, vsumfructum domus spectare ad hæredes proprietarios, idq; multis rationibus.

Primò iure cōsolidationis iuxtà naturam vsusfructus † quæ est, vt cū proprietate mortuo vsufructuario cōsolidetur. §. vlt. inst. de vsufructu, satis ergo fundata videtur intentio proprietariorum, cum iuris regula pro illis sit. Quæ sententia cōfirmatur; quia † facilius res ad suam naturam reuertitur, glo. l. si vnus. §. pactus ne peteret, & ibi latè Iason nu. 6. ff. de pactis. facilius ergo vsufructus secundùm suam naturā cōsolidatur cum proprietate, quàm q alijs vsufructuarijs accrescat, quod 1 9 2

sensit cōsultissimus Cephalus cons. 126. nu. 12. lib. 1. Cum præsertim ius consolidationis sit potentius ipso iure accrescendi, Bal. & Ang. in l. extraneo. ff. de vsufr. iuncta. l. si mulieri & Titio. ff. de cond. & demonst. vbi in specie Imola & Socinus, quos secutus est Cagnol. in rubr. C. quādo non peten. partes. num. 46.

Secundò vrget non parum, quòd à testatore nec verbis expressis, nec tacitis hic vsusfrus domus est relictus post mortē D. Io. Antonij alijs vsufructuarijs omniū bonorū. Quod non expressim apertè ex verbis testamenti cōstat, cum illos vsufructuarios in eo vsufructu generali tantùm substituerit reciprocè. Et † substitutio est strictæ interpretationis. vt tradit post alios Craue. cons. 208. nu. 3. Et præsertim hic vbi vsus est illis verbis dicto vsufructu generali, † quæ dictio, dicto, est restrictiua, ita scribūt Decius cons. 218. nu. 9. & Corneus cons. 9. nu. 6. lib. 1. idem sentit Soc. Iun. cons. 133. nu. 2. lib. 1. Quod nec etiam tacitè demonstrari ex eo videtur quòd per ius accrescēdi, quod dicitur substitutionis vim obtinere, vt scribunt Imola in l. mulieri & Titio ff. de cond. & demon. & Bero. cōs. 141. nu. 2. & cons. 142. nu. 2. lib. 2. nil consequi possunt. Nam † ita demū inter vsufructuarios locus est iuri accrescēdi, cùm cōiunctim vsusfructus relictus est. Cæterùm si separatim vnicuique partis rei vsufructus sit relictus: sine dubio ius accrescēdi cessat. Ita Vlpianus in l. 1. in prin. ff. de vsufr. accrescēd. Quod & repetit Papinianus in l. pen. eo. tit. & tex. notab. in lege si duobus cum lege seq. eod. tit. de vsufructu accres. Imo nec inter coniunctos verbis tantùm locū habet ius accrescendi. ita ex d. l. j. post Besutiū scribūt Politus & Ripa in l. re coniuncti. de leg. 3. ille nu. 46. iste nu. 68. Atqui in specie nostra vsufructuarij domus nec re, nec verbis cōiuncti dicuntur vsufructuarijs omnium bonorū, ergo eis non accrescit vsusfructus domus. Quod cōiuncti re nō sint apertè cōstat; quia vni vsusfructus domus atq; ita species relicta est, alteri vsusfructus generalis, atque ita genus, quæ duo esse separata clarè cēsuerūt Bart in d. l. re cōiuncti. nu. 10. & Ripa nu. 39. de leg. 3. generi † enim per speciē hoc in casu censetur derogatū, ex quo circa idē concurrūt, nempè circa vsumfructū. Aret. cōs. 74. in fin. & Alcia. resp. 532. in fine à sensu cōtrario. Extrahi enim debet is vsusfructus domus ab vsufructu generali, iuxta egregie tradita ab Afflict. decis. 45. nu. 2. vbi inter alia citat. l. cohæredi. §. qui patrem. ff. de vulga. Non etiam sunt verbis coniuncti, cū nō solùm nulla adsit oratio & nullum verbum vel dictio copulās, verùm etiam inter legatū vsusfructus domus & legatum vsusfructus omnium bonorū sit inter medium aliud legatum alteri sorori, nempè D. Paulæ factum.

Tertiò, quòd vsusfructus domus debeat cū proprietate cōsolidari ex mente testatoris esse videtur. Si quidē testator in illo vers. saluo quòd &c. voluit, q mortuis sororibus vsufructuarijs illo casu cōstitutis, quo habitare nolent cū filijs; illa portio sua, quæ est de vsufructu omniū bonorū, reuertatur ad dictos testatoris nepotes vsufructuarios. Dum ergo voluit testator limitatè hāc partem vsusfructus reuerti ad illos vsufructuarios, intelligimus prohibuisse, ne vsusfructus domus mortua D. Martha & D. Io. Antonio ad eos reuertatur. Quam sanè considerationē probat notab. tex. l. 3. §. Cū Pollidius. ff. de vsuris. quo loci respondit Papinianus, quòd † ex quo iuserat testator hæredem fundū duntaxat retinere debere & reliqua restituere, hæres ille tenetur restituere etiā fructus bona fide perceptos. Et eo responso adductus consuluit Alba cōs. vlt. nu. 5. q ex quo, filiofa. herede instituto, legatum annuū patri factū fuit, vsusfructus hæreditatis patri non debetur: Cum mens testatoris fuerit per annui legati. relictum patrem ab vsufructu excludere, ita hic excludere videtur vsufructuarios generales ab vsufructu domus, dum vult ad eos limitatè reuerti portionem illius generalis vsusfructus, quæ penes eorum matres & testatoris sorores fuit.

Quartò ac vltimò confert, quòd esto rem hanc esse dubiam, est in dubio pronuntiandum pro hæredibus, cum † præsumptio sit, testatorē voluisse eos minus quàm fieri potest, grauare. iuxtà. l. Vnum ex familia. §. si rem. de leg. 2. & tradunt copiosè Craue. consil. 32. num. 3. consil. 149. num. 15. & cons. 167. num. 14. & Paris. cons. 97. nu. 25. lib. 2. Et minus grauati dicentur, si erit pronuntiatum ad eos vsumfructum domus spectare. Hæc me hæsitantem reddebant, vt pro hæredibus responderem.

Cæterùm,

Cæterùm, re ipsa longè melius atque diligentius perpensa contraria sententia visa est verior, nempè vsumfructum domus spectare vsufructuarijs omnium bonorum. quod vt dicam plura me mouent, præter ea quæ doctissimè scripserunt excellentiss. Domini Ludouicus Chiziola & Io. Franciscus Bonuicinus.

Primò, certum est, testatorem fauore D. Marthæ sororis non reliquisse vsumfructum dictæ domus vnà cum vsufructu omnium bonorū his vsufructuarijs generalibus: Quemadmodum non reliquit his vsumfructū aliquarum rerum relictū D. Paulæ alteri sorori. Nisi ergo extitissent hæ sorores sine dubio vsumfructū domus cum vsufructu aliorum bonorum omniū his vsufructuarijs reliquisset. Cum ergo cessauerit illa causa atq; ita ille fauor, ob quem vsusfructus singularis, hoc est domus fuit ab vsufructu generali separatus atque non relictus vsufructuarijs omnium bonorū dicendum est nūc ad eos pertinere. Quam sanè sententiam probat doctrina elegans Bart. in cons. 71.
10 Nicolaus. num. 2. lib. 1. dum respondit, quòd † si maritus reliquit vxorem suam dominam & vsufructuariā, viuentibus filijs, erit solùm alimentaria. atque ità fauore filiorum non dicitur illi relictus integer vsusfructus omnium bonorum: mortuis deinde ipsis filijs totū vsumfructum consequitur. Bartolum secuti sunt plures relati à Decio cons. 476. nu. 3. in fine. idem probant Picus in l. Titia. §. Titia cum nuberet. num. 40. de leg. 2. Gozad. consil. 99. num. 9. Ruin. consi. 46. num. 1. lib. 1. & Socin. Iun. consil. 58. num. 2. lib. 3. ita ergo hic, mortua D. Martha is vsusfructus specialis reuertitur atque confunditur cum ipso generali.

11 Secundò accedit, quòd † illa interpretatio in dispositione testatoris sumenda est, qua æqualitas, quantùm fieri potest, inter successores seruetur. l. vt liberis. vbi omnes. C. de collatio. præsertim Decius nu. 3. & copiosè tradunt. Soc. Iun. cōs. 174. nu. 41. lib. 2. & Tiraq. de iure primigen. q. 4. nu. 3. 4. 5. Atqui, si dicemus vsumfructum domus spectare vsufructuarijs generalibus, cōstabit, testatorem seruasse æqualitatem, quia voluit cum relicto proprietatis hæredibus facto compēsare legatum vsusfructus. Quinimò adhuc quid plus hæredibus reliquisse, ex quo habent proprietatem sibi, aut saltem hæredibus & posteris suis nunquam intermorituram: quemadmodum contrarium de vsufructu dicendum est, cum solum apud vsufructuarios, donec vixerint, esse possit.

12 Tertiò confert non parum, quòd † præsumitur testatorem disposuisse id, de quo, si interrogatus fuisset, ita disponere voluisse respōdisset. iuxtà glo. l. tale pactū. §. vlt.
13 ff. de pactis. Et † quod ex mente testatoris ita coniecturata colligitur, satis expressum esse dicitur. ita Bald. cons. 16
200. Verba Cyni. in fi. lib. 2. quem secutus est Craue. cōs. 147. num. 2. Atqui si hic testator fuisset interrogatus, cui vellet hunc specialem vsumfructū acquiri, an vsufructuarijs omnium bonorū, vel proprietario, verè respōdisset, 17
velle illud vsufructuarijs deferri. Ea ratio est; quia, quòd ad bonorum omnium vsumfructum, ipse testator magis dilexit vsufructuarios quàm hæredes proprietarios; ex quo illos prætulit, iuxta l. Publius. §. vlt. ff. de cōd. & demo. Quocircà egregiè respōdit Corneus cons. 167. nu. 3. 18
lib. 4. legatarios, quò ad ipsum legatū, censeri magis dilectos quàm institutum hæredē. Cū magis honorati hæredes eo in casu cēseantur. simile ex Iaso. in l. vlt. C. de inst. & substit. & ibidem Dec. Præterea, dicendum est; hos vsufructuarios magis dilectos fuisse à testatore, ex quo ei sanguine cōiunctiores quàm ipsi hæredes forent, ita † ma-
14 iorem dilectionem præsumi ex arctiori cōiunctione. iuxtà. l. isti quidem. in fi. ff. de eo quod metus caus. l. scripto. ff. vnde liber. l. generaliter. §. cum autem. C. de instit. & substit. & l. cum acutissimi. C. de fideicom. arguunt Corneus consi. 304. nu. 2. vers. & insuper lib. 1. & Craue. cons. 147. num. 2.

15 Quartò † illa interpretatio sumi debet in testatoris dispositione, quæ magis à iuris prudentibus laudari atque probari meretur. l. Saluius Aristo. ff. de leg. præsta. & egregiè tradunt Soc. Sen. cons. 1. col. 4. lib. 3. & cōsi. 27. nu. 8. lib. 4. Soc. Iunior consi. 1. nu. 128. lib. 1. & Craue. cons. 3. num. 23. & consil. 5. nu. 14. Atqui dubium non est, quin sit 19
probabilior & laude dignior interpretatio hæc, quia ita vsusfructus huius domus vt aliorū bonorū deferatur potius his vsufructuarijs quàm hæredibus. Nam prudens testator vsumfructum suis his auunculis & sororibus reliquit, quòd iure successuri sibi essent ab intestato, saltem pro tertia parte. iuxtà formam statutorū ciuitatis Brixiæ, statuto. 194. in ciuilibus. Proprietatem verò eis non reliquit; quippè quòd, tāquam alienæ familiæ iam factæ, non possent ipsius testatoris agnationem & domū cōseruare. Quocirca prudēs testator hæredes proprietarios fecit illos, qui erant agnationem suam conseruaturi, etsi gradu remotiores quàm sorores & sororū filij essent. Vsumfructum vero sororibus atq; illarum filijs reliquere noluit, atque ita vtriq; partium consulere atq; prouidere voluit. Et dubitandū non est, quin testator reliquisset etiam bonorum proprietatem his vsufructuarijs, nisi affectio conseruandæ agnationis eum impulisset. Cum ergo proprietas relicta fuerit eam ob causam, dicendum est, interim donec alter vsufructariorum superstes erit, ad ipsos hæredes nihil ex vsufructu deferri debere.

Quintò vel ex eo res hæc redditur clara, quòd, si rectè considerabimus, testator non alia ratione hæredes fecit filios Dominorū Io. Francisci & Petri de Monte consanguineorum suorū, exclusis ipsis cōsanguineis, scilicet Io. Franc. & Petro etsi proximioribus, quàm vt duo ostenderet. Primo, se non amore, sed odio potius prosecutum fuisse ipsos Io. Franc. & Petrum quos; nisi ita foret, hæredes fecisset. Secundo, agnationē conseruare voluisse. Conseruationem itaque agnationis dilexit, sed cōsanguineos odio habuit. Si ergo diceremus vsumfructuni domus deferri illis institutis, ille ipse vsusfructus acquireretur patribus ipsorū institutorū. iuxtà. l. cum oportet. C. de bonis liber. & §. 1. inst. per quas perso. nob. acquir. Quod quidē repugnaret voluntati testatoris, qui quantum potuit, exclusis ipsis Io. Frāc. & Petro prouidere voluit, sororibus & auunculis suis, donec forent superstites.

Sextò ac vltimò, vt sim huius opinionis mouet me nō mediocriter decisio Decij cons. 590. nu. 8. vers. In secūdo dubio &c. quæ hanc cōtrouersiā satis apertè diffinit. Erat enim in casu Decij similis iuris quæstio: Testator reliquerat vsumfructū omniū bonorū Alexādræ filiæ, & vsumfructū domus Ioannæ vxori: hæredes verò proprietatis bonorū instituit agnatos suos. Ioanna legatū vsusfructus domus repudiauit. Dubitatum fuit, cui vsusfructus illius domus deferretur; an hæredib. vel potius vsufructuariæ omniū bonorū. Respondit Decius duabus rationib. deferri vsufructuariæ omnium bonorū. Prima ratio, qua vtitur Decius, verè huc nō spectat. Cum testator iste vsus nō sit verbis ita claris, vt in casu Decij. Secūda verò ratio à Decio perpensa ad rem maximè cōfert. Si quidē inquit Decius. d. nu. 8 vers. nā in legato vsusfructus &c.) in legato vsusfructus omnium bonorum cōprehenditur vsusfructus domus; quia † qui omne dicit, nihil excludit l. Iulianus. de leg. 3. Confirmatur secundo (inquit Decius) quia à legato vsusfructus omniū bonorum excipitur vsusfructus domus; vt etiā nostro in casu ostendimus censeri exceptum) & † exceptio est de regula, vt scribunt Dynus in rubr. de reg. iuris in 6. & Bart. in l. 1. in fine. & ibidē Dec. nu. 20. ff. de reg. iuris. Et egregiè Afflictus decis. 45. nu. 2. Ergo sub generali legato vsusfructus continetur specialis vsusfructus domus. Confirmat Decius tertio loco, quia † species sub suo genere continetur l. si quid earū. §. inter emptum. de leg. 3. & l. inter agnatos. ff. vnde legit. Et non videtur dubitādum (inquit Decius) q in generali legato vsusfructus omniū bonorum vsusfructus specialis contineatur, si nō fuisset exceptus. Et cum epceptio cessauerit, regulæ locus est, vt scilicēt ex toto vsusfructus deferatur vsufructuariæ omnium bonorū. Nec casus noster ab illo Decij distat, quod ibi repudiatione, hîc morte extinctus sit vsusfructus domus. Quandoquidē nihil hæc differūt, quò ad ipsum vsufructuarium omniū bonorum qui dum genus obtinet, speciem quoq; ad suū genus reuersam consequitur. Et cum vnr sit ratio vtriusq; casus siue morte siue repudiatione finitus vsusfructus: eadem esse debet dispositio. l. illud. ff. ad l. aquil.

Non obstant nunc adducta in contrarium, in quorum dissolutione omnis versari videtur labor. Ad primum itaque respondeo, & facile concedo, vsumfructū, mortuo vsufructuario, regulariter natura suo cū proprietate consolidari. d. §. vlt. inst. de vsufructu. Arqui † voluntate testatoris à persona ad personam transit & è contra. auth. excipitur. C. de bonis quæ liber. Alciatus resp. 532. nu. 2. & probant l. 1. in fine. l. Sempronius. ff. de vsufruct. leg. & aliæ plures illius tituli.

Quocircà non officit, quod dictum eſt, rem † facilè ad
ſuam naturam reuerti, glo. d.l.ſi vnus. §. pactus ne pete-
ret.ff.de pactis. quia illud procedit, cũ reuertẽdi locus fac-
tus eſt, atque ita loquuntur omnes, qui hac de re ſcripſe-
rũt. vt Iaſon.d.§.pactus ne peteret.nu.6. copioſè Neuiz.
lib.6.Syluæ nuptia.nu.23.24. Tiraq.de iure Primigen. q.
24.nu.5.6.Curt.Iunior conſ.5.nu.29.& conſ.102. num.5.
Cæteros prætereo.

Non obſtat ſecundum, quia reſpondeo, imò, hos vſu-
fructuarios omnium bonorum eſſe ad hũc vſumfructum
domus expreſsim à teſtatore vocatos, cũ hæc fuerit mens
& diſpoſitio præſumpta teſtatoris. Quæ quidẽ præſum- 25
pta diſpoſitio vim expreſſæ obtinet. ita egregiè ſcribũt
Afflictus deciſ.44.nu.14.Corſetus in ſuis ſingularibus in
verbo, contractus. incipit, In omnibus. Alex. & Iaſon in
l. vlt.C. de edicto diui Adr. tollen. ille nu. 11. iſte nu. 23.
& ibi Zuchardus nu. 259. Quo poſito ſequitur nil obſta-
re, quod in eo fundamẽto objicitur de mente tacita non
conſtare: quia imò de ea ſatis clarè conſtat. Quod etiã de
iure accreſcendi aſſeritur, nil eſt. Nam eo hi vſufructuarij
21 nõ nituntur, cũ † præſertim ſit ius accreſcendi remedium
quoddam ſubſidiarium, quod in aliorũ defectum reddi-
tur. ita ſcribit Cagnolus in rubr. C. quando non peten.
partes.nu.53. Accedit, quòd quẽadmodum ius accreſcen-
di tribuit portionem alteri coniuncto ex mente teſtato-
ris coniecturata; vt ſcribunt omnes in d.rubr.C.quando
non peten.partes.vbi Decius num. 18. Cagnolus nu. 21.
& reſponderunt Bero.conſi.66.num.23.26. & conſi. 141.
num.3.lib.2. & conſultiſſ. Cephalus conſi.59.nu.15.lib.1.
ita quoque ex voluntate hac præſumpta teſtatoris atque
coniecturata hic vſufructus defertur his vſufructuarijs
generalibus.

Non obſtat tertium, quia reſpondetur, illud argumen-
tum eſſe ab incluſione vnius ad alterius excluſionem, nam
dicendo, teſtator voluit reſtitutioni includere vſumfruc-
tum generalem, ſequitur, ergo voluit excludere ſpeciale
à reſtitutione (vt in ſpecie argumentatur Alba conſ.
22 vlt.num.2.) Quod † ſanè argumentum non procedit, cùm
illud, quod excluſum videtur alia diſpoſitione includi-
tur. Ita, declarando regulam l.cum Prætor. in prin. ff. de
iudicijs. & cap.non ne. de præſump. tradit Dec. in l. . nu.
584. in 3. lectura. ff. ſi certum peta. & con.11.nu.18. Quam-
quã ergo illis verbis in eo verſ. ſaluo &c. appoſitis ab hoc
vſufructu ſpeciali excludi videantur vſufructuarij hi ge-
nerales: attamen ex alijs ſupra perpenſis admittẽdos fo-
re demonſtrauimus. Prætereà non procedit illa argumen
tatio, cũ ex mente teſtatoris atq; diſponẽtis incluſio fit.
ita Iaſon in l.1.§.adipiſcimur.nu. 4. ff. de acquir. poſſeſſ.
& egregiè Socinus Iunior conſ.121.num.22.lib.1. Quem-
23 admodum hic fieri iam oſtendimus. Nec † repugnat ille
tex.l.3. §. cum Pollidius. ff.de vſuris, quia reſpondeo, id
ita eo caſu fuiſſe ob vim ſermonis vniuerſalis diffinitum:
quemadmodũ illa dictio quidquid, in textu poſita ſignifi-
cat.& eã perpendũt Decius conſ.29.nu.3.in fin. Gozad.
conſi.8.nu.24.& Craue.conſ.227.nu. 13. Ille enim teſta-
tor iuſſerat, quidquid ad reſtituere rogatũ peruenifſet, re-
ſtituere, fundo retento. Si ergo fundus tantùm (vt ibi Pa-
pinianus ſcribit) retinere poterat, neceſſe erat, quòd etiam
fructus reſtitueret. At noſtro in caſu diuerſum eſt: quia
& ſi teſtator in ea parte teſtaméti, hoc eſt in illo verſ. ſal- 26
uo &c. videatur ab vſufructu domus excluſiſſe hos vſufru
ctuarios vniuerſales; non tamen excluſit in alijs eiuſdẽ te-
ſtamenti partibus; quẽadmodum ſupra demõſtrauimus.
Atque ita etiam euitari facilè poteſt illud reſponſum Al-
bæ conſi.vlt.num.5. Nam ex alia teſtamenti parte ſuo il-
lo in caſu colligi non poterat, teſtatorem voluiſſe relin-
quere etiam vſumfructum illi patri, cui annuũ legatum 27
fecerat.

Non obſtat quartum & vltimum, quia reſpondetur ex
iam relatis ſuo loco, quòd imò mens teſtatoris fuit relin-
quere vſumfructum domus vſufructuarijs his generali-
24 bus, donec eſſent ſuperſtites. Et † quod dicitur, teſtatorẽ
velle grauare minus hæredẽ quàm fieri poteſt d. l. vnum
ex familia. §. ſi rem. de leg.2. procedit, cum alijs cõiectu-
ris non cõſtat de volũtate teſtatoris, at ſecus ſi de ea con-
ſtat, vt hìc. ita declarat Iaſon in l.quod in rerum. §. 1. nu.
4. ff. de legatis primò. qui ſcribit, legatũ vſusfructus, qui
erat morte teſtatoris finiturus, ſaltem quò ad æſtimatio-
nem deberi: ſi coniecturis conſtat, eum legare voluiſſe.
idem Iaſon in l.vxor patrui. C. de legatis. Prætereà & ſe-
cundò, illa ſententia, quòd præſumatur teſtatorem minus
velle grauare hæredem, quantum fieri põt, conuenit cum
illa, qp in legatis ſtricta ſumi debet interpretatio l.numis.
de leg.3. quẽadmodum ſcribit Craue. conſil.25.nu.24. &
clarius conſ.86.nu.7. Atqui cum legatum factũ eſt perſo-
næ cõiunctæ larga recipitur interpretatio. Ita multorum
auctoritatibus probat Craue.conſ.297.nu.1. Cum ergo
hoc in caſu legatum fuerit factum à teſtatore ſororibus
proprijs & earum filijs, ſequitur dicendum, legatum eſſe
fauorabile & largè interpretandum, & per cõſequens te-
ſtatorem potius in eo voluiſſe his fauere quàm ipſis hæ-
redibus. Legatũ † enim ab affectione interpretationem
recipit.l. Aurelio. §. Titius teſtameto. de liber.leg. & ibi
Bar.& Doctores. Atque ita iuris eſſe, concludo.

Subſcriptio Excellentiſſimi
D.Tiberij Deciani.

Dominus illumina-tio mea.

TATVS præſentis difficultatis propoſitę in hoc ſtat à relicto vſufructu ſpeciali domus propriæ habitationis dominæ Marthæ ſorori, toto tempore eius vitæ, & poſt eius mortem ſubſtituto in ipſo vſufructu D. Ioan. Antonio filio d. D. Marthæ. Itẽ relicto poſtea vſufructu omniũ bonorũ, & quorumcunq; bonorũ ſuorum omnibus nepotibus ſuis ex ſororibus, quos inuicem in ipſo vſufructu generali ſubſtituit, ſi mortua ſit D. Martha, mortuus quoq; D. Io. Antonius & ſubſtitutus in vſufructu, An vſusfructus d. domus legatus D. Marthæ, intelligatur conſolidatus cum proprietate, & ſic tranſeat ad hęredes, an verò trãſeat ad alios vſusfructuarios generales, donec aliquis eorum viuit.

Et licèt doctè & copioſè ſcriptũ ſit ſuper hoc per Excellentiſsimum D. Iacobum Menochiũ mihi collegam, compatrem & vti fratrem honorãdum, & alios etiam Excellentiſsimos Iuriſconſ. Brixienſes, adeo vt mea opera in hoc ſuperflua eſſe videatur, cum vix vllus fuerit additionis locus relictus. Attamen vt parti ita requirenti cum inſtantia ſatisfaciã, neue nulla diſcuſsione præhabita aliorum videar ſequutus ſententiã, aliqua addã pro corroboratione ſentẽtiæ præfatorũ clariſsimorũ Iuriſconſ. quod videlicet mortuis vſufructuarijs ſpecialib. vſusfructꝰ domus in ſpecie legatꝰ trãſeat ad vſusfructuarios generales, quam opinionẽ puto verã. Quæ pręter eã quę per eos accutiſsimè ſcripta ſunt, me in eorum ſententiam deduxerunt, conſiderando tam verba quàm mentem teſtatoris.

Primò cõſidero, quod licet vera ſit regula, qp † ſpecies derogat generi, ſiue pręcedat, ſiue ſequatur. l. in toto. vbi oẽs. ff. de reg. iur. ca. generi eo. tit. in 6. vbi Dyn. Et probatur in l. ſeruo manumiſſo, de pecul. lega. qui loquitur in ſpecie in legato, & tradit Bal. conſ. 292. nu. 3. in ſecũdo. Attamen verè ſpecies ſequens fortior eſt, ad derogãdum generi præcedenti quàm è cõtra, quando ſcilicet præcedit ſpecies & ſequitur genus. Et eſt ratio: quia † poſteriora magis derogant præcedentibus quàm è contra, præcedentia ſequentibus. l. ſi mihi & tibi. §. in legatis. ff. de lega.1. & ita in terminis cõſuluit Paul. de Caſtren. cõſ. 176. nu.2. verſi. & ſi non poſſet tollere, in 2. volum. Ex quo iafero in præſenti caſu, qp cũ præcedat ſpeciale legatũ vſusfructus omniũ bonorũ, non põt dici, qp in totũ præcedẽs legatũ ſpeciale deroget ſequẽti generali, ſed tãtùm quoad expreſſa in ipſa diſpoſitione ſpeciali præcedẽte, vt eſt Glo. not. in clem. dudum. in verbo pacta. de ſepul. & in c. cũ non doceat. de electio. in 6. Quas dicit not. Rom. in l. ſi verò. §. de viro. ff. ſolu. matr. in 24. fallen. ſed in præcedenti ſpeciali legato non fit mentio expreſſa, niſi de perſonis D. Marthæ, & Io. Antonij eius filij. Ergo illis non exiſtenti-

exiſtẽtibus remanere debet legatum generale vſufructus
omnium bonorum ſequẽs quò ad alios in eo generali le-
gato nominatos, neque in ſpeciali expreſſos.

Secundò põdero, quòd facto ſpeciali legato vſufructus
domus D. Marthæ, & poſt eius mortem Io. Antonio eius
filio. Dum deuenit ad generale legatũ, vſus eſt his verbis,
28 Item ſaluis præmiſsis, Quæ † quidẽ clauſula eſt modificatiua, & reſtringit ipſam generalitatẽ, & eſt tãquam limi-
tatio ad regulam, & generalitatem illius generalis legati.
l. ſi debitor. §.1. ff. quib. mod. vſufruc. ami. l. itẽ Labeo. §.
purè. ff. fam. ercis. Bal. in l. aſſe toto. ff. de hæred. inſt. & in
auth. interdicimus. C. de epiſ. & cler. & in l. peremptо-
rias, C. ſent. reſcin. nõ poſſ. Ang. conſ. 27. & conſ. 42. col.
3. in fi. & Rom. cõſ. 189. in 3. col. Et eſt perinde ac ſi dixiſ-
ſet, lego nepotibus meis vſumfructũ omnium bonorum
meorũ, excepto vſufructu domus ꝓ tẽpore vitæ D. Mar- 34
thę. & Io. Antonij eius filij, prout ita legauerat in pręce-
29 denti legato, ſed † exceptio facta in vno caſu, & ſecũdùm
certas qualitates in alijs omnib. firmat regulã generalem,
vt not. Bar. in l. quæſitũ. §. deniq; ff. de fundo inſtruc. & in
§. vt aũt vbi Glo. in authen. de non aliena. & probat tex.
in l. Tribunus. §. fin. ff. de teſta. mil. & Dyn. in rubrica de
reg. iur. in 6. & Ang. conſ. 239. in prin. Roma. cõſ. 337. nu. 35
8. & conſ. 165. poſt prin. & per Dec. in l. 1. nu. 23. de regu.
iur. & conſ. 552. nu. 3. Et in terminis ita arguit idẽ Dec. ex
illa dictione ſaluo, vel ſaluis, in conſ. 656. nu. 6. & 7. Cum
igitur in legato ſpeciali, & ſic in exceptione exceptus ſit à
generali legato ſpecialiter vſufructus domus, qui fuit le-
gatus D. Marthæ, & poſt eius mortem Io. Antonio filio
ſuo pro tempore eorum vitæ. Ergo per eorũ mortem re-
manet regula. ſ. legatum generale vſufructus bonorum
omnium, in quo cõprehendebatur & ipſa domus. Cõfir-
mo per illam vocem prædictis, dum dicit. Item ſaluis præ-
30 dictis. Nam † huius & ſimiliũ vocum natura eſt repetere
præcedentia cum omnibus ſuis qualitatibus, & nõ aliter,
vt omnes not. in l. fi. C. de hæred. inſti. & in l. qui liberis.
§. hæc verba. de vulg. & pup. & per Bar. cõſ. 7. & per Aret.
cõſ. 153. in vlt. col. & cõſ. 156. in prin. & Craue. conſ. 98.
nu. 8. & Pariſ. conſ. 49. nu. 22. in 3. Ergo cũ in ſupradicto
ſpeciali legato reſtrinxerit ſe teſtator ad perſonã D. Mar-
thæ & filijs, præter & vltra illas perſonas nõ videtur fa-
cta exceptio vſufructus domus à legato generali vſufru- 36
ctus omnium bonorũ, & eſt perinde ac ſi teſtator dixiſſet,
lego vſumfructum omnium & quorumcunque bonorum
omniũ nepotibus meis, excepto vſufructu domus pro tẽ-
pore vitæ, D. Marthæ, & poſt eã eius filij, ergo finita vita
eorum nil eſt reſeruatũ, ſiue exceptũ ex iſto legato gene-
rali, & hoc mihi videtur fundamẽtũ efficaciſsimum. Re- 37
31 latio † enim facta per illas voces ſaluis præmiſsis, refert
omnes qualitates tãtùm expreſſas in præmiſsis legatis, &
non alias, vt not. Bart. in l. 1. §. fi. ſi fam. fur. feciſ. dica. circa fi. & in l. 1. de recep. & in l. ſi quis ſeruum. verſ. ſed quæ-
ro teſtator. de lega. 2. non concor. quæ nota ſunt, ſed in
præcedenti legato vſufructus domus facto Marthæ & fi-
lio erat addita qualitas, tẽporis eorum vitæ, & ſic reſtri-
cta iſta exceptio ad tempus eorum vitæ. ergo ea ceſſante
remanet abſq; aliqua reſeruatione, aut exceptione legatũ
generale vſufructus omniũ & quorumcunq; bonorum,
in quorum numero cõprehendebatur etiam domus. Li-
32 mitata † enim cauſa limitatũ producit effectũ. l. in agris.
ff. de acquir. rer. dom. l. cancellauerat. ff. de ijs quæ in te-
ſtam. delegan. cum vulg, ergo cum legatũ vſusfructus do-
mus ſpeciale limitatum ſit ad tempus vitæ. D. Marthæ, &
eius filij, ſequitur quòd eorũ vita ceſſante generale lega-
tum etiam in illo domo locum habere debeat.

Tertiò conſiderabam quòd facto legato ſpeciali vſu-
fructus domus, dum deuenit ad legatum generale vſufru-
ctus eorum bonorum, non dicit teſtator, reliquit iure le-
gati plenum & integrũ vſufructum reliquorũ bonorum
ſuorum, ſed dixit generaliter, omniũ & quorumcunque
eius bonorum ſtabilium, ergo cõprehendit etiã vſumfru
ctum domus poſt tamen mortẽ D. Marthę & filiæ. Nam
33 † diſpoſitio & legatum generale omnes cõprehendit, etiã
ſi maior ſit ratio in vno quàm in alio. l. 1. §. quod autẽ. ff.
de aleator. l. fi. §. vxori. ff. de aur. & arg. le. l. in fraudem. in
fi. vbi Bal. ff. de teſta. mil. cũ concor. vt per Dec. conſi. 5.
nu. 2. & conſi. 20. col. 2. in fi. & conſ. 61. nu. 1. Et magis in
ſpecie facit, quod tradit Bar. in l. ſerui electione. §. fin. de
lega. 1. vbi per l. ex toto, in prin. de lega. 1. cõcludit, quòd.
licet verũ ſit, quòd quãdo teſtator legat ſimpliciter rem,
quam habet cõmunem cum alio, intelligatur legaſſe tan-
tùm portionem ſuam, attamen hoc fallit, quando legaſ-
ſe rem illam per dictionem vniuerſalem, puta totam, vel
omnẽ, & ſequitur Dec. cõſil. 69. nu. 4. & pariter videmus,
quòd licet in generali legato rerũ, quas habeo in tali lo-
co, non veniãt venales. l. generali. §. vxori, ff. de vſufruct.
lega. tamen fallit ſecundùm Bart. ibidẽ, quando dixiſſem,
lego omnia bona quæ habeo in tali loco, ſequitur Dec.
cõſ. 294. nu. 3. & in l. omnia. in prin. ff. ſi cert. peta. & alibi
fæpe. Et ſimiliter licet in generali fideicõmiſſo non ve-
niant prælegata, attamẽ fallit, ſi teſtator iuſsit reſtitui bo
na ſua, addendo hãc vocẽ vniuerſalẽ omnia vt tradit Bart.
in l. Marcellus §. quidam liberis. ff. ad Trebell. l. Iulianus
in prin. de lega. 3. iuncta. l. cum virum. C. de fideicom. &
præſertim prædicta procedunt, quando verba ſunt mul-
tùm vniuerſalia, & geminata, vt in præſenti caſu, in quo
dictũ eſt, omnium quorũcunq; bonorũ: illa † enim vox
quorũcunque, ampliat, & multùm extendit generalitatẽ
diſpoſitionis. l. qui autem. §. fin. ff. de conſti. pecu. ibi,
quibuſcunque verbis &c, quiã pleriq;, de offi. ord. in 6. & tra-
dit Bal. in l. 1. in 34. q. ff. de rerũ diuiſ. & in c. imperialem.
de prohi. feu. alien. ſequitur Dec. conſ. 436. nu. 15. Similia
† enim verba ſunt vniuerſalia, quæ plura cõprehendunt
quàm generalia, vt per Paul. conſ. 28. col. pen. in 2. ſequi-
tur Dec. conſ. 472. num. 3. & præſertim (vt dixi) cum iſtæ
voces ſint geminatæ, cum dictum ſit, omniũ & quorum-
cunque bonorũ. arg. not. per omnes in l. Baliſta. ad Tre-
bell. & per Alex. in l. 1. §. fi. quod quiſque iur. & conſide-
rauit Excellentiſs. Bonuicinus in ſuis allegationibus. Sic
ergo concludendo in propoſito, dico, quòd ſicut quãdo
lego rem, cuius pars non eſt mea, non videor legare par-
tem alienam. Fallit niſi legarem illam rem per notam v-
niuerſalem, vt dixi, quia comprehẽdetur etiam pars alie-
na. Ita dicẽdum in præſenti caſu, quòd licet in hoc lega-
to generali regulariter non cõprehenderetur res, de qua
ſpecialiter prouiſum foret alijs legando, attamen cũ ad-
ditæ ſint dictiones vniuerſales geminatæ, debet etiã præ-
cedens legatum ſpeciale comprehẽdi in caſu, in quo com
prehẽdi poteſt, pro quibus facit Glo. not. in l. qui ſcit. §.
præterea. de vſur. vbi relicto fructu talis fundi. intelligi-
tur legatus fructus proueniens etiam ex alieno frumento.
Et † ſic licet prohibita alienatione extra familiã non ceſ-
ſeatur prohibita ſucceſsio ab inteſtato. l. cũ pater. §. cum
inter. de lega. 2. Attamen ſi prohibita fuerit quæcunque
alienatio, ex vi illius vocis, quæcunque intelligetur pro-
hibita etiam ſucceſsio ab inteſtato. vt per Com. conſ. 251.
col. 4. num. 2. & Dec. conſi. 660.

Quartò conſidero, quòd † tũc demum ſpecies derogat
generi, quãdo ſunt de directo oppoſita, & nõ poſſunt ſi-
mul concurrere, ſed & ſi detur caſus, quòd vtrunq; poſsit
locũ habere, tunc ſpecies non derogat generi. l. ſi alij. §.
Sempronius. de vſufr. lega. cũ concor. de quibus per Dec.
in d. l. in toto. ff. de regu. iur. num. 14. verſi. & iſta regula,
pro quibus addo ego ſingulare dictum Roma. ſingulari.
240. incip. lego Titio fundũ. Vbi ſi lego Titio fundum,
quo caſu etiam vſusfructus eius cẽſetur legatus, ſi poſtea
lego eidem (quod plus eſt) æſtimationẽ vſusfructus om-
nium bonorum meorum, virtute huius ſecundi vniuerſa-
lis legati habebit æſtimationem etiam dicti fundi, cuius
vſusfructus etiã prius fuerat in ſpecie legatus. & hoc: quia
primum legatum poteſt verificari in vero vſufructu, &
ſecundum in æſtimatione vſufructus, allegat l. ſi alij. §. re-
rum. ff. de vſufr. Maximè quando talia legata ſunt facta in
diuerſis capitibus; nam ſi vnico capite foret comprehen-
ſa generale legatum non extenderetur ad id, quo ſpecialis
prouiſio facta foret; l. doli clauſula. ff. de verbo. obliga.
& in l. ſtipulationes commodiſsimæ. eod. tit. Quia ſi ſub
diuerſis, tunc nil obſtat, quin generale capitulum com-
prehendat etiam ea, de quibus ſpecialiter fuerat prouiſ-
ſum, modo vtrunque in ſuo caſu verificari poſsit, ita in
ſpecie declarat & reſpondet illi regulæ Roma. conſi. 308.
num. 4. verſic. nec huic determinationi & conſi. 322. poſt
prin & Ang. conſi. 224. verſ. præterea quãdo Alex. conſ.
13. num. 9. in ſecundo Craue. conſi. 176. vlt. col. verſ. 7. re-
ſpondeo; Atqui in caſu noſtro iſta legata non ſunt in eo-
dem capite, ſed in diuerſis, & vtrunque poteſt verificari,
vt ſcilicet primum legatum ſpeciale verificetur viuente.
D. Martha & filio, & ſecundum generale reſpectu domus
verificetur poſt eorum mortem, ergo vtrunque in ſuis
caſibus ſeruandum.

Quintò pondero, quòd dum testator deuenit ad institutionem hæredum vsus est illis verbis. Videlicet in omnibus autem alijs bonis. Quæ † verba excludunt omnia 38
legata præcedentia, vt tradit Bart. in l. si quis seruum. §. fi. in fin. de leg. 1. & Fulg. cons. 100. col. 2. & Bal. in l. conuenticulam. colum. 5. C. de epis. & cler. Glo. & scriben. in auth. ex testamento, C. de colla. Et ideo constat clarè & noluit hæredes suos habere vsufructum omnium bonorum, donec viuerēt legatarij, quibus relictus erat vsufructus in bonis ipsius testatoris. Neque dicatur, quòd illa clausula in omnibus alijs bonis, quæ solet apponi in vniuersali institutione, apponitur ex stilo notariorū & non videtur posse in ea fieri fundamentum, vt videtur sentire Paul. consil. 177. col. 1. in princ. Quia reprehenditur in eo Pau. vt per Dec. con. 653. nu. 5. & seq. vbi etiam ex ea clausula ipse arguit.

Sextò & vltimò considero mētem testatoris quæ proculdubio fuit, & consideratur etiam per Dominos consulentes, vt in vsufructu semper filij fororum præferrentur hæredibus institutis. Ergo concurrentibus nepotibus & istis hæredibus proculdubio præferri debent in dubio
39 magis dilecti. Et † prædilecti in vna parte testamēti censentur prædilecti etiā in alijs. l. cohæredi. §. qui partem. de vulg. & pupil. l. 1. C. de instit. & subst. l. Publius. §. fi. ff. de cond. & demonst. & l. si viua matre. C. de bon. mater. & per Bart. in l. fin. ff. ad Trebell. & in l. si mater. §. 1. de vulg. & pupill. & si de hoc casu interrogatus fuisset, nulli dubium, quòd pro nepotibus suis magis dilectis responderet, cum satis sit, quòd post eorum mortem alij consanguinei, habeant secūdùm ipsius testatoris dispositionem. Ex his concurro in sententiam supra per præfatos clarissimos Iurisconsul. firmatam.

SVMMARIVM.

1 *Verba præsentis temporis non trahuntur ad futurum. imò num. 20. 25.*
2 *Testatoris dubia voluntas interpretari debet ex iuris communis dispositione.*
3 *Res principalis vbi ex resolutione actus reuertitur ad priorem dominum, illius etiam augmentum reuerti debet.*
4 *Augmentum regulari à natura sui principalis.*
5 *Testatorem in dubio minus voluisse grauare hæredē, quàm sit possibile, & nu. 26.*
6 *Qualitas verbum respiciens debet secundum illud intelligi. numero 7.*
8 *Testatoris voluntas debet interpretari, vt sit iuri communi conformis.*
9 *Commodum ad illum spectat, ad quem & incommodum.*
10 *Augmentum casu rei legatæ accedens accrescere legatario.* 1
11 *Testatoris voluntas in dubio interpretanda, ne à sapientibus reprehendi possit.*
12 *Nemo præsumitur iactare suum.*
13 *Augmentum ex alluuione rei accedens pendente pacto de retrouendendo, ad emptorem spectat.*
14 *Augmentum & diminutio vbi simul concurrunt, æqualiter iudicantur.*
15 *Interpretatio illa recipienda, quæ maiorem benignitatem continet.*
16 *Interpretatio illa recipienda, qua vtrique parti consultum esse potest.*
17 *Interpretatio illa sumenda est, qua altera partium alterius facto damnum non sentit.*
18 *Interpretatio illa sequenda, qua æqualitas, quantum fieri potest, inter partes seruetur.* 2
19 *Augmentum quando versatur circa eandem rem, verba præsentis temporis ac præteriti, quibus res principalis est relicta, etiam futurum comprehendunt.*
21 *Legato in generali quamuis futura non contineantur, tamen quando sunt per modum acceßionis comprehenduntur.* 3
22 *Tempus præsens non includit futurū, quando disponens illud præuidere non potuit.*
23 *Dispositio quando propter dubium euentum potest esse ad vtilitatem & damnum vtriusque partis, tempus præsens includit futurum.*
24 *Legatum quando est factum coniunctæ personæ, verba præsentis temporis includunt futurum.*
27 *Legatum factum vxori interpretandum largè fauore vxoris.*

FACTI SPECIES.

Testator ita suo testamento cauit. Lascia che il suo herede posi riscottere la possessione lasciata al sudetto legatario, dando esso herede per contracambio altri tanti beni immobili idonei & sufficienti, che s'habbi tāto d'entrata, quanto s'ha & caua di detta possessione.

Hæres institutus elapsis iam viginti annis vult recuperare prædicta prædia: & loco ipsorum prædiorum, vel verius loco reditum, vult assignare tot bona immobilia, quorum reditus tot sint quot erant illorum prædiorum reditus tempore conditi testamenti, factique legati. Quo sanè tempore prædia illa multò minoris reditus erant quàm nunc sunt.

Dubitari itaque nunc contingit, an hæres iste possit assignare tot bona immobilia, quarum reditus sint tot, quot erant illorum prædiorum reditus, tempore quo conditū fuit testamentum, vel potius, vt sint tanti reditus, quanti sunt reditus huius temporis.

CONSILIVM CXLII.

Initium à Domino.

EGREGIAE huic propositę dubitationi respondēdum multis argumentis & rationibus videbatur, hunc hæredem solùm teneri assignare tot bona immobilia, quæ sint tanti reditus quanti erāt illa legata inspecto eo tempore conditi testamenti.

Primò, quia hęc videtur fuisse voluntas & mens ipsius testatoris: Cùm dixit atque disposuit in hæc verba. *Ogni volta ch'esso suo herede hauerà dato & consignato respettiuamente à dette suoi figlioli per contracambio altri tanti beni immobili idonei & sufficienti, che s'habbi tanta d'entrata, quanto s'ha & caua. di detto possessione &c.* Illa verba, *quanto s'ha & caua* hoc est, quantum habetur & exigitur, præsentis temporis sunt. Atqui † verba præsentis temporis nō trahuntur ad futurum. l. si ita scripsisset. de leg. 2. l. Iulianus. §. vlt. l. vxorem. §. testamento. il 1. de leg. 3. Et in hanc sententiam alia permulta recensui in cons. 97. num. 70. 71. & 72. quo loci respondi, verba præsentis temporis sui natura non includere futurum, nec etiam ad illud extendi. Ergo sensit testator, hæredem suum tantum pro recuperatione dare debere, quantum eo tempore conditi testamenti ex prædijs, ipsis exigebatur: Et per consequens augmentum redituum, quod ab inde citrà accesit ipsis prædijs, cedere non modo ipsius hæredis non autem legatarij. Quam quidem consequentiam in specie probat Brunus in tract. de augmento. conclusione. 15. nu. 32. quo loci ait, hoc procedere etiam in augmento latenti, quale esse videtur hoc, quod his vectigalibus accesit.

Secundò vrgere non parum videbatur, quòd † dubia testatoris voluntas interpretari solet, & debet ex iuris communis dispositione, cui conformem esse voluit ipsemet testator. l. hæredes mei. §. cum ita. vbi copiosè Ripa. num. 74. 75. ff. ad S. C. Trebell. Atqui iure communi sancitum est, quòd † vbi res principalis ex resolutione actus reuertitur ad priorem dominum, restitui etiam debet cum re ipsa principali omne augmētum, quod ei accesit, sicuti videmus in pacto legis commissariæ & adiectionis in diem. l. quod dictum. l. Imperator. ff. de in diem adiectio. l. cum fundus. ff. de lege commisso. confert tex. notab. l. cum autem. §. 1. ff. de ædil. edict. & l. hominem. ff. de vsucap. vbi si res ad venditorem ex pacto venditioni adiecto reuertitur, illi conceditur accesio illius temporis, quo

ris, quo res apud emptorē fuit ad vsucapionis perfectionem. Ita & in casu l. voluntate. ff. quib. mod. pig. vel hypoth. sol. quo loci scriptum est; quòd venditione resoluta, res ad pristinam causam reuertitur, ac si nulla facta esset venditio: sicque cum omni augmento, quod ei accesit. Et clarius probant l. lege. in fine. cum seq. ff. de lege commisso. & l. eū qui §. fundo. iuncta. l. 2. ff. de in diem 9
adiectio. quæ probant, quòd resoluto cōtractu resoluuntur & accesiones ac augmenta: id quod alijs confirmat Brunus in trac. de augmento concluſ. 20. Ergo resoluto iure legatarij, propter recuperationem, quam vult facere 10
hæres, augmēta vectigaliū, cum ipsis vectigalibus, fuisq; primis ac principalibus reditibus restituenda videntur ipsi hæredi, & per consequens nulla habenda videtur ratio maioris reditus huius temporis, vt hæres maius pretium teneatur præstare, quàm præstitisset, si, ante quā accesisset augmentum, recuperasset.

Tertiò comprobatur præcedens argumentatio ea ra-
4 tione, qua solemus dicere, augmentum † regulari à natura sui principalis, cui accesit. l. etiam C. de iure dotium. l. inter socerum. §. cum inter. ff. de pactis dota. Et in specie legati probant l. si ex toto. & l. quod in rerū. §. si quid post. ff. de leg. 1. Atqui res principalis, id est prædia restituenda sunt ipsi hæredi, pretio antiquo non immutato. Ergo pari iure restituendum videtur hoc augmentum.

Quartò & vltimò suffragari videbatur, quòd posito rē
5 hanc esse dubiam, in dubio esse pronuntiandum, testatorem † minus grauare voluisse hæredem, quantū fieri potest iuxtà. l. vnū ex familia. §. si rem. de leg. 2. & l. qui concubinā. §. qui ita de leg. 1. & scribunt Iason in l. si ita scriptum. in vlt. nota. de leg. 1. & Parisius cons. 79. nu. 25. lib. 1. Atqui minus grauatus erit hæres si recuperādo hæc vectigalia præstet solùm tot reditus, quot erant ipsorū vectigalium tempore cōditi testamenti: vt re ipsa patet. Ergo &c. Hæc me dubium & ancipitem reddebant, ne pro legatario responderem.

Cæterùm, re ipsa longè melius considerata atque examinata, cōtrarium verius esse existimo, nempè hæredem hunc teneri præstare tot reditus, quot nūc sunt hæc prædia, quæ vult recuperare. Quam sanè sentētiam, vt sequar & probem, multa me mouent, quibus dicendum est, ver- 11
ba illa, *Quanto s'ha & caua*, non respicere tempus conditi testamenti, sed recuperationis.

Primò, quia illa verba *quanto s'ha & caua &c.* præcedentibus iunguntur ac ab eis declarantur, vt scilicèt intelligantur de præsenti & instanti illo tempore, quo fiet recuperatio. Et expositio erit, ac si hoc modo locutus esset, *Che s'habbi tanto d'entrata, quanto allhora s'ha & caua.* Et latinè hoc modo, vt habeatur tantum reditus, quātum tunc habetur & exigitur. Hæc expositio suadetur; quia
6 † quando qualitas respicit verbum, quo significatur tempus, à quo dispositio sumit effectū, intelligi debet secundum tempus illius verbi. Exemplum, si testator dicit, relinquo quæ causa vxoris erūt parata. Illa qualitas vxoris, respicit verbum erunt, & ab eo determinatur. Quod sanè verbum, erunt, cum tēporis futuri sit, requirit, quòd tem- 12
pore mortis vxor sit, ita probat. l. 2. ff. de auro & argen. leg. & declarat Bart. in l. ex facto. col. 2. vers. 2. casu. ff. de vulg. & pup. sub. quo loci citando. l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad Trebel. visus est adferre aliud exemplum, quod explanaui consil. 97. num. 107. quo loci num. 106. scripsi, 13
eam Bartoli traditionem à cæteris probari. Et confert
7 regula illa, quòd † qualitas iuncta verbo; intelligi debet secundùm tempus verbi l. in delictis. §. si damnum extraneus. ff. de noxa. quam multis exornat Parisius consil. 62. num. 37. lib. 4. Cum ergo nostro in casu, ista prædia tanti reditus respiciat verba illa, *che s'habbi tanto d'entrata &c.* quibus significatur tempus, quo dispositio recuperandi 14
suum effectum recipit: dicendum est, intelligi secundùm illud tempus. vt iam dixi.

Secundò, vel ex eo hæc interpretatio suadetur, quòd
8 † voluntas testatoris interpretari debet, vt sit iuri communi conformis & cōsentanea l. hæredes mei. §. cum ita, vbi Ripa num. 74. ff. ad Trebell. & probat. l. si stipulatus. 15
de vsuris. & in specie respondit Brunus cons. 35. num 10. Atqui; iure communi inspecto, æstimatio horū redituum est consideranda secūdùm tempus recuperationis. Ergo etiam ita debet testatoris dispositio intelligi, atque interpretari. Illa minor propositio vel ex apertè probatur, quòd iure communi considerato atque inspecto, augmentum vectigalium spectat ad ipsum legatarium. Ita probat. l. quod in rerum. §. pen. de leg. 1. vbi augmentum adiectum fundo legato, vel facto testatoris, vel casu, vt est augmentum alluuionis, est ipsius legatarij: quemadmodum si legatus ille fundus fuisset diminutus cessisset damno ipsius legatarij. Et is tex. rationem in se habet naturalem, vt † scilicèt ad eum spectet cōmodum, ad quem spectaret & incommodum l. secundùm naturam. de reg. iuris. Et in specie eo textu adductus censuit Brunus in tract. de augmento. concluſ. 15. num. 23. vers. de secundo, augmentum † casu & fato quodam accedēs rei legatæ accrescere legatario. Et idem affirmant interpretes omnes, vt Alex. Iason & cæteri in d. l. quod in rerum. §. pen. & Curtius Sen. cons. vlt. col. 2. vers. & confirmātur præmissa, & ibidem col. pen. vers. Et cum dicebatur, id cōtingere ait, ex voluntate ipsiusmet testatoris. Et traditionem hanc intelligunt Doctores etiam quando augmentum hoc accesit mortuo ipso testatore. cum non constituant differentiam, an à testatore vel casu fiat augmētum, vt declarat Brunus in d. concluſ. 15. num. 24. Prætereà confirmatur hæc argumentatio ex l. fæpe. de leg. 3. quo à fortiori probatur, augmentum patens rei principali accedens, vt insula adiecta fundo legato, cedere commodo legatarij ac fideicommissarij, non autē hæredis. Ergo à fortiori in casu nostro, in quo augmentum latens esse videtur (vt infra dicemus) quod quidem facilius cedit commodo domini rei principalis, vt sensit Decius consi. 4. col. vlt. vers. quartò in casu. & clarius Brunus in tract. de augmento concluſ. 18. Confirmantur præterea hæc ex textu. l. si Titio. in prin. ff. de vsufruct. & quemadmodum. quis vtatur. quo loci ait Papinianus, quòd si Titio vsusfructus, & Mæuio proprietas relicta sit, & Titius moriatur, viuo testatore, vel aliàs (inquit glossa prima) quandocunque, nihil apud scriptum hæredem relinquetur. Atque ita is vsusfructus accrescit Mæuio legatario. Et in hanc sententiam ita interpretatur Brunus in d. concluſ. 15. nu. 25. Et alijs, quæ infra in vltimo argumento adducimus, hæc argumentatio confirmabitur.

Tertiò, quòd ex testatoris voluntate considerandа atque inspiciēda sit æstimatio horum prædiorum, quæ hodie est, vel ex eo suadetur, quòd † in dubio volūtas testatoris est interpretanda, ne à sapientibus reprehēdi possit l. Saluius Aristo. ff. de lega. præstan. qua ita egregiè responderunt Soc. Sen. consi. 27. num. 8. lib. 4. Sec. Iunior consi. 1. num. 128. lib. 1. & Craue. consi. 3. num. 23. & consi. 5. nu. 14. Atqui, nisi intelligeremus hanc dispositionem esse, vt inspici & considerari debeat æstimatio præsentis tēporis, reprehendi mereretur. Ergo interpretari & intelligi ita debet. Illa minor probatur. Nam si æstimatio temporis conditi testamenti consideraretur, resultaret vnum cōtra regulam iuris naturalis: qua iam diximus, ad eū spectare debere commoda, ad quem spectarent incommoda, & è contra d. l. secundùm naturam. de reg. iuris. Non enim ita esset in casu nostro; quia si hæres ipse vidisset prædia minoris reditus effecta esse nunc, verè illa non redimeret. Cum † nemo præsumatur iactare suum. l. cū de indebito. in prin. ff. de proba. cū similibus. Atque ita hæres incommodum diminutionis subire uoluisset, ergo nec commodum argumenti ad eum debet pertinere. Et hac ratione scripsi in consil. 26. num. 13. 14. post Decium. Brunum & alios, quòd † ad emptorem spectat augmentū, rei accedēs ex alluuione, pendente pacto de retrouendendo; quia etiam ad eum spectasset incommodum diminutionis; qua secuta venditor non redemisset. Et his in terminis simili ratione vsus est Ripa in l. si ex toto. num. 3. in fine de leg. 1. post Ioan. Andreæ & Geminia. quos recenset. Et ad rem maximè confert, quod docuit Angelus in l. ex mille. in prin. ff. de euictio. quòd † vbi simul concurrunt augmentum & diminutio, æqualiter iudicātur, vt ad eum scilicèt pertineat augmentum, ad quem spectasset diminutio. Et Angelum secutus est Brunus in tract. De augmento. conclus. 23. nu. 2. vers. & propterea. qui hanc ipsam traditionē alijs comprobat.

Quartò accedit, quòd † illa interpretatio est recipiēda, quæ maiorem benignitatem continet. l. vlt. C. de bonis ceder. poss. quo ita respondit Soc. Sen. consil. 25. num. 24. lib. 1. Et illa interpretatio est probanda, quæ æquitatem habet. l. in his. ff. de cond. & demon. Baldus in l. cum allegas. in fine. C. de vsuris, & Soc. Sen. consi. 159. num. 28. lib. 2. Ita etiā sequenda est illa interpretatio; quæ iustior est,

vt respondit Crau.cons.70.num.14. Atqui benigna magis, magisque æquitati & iustitiæ conuenit, quòd verba huius dispositionis interpretentur de tempore hoc præsenti,quo fit recuperatio, quàm de illo conditi testamẽti.Nam maior benignitas,æquitas & iustitia est, quòd si legatarius potuisset pati detrimentum diminutionis, ita etiam eandem ob causam sentiat nunc commodum augmenti.

16 Quintò huc pertinet, quòd recipienda est illa interpretatio, qua vtrique partium consultum & satisfactum esse potest.l.adoptiuus.§.1.ff.de ritu nupt.& scribunt Baldus in l.bonorum.q.3 C.qui admitti.& Craue.consi. 201.nume.16.& consil.301.num.4. qui subiungit, interpretationem vtrique conuenientem esse obseruandam. Atqui hæc interpretatio,quòd verba illa dispositionis sint temporis præsentis recuperationis fiendæ ab ipso hærede, vtrique partium conuenit, & ea vtrique magis est consultum atque satisfactum. Nam ambo manent sub spe lucri, & ambo sub periculo damni si vectigalia fuissent in reditu diminuta, damnum esset legatarij, si aucta essent (vt verè sunt) damnum esset hæredis. Et è contra lucrum esset modo vnius modo alterius, iuxtà ipsum euentum. Ergo dispositio hæc ita interpretanda est.

17 Sextò suffragatur,quòd sumenda est illa interpretatio, qua altera partium alterius facto damnum non sentit: & ab altero decipi non potest. ita respondit Cra. cons.91. nu.11.cons.245.nu.9.& cons.269.num.5.Atqui nostro in casu si interpretarentur hæc verba, *s'ha & caua*, vt sint temporis præsentis conditi testamenti, decipi facilè potuisset legatarius facto ipsius hæredis. Nam hæres quod sibi esset vtilius acceptasset, cum detrimento legatarij auctis prædiorum reditibus redimere voluisset, vt verè nunc vult, diminutis verò ipsis reditibus recusasset recuperare.Et simili cõsideratione vtitur Cra.in con. 47.col. vlt. ver.fieri enim potest.

Ergo sumenda est interpretatio, quòd intelligantur illa verba, de tempore præsenti, quo fieri debet recuperatio.

18 Septimò accedit,quòd illa interpretatio est proban 22
da & sequenda,qua æqualitas,quantum fieri potest, inter partes seruetur. vt in specie hac augmenti probat. l. si id quod §. vlt. ff. de rescind. vend. quem textum in hanc sententiam citauit Craue.consi.245.num.7. qui de æqualitate seruanda plura scripsit.Et illum secutus sum in con. 26.numer. 23. Et hoc maximè procedit in dispositione patris inter filios l.1.C.vnde liber. & l.vt liberis.vbi Decius num.3.C.de colla. copiosè Iason conf.42. lib.3.Soc. Iun.conf.147. numero 41. lib.2. & omnium vberius Tiraq.in tract.De iure primigen.q.4.num.3.4. Atqui æqualitas inter ipsum. legatarium & hæredem obseruabitur, si sumitur interpretatio, quòd hæc verba, *s'ha & caua*, sint præsentis temporis, quo fit recuperatio, non autem conditi testamenti. Nam ambo (vt attigi supra) æquè subiacent periculo & spei diminutionis & augmenti. Et quemadmodum diminutis vectigalium reditibus cogi non potuisset hæres recuperare: cum hoc sit in sua facultate.Nec credendum est,quòd recuperasset, ex quo nemo præsumitur iactare suũ,vt dixi supra; Et hac ratiõe in specie vsus sum in cons.26.nu. 24. post Cagnolum & Siluanum,quos recensui.Ita è contra (vt æqualitas hæc seruetur) non debet posse legatarium cogi,remittere hæc ipsa prædia ita aucta, iuxtà æstimationem & valorẽ illius temporis,quo conditum fuit testamentum; sed hoc augmentum debet cedere eius cõmodo, sicuti etiam cessisset eius detrimento, si cõtigisset illos reditus minui. vt dixi in d. 23
cons.26.nu.23.Ergo sumenda est hæc interpretatio,quòd hæc verba, *s'ha & caua*; intelligantur de tempore, quo fieri debet recuperatio, non autem de tempore conditi testamenti.

Octauò dato,non tamẽ concesso,quòd verba hæc,, *s'ha & caua*,sint præsentis temporis conditi testamenti; Attamen adhuc est dicendũ includere futurum ad commodũ ipsius legatarij ac si testator ita disposuisset,*quanto s'ha & caua adesso;& quanto s'auerà & cauera albora,quando esso mio herede recuperara esse possessioni &c.* Nã quãdo augmentũ
19 versatur circà eandem rem, verba præsentis temporis ac etiam præteriti, quibus res ipsa principalis est relicta, etiam futurum comprehendunt. Ita apertè docuit Imola in clem.literas.nume. 26. vers.in dispositione autem, de rescrip.post Butrium, quem recenset sic declarando l.talis scriptura.in prin.iuncto.§.vlt.& l.seq.ff. de leg.1.Legauerat testator in testamento pecunias annuã bima, trima die præstandas;deinde in codicillis auxit legatũ pecuniarum; intelligitur legata etiam hæc vltima summa sub eadem conditione,annua , bima,trima die. Et illa verba præsentis temporis, cùm pecuniæ relinquuntur in testamento,comprehendunt tempus futurũ,cùm. l.legantur & in codicillis.Et id euenit; quia legatum auctũ est eiusdem rei,nempè pecuniariũ. Imolæ doctrinã secutus sum in conf.97.num.120.vers.Non etiam obstat.Clarius hanc doctrinam probat.l.grege.de leg.1.vbi verba præsentis temporis futurum continent, cùm legata est res,quę augmentum & diminutionem recipere solet,sicuti grex.vt ibi omnes declarant.& in specie Bart.in.l.si ita. nu. 4. ff. de auro & arg.lega.Ita dicimus. de legato peculij.l.peculiũ de leg.2.Ita ẽt ꝓbat.l.Mela.§.sed si alimenta.ff.de alimen.& ciba.lega.vt eam interpretatur Bar.in d.l.si ita nu. & nu.3.quem secutus sum in d.cons.97.nu.145. ꝓpè medium,quo loci recensui eiusdem sententiæ Neuiza. cons. 71.Ita etiam prob.l.si mancipia.ff.de fundo inst. & instr. lega. iuxtà interpretationem , quam primo loco probat ibi Bart.& Brunus in tract.de augumento, conclus.15.nu. 3.4. Et huc spectat doctrina Angeli.in l.si seruitus. in pri. col.pen.ff.de seruit.vrba.prædio.quòd licet in legato generali futura non contineantur:attamen quando illa futura sunt per modum accessionis & augmenti comprehenduntur:atque ita verba præsentis temporis ad futurũ trahuntur.Et Angelum in specie augmenti secutus est Brunus in tract.de augmento.conclus.15.nu.6. & nu.11.Ita ergo dicendum est in casu nostro,vt scilicèt testator ex verbis illis,*s'ha & caua*,includere voluerit futurum,nempè, *s'hauerà & cauera*,Et eo maximè,quòd prædia sunt de his, quæ sui natura recipiunt in dies vel augmentum , vel diminutionem: cum in dies augeri ex diligentiori cultura, vel augeri aucto populo,& in dies minui, populo diminuto videamus.Et in simili de augmento vectigaliũ scribũt Dec.consi.4.ac Brunus in tract. De augmento , conclus. 14.num.2.3.

Nonò accedit,quòd tunc demum tempus præsens non includit futurum, quando is disponens præuidere nõ potuit futurũ;vt loquitur.l.si ita.ff. de auro & argen. leg. At secus quando futurũ potuit præuideri,vt declarant Bart. in d.l.si ita.vers.si verò de magno præiudicio.cùm declarat.l.si seruitus.ff. de seruit. vrba. præd.& idem Bart.in.l. vlt.nu.3.C.quæ res pigno. oblig. poss. Castren.cons.132. Videtur dicendum quòd frumẽtum,col.vlt. vers.præterea ratio,quare.lib.1.qui respondit,in legato frumẽti contineri deinde acquisitum ; quia testator iam illud præuidit.Ita etiam affirmãt Alexan. in l.1.nu.6. ff.de feriis.Rubeus in repe.l.nõ solùm.§.morte.nu.201.ff.de operis noui nuntia.& Cra.in repe.l.1.num.34.de leg. 1. & in specie augmenti Brunus in tract.de augmẽto,conclus.10.nu.22. conclus.11.nu.12.& conclus.15.nu.30.& clarius Neuiz.cõs. 71.nu.8.in fi.Sed nostro in casu testator verisimiliter præuidit futurum augmentũ,ex quo in dies videbat,ob populi augmentum augeri ipsos reditus prædiorum. Ergo sub illis verbis, *s'ha & caua* , præsentis temporis , continetur tempus futurum, atque ita augmẽtum ad commodum ipsius legatarij.

Decimò,præsupposito,quòd ipse D.testator præuidere nõ potuerit futurũ,vt visus sum præsupponere supra;cùm non semel dixi,fieri potuisse , ꝙ horũ prædiorum reditus fuissent aucti,vel etiã diminuti; adhuc idem dicẽdum est, ꝙ scilicèt tempus illud præsens includat futurum. Si quidem vbi propter dubium euentum dispositio potest esse & ad vtilitatem & damnum tam vnius quàm alterius partis,tũc tẽpus præsens includit futurũ. Ita declarat Angelus in l.si seruitus.colum. vlt.ver.secũdò fallit. ff.de seruit.vrba.præd.quẽ secutus est Neuiz.in con.7. nu.9. qui & alios recenset. Et hoc idem,præter eum,clarius docuit Iaſ.in l.si pater puellæ.nu.5.C. de inoff.testa. qui post Angelum in consi.261.scripsit.quòd,vbi actus est mutuus atque reciprocus inter duos, quique verisimiliter tam vnius quàm alterius cõmodum,damnum & vtilitatẽ respicit, tẽpus præsens includit & continet futurum: atque ita Iason declarat. l.si ita. de auro & arg. lega. Et idem quod Iason responderunt Ruinus cons.98.nu.11.lib.1.Bellonus consi. 5.nu.14.

Vndecimò &vltimò,vel ea ratione etiam dicendum est, tem-

tempus præsens hoc in casu continere futurum : atque ita augmentum hoc cedere debere lucro & commodo ipsius legatarij. Nam legatum horum prædiorum factum fuit
24 coniunctæ personæ nempè filio. Atqui quando legatum est factum coniunctæ personæ, verba præsentis temporis includunt & futurum. Ergo verba huius dispositionis & testamenti comprehendunt & hoc augmentum ad commodum & vtilitatem ipsius legatarij.Illa minor probatur multorum auctoritate.Ita Bart.in l.si cognatis.colum.2. propè finem vers. dico ergo. ff. de reb.dubiis.& ibidem Socinus num.26.vers.secunda limitatio. idem Socin.in l.1.in quinto notab.eo. tit.de reb. dub. Neuiz. consil.71. num.5.& num.8. dum subscribit responso Francisci Scarauelli.Et eo loci huius opinionis recenset Herculanum in sua disputatione. Quibus addo Ancha.in cap.indicante num.9.de testam.Brunum in tract. de augmento conclus. 15.num.duodecimo,Corneum consilio 103.num.quinto, libro 4.

Nec repugnat relatam doctorum traditionem procedere,quãdo extraneus fuit hæres institutus, & coniunctæ personæ factũ legatum: secus si etiam coniuncta persona (vt hîc) fuit hæres instituta:Nam tunc æqualis coniunctio præsumptionem illam excludere videtur, ita sensit Socinus in d. l.prima, in quinto nota.& in d. l. si cognatus. numero 26.de reb. dubiis. dum declarat. l. vlt.princ.ff.d. leg.2. Non inquam hoc repugnat ; tum quia Soc. id constanter non affirmat:tum quia,etsi inter hos, nempè legatarium & hæredem esset æqualis coniunctio erga ipsum testatorem:Attamen maior fuit affectio testatoris erga legatarium , quò ad legatum , de quo nunc est contentio, quàm erga hæredẽ.Et maior ista affectio ita cõsiderata efficit, legatum esse fauorabile & extensibile ad cõmodum ipsius legatarij.Et similem considerationem facit Dec.in l.vlt.col.4.ver.vnde ratio Soc.aliter.C.de instit.& subst. Cùm ait,substitutum filio cẽseri magis dilectum à testatore quò ad eã partẽ,quàm dilecta fuerit vxor,cui distinctam portionem reliquit.

Non obstant nunc adducta in contrarium,quib. etsi ex iã dictis existimem esse satisfactum,ita tamen singulatim
25 respondeo. Ad primum itaque respondetur,aliam esse interpretationẽ horum verborum;*quanto s'ha & caua &c.* quàm illa relata in dicto primo argumento ; verius enim est intelligi debere,vt sint præsẽtis tẽporis,quo recupera- 26
tio fiet;sicuti demonstrauimus supra in primo nostræ opinionis fundamento , aliis deinde multis subsequentibus cõprobato.Præterea & secũdo respondetur, dato quòd hæc verba intelligi debeãt,vt sint præsentis tẽporis cõditi testamenti:attamen hoc in casu includũt futurum,vt demonstrauimus supra quatuor vltimis nostræ opinionis ar- 27
gumentis. Quibus satis superque demonstratũ fuit,id esse ex mente ipsiusmet testatoris iuncta legis dispositione. Et saltem negari non potest,quin verisimilis mens ipsius testatoris fuerit futurũ augmentum legato includere ad vtilitatem legatarij. Et verè sufficit,quòd hoc casu adsit mẽs verisimilis testatoris,vt respõderunt Calder.cõsi.primo,tit.de constit.& Angel.consi.261.columna 3.ver.ordo igitur & docuit Craue.in l.1. num.29.versic.tertiò limitatur.de leg.primò,qui ob id in specie dicũt,verba præsentis temporis trahi atque extendi ex mente verisimili disponentis,vt futurum includatur. Rursus & tertiò respondetur,quòd illa verba;*quanto s'ha & caua &c.* sunt apposita ad augendũ. Nam testator ita dicendo voluit significare,quòd tantum reditus ex aliis bonis detur,quantum habetur & exigitur,& non quid minus,ex ipsis vectigali- 1
bus. Ergo non debent operari diminutionem. Quam 2
responsionem probat doctrina Angeli in l.nulla.columna secunda , versicu. hæc lex inducitur. ff. de legib. post Gulielmum de Cuneo.scribit Angelus,testator legat vxori domum,& si domus sit minoris valoris ducentarum li- 4
brarũ,quòd debeat suppleri;ita quòd habeat vxor ipsa du- 5
centas libras.Si contingit domum esse maioris valoris du- 6
cẽtarum librarum,debetur totum. Et illa verba, ita quòd habeat ducẽtas libras,non stãt taxatiuè & limitatiuè, sed 7
augmentatiuè, atque ita inducta ad ampliandum operari non debent diminutionem. Angelum secutus est Socin. 8
Sen.consil.241.in fine libro secundo , Alexan. in l. legata inutiliter, numero tertio, & ibi Iason numero decimo. 9
de leg.primò. Et in specie magis Ruinus consilio 71.nu- 10
mero 18.libro secũdo, testator legauit prædia his adiectis verbis;Cum omnibus & singulis ad dictam possessionem 11
spectãtibus & pertinentibus,ac tentis sub eius laboratura de præsenti. Respondit Ruinus, hæc verba, quæ tempus præsens significant, non inducere limitationẽ atque ita diminutionem legati , vt solùm præsentia contineantur,sed esse posita ad augendum, & ideo etiam superuenientia contineri.His addo responsum Baldi consil. 209. Illa verba,columna secunda, vers. illud est certum libro tertio,testator ita cauit,relinquo vxorem meã dominam & vsufructuariam bonorum meorum , sicut erat tẽpore vitæ meæ.Respondit Baldus,vxorem hãc esse verè vsufructuariam:& illa verba;sicut erat,nõ restringere,cum fuerint posita ad augendum,maximè fauore vxoris,quã diligebat.Quæ sanè dilectio & hoc in casu (vt dixi supra) cõsideratur erga legatarium.& alia repetam infra.

Non obstat secundum argumentum; quia respondeo, vt declaraui in consilio 26.numero 32. iura eo loci adducta procedere,cùm contractus resoluitur ex pacto legis commissoriæ, vel adiectionis in diem. Quibus quidem in casibus resolutio fit ipso iure:& propterea augmentum, quod rei principali accesserat, pendente ipsa resolutione, reuertitur ad priorem dominum. Diuersum verò est, cũ resolutio fit mediante noua reuenditione & actu. Nã tũc interim dominus omnes accessiones & augmenta sibi acquirit.vt eo loci declaraui.Cum ergo legatarius interim pendẽte recuperationis potestate fuerit dominus ipsorũ prædiorum ex quo dominium in eum pertransiuit statim mortuo testatore.l.à Titio.ff.de furtis,cũ similibus : Nec data facultas recuperandi impedit ipsum legatarium esse dominum;iuxtà declarationem quam retuli in dicto cõs. 26.numero 10.11. Dicendum est, hoc augmẽtum sibi fuisse acquisitum:Et ideo pretium augeri debere ad sui vtilitatem & commodum.

Non obstat tertium;quia præter responsiones,quas retuli in dicto consilio 29.num.35.quæ casui nostro conueniunt,respondeo,& concedo augmentum regulari secũdùm naturam ipsius rei principalis,vt scilicèt ipsi hæredi restituatur augmentum,cui & restituitur principale: sed tamen non sequitur, quòd conceditur, quòd eodem pretio, quo olim vectigalia ipsa sine augmẽto æstimabatur, restitui debeãt.Nã ratione augmenti augeri debet pretium.Ita in specie scripsi in cõs.26.nu. . . . & docuit Cagnol.in l.2.nu.191.C.de pactis inter emp.& vend.

Non obstat vltimum,quia respõdetur, ex dictis supra in vltimo nostræ opinionis argumento,cùm diximus,legatum largè interpretari ad fauorem legatarij, si coniuncta persona est.atque ita declaratur. d. l.vnum ex familia §.si rem,de leg.2.& scribunt Corneus cons.103.nu.5.lib. 4.& Decius in cons.92.col.1. Et in specie probat d.l. vnũ ex familia.§.vlt.de leg.2.cùm vult legatum vxori factum interpretãdum est largè fauore vxoris, atque ita ob illam affectionem ex coniunctione prouenientem. vt ex illo textu respondit Baldus in cons.459.Quidã instituto.vers. quinimò in legato.lib.1.& cõs.209.Illa verba. in fine lib. 3.His concludo,hunc legatariũ non teneri restituere hæc prædia accepto cambio iuxtà valorem & reditum ipsorum vectigalium temporis conditi testamenti: sed esse considerandum valorem huius temporis.

SVMMARIVM.

Redimendi facultas rem aliquam an cursu tricennali sublata sit. 1
Facultatis ea sunt.quæ à libera nostra voluntate pendent. 2
Facultatis nostræ atque potestatis quæ sunt , nullo tempore contra nos præscribi possunt.declaratur multis exemplis numero vigesimo octauo. 3
Redimere qui vult pretium offerre debet. 4
Iuri offerendi præscribi non potest.imò nu.31. 5
Concessa perpetuo quæ iuris sunt præscribi aliquo tempore non possunt. 6
Actionem præscriptis verbis, vel ex vendito perpetuò competere aduersus emptorem. 7
Verba vbi possunt significare infinitatem , illa demonstratur.sed vide num.35. 8
Dictiones quandocunque,quotiescunque,infinitatem significant. 9
Verba testatoris ita intelligenda sunt, vt aliquid operentur. intelligenum.37.38. 10
Præscriptio non currit cum mala fide. 11

12 *Clericis non licere exigere pœnam conuentionalem.*
13 *Remedium præscriptionis dicitur impium & rigorosum. imò numero 43.*
14 *Redimendi facultas simpliciter data 30. annis extinguitur. Idem si quandocunque. nu. 23.*
15 *Dictio quandocunque, reiterationem temporis seu perpetuitatem quandam significat.*
16 *Dictio quotiescunque, plures vices significat.*
17 *Actioni de dote præscribitur spacio 30. annorum.*
18 *Actiones ad redimendum quia personales perpetuæ sunt.*
19 *Actiones perpetuæ spacio 30. annorum tolluntur.*
20 *Obligatio illa à iure perpetua asseritur, quæ triennio extinguitur.*
21 *Spoliatum esse restituendum ad suam possessionem, nulla obstante exceptione, dummodo intra 30. annos.*
22 *Expressè fieri quod prohibetur, nec etiam tacitè à fortiori permissum est.*
24 *Conditio potestatiua impleri non potest per hæredem illius, cui iniuncta fuit.*
25 *Pronomen ipse, personalissimum est.*
26 *Verba dicta sub filys sunt restrictiua.*
27 *Persona propria quando est nominata, in quam conditio implenda est, non potest deinde impleri in personam hæredis illius.*
29 *Tempus non est modus inducendi obligationem.*
30 *Iuri adeundi præscribitur spatio 30. annorum.*
32 *Perpetuitas spatio 30. annorum finitur.*
33 *Verbum in perpetuum, exponitur, id est, intra 30. annos.*
36 *Infinitas toleratur, cum voluntas disponentis, vel subiecta materia id requirit.*
39 *Rem qui oblato pretio restituere tenetur, non dicitur in mala fide rem possidendo & retinendo ante oblatum pretium.*
40 *Actioni non præscribi ob malam fidem intelligitur, quando ia creditori competit actio.*
41 *Actionem pignoratiam creditor præscribit, si debitor intra spaciũ 30. annorum non obtulerit.*
42 *Ius aliquod quando alicui competit, quod intra certum tempus acceptare debet, si permittit illud tempus labi non acceptando, censetur tacitè renuntiare.*

FACTI SPECIES.

TEstator legauit prædia Semproniana & Mæuiana Sempronio clerico, & postmodum dedit facultatem hæredi suo, vt posset recuperare illa prædia, dato vicissim tot alia bona eiusdem valoris & reditus, vt visum erit ipsi hæredi. Nunc dubitari contingit, an hæc redimendi facultas sit extincta obcursum annorum triginta septem, vel saltem quadraginta annorum.

CONSILIVM CXLIII.

Initium à Domino.

6

1 ITA CONSVLTATIONIS huius, quæstio vetus est & antiqua, acſæpe multúmque à nostris iuris interpretibus agitata, an † scilicèt cursu tricennali sublata sit atque extincta facultas redimendi rem aliquam; eo præsertim casu, quando facultas ipsa redimendi data fuit verbis infinitatem quandam temporis significantibus. Et quamquam ex recentioribus vnus benè eruditus Iurisconſ. Rolandus à Valle con. 21. lib. 2. hãc diſceptationẽ ita diligenter & accuratè explanauerit, vt sola illius doctrina ad omnem hanc sedandam controuersiam satis superque videri possit: Attamen non grauabor hanc sæpius decantatam (vt est in veteri prouerbio) cantilenam canere: vtinam dulcius ac fecerunt alij. Respondendum itaque hac in re videbatur, cursu triginta annorum sublatam non esse hanc facultatem, quin adhuc possit hæres iſte hæc prædia redimere. Vt huius essem opinionis multa me aliquando mouebant.

Primò hæc ratio, quòd hæc conceſſio redimendi atque recuperandi est quædã facultas à testatore data: Ea † enim facultatis sunt, quæ à libera nostra voluntate pendent. l. ſi conſtante. §. ſi maritus. ff. ſolu. matr. & l. in re mandata. C. mand. Et ſcribit Archidia. in cap. cum aliquibus de reſcrip. in 6. facultatem esse possibilitatẽ, ceſſante iusto impedimento. Atqui † ea, quæ sunt facultatis potestatisque nostræ præſcribi nullo tempore cõtra nos possunt. Ergo hæc redimẽdi facultas aliquo tẽporis cursu extincta atq; sublata dici non põt. Illa minor propoſitio probari creditur in l. viã publicã. ff. de via publica. Viam publicam (ait Iabolenus) populus non vtendo amittere non potest. Ea est (inquit eo loci Bartolus) ratio, quòd ire per viam publicã salcutatis nostræ est. Etsi ergo hac facultate diu non vtimur; non tamen eã amittimus. Cuius quidem rei rationẽ esse opinor, quòd nulla poſſeſſio est apud alium, qua is deinde possit præſcribere. Sicuti probant. l. Proculus. ff. de damno infect. & l. ſi in eo fundo. ff. de aqua pluuia arcẽda. Hinc ſcribit Abbas in cap. inter cæteras. ad finem. de reſcrip. & cũ eo Cardinal. conſi. 38. col. 1. verſ. ſecundò quia &c. quòd in his, quæ sunt facultatis longea obſeruantia non introducitur conſuetudo, vel præſcriptio. Hos in hanc ſententiam recenſuit Rolandus in dicto conſilio. 21. numero 14. libro ſecundo. Et prius Bald. in tract. præſcrip. in quarta parte, quintæ partis principalis. q. 1. num. primo. Quo loci poſt Inno. Cynum, Geminia. Calder. & alios plures adferre viſus est exemplum; quòd ſi quis mil lies amicum apud ſe hoſpitio acceperit, cogi inuitus non poterit idem hoſpitiũ amico exhibere: cũ hoſpitio ſuſcipere liberæ facultatis ſit. Et ad aſtruendam hanc opinionẽ hoc argumento vſi sunt multi, quos referam infra in vltimo huius opinionis fundamento.

Secundò ſuffragari non parum videtur, quòd † is qui vult redimere pretiũ offerre debet. l. 2. C. de pactis inter empto. & vend. atque ita pretij oblatio est antecedens recuperationis. Atqui † iuri offerendi præſcribi nõ poteſt. l. Paulus. §. vlt. ff. quib. mod. pig. vel hypoth. ſol. & l. purè. §. vlt. ff. de doli excep. Ergo nec ipſa facultas recuperandi cursu tẽporis extinguitur: alioqui fruſtrà cõcederetur antecedens, niſi & conſequens inde fluens eſſet permiſſum, contra. l 2. ff. de iuriſd. om. iud. vbi Doctores. Hanc argumentationem in ſpecie deduxit, etſi nõ ita clarè, Didacus lib. 1. varia. reſol. ca. 9. num. 3.

Tertiò admiſſo, quòd hæc facultatis non sunt; ſed iuris; adhuc dicendum videtur, præſcribi aliquo tempore non poſſe. Nam à Do. Teſtatore datum est hoc ius redimendi perpetuò, ſicuti ſignificare videntur illa verba, *ogni volta ch'ciſo ſuo herede &c.* quæ latinè ſonant: quotieſcunque. Quæ dictio idem ſignificat quòd dictio quandocũque. l. vxorem. §. teſtamento, quo. de leg. 3. & l. 1. ff. de vaca. nu. Et in ſpecie hoc admittunt Angel. in conſi. 55. Gulielmus. numero tertio, Baldus in tract. præſcript. in quinta parte. quintæ partis principalis q. 6. nu. 3. & Rolandus d. con. 21. numero 11. libro ſecundo, dum loquuntur de dictione hac toties, quoties. Atqui † ea. quæ perpetuò iure conceſſa sunt, præſcribi aliquo tempore nõ poſſunt. l. quod ſi nolit §. ſi quid ita. ff. de ædil. edicto. Quo reſponſo adducti Baldus & Angelus ibi, & in l. 1. vbi etiã Imola. ff. de vſucap. & alij relati à Rolan. in d. conſi. 21. num. 2. 3. ſcripſerũt, quòd vbi in diſpoſitione apponitur verbum, quandocunq; perpetuò vel ſimile, nõ currit præſcriptio nec legalis, nec ſta tutaria. Ergo nec in caſu noſtro locus est huic præſcriptioni. Hac argumẽtatione in ſpecie vſi sũt Fabianus in trac. de emptione & vendit. in tertia quæſtione ſeptimæ quæſtionis principalis nu. 25. Caſtaneus conſ. 11. nu. 26. & alij plures, quos infra referam.

Quartò cõ probatur præcedens argumentatio ex l. 2. C. de pactis inter empto. & vend. quo loci cõſtitutum est, actionẽ † præſcriptis verbis, vel ex vẽdito ppetuò cõpetere aduerſus emptorem, vt reuendat: idque ex illa dictione quandocunque, quæ perpetuam actionem dari ſignificat Quod ſanè reſponſum in hanc ſententiam perpendit Fabianus loco prælallegato; & cum eo alij quos ſuo loco recenſebo

Quintò his accedit, quòd † vbi verba possunt ſignificare infinitatem, illa demonſtratur. l. ſi ita ſtipulatus à Sæio. ff. de fideiuſſo. vbi Bartolus, Alexã. con. 145. col. 1. libr. 2. & Marſil. in rubr. ff. de fideiuſſo. nu. 10. Atqui † hæ dictiones, quandocunque, quotieſcunque infinitatem ſignificant. ita ſcribunt Alexan. dicto con. 145. col. 1. lib. 2. Bar. Alex. & Imola in l. qui bona. §. vlt. ff. de damno infecto. Si ergo 14
in infinitum data est redimendi facultas, ſequitur nullo curſu temporis eam poſſe extingui. Hanc argumentationem ad rem hanc deduxit Rolandus in dicto conſi. 21. nu. 7. lib. 2. Et prius Soc. Iun. in conſ. 145. nu. 7. lib. 1.

10 Sextò ſuffragari videtur, quòd † verba teſtatoris ita intelligenda sunt, vt aliquid operentur. l. ſi quando. in prin. de leg. 1. & ſcribunt Soc. Iun. conſil. 98. num. 18. lib. 1. & Cra. conſ. 135. num. 24. qui multa ſimilia congerit. & idem con. 272. nu. 7. qui ait, procedere etiam in materia odioſa. Atqui niſi verbum, quotieſcunque, operaretur hunc effectum, quòd. ſ. hoc ius nullo temporis curſu extinguatur, nil certè operaretur. Ergo &c. Et ſimili argumentatione ad rem noſtram vſus est Roland. d. conſ. 21. num. 16. li. 2. & prius Gozad. in l. 2. nu. 85. ver. 4. ſi. C. de pactis inter emp. & vend. Et ad rem noſtram clarius Tiraq. de retractu cõuentio. §. 1. glo. 2. nu. 24.

11 Septimò illud magis vrgere videtur, quòd † præſcriptio non currit cum malafide. capit. vlt. de præſcript. Quæ conſtitutio non ſolùm in foro eccleſiaſtico ſed & in foro tẽporali obſeruatur. vt ſcribũt eo loci omnes. & Alex. conſ. 99. libro 4. col. 2. Baldus in tract. præſcrip. in ſecunda parte tertiæ partis princip. q. 13. & Ripa in l. nemo põt. num. 15
116. de leg. 1. Atqui noſtro in caſu Sempronius legatarius videtur in malafide conſtitutus, ex quo ſcit, ſe eſſe obligatum ad remittendũ hæc prædia ipſi hæredi. Ita enim malafides in eo arguitur, qui vult ſolo curſu tẽporis acquire- 16
re quod ſcit eſſe alterius. Ergo legatarius hoc ius nõ præſcrip. Ita in ſpecie argumentati sunt Fulgoſius conſ. 123. & alij plures relati à Caſſaneo. conſ. 11. num. 29. Soc. Iun. in d. conſ. 145. num. 11. lib. 1. Didaco lib. 1. varia. reſol. cap. 9. numero 5. & à Rolan. in d. conſi. 21. num. 20. lib. 2. & hoc ſolo vſus est Alcia. in l. petens. nu. 7. C. de pactis.

Octauò vrgere non parum videtur, quòd legatarius tãquam clericus non potest vti aliquo impio & rigoroſo remedio aduerſus hunc hæredem. Ita reſpondit Socin. Sen.
12 conſ. 253. col. ver. ſecunda ratio. lib. 2. Cùm dixit, nõ † licere clericis exigere pœnam conuentionalem, quippè q̃ il
13 la ſit rigoris plena. Atqui † remedium præſcriptionis dicitur eſſe rigoroſum atque impium quoddam præſidium. Ita Alex. conſilio 77. col. 1. lib. 6. & alij plures, quos recenſet Alciatus in rubr. extra de præſcrip. Quibus accedunt Marſil. ſing. 370. in fine. Pariſius conſi. 101. num. 88. lib. 1. & Crau. conſ. 201. num. 37. & 38. Ergo hoc præſcriptionis remedio non debet poſſe vti legatarius. Hanc argumentationẽ ita in ſpecie cõſideravit atque deduxit Soc. Iun. in conſi. 145. nu. 26. lib. 1.

Nonò & vltimò, vt huius eſſem opinionis mouebat me auctoritas multorum, qui in ſpecie hac ſcripſerunt, hãc facultatẽ, vel ius redimendi quotieſcunque, vel quandocũque, non tolli atque extingui aliquo temporis curſu. Ita inquam cẽſuerunt Bald. in ſua Marguerita. in verbo præſcriptio. Fulgo. conſi. 123. Barba. conſil. 51. colum. 10. lib. 1. conſil. 18. col. 6. lib. 3. & conſi. 22. col. 2. li. 4. Cepol. caut. 68. ſi petens. & cautel. 75. Soc. Sen. conſil. 86. colum. vlt. libr. primo, Fabianus in tract. de emptio. & venditio. in 3. parte 7. partis princ. Claudius Seyſellius in l. nemo poteſt, in fine. de leg. 1. & ibidem Crotus numero 81. qui ſubiungit, ſe ita pro hac opinione conſuluiſſe. idem Crotus in l. 1. numero 50. ff. ſolut. matr. Purpura. in l. petens. num. 40. C. de pactis. & ibidem Alciat. num. 6. 7. qui ſcripſit, hanc opinionem eſſe æquiorem & conſcientiæ aptiorẽ. Idem Alciatus in rubr. extra de præſcrip. numero 22. qui 17
ſcribit opinionem hanc æquiſſimam eſſe in praxi ſeruandam. Eiuſdem opinionis fuerunt Igneus in l. cognitione numero 76. ff. ad S. C. Sillania. Caſtaneus conſil. 11. nume. 16. & in conſuetud. Burgund. tit. dens rẽtes. §. primo, numero octauo, qui eiuſdem opinionis fuiſſe Ricardum & Baldum & Salicetum ſcribit. Idem reſpondit Pariſius conſ. 92. lib. quarto. Et hos omnes recenſet Roland. in d. conſ. 21. num. 23. lib. 2. & maiori ex parte Tiraq. in tract. de retractu conuentio. §. 1. glo. 2. num. 15. & idem ſcripſit Marſilius in rubr. ff. de fideiuſſo. num. 118. Hæc me dubiũ & hæſitantem reddebant, vt contra Semproniũ legatariũ reſponderem.

Re tamen ipſa diligentiſſimè perpenſa contrariã ſentẽtiam & veriorem ac acceptam magis probo & ſequor, nẽ pè ſublatam extinctamq̃ue esse omnem facultatẽ, omnẽ-

que ius huius hæredis curſu hoc triginta ſeptem annorũ. Quod multis demonſtrari ita poſſe exiſtimo.

Primò, quod † vbi ſimpliciter data est facultas redimendi, nullo adiecto verbo, quo ſignificetur, conceſſionẽ illam fore perpetuam, ſine cõtrouerſia ſpacio triginta annorum ſimplex hæc redimendi facultas, ſeu ius est extinctum. Ita affirmarunt Angel. conſi. 55. colum. 2. Alex. conſil. 228. col. vlt. libro 6. Ruinus conſilio 71. numero 7. & conſilio 167. num. 15. lib. 1. quos in hanc ſententiam recenſet & probat Rolandus in dicto con. 21 numero 1. libro 2. Quibus accedunt Baldus in tractat. præſcript. quarta parte, quintæ partis principalis. q. 3. Zaſius in conſ. 12. nu. 7 5. lib. primo, & Boer. q. 182. col. 1. quos recenſet & ſequitur Tiraquell. in tract. de retractu conuẽtio. §. 1. gl. 2. nu. 1. Et nemo, aut pauci ſaltem sunt qui diſſentiant. Atqui noſtro in caſu ſimpliciter, nullo adiecto verbo, quo perpetuitas ſignificata ſit, data est à D. Teſtatore; hoc ius redimendi hæc veſtigalia: ſicuti ex verbis ipſius conceſſionis manifeſtè conſtat. Ergo ſine controuerſia hoc ius, vel facultas redimendi est ſublata atque extincta curſu hoc triginta annorum. Nec repugnant illa verba; *ogni volta, ch'eſso ſuo herede &c.* & latinè, quotieſcũque. Si quidem verius est, hanc dictionem, quotieſcunque non eam habere ſignificationem, quam habet dictio, quandocũque. Dictio † enim, quandocũque, reiterationem temporis, ſeu perpetuitatẽ quãdã ſignificat. l. 2. ff. quib. mod. vſufr. amitta. Alber. in l. de quib. nume. 176. ff. de legib. & idem in ſuo dictionario in verbo. Quandocunq;. Dictio † verò, quotieſcunque, ſignificat plures vices, ſicq; reiterationem vicium, ſeu caſuum. Sicuti probant. l. vxorem. §. teſtamento, quo. de leg. 3. & l. 1. ff. de vaca. munerã. quæ ſupra allegaui. Et ideò in caſu noſtro ſenſus est horũ verborũ, q̃ quotieſcunq;, ideſt, ſi ſemel, bis, ter & pluries hæres obtulerit; q̃ ſemper admittatur ad redimendũ, modò id faceret intra tẽpus à lege præſtitutũ. Et meã hãc explanationem probat elegans & notabilis gloſſa à cæteris ibi recepta in cap. 1. in verbo iure minoris, propè mediũ extra de reſtit. in integrũ. quæ à fortiori ait, ita ſumi dictionem ſemper. Cum enim eo in textu ſit conſtitutũ, quòd eccleſia ſemper debet manere illæſa, gloſſa ibi exponit, quòd ſemper, ideſt, quotieſcunq; fuerit læſa, ſiue ſemel, ſiue bis, vel pluries, q̃ totvicibus poſsit reſtitui in integrũ Quam tamen reſtitutionem intra quadrienniũ à lege conſtitutum petere debet. Ita etiam hîc hæres toties redimere poterit, quoties pretium obtulerit: modò id faciat intra trigeſimum annum à lege præſtitutum. Et verè hunc ſenſum habent hæc verba; *ogni volta ch'eſso ſuo herede haucrà dato & conſignato reſpettiuamente &c.* Cum enim plura sint prædia quæ redimi poſſunt, ſemel, ideſt, vna ſola vice poterathæres redimere poterat & in duabus vel tribus vicibus id facere. Et hoc ſuadet etiam illa dictio, *reſpettiuamente*; quæ reſpicit diſtributiuè ſingula corpora ipſorum prædiorum, ac ſi teſtator dixiſſet, quando hæres meus voluerit adimere prædia Mæuiana, oblato pretio, id facere poſsit, quando etiam voluerit redimere prædia Sẽproniana oblato pretio, id facere poſsit. Etſi omnia prædia vna ſola vice voluerit redimere, oblato pretio, id etiã facere poſsit.

Secũdò admiſſo, quòd hæc redimendi facultas ſeu ius, conceſſa ſit à teſtatore adiecto verbo perpetuitatẽ ſignificante: adhuc tamen dicendũ est hanc facultatem eſſe extinctam curſu triginta annorum. Nam videmus & cauſam dotis, actionẽmque ad recuperandum dotem ipſam eſſe perpetuam, perpetuóque priuilegiatam. l. 1. ff. ſol. matr. Et † tamen illi actioni præſcribitur ſpacio triginta annorũ. ita probat. l. in rebus. §. omnis. C. de iure dot. quem ita ibi intelligunt Doctores. Et clarius reſponderunt Bal. conſ. quarto. Factum tale, Quidam Lucius, libro tertio. & conſilio 230. Actioni de dote. libro quarto, Corneus conſilio 56. nu. 3. & conſ. 92. nu. ſeptimo, lib. 4. & Balbus in trac. de præſcript. quarta parte principali in princ. q. 1. Sicuti ergo actioni de dote, quæ perpetua eſt, ſpacio triginta annorũ præſcribitur. Ita & huic actioni de redimendo. Hinc ſcribit Baldus in d. l. 1. col. vlt. verſ. item nota. ff. ſol. matr. ex textu adductus; q̃ licèt quis promittat ſemper atque ita perpetuo ſoluere: attamen curſu hoc tricennali liberatur. Baldum ſecuti permulti relati à Tiraquel. in tract. de retractu conuentio. §. 1. gloſſ. 2. numero decimo, & Rolando in dicto conſi. vigeſimo primo, nu. vigeſimo ſeptimo, lib. 2. qui hoc genere argumenti in ſpecie noſtra vſus est

sus est:id quod & cæteri antiqui fecerunt. Et hoc præcipuũ esse existimauit Soc.Iun.in d.consi.145. nu. 32. lib.1.

18 Tertiò in specie magis hæc sententia ꝓbatur, quod †actiones cõpetẽtes ad redimendũ sunt vel præscriptis verbis,vel ex vẽdito,vel alia psonalis.iuxtà l. secundã, C.de pactis inter empto. & vẽdito. & consequenter tanquam personales perpetuæ sunt.instit. de perpetu. & tempo.actio in prin.Atqui †perpetuæ actiões spacio trigita annorum tolluntur,vt præcitato loco Iustinianus affirmat,ita imperialibus constitutionibus sancitum fuisse, nẽpè ex l. sicut:C.de præscrip.30.vel 40.anno. & scribunt Bald. in tract.de præscript.quarta parte principali. in princip. q. prima,& Boer.q.182.num.6. Ergo & eodem cursu trigita annorum sublata est actio hæc & omne hoc ius perpetuum redimendi.Hanc argumentationẽ ita in specie nostra deducere voluerunt Gozad.in l.2.nu.75.C.de pactis inter empt.& vend.& Tiraq.in tract.de retractu conuentio.§.1.glo.2.num.11.in fine.& Rolan.in d.consi.21.num. 35.lib.2.

Quartò hisaccedit text.l.minor.§.qui statu liberũ.ff.de cuictio.quo loci in hæc verba scribit Iulianus. Qui statu liberum tradidit,nisi dixerit,eum statuliberum esse, cui-

20 ctionis nomine ꝓpetuò obligatur. Ecce quòd †ꝓpetua à iure asseritur illa obligatio,quæ tamen tricẽnio extingui tur,& interpretatur.Tiraq.in d.tract.de retractu conuentio.§.1.glossa 2.num. 11. Ergo idem dicendum est nostro in casu.

Quintò suffragatur tex.in cap.1 extra de restit.in integr.quo loci constituit Alex.3.ecclesiæ iura illæsa semper atque ita perpetuò manere debere.

Qua ex dictione semper, affirmabant Guliel.Naso. & Goffed.antiqui Doctores, eccles. indistinctè post quadrienniũ esse restituendã. Et tamẽ Gregorius Nonus in c.1.de rest.in integ.in 6.censuit elapso quadricẽnio eccles. nõ restitui. Quemadmodum ergo illa ꝓpetuitas quadrienij spacio finitur:ita & nostro in casu dicẽdum est.Et hæc iura in hanc nostram,dequa agimus,disceptationẽ citauit Tiraq.in d.glo.2.num.10.& cũ eo Rolan.in d.con. 21.nu. 28.lib.2.Quod si dixeris dictũ c.1.de rest.in integr.in illa

23 dictione sẽper,debere intelligi iuxtà expositionẽ glossæ, quã ꝙ ꝓbauimus in primo argumento, respondebimus, quòd siue vnam siue alteram sequamur interpretationẽ, vera semper erit hæc sententia,nil obesse hæc verba quomin' actiões hæ naturali suo cursu tricennali perimãtur.

Sextò accedit text.iuncta expositione glo.in l.1. C.de bonis maternis,ait text.nullam poterit opponere præscriptionem filiis quandocunque vindicantibus rem suã &c. Ecce quòd perpetua datur actio filiis rem suam vindicantibus hismet verbis, quandocunque, & tamen glossa ibi exponit,nisi sint lapsi triginta anni. Et expositionem gl. secuti sunt permulti relati à Tiraq.in d.glo. 2. nu. 9. & à Soc.Iun.in d.cõ.145.nu.47.li.1.& à Rol.in d.con. 21. nu. 41.lib.2.qui hoc argumento in specie hac vsi sunt.

Septimò comprobantur iam dicta ex text.in capit.1. §. primo,de capit.Corradi. iuncta glossa ibi in verbo, non obstãte.Eo textu est diffinitũ. dominis feudi licere reuocare feuda alienata,nulla obstante præscriptione, Glossa ibi exponit & excipit præscriptionem triginta annorum. Ergo idem nostro in casu. Ita ad rem nostram hac argumentatione vsus est Rolandus in dicto consilio 21.nu. 33.libro secundo,& prius Tiraquellus in d. glossa secunda num.12.qui scribit illius glossæ traditionẽ probasse permultos.Quib.ego addo Curtium Senio. consi. pe. col.2. consi.61.nu.4.Soc.Iun.cõs.6.nu.15.lib.3.& Tiraq.in trac. de retractu consang.§.1.glo. 10.nu.15.

Octauò suffragatur tex.in cap.reintegranda. 3. q.1. quo 24

21 diffinitur, spoliatum †esse restituendum ad suã possessionem,quacunque exceptione non obstante.Et tamen recepta est Doctorum sententia,hunc spoliatum spacio triginta annorum excludi.Ita hanc esse communem & verã sententiã scripsi in trac.de recuperanda possessione.remedio.15.nu. 418. & 422. Ergo idem dicendum est hoc nostro in casu.

Nonò accedit, quòd si hoc perpetuum à dictione quotiescunque, vel quandocunque significatum est propriè perpetuũ: intelligi debet sine præfinitione temporis. vt declarat Alberic. in suo dictionario in verbo perpetuũ. Alex.in l.qui bona.§.vlt.num. 2.ff.de damno infesto. Et ideò non finiretur etiam cursu 40.50. nec etiam centum annorum. Sed contrarium verius est, quòd scilicet cursus 40.vel 100.annorum excludit hanc perpetuitatem.vt scribit Felin.in rubr.extra de prescrip.col.vlt. & idem cæteri recentiores, nempè Berous & Paris. Rip. in l.nemo põt nu.115.de leg.1.copiosè Tiraq. in specie nostra in d. tracta.de retractu conuentio.§.1.gl. 2.nu. 25.Didacus li. 3.varia.resol.c.13.nu. 5. & copiosè Cra.in tract. de antiq. tempo.in quarta parte principali.4.particula.in c. Materia,ista num.43.Et vix est reperire qui dissentiat. Ergo idem dicendum est de præscriptione triginta annorum,quo tempore etiam ea, quæ perpetua esse dicuntur, extinguntur atque tolluntur. Et differentiæ ratio inter vnum & alterum casum allegari hoc in casu non potest.

Decimo confert nõ mediocriter hęc argumẽtatio. Quod

22 †expressè fieri prohibetur,nec etiam tacitè à fortiori fieri posse permissum est. Cum voluntas & consensus expressus sit fortior atque potentior tacito l. si ex pluribus. de fuis & legit. & l.2.§.pen.ff.de bono.posse.secund.tab.& clarè scribunt Bal.in l.si arrogator col. 4. ver.sed contra oppon.ff.de adoptio.Aret.in l.si ita quis. §. ea leg.col.3. vers.dixit etiam.de verbo.obliga. Atqui per expressã ꝓhibitionem non põt tolli atque extingui præscriptio triginta annorum. Ergo à fortiori nec extingui potest per hanc prohibitionem tacitam inductam ex verbo quotiescumque,vel quandocũque.Illa minor propositio ꝓbatur auctoritate multorũ,nẽpè Bar.Bal. Comens.Aret.Alex. Abba.Card.Ang.Aret.Bal.& Felini, quos recenset Tira. in trac.de retractu conuẽtio.§.1.gl.2.nu. 13. qui in specie nostra ita visus est argumentari;qđ fecerunt & Soc.Iu.in in d.consi 145.nu. .... li.1.& Rol.à Valle d.consi.21.nu.38. Nec repugnat, qđ ait ipsemet Tira.præcitato loco,ad versus Bar.& relatos esse magis receptam opinionẽ.Non enim hoc repugnat.Nã nõ ideo ꝙ res ita se habeat.Quinimo ex receptiorib.Ripa in d.l.nemo põt.nu.104.&n.105. atteſtatur cõem esse cũ Bart. & Paris.ac Ber. in rub. extra de præscr.ille nu.23. iste nu.69.affirmãt pariter hanc esse cõem.Et ex his nemo est qui asserat magis cõem esse ẽ Bar.

Vndecimò mouet me recepta magis Doctorũ sentẽtia; qui in specie hanc sẽtentiam verã & cõi calculo probatã scripserunt, quod †.s. huic iuri vel facultati redimendi quandocunque censetur præscriptum spatio triginta annorum.Huius sententiæ fuerunt Bar.Bal.Signorol.Io.Fabri,Angelus,Iaf.Dec.Claudius Aquensis,Iac. Rui.Massuerius, Baldus,Parpalea,Afflic.Goz.Cagnol.Boe.Gerardus Petrasancta,Bertrãdus,Rub.Rebuffus Mõtalonius.Hier. Scrup.& Soc.Iun.Quos quidem omnes ita in hanc sententiam,quã& ipse probat,recensct Tira.d.trac.de retractu conuentio.§ 1.gl.2.nu. 7. His addit Ro. à Valle d.cõs.21. nu.43.li 2.Ripam,Camillum Visitarium,& Io.Annibalẽ Huius etiã opinionis addo ego nunc Crottũ con. 61.nu. 31.32.Didacũ conuar.li.1.varia resol.c. 9.nu.1. ver.egregia tamen,Curtiũ Iun.in l.petẽs nu.14. C.de pactis,& ibidem Bolognetum nu.42.vers.sed magis placet. Et hãc esse receptissimam & obseruandam scribit eruditissi.Cephalus in consi.43.nu.12.lib.1.Eandem ꝓbat Angussola consi.51.lib.2. & si ob statutum, de quo in suo casu ipse contrarium ea in specie responderit.

Duodecimò & vltimò alia ratione & fundamento excluditur hæres iste. Nam facultas hæc redimẽdi vectigalia fuit relicta à testatore suo hæredi,adiecta conditione hac potestatiua;quotiescunque scilicet ipse dedisset cambiũ filijs atque ipsiſimet legatarijs,vt verè significãt illa verba,*ogni volta ch'esso suo herede haverà detto & consignato respettiuamente à detti suoi figliuoli &c.* Quæ sanè cõditio verè potestatiua est:cũ in potestate ipsius hæredis sue rit dare cãbiũ illud. Et potestatiuã esse in specie senserũt Boer.quæst.351.nu.3.Atqui †in vltimis volũtatibus & dispositionib.conditio potestatiua impleri non põt per hæredem illius, cui iniuncta fuit,nec in personam hæredis illius in quem implenda erat:& tunc maximè cum onus est personaliter iniunctum.Ergo sequitur dicendũ,quòd cõditio hæc nõ possit impleri actiuè ex parte huius hæredis grauati patris,cuius hæres extitit. Nec etiam impleri potest passiuè in personam huius hæredis legatarij: cum implenda esset in personam ipsiusmet legatarij. Illa minor propositio, quòd primò actiuè scilicèt conditio potestatiua in vltimis voluntatibus non possit impleri per hæredẽ eius,cui fuit iniũcta,ꝓbatur in l.vnica.vbi gl.vlt. C.de his, qui ante aper.tab.quã ita intelligit Bald. in l.si plures. nu.19.C.de cond.inser.Ita etiã probat.l. vlt.ff. de condit. instit. quam ita interpretatur Baldus l. si decem

cum

cum petiero.in fi.de verb.oblig.& ibidẽ Ias.nu.12.qui ita intelligit l.à testatore. de cond.& demo. & subiũgit idẽ Ias.præcitato in loco.nu.14.versi. 1. vt hoc ita declari.l.2. C. de pactis inter emp. & vend. qnæ quidem loquitur in contractibus,non autem in vltimis volũtatibus.Imò Soc. Sen.in l.qui Romæ.§. Augerius, nu.5.ff.de ver.ob.intelligit,etiam si aliter impleri non põt quàm ab hærede. Et hoc maximè ꝓcedit nostro in casu,inquo onus hoc impleme̅ti conditionis potestatiuæ & iniũctũ psonaliter, imò (vt nostri dicũt)psonalissimè ipsi hæredi,sicuti significãt illa verba,*ogni volta ch'esso suo herede &c.*&latinè, quotiescũq; ꝙipse suus hæres&c.Illud †pnomẽ ipse,psonalis.est vt declarat Rip.in l.filiusf.§.diui. nu.111.de le. 1.Et in spẽ nostris terminis ita respondit Cephalus in consil.43.nu. 8.li.1.post Cagnolum in 2.num.46. versic.secundò principaliter. C. de pactis inter emp. & vend. Et in specie idem censuit Tiraq. in tract.de retractu conuentional.§. 1.gl.2.nu.25.iunctis his quæ dixerat ẽ nu.14.15.Secũdo aũt modo, quòd scilicèt passiuè impleri conditio non possit in personam hæredis legatarij, vel ex eo probatur, quòd designata hîc fuit persona propria ipsius Sempronij legatarij,cũ testator ita disposuerit.*ogni volta ch'he sso suo herede haurà dato & consignato respettiuamente à detti suoi figliuoli &c.*hæc †verba vltima,*à detti suoi figliuoli.*i.dictis suis filiis; sunt restrictiua,& solam personã expressim suprà nominatam significant.vt scribunt Alex.consi.240.nu.4.lib.6. Dec.consi.465.num.8.& Curt.Iun.consi. 58. col. 1. quos secutus est Cephalus consi.16.num.25.lib.1. Et alios plures recensui consi.86.nu.43.& 44.Atqui †quando persona

27 ꝓpria est nominata,in quam conditio impleri debet, nõ põt deinde impleri in personã hæredis illius.Ita scribunt Bald.in l.si plures.nu.31.& ibi Salicetus vlt.q.C.de cond. insertis.Sequitur ergo,quòd conditio hæc non potest impleri in personam huius hæredis legatarij.

Non obstant nunc adducta in contrarium, in quibus quidem diluendis atque confutandis versatur labor. Ad

28 †primum itaque respõdeo vnà cum cæteris, quos infra referã, constituendo duos casus.Primus quorũ est quando loquimur de his,quæ dicuntur esse meræ facultatis;vt ea sunt quib.libertas de publico nobis est concessa, & ex qua nulla nobis actio, nullaque exceptio specialis redditur contra alterum:nec alteri contra nos.Hoc casu nullo tempore nulloque modo nec nos contra alios, nec alij aduersus nos præscribere possunt. Exẽplis res fit clarior. Data est mihi libera facultas, vt & alteri ciui eundi per viã publicam.Si viuerem annos Nestoreos (vt est in veteri prouerbio) & quotidie iter facerem per hanc ipsam viam,nunquam eam mihi ipsi soli præscriptione temporis acquirerem, & ob id alter, qui eam viam nunquam esset ingressus,prohibere non possem,ne per eam iter faceret.Ita loquitur. l. viam publicam. ff.de via publ. Ita è contra,si feci sæpissimè actum,qui pendet à sola libertate & facultate mea,ad tui commodum, tu nunquam temporis præscriptione acquires aliquod ius,aliquamuè obligationẽ cõtra me:ex quo nulla obligatio, vel obligationis causa præcedit.Et hoc illud est,quod solem' dicere,ꝙ

29 †tempus non est modus inducendi obligationem.l. obligationem ferè. §.placet.ff.de act.& obliga.Exemplum;si rusticus sua ipsa sponte,nulla præcedente causa,multos & multos annos domino certis ætatis temporibus capones attulit. Ex hoc rustici actu, qui suæ meræ facultatis est, 31 nulla vnquam acquisita erit actio, nullumque ius ipsi domino.Ita Bart.in l.cum de in rem verso.nu.14.ff.de vsuris. quem secuti sunt permulti relati à Balbo in tract. præscriptio. in prima parte tertiæ partis principalis. q. 10.& à Ripa in cap.cum ecclesia Sutrina. num.40.de causa possess. & proprie. Quibus accedunt Ruinus consil. 61. num.11.consilio 75.numero 6.& 151.num.16. lib.1.Marsil.sing.192.& Curt.Iun.in l.si certis annis.num. 11.C. de pactis;qui ea ratione,quam supra commemoraui, vtitur, quod tempus non est modus inducendi obligationem: etiam si(ait ille)diutina præstatio intercessit. Exemplum etiam adferri potest in liberali illo amico,qui multis iam anteactis seculis(vt ita loquar)amicum hospicio susceppit. Nullũ certè hoc tanto tempore illi amico contra liberalem hospitem quæsitum est ius,vel actio, vt vel eo inuito apud eum in posterũ hospitari valeat.Ita probant.l.& habet.§.hospites.ff.de preca. & l.si mulieri. ff. quibus mod. vsusfruct.amitta.Et scribunt Abbas in d.cap. cum ecclesia Sutrina.nu.24.&ibi Ripa num.40.de causa possess.& proprie.copiosè Craue.in tract.de antiq.tempo.in vltima parte,quartæ partis principalis nu. 42. & Didacus in cap.possessor.in secunda parte.§.4.nu. 6. de reg. iuris in 6.Exemplum quoque adferri potest in eo, qui multos & multos annos,ad alterius molendinũ causa macinãdi frumentũ accesit:vel ad alterius furnũ causa coquendi panem.Verè molendini, vel furni domino quæsitum non est nec ius, nec actio,quibus eum inuitum compellat in futurum eò accedere cum accedere & non accedere positum semper fuerit in illius accedentis facultate libera.Ita scribunt multi relati à Ripa in d.cap. cum ecclesia Sutrina,nu. quadragesimo quarto de causa possess.&proprie.& à Crau.loco supra allegato. nu. 98. Quibus accedunt Boerius.q.175.nu.6.& Neuiz.consi.43.nu.7.Cæteras exẽpla,ne sim nimius, prætereo.Hoc itaque in casu loquuntur deducta in eo primo argumento: quæ quidem non respiciunt ea, de quibus nunc agimus. Nam in his (vt supra dixi) considerari nulla possessio potest.

Secundus est casus,cùm loquimur de his,quę nõ sunt, nec versantur circà merã facultatem, sed tendunt ad acquirẽdum nouum ius,nouamvè actionẽ, vel exceptionẽ.Et hæc nõ appellatur propriè facultas,sed ius, vt egregiè declarãt Bart.in l.1.nu.4.ff. de cond. ex lege. Angel. cõs.55.nu.3.Balbus in tract.præscrip.in quarta particula quintæ partis principalis.q.1.nu.3.& 4.& Gomes.Hispanus instit.de actio.in principio nu.30.Et eãdem traditionem secuti sunt Socin.Iunior,Didacus,Rolandus & alij, quos statim referam. Et hoc ius licèt sit in potestate libera ipsius acquirere volentis,non tamen est in potestate illius,cõtra quem acquiritur,vt recusare possit: cum is qui potest acquirere habeat causam,ob quam aduersariũ vt acquiri patiatur,compellere possit.Exemplum potest adferri in iure adeundi hæreditatem.Hoc enim ius est in libera potestate hæredis, qui si est hæres ex testamento, potest,si vult adire, &,si succedentes ab intestato repugnãt, causam habet,nempè testamẽtum, qua eos compellere potest,vt suæ additioni acquiescãt.Huic †ergo iuri adeũdi,seu eius causæ præscribitur spatio triginta annorum,vt recepta est sniã Doctorum in l. licet. C. de iure deliber.& scribit Balbus in tract.præscr.in 4.parte quartæ partis principalis.q. 19. principali. qui in duab. subsequẽtibus quæstionib.idem scribit de iure agnoscẽdi bonorum possessionem,& iure dicẽdi testamẽtum nullum. Huius sentẽtiæ ratio est manifesta, quia apud aduersariũ eius,qui hoc ius habet,extat aliqua,imò vera possessio illius rei,ad quã hic ius habet: si ergo hic negligit diu rem ipsam cõsequi,ille possessor præscribit,atq; ita extinguere facit cãm illã. Quod non contingit in superiore casu. Hic casus est ille,de quo contẽdimus;ius habuit hæres iste redimẽdi hæc vectigalia,& ius hoc in sua facultate & potestate fuit; ex parte Sempronij legatarij fuit vectigaliũ quasi possessio;cũ ergo tãdiu redimere neglexerit hæres,sequitur dicẽdũ legatariũ illi iuri ꝑscripsisse. Ita rñdere voluerũt Soc.Iun.in d.cõs.145.nu.40.lib.1. & Rolãd. d.cõs.21. nu.51.52. lib.2.post alios,quos recẽset.Ita ẽt respondẽt atque declarant Hieronymus Scrupf.consil.69. nu.23.& consi.70.nu.20.22.& Didacus lib.1. varia.resolut.cap.9.nu.2. qui alia declaratione explicat. d. l. viam publicam.ff.de via publ.

Non obstat secũdũ argumẽtum;quia respõdetur;quòd †imò huic iuri offerẽdi,quod conceditur huic redimere volẽti præscribitur cursu tricennali. Etsi enim creditor pignus ẽt quadraginta annos possideat,illud nõ acquirat tã lõga præscriptione.vt ꝓbat.l.pig.ff.de vsuc. attam tãto tẽporis cursu, imò spacio triginta annorũ præscribit iuri offerẽdi debitũ:& per cõsequẽs actioni pignoratitiæ. Ita scribũt gl.in l.si rem §.oĩs.in gl.magna.ff. de pign.actio. & in l.si finita.§.postea.i verbo finis. ff. de dãno infecto. & in d.l.pignori.in verbo aliæ.de vsuc.& clarius glo.in l. cũ notissimi.§.sed cũ illud.in verbo eodẽ iure.C.de præscrip.30.vel 40.anno.& ibidẽ Bart.& communem asserit Salicetus ibidem. Quibus accedunt Alex. Angel. Aret. Castr.Im.Balbus,Negusa.&Crau.quos ad rẽ hãc recẽset & probat Didac. d. lib. 1. varia. resol. d. 9.nu. 3. Quibus addo Hierony.Scrupr. consi. 70. nu.17. 18.& Soc. Iunio. in dict. consilio 145. num. 37. 38. lib. 1. Huius sententiæ ratio est eadem cum relata in præcedenti responsione. Nam & si offerre ex parte eius, qui offerre potest liberæ facultatis sit: attamen innititur iuri & causæ respectu rei possessæ ab aduersario, qui ob negligentiam

valen

valentis offerre,acquirit illud ius, seu ab ea obligatione liberatur.

Non obstat tertium argumentum,quia multipliciter respondetur. Et primò negatur, quòd in casu nostro adsit aliqua dictio, qua temporis perpetuitas significetur. sicuti diximus supra in primo nostræ sententiæ fundamento. Prætereà † & secundò respondetur,quòd etiam si dictio ipsa demõstrans perpetuitatẽ adesset; hæc ipsa perpetuitas,spatio triginta annorum finitur, atque extinguitur vt multis demõstrauimus. Nec repugnat tex.l.quod si nolit. §.si quid ita. ff.de ædil.edicto. Nam respondetur primò, quòd † verbũ,in perpetuum,exponitur.i.intra triginta annos.atque ita interpretantur in specie nostra Soc. Iun. in d.con.145.num.52.lib.1.& Rol. in d. con.21.nu.44.lib.2. Quibus accedunt Ias.in l. si quis arbitratu. num. 24. de verbo.obliga.Dec.in l.petens.num.6. C.pactis,Cagnolus in l.2.num.78.C.de pactis inter empt.& vend. & Didacus li.1.varia.resol.cap.9.num.4. Vel ẽt & 2.respondetur secundùm Soc.Iun.in d.consi.145.num.54. & Rolandum in d.con.21.nu.46.d.§.si quid ita, procedere in præscriptione,quæ inducta non est fauore publico contra negligentes:sicuti è contra inducta est hæc triginta, vel.40. annorum.

Non obstat quartum argumentum ; quia respõdeo vnà cum Rolando in d.con.21.nu.48.lib.2.post.Angelũ, Gozadinum,Cagnolum & Io.Anibalẽ,quos recenset,quòd † d.l.2.C.de pactis inter empt.& vend.interpretari debet in illa dictione,quandocumq;,ideſt,intra triginta annos. Et eadem visa est mens ita disponẽtis, qui in dubio voluit suam voluntatem esse conformẽ legi,iuxtà l.hæred. mei. §.cum ita.ff.ad Treb. Et si legi visa est hæc interpretatio æqua, ita & ipsi disponenti. id quod in specie sensit Did. d.lib.1.varia.resol.cap.9.num.4.

Non obstat quintum argumentum;quia facilè respondetur primò,q† hæc verba nõ sũt apta significare infinitatem atque ita perpetuitatem vltrà cursum triginta annorum:cum lex hunc terminum perpetuitati ita significatæ stabilierit,vt iam demonstrauimus. Et cui quidem legis dispositioni voluit disponens suam voluntatẽ esse cõformem.vt dixi supra.Et ita visi sunt respondere.Soc.Iun.in d.consi.145 num.58.lib.1.& Roland.in d. consi. 21.num. 50.lib.2.Vel & 2.ex eorumdem sententia, non est tolerabilis hæc infinitas in casu nostro. cum sit infinitas temporis ad conseruationem iuris actoris. qui suũ hoc ius negligit:secus esset in infinitate numeri, vt loquuntur adducta in contrarium.Prætereà † infinitas toleratur cùm volũtas disponẽtis, vel subiecta materia id requirit.non è cõtra. ita scribit Soc. Sen. in l. vnica. in fine.C.de senten.quæ pro eo quod interest profer . At nostro in casu nec ipsa testatoris voluntas hoc requirit , nec ipsa subiecta materia. Ergo sequitur tolerabilem non esse hanc infinitatem.

Non obstat sextum argumentum,quia respondetur primò,quòd † testator non protulit hæc verba, vt operarentur quid vltrà ius commune, sed vt suã dispositionẽ cum iure ipso communi conformem faceret. Et ideò potius dicitur exprimere,quod tacitè inest. quàm vt aliquid vltrà significet,sicuti declarat regulam.d.l.si quãdo, de leg. 1.Ripa in c.1.nu.70.de rescrip.& idem tradit Soc.in trac. fallen.reg.440.fallen.6.& vltima.Et huc facit, quod respondit Dec.consi.473.nume.11.verba † dispositionis debere intelligi,vt aliquid operentur secundùm naturam actus.Rursus nil verba operãtur,cum non constat de mẽte disponentis,ita Soc.Iun.in cons. 45. nu. 25.lib.1.cũ ergo hic nil cõstet de mẽte disponentis, sed potius de contraria(vt demonstrauimus)sequitur dicendum , hæc verba nil vltra ius commune operari.

Non obstat septimum argumẽtum; quia respõdetur ex aliorum sententia,quòd † is,qui rem,oblato pretio, tenetur restituere, non dicitur in mala fide rem possidendo & retinendo ante oblationẽ factam, atque Sẽpronius legatarius dici nunquã potuit malefidei possessor, si hæres nũquam declarauit,se velle redimere & nunquam cambium obtulit.Ita in specie respondet Decius in l.petens nu. 7. C.de pactis:& cum eo Soc.Iun.in d.consi.145. nu.70.lib. 1.& Rolandus in d.conf.21.nu.53.& ad finem.lib.2. qui & alios hoc affirmantes recenset,præsertimBalbum.Quibus addo Didacũ lib11.varia.resolut.cap.9.num.5. qui & eiusdem opinionis recenset Tiraquellum. Addo & Hieronymũ Scrupf.conf.70,nu.40. Quod enim dicitur, actionẽ non præscribi ob malam fidem,intelligitur, quando iam creditori competit actio,secus si nondum competit, sed competere potest acceptando & declarando se talem esse velle.Exemplũ sit in legatario quantitatis,vel speciei, aduersus quem currit præscriptio antequam declaret, se acceptare legatũ.Non enim scientia,quam hæres habet ipsi legatario esse factum legatũ,impedit,quo minus præscribat.Ita docuit Anch.in cap.fine possessione. col.9.de reg.iur.in 6.Et Ancharanũ secuti sunt relati interpretes. Ea est ratio,quòd cũ debitor, nulla adhuc declaratiõe facta ab ipso creditore,ignoret,an is acceptare,& ius suum consequi velit,nõ potest dici malæfidei possessor. Et huc spectat doctrina Negusa.in tract. de pigno.sexta parte, membro.2.nu.19.post alios,quos recenset. Ait ille, quòd † licèt creditor obtinens rem debitoris loco pignoris,nõ possit ob scientiam rei alienæ eius dominiũ præscribere: attamẽ pignoratitiam ipsam actionem præscribere poterit,si debitor intra spacium triginta annorum non obtulerit:cum ea actio, donec debiti oblatio fiat,nequaquàm oriatur.Interim igitur donec oblatio fiat nõ oritur pignoratitia,l.si rem alienam.§.omnis.ff.de pigno.actio. Et eo tẽpore bonã fidem habet creditor respectu iuris offerẽdi cõpetentis debitori:quamobrem huic iuri offerendi præscribitur principaliter & ex consequenti pignoratitiæ actioni.Ita post alios declarat Negusa. præcitato in loco, sic declarans glossam.cum notissimi in §.eodem iure. C. de præscrip.30.vel.40.anno. Ego opinor aliã rationẽ huius sententiæ adferri posse,nempè quòd ex quo is,qui redimere intra certum tempus potest , si non declarat animum suum,atque ita non offert intra illud tempus, dicitur iuri suo renuntiare.Est enim hæc iuris regula, quòd † quando aliquod ius alicui competit,quod intra certum tẽpus acceptare debet, vel exercere; si permittit illud tẽpus labi, non acceptando, vel exercendo,cẽsetur tacitè renũtiare. ita ꝓbat.l.si ea.C.qui accusa.non pos.& l. 2. C.in quib. caus.in integr.rest.nõ est necessa.& expressè notant glossa , Bar. & Angel. in l.si ego.ff.de nego.gest.is ergo , qui possidet &præscribit,non versatur in malafide,posteaquã illi,qui ius habet, huic iuri suo ad ipsius possessoris cõmodum placet renũtiare. Præterea & secundò respondetur, quòd Legatarius pendẽte hac facultate & iure redimendi interim dominus fuit ac est, vt dicemus infra in secundo dubio.Atqui licet malefidei possessor non possit præscribere dominium,potest tamen præscribere dominij confirmationem.Ita in specie respondet & declarat Baldus in consilio. 303. Ad euidentiam præmittendum est &c.colum.vlt.vers.item quia malefideicom.lib.1.& Baldum secuti sunt plures relati à Boerio.q.211.nu.4.Potuit ergo legatarius,ẽt si dici posset malæfidei(quòd negatur) hanc sui dominij confirmationem præscribere.

Non obstat octauum argumentum,quia respondetur, ex sentẽtia Soc.Iun.in d.consi.145.nu.87.lib.1.quòd † imò auxiliũ præscriptionis nõ dicitur impiũ, nec rigorosum, cum illud approbet ecclesia.& eo clerici vti possunt.cap. 1.cap. cum olim. de præscrip. imò & ipsamet ecclesia eo remedio vtitur contra priuatum. cap.ad aures. de præscrip.Nec repugnat tex. §.habeat.in auth. vt eccles. Roma.quo Doctores in contrarium relati mouentur ; quia illi respõdet Socinus loco præallegato,& clarius ac vberius explicaui lib.1.de arbitrariis iudicium &c.q.49.nu. 7.Qua quidem in quæstione multorum autoritate , iuribus & rationibus optimè munitis demonstraui, præscriptionis remediũ esse æquũ & in foro etiã conscientiæ ita obseruandũ,vt nec iudices illi, qui ex bono & æquo causas diffiniunt, oppositam de eo exceptionẽ reiicere debeãt.Non repetam hic singula, quæ copiosè eo loci pertractaui,ne ex scriptis scripta conficiam.

Non obstat vltimũ argumentum ductum ab auctoritate interpretum, quandoquidem aduersus eos est magis recepta aliorum sententia. Accedit præterea quòd multi relati in d.vltimo argumento non affirmant id,ad quod allegantur.Baldus enim qui in sua Margherita allegatur meo in codice hac de re ne verbum quidem facit. Imò is contrarium asseruit in loco relato à Tiraq.in tract.de retractu conuent.§.1.glo.2.nu.7. & idem Baldus in consil. 303.Ad euidentiam.in fine.lib.1. Ita pariter Cæpollæ auctoritas cautel. 68. & 75. non suffragatur, cum in specie hac non loquatur,sed quando præscriptioni,quæ non est in odium negligẽtis à iure inducta renũtiari potest. Quæ sanè præscriptio (vt diximus suprà) ab hac nostra differt.

Non

Non etiam vrget auctoritas Soc.Senior. vel verius Franciſci Papij inter consilia ipsius Soc.Sen.cõs.86. col.vlt.li. 1.quia is loquitur,quando princeps, qui præscriptioni ius aufferre potest,illam pactionem cõfirmauit. Et Claudius Seyſellius in specie nostra hanc opinionem nõ firmauit. Crottus verò contrarium respondit in consil.61.nu.31.32. Ita etiam Purpuratus in d.l.petens.num.40.C. de pactis, non affirmat absolutè contrariam opinionem.

Quibus quidem auctoritatibus subductis manifestè constat,eam contrariam opinionem non fulciri multorum consensu. Quare ab hac recepta & vera opinione nõ est recedendum.Nam pro ea sunt solidissimæ rationes& argumenta:& cõstanter magis à Doctoribus nostris affirmatur.Atque ita cõcludo sublatam esse oẽm facultatem, omnéque ius huius hæredis aduersus Sẽproniũ legatariũ.

SVMMARIVM.

1 *Compendiosa substitutio dicitur directa intra pupillarem ætatem.*
2 *Pupilli fauor debet prævalere fauori matris. Intellige Vt nu. 21.*
3 *Pupillaris matrem excludit.*
4 *Testatorem magis dilexisse filios suos quã Vxorem.declarare n. 23.*
5 *Dictio eidem,an referatur ad personam filij.& nu.24.*
6 *Legitimæ ad exclusionem in dubio supponitur, grauamen fuisse iniunctum Venientibus ab intestato.Sed distinguuntur aliquot casus.nu.25.*
7 *Interpretatio in dubio sumenda,quæ fauet matri.*
8 *Interpretatio illa capienda,quæ habet maiorem æquitatem.*
9 *Interpretatio sequenda,quæ minus præiudicialis est alteri.*
10 *Interpretatio illa recipi debet, qua quis damnũ euitat contra eum; qui agit de lucro captando.*
11 *Interpretatio illa sumenda est, qua Vtrique parti potest esse consultum.*
12 *Interpretatio illa recipienda est,quæ à sapientibus probatur.*
13 *Substitutio compendiosa facta pupillo,matre existẽte in medio, semper est fideicommissaria.nu.16.*
14 *Dictio Vt supra, est repetitiua omnium,quæ dixerat supra.*
15 *Via media eligenda in dubys.*
17 *Doctoris opinio illa est recipienda , quam is pluribus in locis affirmauit.*
18 *L.precibus.C.de impub.ponderatur.*
19 *Tex.in c.1.de testa. lib.6.explicatur.*
20 *Substitutio iure directo intelligi debet,cum ita interpretari potest.*
22 *Mater quòd per compendiosam excludatur , intelligitur , quando Verbis directis concepta est.*

FACTI SPECIES.

MAgnificus D.Scipio de Madiis Brixienſis ſuo Vltimo teſtamento ſuos hæredes ita inſtituit.

In omnibus autem aliis ſuis bonis mobilibus & immobilibus &c. ſibi hæredem Vniuerſalem inſtituit & eſſe Voluit Ventrem Magnificæ D. Paulæ eius Vxoris , ſi pariet filium maſculum , ſeu plures.Et ſi pariet filiam fœminam Vel plures ſibi hæredes Vniuerſales inſtituit & eſſe Voluit in prædictis omnibus ſuis bonis Vt ſuprà D. Barbaram,Iuliam, Catherinam, Theodoram & dictam filiam, ſeu plures naſcituras, Vt ſuprà, æqualiter & æquis portionibus.

Deinde ita ipſe teſtator ſubſtituit. Etſi ex dicto Ventre dictæ eius Magnificæ Vxoris naſceretur filius maſculus, Vel plures eos hæredes inſtituit Vt ſuprà. Etſi dictus filius maſculus ſeu plures naſcituri Vt ſupra decederẽt ſine liberis ex ſe legitimè deſcendentibus,tunc eiſdem ſubſtituit dictas eius filias, ſi extabunt , ſi non extabunt , earum filios maſculos legitimos Vt ſuprà.

Mortuo prædicto D.Scipione teſtatore,D. Paula peperit filium maſculum, quem à nomine patris Scipionem appellari Voluit. Qui quidẽ filius deceſſit anno tertio ſuæ ætatis.

Dubitari nunc contingit, an Magnifica D. Paula conſequi poſſit legitimam ex bonis & hæreditate ipſius filij ſui,qui in ea pupillari ætate deceſſit.

CXLIIII.

CONSILIVM CXLIIII.

Initium à Domino.

EST, mea quidem sententia, valdè difficilis & perplexa hæc iuris quæstio,an Magnificæ D.Paulæ matri debita sit legitima ex bonis D. Scipionis iunioris filij sui mortui in pupillari ætate , ex quo substitutæ ei fuerunt eius sorores , & si ex compendiosa substitutione. Quæ † sanè compendiosa substitutio dicitur directa intra pupillarem ætatẽ : quæ quidem directa substitutio à patre facta filio pupillo excludit matrem etiam à legitima ipsius filij. cap. 1. de testam. in 6.l. Papinianus §.sed neque impuberis.ff. de inoff. testa.& hæc est recepta opinio,vt asseruit Decius in l. precibus. in vlt.notab.& ibi Riminal. Iunior num. 90. C.de impuber.& aliis subst.Rolan.à Valle in conſ.69.num. 23. lib.1.& Didacus in cap.cum clles.nu.11.de testa. Versatur ergo tota dubitatio in hoc,an substitutio hæc cõpendiosa sit intra pupillarem ætatem semper directa, etiam matre existente in medio. Et esse directam probatur multis.

Primò auctoritate multorum , nempè glossæ in §. qua ratione.in gl.magna.ad finem inst.de pupill.subst. Cynus in l.precibus.col.vlt.C.impub.& aliis subst. Ita Cynum recenset Rolandus in conſ.69.nu. 23.lib. 1.quo loci eiusdem opinionis recenset Dynum,Bar. Salicetum,Castr.& Decium d.l.precibus.& Imolam,Castr.Angel. Alex. & Aret.in d.l.Centurio.Oldradum in conſ. 123. Capram in conſ.7.col.2.Cardinalem Zabarellam in cõs. 60. colum. 3.& in cap.Raynutius. q.36.de testa.Castren.in conſi. 111. colum.1.in conſ.247.in prin.& in conſ.254. col.2.versic. quantum,lib.1.Corneum in conſ.187.col.2.lib.1. conſil. 114.col.1.& in conſi.316.col.2.& in conſi.322.col.2.lib.3. citat & Rolandus Comẽsum in cõs,2.col.vlt.quem ait de communi atteſtari,& Aretinum in conſ. 155.aliàs est, cõs. 154.Periculosum.col.3.recenset & Bertrandum in consilio 126.colum.2.lib.1.& in conſ.65.& conſi.277.lib.2.allegat etiam Guidonem Papæ.q.521.Alex.in conſi.38.col. 1.lib.1.in conſi.71.colum.2.lib.2.in conſi.12. colum.6. & in conſi.17.colum.4.lib.3.& in conſi.3.libr. 7.recenset etiam eiusdem opinionis Iasonem & Ripam in l. Centurio. qui affirmant, hanc esse communem. & Iasonem ac Decium in l.precibus.Ruinum in conſ.76.in princip. in conſi.103.col.pen.& in conſi.105.colum.pen versic. non obstat,dum dicitur.lib.2.commemorat etiam Socin.Sen. in conſi.144.col.1.lib.1.Parisium in conſ.73.colu.1.lib.3. & Socinum iuniorem in conſi.94.nu.28. & in conſil. 134. colum.pen.lib.1. Imò ipse Rolandus in d.conſi. 69. num. 23.versi.nec valet scribit,Oldradum conſi.89.& 125. Caprã in conſi.144.Castren.in conſi.246.& 253.& Baldum in conſi.423.lib.1.& in conſi.18.lib.2.affirmare, hãc opinionem veram esse etiam quãdo mater est in medio. His à Rolando cõmemoratis accedũt alij propè infiniti, quos recenset vltimo loco Bursatus in conſi.8.num.39. versic. primam itaque;qui ait septuaginta duos interpretes,quos summatim ita ego,ea ratione recẽsebo, ꝙ infrà in respõsionibus singulatim maiori ex parte diligẽtius eorũ traditiones perpendã.Ita inquam ille recẽset Ioa.Fabri, Iac. de Arena,Iacobinũ à Sãcto Georgio,Franc. de Ramponibus,Petrũ de Bellaper.Fulgosiũ,Curtiũ Iuniorem,Corasium,Mãtuam,Cacialupũ,Dynum.Io.de Monteſperello,Benedictum;Bartolum de Bartolinis,Io. Petrucium, Neuizanum,Gribaldũ,Rubeum,Sfortiam,Zasium,Oriãnum,Alciatum,Socinum iuniorem, Castellaneum, Gofredum,Vasquium,Leonium,Vaconium,Politũ,Caprã, Viuium, Tiraquellũ,Frãcum,Gem.Ancharanũ, Archid. Abbatem,Butrium;Io.de Anna.Guilel. Benedictũ, Berouium, Couuarr.Emanuelẽ Soarez,Rubeũ, Ioa. de Amicis, Riminaldum,& Rolandũ. Quorũ quidem traditio creditur probari in l.precibus.C.de impub. & aliis subst. quo loci substitutio facta fuit per verbum communem sub-

ſtituo, ex quo ait tex. teſtatorem ſubſtituiſſe; & tamẽ materà pupillari excluditur. Adfertur & tex. in c. 1. de teſta. in 6. quo aſſeritur totã hãc quæſtionem dirimi. Perpẽditur etiam ratio quòd ſcilicẽt fauor pupilli debet præualere fauori matris. d. cap. 1. de teſta. in 6. At fauor pupilli in eo verſatur, vt dicedat teſtatus, matris verò, vt moriatur inteſtatus. Ergo &c. Rurſus & quartò ea ratione vtũtur, quòd cum de compendioſa agatur, & illa contineat ſub ſe pupillarem, qua mater excluditur, ex omnium ſententia in l. 2. ff. de vulg. ſubſt. & in l. vlt. C. de inſt. & ſubſt. ſi diceremus, hãc compẽdioſam non eſſe directam intra ætatem pupillarẽ, ſequeretur, quòd mater nũquam excluderetur; atque ita nunquam verificaretur illa communis opinio, quòd pupillaris matrem excludat.

Secũdò, admiſſo, quòd regulariter ſubſtitutio hæc cõpẽdioſa pupillo facta, matre exiſtente in medio ſit omni tempore fideicommiſſaria: attamẽ qñ ipſi pupillo fuerũt ſubſtituti alij filij ipſius teſtõris, ſicuti hic ſubſtitutæ fuerũt filiæ, tũc ſemper directa dicitur. Ita ſcribũt Bart. in l. precibus. nu. 13. C. de impub. & aliis ſubſt. Ripa in l. Centur. nu. 137. ff. de vulg. Cagn. in d. l. precibus. nu. 224. Et in ſpẽ filiarum teſtõris ſubſtitutę fratri ſuo pupillo, ita reſpõderũt Rubeus in conſ. 52. nu. 2. in fi. Crau. in conſi. 141. nu. 7. ad finẽ poſt Caſtr. & Bal. quos recẽſet. Idẽ reſpõdit Rolãdus à Valle in conſ. 69. nu. 28. lib. 1. Ea ratione vtuntur relati interpretes, quòd præſumptio ſit, teſtõrẽ magis dilexiſſe filios ſuos quã vxorẽ: quemadmodũ aiunt relati Doctores) videmus, quòd etſi ſub vulgari expreſſa nõ cõtineatur tacita pupillaris ad excluſionẽ matris: attamẽ tũc cõtinetur & ſuum effectũ operatur, quãdo filius teſtatoris fuit ſubſtitutus. Ita ſcribũt gl. d. l. precibus. in fine. Bar. in l. 2. in prin. nu. 44. de vulga. vbi Ripa nu. 60. aſſerit eſſe cõem. & idẽ facit So. Sen. ibidẽ n. 32. His accedũt Bolog. in conſ. 9. col. pe. in fi. Calcane. cõſ. 48. nu. 6. Decius in conſ. 315. nu. 3. & conſ. 332. ad finẽ. Gratus in cõſ. 134. nu. 39. lib. 1. Quæ ſanè ratio multò magis locũ hẽt noſtro in caſu, in quo multis coniecturis ſignificauit, ſe magis filias ſuas diligere quàm ipſam. D. Paulã. Et prima eſt coniectura; quia ipſas ſubſtituit filio maſculo, & eas inuicem ſubſtituit. Præterea & ſecũda cõiectura eſt. quia teſtator in legato facto ipſi. D. Paulæ eam obligauit, vt teneretur penes ſe alere & educare prædictas filias: quòd factũ dicitur ad fauorẽ ipſarũ filiarũ, vt reſponderũt Signo. in cõſ. 178. nu. 6. & Decius in conſ. 485. nu. 5. 6. Eſt & tertia coniectura; quia teſtõr phibuit filias ſuas copulari matrimonio cum filiis d. D. Paulæ ex primo eius viro: id quod ſignificat. d. D. teſtatorem nec multũ dilexiſſe d. D. Paulã, nec de ea confiſum fuiſſe.

Tertiò accedit, quòd his verbis filias ita ſubſtituit. *tunc eidem, vel eiſdem ſubſtituit dictas eius filias &c.* Quæ ſanè dictio, eidem, refertur ad perſonam filij, cui ſubſtitutio facta fuit: & ob id ſignificat directò ſubſtituiſſe ipſi pupillo. Ita in ſpecie ſcribũt Bal. in l. vlt. nu. 16. C. de Sacroſan. Eccl. Fulgoſius in conſ. 32. nu. 2. Decius in conſi. 572. nu. 5. & 6. Ripa in. l. Cẽturio, nu. 139. ff. de vulg. & pup. ſubſt.

Quartò & vltimò ſuffragatur huic opinioni, quòd ad excluſionẽ legitimæ in dubio ſupponitur, grauamẽ fuiſſe iniunctũ venientibus ab inteſtato: quo caſu abſque dubio mater ab ipſa legitima cenſetur excluſa. Ita ſcribunt Bar. in l. cohæredi. §. cũ filio. nu. . . . in l. 9 duos. de vulg. & pup. ſubſt. Alex. in d. l. cohæredi. §. cũ filio. nu. 8. & in conſi. 12. nu. 32. lib. 3. Iaſon in l. precibus. nu. 15. C. de impuber. & aliis ſubſt. & ibidẽ Iacob. à Sancto Georgio. nu. 20. hanc traditionem extollit. His valdè dubia reddebatur hæc conſultatio aduerſus. D. Paulam.

Re tamẽ ipſa diligẽtiſsimo ſtudio ac peruigili cura examinata atque enucleata, vnà cũ eruditiſsimo D. Io. Baptiſta Sicco cauſæ patrono diligẽtiſsimo contrariã ſentẽtiam & veriorẽ & receptã magis eſſe opinor, nempè hanc ſubſtitutionem compendioſam, matre exiſtente in medio. eſſe omni tempore fideicommiſſariam, & ob id matrem non excludi à legitima filij ſui, imò nec à trebellianica, quam ille filius potuit detrahere.

Primò, quia hic verſamur in re dubia, an ſcilicẽt ſit directa, vel fideicommiſſaria. Atqui in dubio ſumenda eſt interpretatio, quæ magis fauet matri l. qui duos. §. 1. ff. de reb. dubiis. & l. vlt. C. de inſt. & ſubſt. Matri aũt magis fauet interpretatio, qp fideicõmiſſaria ſit ſubſtitutio hæc, etiã intra pupillarem ætatem: cum ob illã conſequatur legitimam & trebellianicam. Ergo in hac re dubia recipiẽda eſt hæc interpretatio, quòd ſit ſubſtitutio fideicõmiſſaria. Nec hic repugnat conſideratio Ripæ in l. Cẽtu. nu. 118. verſic. ſed ad iſtud. ff. de vulg. Cũ ait, hic nõ agi de re dubia. ex quo pupillaris comprehenſa in compẽdioſa dicitur expreſſa verbis generalibus. Et dato quòd eſſet tacita; attamẽ diceretur tacita probata ex cõiectura. Hæc cõſideratio nil penitus vrget: quia & nos dicere poſſumus, fideicommiſſariã cõtineri verbis generalibus ſub compendioſa: & hãc fideicommiſſariam eſſe probatam atque coniecturatam. Nõ ergo noſtra eſt diſputatio, an illa pupillaris, vel illa fideicommiſſaria, quę ſub compẽdioſa cõtinetur, expreſsè contineri, vel tacitè dicatur, ſicque non eſt diſputatio de qualitate, ſed de ipſa ſubſtantia, nempè, an cõtineatur directa pupillaris, vel fideicommiſſaria. Aliqui cẽſent eſſe directam, aliqui cẽſent eſſe fideicommiſſariam, res ergo dubia eſt: & in dubio dicendum eſt, talem eſſe iudicandam ſubſtitutionem, quæ faueat matri.

Secundò accedit, quòd illa interpretatio eſt ſumenda, quæ habet maiorẽ æquitatẽ. l. in his. ff. de cond. & demo. & ſcribũt Bald. in l. cum allegas. in fine. C. de vſuris: Soc. Sen. in conſ. 159. col. 7. in fine. lib. 2. & Crau. in conſil. 135. nu. 7. quos ſecutus ſum lib. 2. de arbitra. iudicũ &c. caſu. 199. nu. 4. & ibi nu. 6. ſcripſi, poſt Soc. Sen. in conſ. 23. col. 7. & conſ. 25. col. 8. lib. 1 eſſe recipiẽdã interpretationem quæ habet maiorẽ benignitatẽ. Atqui interpretatio hæc, quòd ſubſtitutio iſta ſit fideicõmiſſaria, continet maiorẽ æquitatem & benignitatẽ. quã contineat illa, quòd ſit directa. Ergo recipienda eſt iſta interpretatio, quòd hæc ſubſtitutio ſit fideicõmiſſaria. Illa minor probatur, quòd æquitati & benignitati cõuenit, vt mater conſequatur legitimam ſibi debitã ex bonis filij ſui. cum eodẽ iure, vel ſaltem ratione naturali debita ei ſit, ſicuti debita eſt legitima filio ex bonis patris, vel matris. vt in ſpecie docuit Fabianus in repe. auth. nouiſsima. nu. 19. C. de inoff. teſta. ex tex. l. ſcripto. in fine. ff. vnde liberi. & §. 1. in auth. de hæred. & falcid. quæ iura ille diligentiſsimè explicat. Præterea, ſi diceremus, hãc ſubſtitutionem eſſe directam, ex facto ipſius teſtatoris, mater ſine ſua culpa & cauſa iuſta legitima hac ſibi debita excluderetur, quod iniquũ & impium eſſet. l paterfam. ff. de hæred. inſt. & ſcribit Roma. in ſing. 111. & ad rem magis Baldus in l. precibus. nu. 14. C. de impub. & aliis ſubſt. & ibidem Curtius Iunior num. 12. & Coraſius nu. 42. & Ferratius cautela. 19. nu. 1. qui ex Baldo ait, quòd excludere matrem in totũ repugnat æquitati naturali.

Tertiò ſuffragatur, quòd illa ſumenda eſt interpretatio, quæ minus præiudicialis eſt alteri. l. 3. ff. de ſuſpect. tuto. & reſpondit Craue. in conſ. 33. nu. 24. quẽ ſecutus ſum in d. lib. 2. de arbitra. iudicum. caſu. 199. nu. 16. Atqui hæc interpretatio quòd ſubſtitutio hæc ſit fideicommiſſaria minus præiudicialis eſt matri, contra quam in dubio non præſumitur datũ priuilegium teſtatori, vt illam excludat à legitima filij. iuxtà. l. impuberi. ff. de adm. tuto. & l. cum filiusfam. ff. de teſta. mil. & ad rem ſcribit Coraſius in repe. d. l. precibus. nu. 44. Ergo dicendum eſt, hanc ſubſtitutionẽ eſſe fideicommiſſariam. Ita voluit fortè argumẽtari Are. in conſ. 154. quẽ referam infrà in quinto argum.

Quartò comprobantur iam dicta ea ratione, quòd illa recipi debeat interpretatio, qua quis damnũ euitat contra eum, qui agit de lucro conſequendo. Nam ſemper præualet cauſa eius, qui agit de damno euitando, etiã inter duos priuilegiatos. Ita Barto. in auth. quas actiones. nu. 3. C. de Sacroſ. Eccl. & Decius in l. non debet actori. §. in re obſcura. ff. de reg. iuris. Atqui ſi ſumimus interpretationẽ, quòd ſubſtitutio hæc ſit fideicommiſſaria, mater euitabit damnum amiſsionis legitimæ ſibi debitæ ex bonis filij ſui, vt diximus ſuprà. Et ſubſtituti ipſi pupillo non lucrabuntur hãc legitimam, quam tãquam æs alienum, ſicque extra bona ſua, ſeu teſtatoris & pupilli, tenetur ſolue re, vt ſcribit Baldus in l. filium, quem habentem. num. 4. C. fam. ercis. & alios commemoraui. lib. 2. de arbitra. iudicum caſu. 163. num. 18. & illis accedit Fabianus in repe. auth. nouiſsima. nu. 233. C. de inoff. teſta. Ergo ſumẽda eſt interpretatio, quòd ſubſtitutio hæc ſit fideicommiſſaria.

Quintò cõfert nõ mediocriter, qp illa ſumẽda eſt interpretatio, qua vtriq; partiũ poteſt eſſe conſultũ, atq; ſatisfactũ. l. adoptiuus. §. 1. ff. de ritu nuptia. & tradunt Baldus in l. bonorũ q. 3. C. qui admitti. & Craue. in conſ. 201. nu. 16. & in conſ. 301. nu. 4. quos ſecutus ſum lib. 2. de arbitra. iudicũ &c. caſu. 199 n. 13. Atqui ſi ſumimus interpretationem, quòd hæc ſubſtitutio ſit fideicommiſſaria, erit cõſultũ & ſatisfactũ vtrique partiũ, nempè matri & ſubſtitutis: quia mater conſequetur ſuã legitimam: & ſubſtituti reſiduum. Ergo &c. Et hanc argumentationem vno verbo ſenſit in terminis Aret. in conſ. 154. Periculoſum. col. vlt. verſ. primum eſt.

Sextò non parum ſuffragatur, quòd illa recipienda eſt interpretatio, quæ à ſapientibus & prudẽtibus recipitur & probatur l. Saluius Ariſto. ff. de lega. præſtan. & ſcripſi in d. libro 2. de arbitra. iudicũ. caſu. 199. nu. 8. poſt Socin. Sen. in cõſ. 1. col. 4. lib. 3. & in cõſ. 27. nu. 8. lib. 4. Soc. Iun. in conſ. 1. nu. 128. lib. 1. & Crau. in conſ. 3. nu. 23. & in conſ. 5. nu. 14. Atqui, p hæc ſubſtitutio ſit interpretãda fideicõmiſſaria, à prudentioribus & ſapientioribus recipitur & probatur. vt infra mox ſubiiciam. Ergo & nos eam recipere debemus.

Septimò multorũ auctoritate in ſpecie probatur hæc interpretatio, quòd ſcilicẽt hæc ſubſtitutio compẽdioſa facta pupillo, matre exiſtente in medio ſit ſemper fideicõmiſſaria. Ita enim eã verã eſſe affirmarũt ſexaginta quinque Doctores, quos ex ordine recẽſet nouiſsimè Burſatus in conſ. 8. nu. 39. verſ. affirmatiuã tenẽtes. Et ordinatè magis, ab antiquioribus ſumpto initio, ita repeto. Hanc ergo opinionẽ probarũt Accur. in l. Cẽturio. in gl. vlt. ff. de vulg. & pup. ſubſt. & in l. precibus, in verbo licẽt ſit ita. C. de impub. & aliis ſubſt. Ita ẽt cẽſuit gl. in c. Raynut. in verbo ſubſtitutionis. de teſt. in c. 1. in verbo abſque, de teſta. in 6. Dyn. Iacobus de Rauenna & Iacobus de Aretio, quos recenſet in hãc opinionẽ Ang. Aret. in §. vlt. inſt. de pup. ſubſt. & ibi refert ẽt Florianũ. Idẽ cenſuit Cynus in d. l. precibus. col. pen. & ibidẽ Guilielmus de Cuneo nu. 73. Raynerius ibi in additio. nu. 72. & Odofredus. & idem eo loci ſenſit Petr. de Bellap. in prin. Oldrad. in cõſi. 99. Hoſt. Inn. & Archid. in c. Rayn. de teſta. Bart. in l. Centurio nu. 28. ff. de vulg. & in cõſ. 22. Homo. nu. 1. & in conſ. 33. præſupponitur. nu. 1. lib. 1. Bald. in d. l. precibus. nu. 38. & in l. iã hoc iure. nu. 13. ff. de vulg. quibus in locis ait, ſe ita conſuluiſſe, & idẽ tradit ipſe Bald. in tract. de cõpendioſa ſubſtit. nu. 23. Eãdẽ probarunt Alb. in d. l. precibus. nu. 119. & Ang. nu. 5. & idẽ in cõſ. 13. in conſ. 107. & in cõſ. 125. Anch. in ca. Raynu. nu. 32. de teſta. Io. de Anna. in cõſ. 79. Butrius in conſ. 53. in prin. Signor. in conſ. 107. nu. 14. Cardin. Zabarella in conſ. 39. col. 2. Fulgoſius in conſi. 33. col. 1. & in l. precibus. nu. 13. Caſt. in conſ. 147. Viſo teſtõ. col. 1. li. 1. Idẽ cẽſuit Ludo. Bolog. in additio. ad Io. de Anna. in conſ. 79. Barba. in annota. ad Baldũ in l. iã hoc iure. nu. . . . Franc. Aret. in conſ. 154. nu. . . . Corn. in cõſ. 93. nu. 4. lib. 3. Bald. de Vbaldis Franc. filius in tract. de cõpẽdioſa ſubſt. nu. 17. vbi num. 22. eiuſdẽ opinionis recenſet Frãc. de Piſis. idẽ tradit Bartholomæus de Luco in tract. de cõpendioſa ſubſtit. nu. 18. Ang. Are. in §. vlt. col. 3. verſ. quæro ergo, inſt. de pup. ſubſt. & in tract. de teſta. in glo. 80. nu 17. Eãdẽ pbarunt Portius in d. §. vlt. & Io. de Platea in §. quã rõne. nu. 30. inſt. eo. de pup. ſubſt. Idẽ ſcripſerunt Curt. Iun. in d. l. precibus. nu. 63. & ibidẽ Dec. nu. 19. Sapia. nu. 82. Iacobinus nu. 15. Mãtua nu. 84. & Galiaula in d. l. Cẽturio. nu. 377. & nu. 771. & ibidẽ in annota. Ferdinãdus Loazes nu. 379. Afflictus deciſ. 367. Idẽ affirmarũt Viglius, Stephan. Bodeus & Myſingerius in §. vlt. inſt. de pup. ſubſt. Rolãdinus in tract. de ſubſt. cõpendioſa. nu. 23. Euerard. in cõſ. 133. ppè mediũ. Villalobos cõmu. opin. in verbo ſubſtitutio. nu. 136. Viuius in ſimili tract. in verbo legitima. Ant. Gomez. de teſt. c. 7. in fi. Sfortia Oddo in tract. de cõpendioſa. part. 5. art. 3. concluſ. 9. Beroius in conſ. 45. nu. 8. in conſ. 123. nu. 5. & in conſ. 125. num. 8. lib. 1. Moderni Pariſien. in annota. ad Ale. in conſ. 12. lib. 3. Alphõſus Aluarez in ſpeculo Roma. Pontif. c. 69. nu. 40. 41. Balthaſar Quinctius ad Caſt. in conſ. 26. lib. 3. His à Burſato, alio tamẽ ordine relatis, accedũt Catallinus de Boncõpag. & Guliel. de Peruſio in duobus reſpõſis nõdũ impreſsis, de quorũ tamen fide facilè cõſtabit. Cæſar Vrſillus in additionibus ad Afflictũ deciſ. 367. Et ex hoc ſequitur, quòd cum ſubſtitutio ſit fideicommiſſaria, ſaluã omninò eſſe matris legitimam, vt in ſpecie reſpondit Roma. in conſ. 185. nu. 5. & in conſ. 239. nu. 1.

Octauò cõprobatur magis in ſpecie hæc noſtra ſnĩa ex verbis ipſiuſmet teſtamẽti, de quo agimus. Nã hĩc teſtõr ſubſtituit filias filio naſcituro decedẽti in bonis ſui ipſius teſtatoris, nõ aũt filij pupilli. Id quod vel ex eo apparet: quia teſtõr ſemper de ſuis bonis locutus eſt. Dixit. n. in inſtitutione, ſe inſtituere in ſuis bonis, deinde in ſubſtitutione ſubiungit: *quod ſi ex ſua vxore naſcetur maſculus, eum in ſuis bonis inſtituit, & filiabus reliquit libras quindecim mille ex ſuis bonis pro earum dotibus.* Poſtmodũ ſubiungit; *quod, ſi dictus maſculus, vel plures ex ſua vxore nati decedent ſine ſuis legitimis, eiſdem, vel eidẽ ſubſtituit ipſas fœminas, vel earum filios vt ſupra.* Hæc verba, *eiſdem vel eidem ſubſtituit &c.* exponũtur hoc modo, teſtõr in ſuis bonis, in quibus hæredẽ fecit maſculũ eidẽ filio in eiſdẽ bonis. ſ. ipſius teſtõris ſubſtituit fœminas. Ita in terminis ſimilẽ conſiderationẽ facit Aret. in conſ. 154. Periculoſum eſt. nu 11. verſ. his præmiſsis dico. Et ſubiungit iſte teſtõr, ſe ſubſtituere, vt ſuprà &c. Quæ dictio vt ſuprà, eſt repetitiua omniũ quæ dixerat ſupra, tã quoad qualitatẽ filiorũ ex ſuis filiabus, quã quo ad ipſa bona, vt ſit ſenſus, ſubſtituit vt ſuprà filios legitimè deſcendentes ex ſuis filiabus in oĩbus ſuis bonis, in quibus hæredẽ inſtituit filiũ naſciturũ &c. Hoc ita poſito ſequitur nunc, quòd aut dicimus, hanc ſubſtitutionẽ eſſe fideicõmiſſum vniuerſale, quo pater teſtõr mãdat reſtitui bona ſua. Et hoc caſu res eſt clara, ſubſtitutionẽ eſſe fideicõmiſſariã: atq; ita matrẽ nõ excludi. Aut dicimus, quòd pater ſubſtituẽdo filio pupillariter, ſolũ ſubſtituit pupillo in bonis & hæreditate ipſius teſtõris. Et hoc caſu ſequitur, quòd cum teſtõr diſpoſuerit de ſua hæreditate, put eſt pars hæreditatis alterius, nẽpè pupilli; & perinde eſt ac ſi ipſe pupillus; & per conſequens iſtud eſt relictum particulare, & rei certæ, ex quo relinquitur certum genus patrimonij. l ex facto. §. 1. ff. de hæred. inſt. cũ ergo ſit relictũ particulare, ſequitur dicendũ, quòd verbũ, ſubſtituo, quod eſt verbũ cõe, non intelligitur directò, ſed per obliquũ. Ita in terminis Aret. in d. conſ. 154. nu. 13. quo loci ita ipſe argumentatur, & aliorũ auctoritate probat. & his accedunt aliæ congeſtæ à Craue. in conſ. 210. col. 1. qui pariter cum Aret. idem ſenſit. Et verè idem reſpõdit Beroius in conſ. 125. nu. 31. lib. 2. etſi Aretinũ non recenſeat. Et eo loci ſcribit Beroius, idẽ eſſe, quòd ſubſtitutio ſit facta de re certa, vel de certa portione.

Nonò & vltimò, admiſſo, quòd res dubia ſit, quã nos clarã p D. Paula credimus: attamen ſaltẽ media via eſt eligenda, vt præſtetur legitima ipſi matri ex ſententia Ioa. de Monteſperello, & Petri Petracij, quã ſecuti ſunt Ioa. Baptiſta à ſancto Seuerino & Soc. Sen. ſimul inter cõſ. ipſius Soc. Sen. conſ. 150. nu. 42. lib. . . Decius in d. l. precibus. nu. 19. verſ. & tenẽdo, & idẽ Cur. Iun. nu. 63. idẽ rñdit Dec. in conſ. 228. col. vlt. & conſ. 643. num. 5. in fine. Ita ẽt ſcribunt Rubeus in conſ. 105. in fi. & Durans de arte teſtãdi, tit. 5. cautela. 6. Et tãtò magis recipienda eſt hæc opinio, quo ſubſtitutæ filiæ in foro conſciẽtiæ tenentur ad huius legitimæ præſtationẽ, vt ſcribunt Moderni apoſtilla. ad Decium in d. conſ. 228. & clarius & fuſius Thomas Ferratius cautela 19.

Non obſtant nunc argumẽtationes in cõtrarium addu ctæ. Nam ad primam reſpondetur, quòd imò contraria opinio, quòd ſcilicẽt ſubſtitutio hæc ſit ſemper fideicõmiſſaria, magis recepta eſt, vt ſuprà demonſtrauimus. Et tantò magis conſtabit noſtram hanc, quam nũc defendimus opinionem, eſſe receptiorem, ſi ſubducemus aliquot ex his, qui pro contraria opinione recenſentur, ſubducitur inquã ante oẽs auctoritas Accurſij in §. qua ratione in gl. ad extremũ. in fine. ibi, ſi verò paganus. inſt. de pup. ſubſt. Si quidẽ Accurſius etſi aduerſatiuè ad præcedẽtia loquatur, non tamen in omnib. aduerſatur; & ideò loquitur ſolùm quando mater non eſt in medio: & hoc dicendum eſt, ne ſit ſibi parum conſtans, cum (vt diximus ſuprà) & in l. Centurio & in l. precibus, manifeſtè ſcripſerit, eſſe ſemper fideicommiſſariam. Et hoc eo maximè dicendum eſt, quia opinio illius Doctoris eſt recipienda, quam is pluribus in locis affirmauit, vt ſcribunt Iaſon in conſ. 89. col. vlt. lib. 3. & Rolandus in conſ. 67. nu. 33. lib. 3. ſubducitur & auctoritas Dyni. qui, vt refert Cardinal. in c. Raynutius. q. 36. de teſta. affirmat eſſe fideicommiſſariam. Ita etiam malè allegatur Cynus, qui verè in d. l. precibus. col. antepe. verſ. aut dicit per turba. affirmat eſſe omni tempore fideicommiſſariam, quando tempora non ſunt diſtributa. Et ob id miror, Cynum allegari pro alia opinione à Rolando viro alioqui benè oculato. Quinquod indignius eſt, recenſet Bartolum in eandem opinionẽ, cum tamen manifeſtè Bart. in d. l. Centurio. num. 28. & in d. l. precib. numero 16. aliter ſcribat, vt eum ſuprà pro opinione noſtra commemorauimus. Ita etiam malè Rolan-

dus citat Decium, qui verè in d.l. precibus. nume. 19. verſ. prima opinio ſaluari, aſſerit, eſſe omni tempore fideicommiſſariam. Ita & malè allegat Angelum in d.l. precibus. cum verè ibi col. 3. verſ. vnde tene. aſſerit, eſſe ſemper fideicommiſſariam. Recenſet & Comenſ. in conſ. 2. col. vlt. qui meo in codice nil ad rem hanc 23
ſcribit. ſolũ probat traditionẽ quandã Bal. in d.l. precibus. que huc nõ pertinet. Ita ẽt Arct. in cõſ. 154. aliter ſentit, q̃ à Rolãdo citetur. Idẽ quoq; Rolãdus perperã recẽſet, ꝓ hac opinione Guidonẽ Papæ. q. 521. cum is ſolũ loquatur ſimpliciter, nõ aũt q̃n mater eſt in medio, vt noſtro in caſu. Ita pariter malè allegatur à Rolãdo auctori. Soc. Sen. in cõſ. 144. col. 1. lib. 1. Si quidẽ Soc. eo loci nõ loquitur q̃n mater eſt in medio. Prætereà, fundamẽtũ cõſtituit Soc. ꝓ verbũ directũ iũctũ fuerat cũ cõi; & illud cõe declarat: & ob id ſentit, ꝓ q̃n adeſt verbũ cõe tantũ, eſſe fideicõmiſſariã. Ita etiã verè loquitur Bald. in conſil. 423. Verba teſtamẽti. ad finẽ. lib. 1. quẽ malè in ſuã opinionẽ allegauit Rolandus. ſubducẽdæ ẽt ſunt & aliæ permultæ auctoritates ex illis, quas fuſiſsimè recenſet Burſatus ſi quidẽ ipſemet fatetur Io. Fabri, Iac obinũ, Franc. de Rãponibus & Petrũ Petricenſem loqui eo in caſu, q̃n mater non eſt in medio, Ita ẽt loquitur Neuiz. in conſ. 53. nu. 7. Euitatur ẽt auctoritas Rubei in conſ. 105. quæ nobis in hoc fauet, ꝓ ſaltẽ legitima matri debeatur; Imò Sfortia Oddo, qui à Burſato, ꝓ hac opinione citatur, verè contrariã tuetur. His itaque auctoritatibus de medio (qđ aiũt) ſublatis, manifeſtè conſtat, eſſe magis receptã illã opinionẽ, ꝓ ſit perpetuò fideicõmiſſaria, ne mater excludatur.
18 Nec † quidquã vrget tex. l. precibus. C. de impub. & aliis ſubſt. Si quidẽ ſubſtitutio ibi facta fuit verbis directis, nõ aũt cõibus: id quod ſcribunt penè oẽs in d.l. precibus. & in d.l. Centurio. Et ipſius tex. verba hoc ſignificant. ibi, ſecundũ hæredẽ ſcripſit, & ibi, eos habeat hæredes. Quæ ſanè verba ſunt directa ciuilia. Et ideo illa verba, ſi verò ſubſtitutio & in ſecundũ caſum, vel expreſsè, vel cõpendio facta reperiatur &c. quæ propriè ſunt verba Imperatoris referentis facti ſpeciem, ſunt declaranda ex ſupradictis, vt interrogationi conueniat reſpõſio. Euitari etiã facilè põt hic tex. cũ ob varios intellectus allegari nõ meretur ad cauſæ diffinitionẽ, vt ſcribunt Bar. & Soci. in l.
19 in ambiguo. ff. de reb dubiis. Non † etiam quidquã vrget tex. cap. 1. de teſta. in 6. cũ & eo in caſu ſubſtitutio verbis directis facta fuerit, vt ſignificant illa verba, ibi, Chriſti pauperes inſtituẽdo hęredes, ſi vtrumq; ſine liberis mori contigerit filiorũ &c. Et hoc confirmatur ex illis verbis. Quãquã directa intercẽdũ ad fideicõmiſſum ex cauſa trahatur &c. Hæc eſt exceptio quædã declarans, quòd, q̃n ſubſtitutio fuit facta verbis directis, trahitur aliq̃n ad fideicõmiſſariam: non aũt loquitur ille tex. q̃n ſubſtitutio fuit facta verbis cõibus; alioqui exceptio nõ eſſet de genere regulæ, ſed inepta. Nã, ſi verbis cõmunibus fuiſſet concepta, non diceretur trahi ad fideicõmiſſariã, ſed diceretur verbis cõibus fideicõmiſſariam ſignificari. Et his ẽt conſtat, nil vrgere generalẽ illã rõnem, quã perpẽdit Im.
20 in d.l. Centurio, & cũ eo alij recentiores, ꝓ † ſcilicet ſubſtitutio iure directo intelligi & interpretari debet, cum ita interpretari poteſt. Nil inquã hoc vrget; quia ſi verba directam eſſe ſubſtitutionẽ ſignificant, ita directa dẽt in- 24
telligi, ẽt ſi aliquæ rõnes eſſe poſsint, quibus poſsit dici fideicõmiſſaria. At nos non verſamur hoc in caſu, ſed in eo, q̃n verba ſunt cõia, quæ & directæ & fideicõmiſſariæ poſſunt adaptari. Nã hoc caſu non amplius verborũ ſignificatio eſt ſpectãda, ſed argumenta ſunt ſumenda ex aliis rationibus. Quæ ſanè argumẽta ſignificare quidẽ poſſunt eſſe fideicommiſſariã, non tamen directã: Cum directa ſubſtitutio coniecturis non inducatur, ſed verbis tantùm expreſsis. l. vel ſingulis. & l. pater. ff. de vulg. & pup. ſubſt. & ſcribũt permulti, quos cõmemoraui atque ſecutus ſum in conſ. 97. nu. 48. Nil etiam vrget illa tertia ratio, quòd
21 † fauor pupilli debet præualere fauori matris: Si quidẽ iã multis demonſtrauimus maiorẽ eſſe fauorẽ debitũ matri. Et pupilli fauor conſiderabilis eſſet, q̃n conſtaret, teſtatorẽ eo in caſu voluiſſe pupilli nomine teſtari: ſed nos negamus hac de voluntate conſtare, ſed potius de cõtraria, vt iã planum fecimus. Non etiã vrget quarta illa ratio,
22 quia illa cõmunis opinio, quòd † per compendioſam mater excludatur, intelligitur, q̃n verbis directis concepta eſt: non autẽ quando verbis communibus, quia tunc fidei commiſſaria eſt, quæ matrem non excludit. Nõ enim nos negamus, quin pupillaris, quæ ſub compendioſa cõtinetur, excludat matrẽ, ſed benè negamus, hunc pupillarem contineri ſub hac cõpendioſa: quia ex quo compendioſa eſt verbis communibus facta, non pupillaris, ſed fideicommiſſaria continetur.

Non obſtat ſecundum argumentum, quia † reſpondeo primò, illã traditionẽ Bart. & ſequaciũ eſſe valdè dubiam ſi quidẽ Oldradus in conſ. 99. de iure interrogatus in facti ſpẽ huic nr̃æ maximè ſimili reſpondit, eſſe fideicõmiſſariã, non obſtante, ꝓ teſtõr ventrẽ vxoris ſuæ filio iã inſtituto ſubſtituiſſet. Quinimò? nec ipſemet Bart. ſibi ipſi conſtat, cũ aliter ſentiat in d.l. Centurio, ſicuti ibi declarat Galliaula. n. 386. qui ſubiungit, ſe neſcire Bart. defendere. Qua rõne fit, vt cæteri poſteriores, qui relatã traditionẽ ſecuti ſunt, decepti ſint Bart. auctoritate. Prætereà & ſecundò reſpõdeo, relatã Bart. & ſequaciũ opinionem habere locum ſolummodò q̃n fratres illius ſubſtituti excluderent ipſam matrem ab inteſtato à ſucceſsione illius pupilli, cui facta eſt ſubſtitutio, ſecus ſi non excluderent. Ita verè ſcribit Bart. in l. 2. in prin. nu. 45. ff. de vulg. Cùm argumentatur à ſucceſsione inteſtati, ex auth. defuncto. C. ad Tertull. Idẽ apertius reſpondit Gratus in conſ. 134. nu. 40. lib. 1. Ita etiã conſiderant Beroius in conſ. 126. nu. 3. lib. 2. & Sfortia Oddo in tract. de cõpendioſa ſubſtitutione. particula quinta pag. 158. à tergo. verſ. ſublimitatur ſecundò. Et in ſpecie magis his addo Butrium in conſ. 53. Quidã magiſter. col. 2. verſ. itẽ hoc &c. qui ait, vxorẽ teſtatoris tunc excludi à ſubſtitutis pupillo, q̃n ipſi ſubſtituti excluderent vxorẽ illã ab inteſtato, & eſſent apti cõſeruare agnationẽ & familiã. Quæ ſanè rõnes hîc ceſſant: Si quidẽ filiæ hæ ſubſtitutæ nõ ſunt aptæ conſeruare agnationẽ & familiã, ex quo ſequũtur familiã eorũ, quibus nuptæ ſunt. vt ſcribunt Bart. & cæteri in l. nuntiatio. §. familiæ. ff. de verbo. ſignifi. Et ab inteſtato hæ filiæ non excluſiſſent. D. Paulã à ſucceſsione filij ſui. ſicuti ex ſtatuto Brixiæ in ciuilibus. 194. ſub rub. quomodo ſucceſsiones deferãtur. Quod ſanè ſtatutũ diligẽter perpendit excellẽtiſsimus Siccus in ſuo reſponſo, cuius traditionibus aliq̃d addere eſſet ligna (quod aiunt) in ſyluã deferre. Illud tantũ dico, ꝓ vel ẽt ipſo iure cõmuni ipſi. D. Paula mater excludit has filias à ſucceſsione bonorũ filij. Ita ſcribunt interpretes ex illo tex. in auth. defuncto. C. ad Tertull. & apertius Boer. q. 185. nu. 2. verſ. & hoc verũ &c. q. Ancha. Corneũ & alios recenſet. Et hoc ſine cõtroverſia ꝓcedit in caſu noſtro, in quo extat ſtatutũ 193. quod immediatè antecedit iã relatũ; quod ſanè ſtatutũ excludit fœminas, maſculis exiſtẽtibus. Ex quo illud ſequitur, matrẽ omninò excludere has ſorores à ſucceſsione prædefuncti earũ fratris. Ita in claris his terminis rñdit Caſtr. in conſi. 288. Notãdũ eſt ad euidentiã. in prin. lib. 2. Et his ẽt conſtat, nil ad rẽ cõferre tres illas cõiecturas in fine illius ſecũdæ argumẽtationis relatas, q̃bus Clariſsimus huius cauſæ Iudex colligit, teſtõrẽ magis dilexiſſe filias quam ipſam D. Paulã vxorẽ. Nil inquã ad rẽ cõferũt. Et niſi abũdè ac eruditè illis ẽt ſatisfeciſſet. D. Siccus, conarer aliqua in mediũ adferre, quibus planum facerem, conſultiſsimum D. Iudicem earũ de cauſa vereri nullo pacto debere pro D. Paula pronuntiare.

Non obſtat tertiũ argumẽtũ, quia † rñdeo à relata opinione multos diſſentire. Nã Oldradus in cõſ. 99. ſimili in ſubſtitutione reſpondẽs; nullũ conſtituit fundamentũ in his verbis, ei, vel eidẽ, ad fauorẽ ſubſtitutorum ad matris excluſionẽ, vt nec facit idẽ Oldr. in cõſ. 125. Ita pariter rationẽ horũ verborũ non habuit Soc. Sen. in cõſi. 144. col. 1. verſ. ſed. licèt prædicta. lib. 1. Quocircà in ſpecie docuit Cor. in l. precibus. nu. 39. & 40. C. de impub. & aliis ſubſt. nil referre, quòd in cõpendioſa ſubſtitutione dicatur, mihi ſubſtituo, vel ei ſubſtituo: & eo loci eiuſdem opinionis alios plures cõmemorat. Idẽ ſenſit Cur. Iun. in d.l. precibus. nu. 57. ꝓpè mediũ. & apertius rñdit Neuiza. in conſ. 53. nu. 10. Et cõprobatur in ſpecie auctoritate Fulgoſij in cõſ. 33. Titius in teſtõ. col. vlt. verſ. itẽ, ibi plus &c. qui diſtinguit, quòd aut teſtõr đt, & ei ſuccedat: & tũc eſt pupillaris directa; aut đt, & ei ſubſtituit, vt hic, & tũc ſec'. Fulgoſij ſnĩam ſecuti ſunt Iaſon in conſil. 134. in fine. lib. 1. & Cur. Iun. in conſ. 73. nu. 7. etſi Fulgoſiũ nõ referãt. Et verè ita etiã de verbo ſuccedat, loquitur Baldus in l. vlt. ad finẽ. C. de Sacroſ. Eccle. vt eum declarat Decius in cõſi. 572. numero 6. qui & num. 5. retulit Fulgoſium, & ſecutus eſt in dict. conſil. 33. Eandem quoque opinionem probarunt

barunt Beroius in conſ. 125. nu. 19. & nu. 33. lib. 2. Quibus conſtat, nil nobis obeſſe reſpõſum Decij in d. conſil. 572. nu. 5, 6. tũ quia Fulgoſij diſtinctionẽ ſequitur, tũ quia allegat Bald. in conſ. 201. alias eſt conſ. 35. Pater filio. lib. 2. q. quidẽ Baldus loquitur, q̃n ſubſtitutio verbis directis cõcepta fuit, quemadmodũ in ſubſequẽti reſponſo ipſemet Bal. declarat. Ita pariter non vrget auctoritas Ripæ in d.l. Centurio. nu. 139. de vulga. cum vtatur auctoritate Fulgoſij, qui nobis fauet.

2 Non obſtat vltimum argumentũ, quia † reſpondetur eſſe diſtinguẽdos aliquot caſus, ex quorũ declaratione manifeſtè conſtabit. hoc argumentum nil obeſſe. D. Paulæ.

Primus eſt caſus, q̃n teſtator expreſsè iniungit onus reſtitutionis fideicõmiſsi ipſi filio inſtituto. Hic caſus non habet dubitationem, quin is ſolus inſtitutus ſit grauatus. Ita docuit Galliaula in repe. l. Centurio. nu. 409. de vulg. ſic intelligens tex. l. cohæredi. §. cũ filio. eo. Et hic caſus, qui ab omnibus admittitur, noſtro non conuenit.

Secundus eſt caſus, è contra q̃n expreſsim onus fuit iniunctũ hæreditbus, filij & tũc illi ſunt grauati. Ita Galliaula vbi ſupra. Hic caſus pariter huc non pertinet.

Tertius eſt caſus, quando apponitur verbũ cõe illi ſubſtitutioni, quæ reſpicit ipſum filium inſtitutum: vt putà ſi teſtator ita dicat, & ſi filius meus inſtitutus deceſſerit ſine filiis, ei ſubſtituo Caium: Hoc in caſu, qui verè noſtro conuenit, ſine controuerſia, filius ipſe dicitur grauatus reſtituere fideicõmiſſum, & conſequenter ipſe detrahit legitimam à reſtitutione. Ita in ſpecie ſcribunt Aretinus in conſ. 154. Periculoſum. nu. 14. ver. vnde pro intellectu. Iaſon in l. precibus, nu. 15. verſ. breuiter. C. de impuber. & aliis ſubſt. Soc. Sen. in conſ. 140. nu. 3. in fi. lib. 1. Ruinus in conſ. 58. nu. 20. lib. 2. Galliaula in l. Centurio. nu. 412. ff. de vulga. & fuit hæc ſententia Bal. in l. ex tribus. C. de inoff. teſtam. quæ quidẽ ꝓbatur in cap. Raynutius. de teſta. Et eandẽ ſecutus eſt Alci. in l. cohæredi. §. cũ filiæ. nu. 7. de vulga. reiecta opiniõe. Curt. Iunior in conſ. 73. nu. 17. aliter ſentientis.

Quartus eſt caſus, q̃n verbũ, ſubſtituo, fuit abſolutè poſitũ; vt quia teſtator dixerit, ſi filius meus deceſſerit ſine liberis, ſubſtituo Caiũ. Hoc in caſu idẽ dicendũ eſt, quod ſuperiore caſu dictũ fuit, nempè fideicõmiſsi onus cenſeri iniunctũ ipſimet filio inſtituto. Ita affirmãrunt idẽ Aretinus in d. conſ. 154. nu. 14. verſ. aliq̃n apponitur verbum &c. Galliaula in d.l. Centurio. num. 412. verſ. aliq̃n verò. quo loci ſcribit, hunc caſum maximè procedere, quando mater eſt in medio. Idem etiam docuit Alciatus in l. cohæredi. §. cum filiæ. nu. 10. ff. de vulg.

Quintus eſt caſus, quando teſtator vſus eſt verbo impersonali ſimpliciter, atque ſine aliquo adiuncto: exempli gratia, dixit teſtator, etſi filius meus deceſſerit ſine filiis reſtituatur bona, vel hæreditas Caio. Hoc in caſu ſunt opiniones: recepta tamen opinio eſt, quòd cenſeatur iniunctũ hoc onus ipſimet filio. Ita. n. ſcripſerũt Bar. Caſtr. Im. Salic. & Aret. quos comemorat Galliaula in d.l. Cẽturio nu. 409. verſ. aliq̃n aũt. quo loci hãc eſſe cõem & verã aſſerit & defendit. Idẽ teſtatur Ruin. in cõſ. 52. nu. 1. in fine, & conſ. 96. nu. 7. 8. lib. 2. qui declarat, q̃n filiorũ filij ſunt expreſsè vocati. Rubeus in conſ. 157. nu. 6. & Soci. Sen. in conſ. 140. nu. 3. verſ. aliq̃n & ſecundò. lib. 1. Cæterũ, hac in re placet mihi diſtinctio Aret. in d. conſi. 154. col. pen. verſ. aliq̃n reſpõdetur. & in conſ. 64. nu. 2. lib. 2. idẽ dicere voluit. Galliaula in d.l. Centurio. nu. 412. verſic. intelligo tamen &c. Eſt & ſecundus caſus, quando filio puberi facta eſt ſubſtitutio quibuſuis verbis. Hoc caſu fideicõmiſſum dicitur relictum à filio & non ab hærede. Et ideò filij hæres qui reſtituit; legitimam ipſius filij, in qua grauari non potuit, detrahit. Ita Aret. in d. conſ. 154. col. pen. verſ. aliquando iſta verba. & apertius Ruinus in d. conſi. 58. num. 20. verſi. ſecundò reſpondetur. & in conſ. 83. nu. 7. libr. 2. Quem ſanè caſum intelligit Ruinus in conſ. 52. numer. 4. verſi. ſed tamen determinat. lib. 2. non habere locũ, quando filius fuit in plus quã in legitima inſtitutus. Hic quintus caſus (vt ad rem noſtram deueniam) huic de quo agimus non conuenit, Cum teſtator noſter (vt iam diximus) vſus non ſit verbo impersonali. Et dato quòd conueniret: attamen nullo caſu fauiſſet mater priuata ſua legitima, vt declarat poſt Imolam Galliaula in dict. l. Centurio. numero 411.

Sextus eſt & vltimus caſus, quando verbo impersonali adiunctum eſt quid aliud, quod oſtendit teſtatorem, noluiſſe detrahi aliquam legitimam, vel trebellianicam, vt ſi dixiſſet, & ſi filius meus deceſſerit ſine liberis, volo quòd tota & integra hæreditas mea reſtituatur. Ita docuit Galliaula in d.l. Centurio. nu. 409. verſ. aliquãdo verò, qui ita interpretatur Alexandrum & Corneum; quos eo loci recenſet. Idem docuit Alciatus in l. cohæredi. §. cum filiæ. nu. 10. ff. de vulg. & pup. ſubſt. Et hic caſus multò magis procedit, quãdo verba hæc, tota & integra hæreditas &c. ſunt coniuncta verbo communi, vt putà, etſi filius meus deceſſerit ſine filiis ſubſtituo Caium in tota & integra hæreditate. ita docuit idem Galliaula d.l. Centurio. num. 412. verſi. intelligo hic. & Alciatus loco prælegato. Hic caſus nulla ratione noſtro conuenit, cum non adſit hoc adiunctum. His opinor ſatis ſuperque ſatisfactum eſſe argumentis, quæ aduerſus. D. Paulam conſiderata fuerunt: & conſequenter illi debitam eſſe ligitimam. D. Scripionis filij ſui.

SVMMARIVM.

Defenſionem alterius quando quis ſuſcepit abſque mandato vel officij neceſsitate, & in ea ſuccumbit, non repetit expenſas.
Negotiorum geſtor vbi negotium nec vtiliter cæpit, nec finiuit, expenſas, quas in eo fecit, a domino non repetit. Intellige vt numero 37.
Expenſæ immodicæ non repetuntur, dummodo hoc probetur numero 46.
Querelam proponendi ad quem non ſpectat, ſi proponit, expenſas non repetit.
Incluſio vnius, alterius eſt excluſio.
Tutor vel adminiſtrator vbi temerè vel calumnioſè cauſam pupilli ſuſcipit, expenſas non repetit.
Cauſa ceſſante accuſationis, ceſſare debet accuſatio.
Actor ſuccumbens in lite, tenetur ad expenſas litis, ſi temerè vel calumnioſè egit.
Temerè agere eſt inconſultè & ſtultè agere.
Calumnioſè agere eſt, ſcienter falſam accuſationem inſtituere.
Calumniam vt quis feciſſe dicatur, dolus requiritur.
Falſum ſine dolo non committitur.
Temeritas à ſola culpa cauſatur.
Calorem inconſultum excuſare à calumnia.
Tutores vel curatores ſi nomine pupillorum ſcienter calumnioſas inſtruunt actiones, eo nomine condemnari oportere.
Calumnia eſt obiectio falſi criminis.
Teſtatoris diſpoſitionem impedire, eſt legem offendere.
Pupillus cenſetur eſſe ſub poteſtate tutoris.
Tutori non licere pacem inire cum inimicis pupilli, cum dedecus ex ea affertur.
Calumniari non dicitur, qui facit, quod à iure permiſſum eſt.
Tutori ſpectat iniuriam pupillo illatam vindicare.
Tutorem non poſſe remittere iniuriam pupillo illatam.
Factum notorium non indiget probatione.
Excuſatur à præſumpta calumnia, ſtante delicti diffamatione.
Excuſari à temeritate & præſumpta calumnia, ex quo viri ſide dignis creditit.
Tutorem non præſumi dolo verſatum in adminiſtratione tutelæ, ſi quid egit cum conſilio coniunctorum pupilli.
Mulier ratione ſexus excuſatur à calumnia.
Matrona optimæ conditionis & famæ excuſari meretur à calumnia. num. 32.
Accuſans de delicto perpetrato coniunctum ſanguine non præſumitur calumniari voluiſſe.
Commodum nullum quando non reſultat aliquid agenti, dolo id egiſſe non præſumitur.
Culpa caret, qui facit, quantum in ſe eſt.
Culpa caret, qui facit, quod facere debet.
Agens vt proprium pudorem ſeruet, non temerè ſed iuſta de cauſa experiri dicitur.
Error quocunque ſufficit, quando agitur de euitanda pœna.

36 *Liti is se offerre dicitur, qui nulla officij necessitate vrgente litem suscepit.*
38 *Euentum non inspici in administratore necessario. nu. 48.*
39 *Iudicis arbitrio commissum, an apud nouercam educentur priuigni.*
40 *Patrem elegisse bonum consilium pro filio, præsumitur.*
41 *Familiaritas & consanguinitas præsumptionem faciunt, quòd nomine ipsius consanguinei gestum sit negotium.*
42 *Actum qui facit, pertinentem ad rei dominum nomine ipsius fecisse præsumitur.*
43 *Citationem præsumi factam nomine eius, qui litem habet cum in ius vocato.*
44 *Voluntas & factum ex deinde subsecutis declarantur.*
45 *Ratihabitio mandato æquiparatur.*
47 *Tutela quamuis malè decreta primordio veritatis defenditur.*
49 *Causa magis tutè coram suppremis iudicibus agitur.*
50 *Culpa non præsumitur.*
51 *Tutore etiã tutela ipsa finita non posse litem iam cæptam deserere.*
52 *Gerentem negotia teneri negotia cæpta prosequi.*

FACTI SPECIES.

3 CVM *Magnificus D. Scipio de Madijs Brixiensis suis filiabus nempè D. Barbaræ. D. Iuliæ. D. Theodoræ & D. Catherinæ ac etiam ventri prægnanti Magnificæ D. Paulæ vxoris suæ dedisset suo in testamento tutores Excellen. Iurisc on. D. Vincentium Bargnanum & Magnificũ D. Petrũ Vincentium Madiũ Brixienses: tutores ij recusarũt suscipere onus tutelæ: & propterea fuit tutela ipsa Prætoris auctoritate decreta prædictæ D. Paulæ matri.* 5 *Quæ quidẽ aliquot annos eã administrauit. Cõtigit quod ea administratione pẽdente rapta fuit vna ex dictis filiabus, ob id quòd opulentissima esset earũ dos, cuius raptus causa* 6 *instituta fuit accusatio contra raptores: & id quidẽ ex cõsilio affiniũ & amicorũ ac etiã Iurisc ũsultorum. Quæ quidẽ in lite succubuit ipsa D. Paula. Et cũ maximæ impensæ fuerũt in ea facta, nunc in redditione rationũ petũt filiæ ipsius D. Paulæ sibi restitui impẽsas illas, ex quo calumniosè & temerè litigauit. Dubitari nunc contingit, an prædicta D. Paula teneatur ad harum impensarum restitutionem.*

CONSILIVM CXLV.

Initium à Domino.

DERMVLTAE sunt rationes & argumenta, quæ me propemodũ in hãc trahebãt opinionẽ, vt respõderẽ. Magnificã D. Paulam teneri restituere impensas illas, quas erogauit in hac accusationis causa.

7 Primò, quia D. Paula data non fuit à testõre tutrix ipsis filiabus: sed ipsa sua ipsõte onus illud suscepit.

1 Atqui ꝙ quis sine mandato, vel officij necessitate assumit alterius defensionẽ & in ea succũbit, non põt expẽsas repetere. Ergo D. Paula nõ dẽt posse consequi has expẽsas, sed potius eas reficere his filiabus. Illa minor propositio probatur in l. ex parte. in princ. ff. famil. ercisc. & auctoritate glossæ, Bart. Angeli, Castrẽsis & aliorũ in l. ita tamen. §. in hac, il 2. ff. iudicatũ solui. Quæ sanè sententia procedit etiã si sub falso tutoris noie se liti obtulisset. Nã & tunc expensas non repetit. l. nouissimè. ff. quod falso tut. nom. & tradit Rip. in l. si se nõ obtulit n. 18. ff. de re iud.

2 Secundò accedit, quòd ꝙ vbi negotiorũ gestor. negotiũ nullũ vtiliter cœpit, & finiuit, expensas, quas in eo erogauit à dño non repetit. l. sed an vltro. §. autem. ff. de negogest. & scribit Bart. in d. l. ita tñ. §. in hac, il 2. ff. iud. solui. Atqui. D. Paula hoc negotiũ nẽpè hãc accusationem raptus nec benè cœpit, nec vtiliter finiuit. Ergo expensas, quas in ea accusatione & lite prosequenda fecit, ab his filiabus repetere non põt. Illa minor probatur; ꝙ scilicèt non benè cœperit; quia ad ipsam D. Paulã nõ pertinebat harũ filiarum educatio, sed ad earum patruos, vel amitas: cum de nouerca non multùm cõfidat lex, præsertim cùm habet filios ex alio matrimonio. sicuti probat. l. 1. C. vbi pup. educa. debeat. & in specie scribunt Albericus in l. si disceptetur. ff. eo. vbi pup. educa. debeat. Curtius Iunior in cons. 94. nu. 9. & Craue. in cõs. 190. nu. 7. Malè autẽ negotiũ fuisse finitũ apparet; qa ĩ cã ipsa succubuit D. Paula.

Tertiò suffragari videtur, quòd nullũ negotiũ gestum est noie pupillarũ, cum earum nomine querela aliqua porrecta non fuerit: sed potius pro conseruãda dignitate familiæ Madiæ, quæ & suo nomine preces porrexit Serenissimo Principi & nomine etiam ipsius D. Paulæ. Et ideò nihil ab his filiabus ratione expensarum consequi debet. l. ait prætor. ff. de nego. gest. Et eò magis D. Paula nõ videtur posse repetere illas expensas Venetiis factas, ꝙ cum immodicæ fuerĩt. iuxtà. l. 2. vbi Bar. ff. vbi pup. educa. deb. & scripsi lib. 2. de arbitra. iudicũ. casu. 173. nu. 6. quo loci dixi, non repeti has expensas, etiam si pro pupillo sentẽtiam retulit.

Quartò conferre videtur quia tad ipsam. D. Paulã non spectabat munus hoc proponendi querelam & instituendi litem: cum non esset tutrix; & sanguine coniuncta non erat ipsis filiabus. iuxtà tradita à Baldo in l. 1. C. qui accus. non poss. Immo Do. Paula excusa fuerat ab hoc munere testatoris dispositione, qui dum executoribus & cõmissariis facultatem dedit instituendi lites, dicitur exclusisse ipsam. D. Paulam, cum ꝙ vnius incluso sit alterius exclusio. l. cum prætor, in prin. ff. de iud. cũ similibus. Debuit ergo D. Paula saltem cum tutorum auctoritate accusationẽ & litem hanc instituere & pertractare.

Quintò vrgere magis videtur; quòd ꝙ vbi tutor, vel administrator iniustè, temerè, vel calumniosè causam pupilli suscipit & prosequitur, non repetit expensas, quas in ea peragenda erogauit. l. non est ignotum. C. de adm. tuto. & scribunt Bartol. in l. ita tamen. §. hac, il 2. ff. iud. solu. & Ruinus in cõs. 2. nu. 23. lib. 3. Atqui D. Paula temerè & calumniosè instituit hãc accusationem. Ergo non dẽt posse repetere expensas, quas in ea fecit. Illa minor probatur ab ipso euentu. exitus enim acta probat: & in succumbente præsumitur calumnia. l. non ignorat. C. de fruct. & lit. expens. clem. 1. & ibi Card. de re iud. Bar. in d. §. in hac, & apertius hoc scribunt Didacus libro pract. quæstio. ca. 27. nu. 2. vers. sexta conclusio. Ita etiam non probans deductum crimen statim præsumitur calumniosè accusasse. ita scripsi multorum auctoritate lib. 2. de arbitra. iudicum cas. 32[illegible]. nu. 4. Quibus addo Benintenend. conclus. 46. nu. 1. Probatur etiam; quia calumniosè vel saltem temerè voluit D. Paula litem hanc pertractari Venetiis, vbi expensæ factæ sunt maximæ, cum tamen commodè & expensis leuioribus peragi potuerit Brixiæ, in qua iam fuerat inchoata. Et præterea sine mandato & tutela liti se obtulit, suspecta ergo præsumitur. l. quæ omnia. §. 1. vbi gl. & docto. ff. de procura. Hãc ex acutissimis excellẽtiss. D. causæ Cõmissarij dubitationem hac in causa facere videbantur.

Sextò & vltimò prædictis accedit, quòd saltẽ mortuo. D. Scipione iuniore pupillo, cuius causa accusatio potuit dici instituta, ob id ꝙ ille affectus fuisset iniuria, debuit D. Paula à lite desistere. Cùm ꝙ cessante causa accusationis. nempè ipso pupillo iniuria affecto, cessare debuit accusatio. Sicuti dicimus, ꝙ cessante causa actionis cessat ipsa actio. l. si pro ea. vbi Bal. q. 8. C. mand. Bar. Iason & cæteri in l. qui autem. §. illud. ff. si quis cautio. & tradit Tiraquel. in trac. ꝙ cessante causa cesset effectus. parte 1. nu. 22. 23. Dubia itaque & anceps admodum videbatur hæc iuris quæstio aduersus Magnificam D. Paulam.

Re tamen ipsa diligentissimè perpensa atq; examinata, contraria sententia, quam doctissimè & acutissimè defendit Excellentissimus D. Ioan. Baptista Siccus mihi vti frater colendissimus, visa est verior & probabilior, nempè Magnificam D. Paulam pro muneris sui officio, iure optimo suadente, accusationem instituisse; & ob id expensas in eam erogatas ab his filiabus priuigniſque suis repetere posse. Quo autẽ tota hæc disputatio clarior reddatur, est prius præmittendum, D. Paulã fuisse decretã tutricem

tricẽ D. Scipioni filio, vt manifestè cõstat ex instrumẽto ea de re cõfecto, & latius dicemus ĩ. Est ẽt præmittendũ, accusationẽ hãc fuisse institutã tutorio nomine ipsius D. Paulæ, sicuti infrà copiosè demõstrabimus, cũ argumẽtis in cõtrariũ adductis nostris pro viribus respondebimus.

8 Et tãdẽ præmittendũ, ꝙ qñ ꝙ actor succubuit in lite, quã contra aduersariũ suũ mouit, tenetur ei ad expẽsas litis, si temerè, vel calumniosè egit. l. cũ, quẽ temerè. ff. de iud. & in §. vlt. instit. de pœna temerè litiga. Et (vt dixi) tenetur hic cõdemnatus vel rõe calumniæ, vel rõe temeritatis, quæ sanè temeritas sufficit hoc in casu. Hæc. n. duo, 9 calũnia & temeritas ĩter se maximè differũt. Est ꝙ. n. temerè ꝙd agere inconsultè & stultè agere. vt declaraui in tra. de recuperãda possessione, remedio. 5. nu. 72. Calumnio- 10 ꝙ verò agere est, sciẽter falsam accusationẽ intendere l. 1. §. calumniari. ff. ad S. C. Turpill. & scripsi lib. 2. de arbitra. 11 iudicũ. casu 321. nu. 1. Quo circà, vt ꝙ calumniã fecisse quis dicatur dolus requiritur, id quod in specie docuit Purpur. in l. edita nu. 317. C. de eden. Nã non posset dici falsa 12 accusatio scienter proposita, nisi dolus adesset: cum ꝙ falsum sine dolo nõ cõmittatur, vt scripsi in cons. 98. nu. 26. 13 Temeritas ꝙ verò à sola culpa causatur. id quod sensit & Iurisc ũsultus in l. 1. §. quæri. ff. ad S. C. Turpill. cũ dixit, temeritatẽ facilitatis veniã continere, sola ergo facilitas, ficque culpa temeritatẽ arguit. Actor ergo, vel etiã reus, qui in causa succubuit, si temerè egit in expensis solùm cõdemnatur. vt dixi s. Qui verò calumniosè accusauit, & succubuit, ad duo tenetur, nẽpe ad pœnã calumniæ, & ad refectionẽ expensarũ. Et si cõtingit eũ, q creditur calumniosè accusasse, aliqua iusta de cã ex excusare à crimine calumniæ, eiúsque pœna: nõ tñ illa excusatio prodest, ad euitandam expensarum refectionem.

Nã fieri facilè põt, quòd quis excusetur à calumnia, & tñ nõ excusetur à temeritate, vt probat. d. l. 1. §. quæri. ff. ad Turpill. quo loci Marcellus ex Papiniani sententia ait, 18 14 inconsultũ ꝙ calorẽ excusare à calumnia, nõ tñ excusare à temeritate. Qui ergo dolo, culpáve caret, dolo, temeritate & calumnia caret, & consequẽter expensas reficere nõ tenetur; & calumniatoris pœnã euitat. Qui verò dolo caret & nõ culpa, effugit quidẽ pœnã calumniæ; nõ tñ euitat 19 expensarũ refectionẽ. Ita egregiè scribunt Abbas in cõs. 78. in fine lib. 1. & Bosius in tract. causarũ criminaliũ. tit. de accusatione. nu. 28. quos secutus sum lib. 2. de arbitra. iudicũ &c. casu 321. nu. 34. Hæc de actore temerario, & accusatore calumnioso erga aduersariũ suũ. In tutore verò, qui pupilli sui nomine calumniosè egit & succubuit, vt 20 expẽsas, quas soluit cõdemnatus à pupillo repetere non possit, aliud lege constitutũ est. Nã requiritur, ꝙ calumniosè egerit nomine pupilli, nec enim sola temeritas sufficeret. ita probat. l. nõ est ignotũ. C. de administra. tuto. 15 quo loci ita scriptũ est. Non est ignotũ ꝙ tutores. vel cu- 21 ratores adolescentiũ, si noĩe pupillorũ vel adultorũ sciẽter calumniosas instituãt actiones, eo nomine cõdemnari oportere &c. Ecce dixit scienter, vt excipiat eos, qui ignorãter accusationẽ iniustã proponunt. Est enim opus, ꝙ 22 tutor scienter calumniẽtur: id quod ad rẽ nostrã declarat Ripa l. si se nõ obtulit. nu. 18. ff. de re iud. Bero. in cõs. 103. nu. 3. in fine. lib. 3. & optimè Purpura. in l. edita. nu. 317. C. de edẽdo. qui apertè docuit: dolũ hoc in casu requiri, & solã temeritatem non sufficere. Imò euidens esse dẽt hæc calumnia. l. tutorẽ. ff. de his, quib. vt indig. & idẽ probat. l. Pola. C. eo. & l. 2. C. de his, qui accus. poss. ibi Alber. nu. 1. & clarè ita respõdit Signorolus in cõs. 36. nu. 8. idẽ dixit Im. in l. si se nõ obtulit. in prin. ff. de re iud. & ibidẽ Ripa nu. 19. Bald. in d. l. nõ est ignotũ, sic intelligens constitutionẽ illã. Ita ẽt intelligit Ruin. in cons. 1. nu. 23. vers. ex quo negari. lib. 3. Cũ ait, matrẽ tutricẽ repetere expensas in lite factas ẽt si in ea succubuit, cũ iustã habuit litigandi cãm, secus si calumniosè egit: dixit Ruinus calumniosè, non aũt temere. Ita ẽt loquitur Iaſ. in l. in oĩbus §. si procurator. n. 22. ff. si quis iusd. nõ obtem. Ita ẽt Capella Tolosa. q. 40. & ibidẽ Aufrerius in additio. Robertus Marãta in Speculo aduoca. parte sexta in vltimo actu, nu. 38. & 23 Neuiz. consi. 17. nu. 13. qui & alios recensẽt.

Cũ itaq; nostro in casu tota versetur disputatio, an D. Paula, quæ in accusatione instituta contra raptores illos succubuit, possit repetere expẽsas, quas in ea causa erogauit; satis erit demõstrare ipsam D. Paulã, nec calumniosam accusationẽ instituisse. nec calumniosè eã fuisse prosecutã. Quod si planũ faciemus ipsam D. Paulã, nec quid temere ẽt, egisse, pluſquã clarũ erit, eã nullo modo impediri posse, quominus has expẽsas repetat. Quod autem D. Paula nõ instituerit accusationẽ calumnioſam, siue cõsideremus raptorũ crimen, siue facultatẽ D. Paulæ accusandi, siue tãdem probationũ veritatẽ, ita multis demõstratur.

Primò ex parte raptorũ nũ potest eici cõmissa contra eos calumnia. Nã ꝙ calumnia est obiectio falsi criminis. l. 1. §. 1. ff. ad S. C. Turpill. Hic aũt non falsum crimẽ, sed verũ fuit propositũ. Cũ raptores illi nõ solũ legẽ cõm, sed & testatoris dispositionẽ, ac iudicis auctoritatẽ violauerint. Legẽ enim cõm violarũt, cũ illa grauiſſima in dicta pœna, phibeat puellas rapi. l. vnica, C. de raptu virg. Violarũt & raptores illi voluntatẽ testõris, qui voluit has filias educari apud ipsam D. Paulã earũ nouercã, sicuti extat manifesta testõris voluntas. Quæ hac in re oĩno obseruãda erat l. 1. ff. vbi pup. educa. debeat. & in spẽ respondit Cardinalis Albanus in cõs. 36. nu. 3. vers. ex his. Et testõris voluntatẽ sequendã in his cũe statuit statutũ Brixiæ. 60. in ciuilibus. Atqui ꝙ testõris voluntatẽ & dispositionẽ impedire est legẽ offendere: cũ statuat lex, testõris volũtatẽ esse legẽ §. disponat in auth. de nuptiis. Quo circa scribit Curtius Sen. in cons. 45. statuto. col. 4. vers. dispositio enim &c. post Bar. in l. ñ qñ §. 1. de leg. 1. & alios, dispõnẽ testõris & legis à pari ꝓcedere. Hinc ẽt respondit Pari. in cons. 19. & nu. 43. lib. 2. testatoris voluntatẽ esse inuiolabiliter obseruãdã. Et quemadmodũ punitur is, qui prohibet testari, vel cõditũ testamentũ curat malitiosè reuocari, pœnis afficitur, vt probat l. 1. ff. si quis aliquem testa. prohib. & copiosè dixerui lib. 2. de arbitra. iudi. casu. 395. Ita ẽt pœnã is meretur, qui iã conditũ testamentũ exequi prohibet, ex quo cõtra legis dispositionẽ facit. Violarũt tã hi raptores iudicis auctoritatẽ. Nã iudicũ decreto data fuit harũ filiarũ tutela. D. Paulæ; qui ergo filiã illã abduxerunt, iudicũ decretũ spreuerũt. Quandoquidẽ ꝙ pupillus censetur esse sub potestate ipsius tutoris §. 1. inst. de tutelis; & in ipse tutor nõ solũ pupilli bona defendere & vtiliter administrare dẽt. l. vlt. §. oẽm. C. de adm. tuto. verũ ẽt multò magis honorẽ, famã & dignitatẽ pupilli illæsam præstare habet, Bal. in l. pactũ curatoris. in fi. C. de pactis. qui ait, nõ ꝙ licere tutori pacẽ inire cũ inimicis pupilli, cũ dedecus ex ea adfertur. Cũ ergo raptores hi iudicũ auctoritatẽ læserint abducendo filiã illã graui pœna erãt plectendi. Nã vim publicã commiserunt vt in claris terminis similis raptus puellarũ facti ẽt à tutore respõdit egregiè Corn. in cons. 175. col. vlt. lib. 3 His constat, nullã fuisse cõmissam calumniã inspecta raptorum persona. Nã ꝙ calumniari nõ dicitur, qui facit, quod à iure permissum est. vt à sensu contrario scribunt Bald. & Alex. in l. si idem cum eodem. §. 1. in fi. ff. de iurisdom. iud.

Secũdo nec ẽt calumnia & temeritas cõsiderari potest ex parte ipsius D. Paulæ sua. s. persona inspecta; cũ ꝙ ad eã tãquã ad tutricẽ. D. Scipionis filij iniuria affecti spectabat munus vindicãdi illatã iniuriã. l. tutorẽ. ff. de his, qb. vt indig. ibi, quia officij necessitas &c. & ibi scribunt, Iaſ. in l. Polla. n. 3. C. de his, qb. vt indig. & cæteri. & alios statim cõmemorabo. Hinc dicimus ꝙ tutorẽ nõ posse remittere iniuriã pupilli illatã. Ita docuit Dec. in l. pactũ curatoris. nu. 7. C. de pactis. post Bal. quẽ s. retuli. Cũ ergo D. Paula necessitate officij sui coacta fuerit accusare raptores hos, nulla rõe dici põt, ꝙ calumniosè egerit. ita in terminis ꝓbat tex. l. 2. C. de his, qui accus. nõ poss. & scripsi satis copiosè li. 2. de arb. iud. &c. casu 321. nu. 22. quo loci multos huius opinionis Doct. recẽsui. Et illis accedit Sig. in cõs. 36. nu. 8. ꝙ manifestè rñdit, in tutore accusante cessare calumniã, nisi de ea euidẽter appareat. Et inter multa iura, quæ ad hãc astruendã sniam allegauit, citat tex. l. mater. C. de calu. qua ꝓbatur vtrunque, nempè & tutorem & matrẽ posse sine periculo calumniæ accusare. Cũ ergo D. Paula tanq; mater & tutrix D. Scipionis ex raptu sororis iniuria affecti accusauerit dicendum est, calumnia carere.

Tertiò, ꝙ ꝓbationib. inspectis calum. D. Paula ñ accusauerit, vel ex eo apparet; quia manifestè constat de ipso raptu. Et ꝙ cũ factũ esset notoriũ non erat opus alia ꝓbatione; sed sola allegatio sufficiebat, vt scribũt Ale. & cæteri. l. nu. C. vt quæ desunt aduoca. Imò hoc casu ad euitãdã calumniam sufficit semiplena ꝓbatio, vt scripsi lib. 2. de arb. iud. casu 321. nu. 6. 7 imò ẽt semiplena ꝓbatio efficit, vt à culpa, & consequenter à temeritate excusetur. vt in terminis scripsi lib. 2. de arb. iud. casu 317. nu. 8. Quam sanè semiplenam probationem credo hîc extitisse.

Quartò admisso,non constare manifestè de raptu: adhuc tamen dici non potest,quòd D. Paula calumniosè ac
24 cusauerit.Nam †raptores hi erant de raptu isto diffamati: id quod vel ex eo etiã manifestè constat quia carcere mãcipati fuerũt:quo fit,vt D.Paula sit excusata à præsumpta calumnia.Ita tradunt Bartolus in l.Athletas.§.calumniator.nu.3.versi.puto autem.ff.de his,qui nota. infam. & in l.1.§.1.ff.de calumnia.& in l.vlt.nu.7.ff.de hæred. inst. & 31
in l.2.C.si seruus,vel liber.lib.10.Abbas consil. 78. nu. 1. lib.1.& in cap.2.num.5.& ibi Felinus num.2.de calum.& Ant.Corsetus suo singulari in verbo pœna.incipit. iustã. in fi.quos secutus sum lib.2.de arbitr. iudicum casu 321. nu.29.quo loci retuli aliquos dissentientes.sed Bartoli & sequacium opinio recepta & vera est.His addo Craue. in consi.319.nu.4.qui multis similibus comprobat,addo etiam Bernardum Diaz in pract.canonica.cap.59.nu.10.& Franciscum de Marchis.q.478.nu.2.parte prima.

Quintò accedit,quòd D. Paula non solùm ex iam cõ- 32
memoratis rationibus iustè credidit, se iure debuisse hos raptores accusare: verùm etiam fidem adhibuit amicis, sanguine coniunctis,& iurisconsultis,cum quibus hac de re verba habuit:Et propterea omninò excusatur,quòd calumniosè egerit.Ita in his propè terminis respondit Craue.in consi.18.nu.16.versi.ipse autem.post Baldum in cõsilio 243.Tempore.in fine. lib. 4.& Hieronym.Tortum post consilia Butrij col.8.qui citatur & à Crau. consi.219. nu.14.in fine.His accedit ipse Craue.in d.consi.319.num. 8.versi.Vndecimò &c.quibus confert,quod scripsi lib.2. 33
de arbitr.iudicum.casu 177.nu.12.13.& casu 321.nu.20.cũ
25 scripsi ex multorum sententiã aliquem excusari à temeritate,& à præsumpta calumnia,ex quo viris fide dignis credidit.Et ibi relatis addo Cardinalem Zabarell. in consil. 94.in fine.Et in specie magis addo hîc Bal.in l.2.nu. 7.C. his quib.vt indig. Iaf.in l.1.in fine.C.de transact.& Craue.in consi.319.nu.14. propè prin.qui scripserunt, tutorẽ
26 †non præsumi dolo versatum in administratione tutelę si quid egit cum coniunctorum pupilli.Si ergo cessat dolus,dicitur etiam cessare calumnia.

27 Sextò confert,quòd †ratione sexus muliebris D. Pau- 34
la excusatur à calumnia.Ita probat. l. 1. §. accusationem. versi.at quin.ff.ad S.C. Turpill.& scripsi.lib.2.de arbitra. iudicum.casu.321. nu. 32. quo loci retuli & auctoritatem Constantini Harmenopol.& ibidẽ dixi malè respondisse Alex.in consi.11.nu.4. lib. 1. qui aliter dixit,defendi aliàs posset,quando eudens esset calumnia.

28 Septimò confert,quòd †ipsa Magnifica Dom.Paula est matrona honestissima, ac optimæ conditionis & famæ, quę non consueuit,neq; calumniari,nec temerè quidquam agere;quo fit,vt iure excusari mereatur. Ita in specie sensit Card.Zabarella in consi.94.col.pen.versicul.2.quò ad 35
hoc & apertius in terminis Alexan.in l.properandum.§. sin autem alterutra.nu.14.C.de iud.qui,post Hostiẽsem, quem recenset,docuit, virum honestæ conditionis & famæ excusari à calumnia,& consequenter à condemnatione expensarum.Et cũ Alexandro idẽ responderunt Iaso. in consi.170.col.6.lib.2.& Cra.in consi.319.nu.1.propè medium. 36

Octauò accedit,quòd D.Paula erat in aliqua affinitate cum illis raptoribus.Nam ille D.Pompe. Brunellus erat aunculus harum filiarum,nempe frater earum matris.
29 Atqui † accusans de delicto perpetrato coniunctum sanguine non præsumitur calumniari voluisse,ita probat l.si vxor.§.vlt.vbi gl.ff.ad l.Iul.de adulter.& l.in Senatusconsulto.§.eos.ff.ad S.C. Turpill. quib. adductus ita in specie respondit Craue.in consi.18.nu.21.qui similibus comprobat.& idem Craue.in consi.319.nu.6.

Nonò confert, quòd hæc accusatio quò ad D. Paulam non modò ei non adferebat commodũ & vtilitatem, vt 37
re ipsa patet,verũ etiam damnosa erat; tũ ratione ipsiusmet causæ, quæ quotidie animi perturbationes & molestias adferebat;tum etiam, quia si rapta filia fuisset restituta,maior efficiebatur eius labor & impensa in ea alen-
30 da.Atqui † quando quis aliquid agit ex quo nullum cõmodum,nullúe vtilitas inde sibi resultat,dolo id egisse non præsumitur;& per consequens cessat omnis calumnię suspicio.ita in terminis respondit Crau.in d.consil. 18. nu. 22.23.& conferunt quæ idem scribit in cõs.319.nu.13.versi. 18.&c.Et his accedunt alij,quos commemoraui in consi. 98.nu.24.25.

Decimò accedit,quòd D.Paula non modo caruit omni dolo & calumnia,sed etiam omni culpa & cõsequenter omni temeritate:quæ sanè temeritas(vt diximus)solet cõsiderari solùm in causis ciuilibus.Hęc consideratio vel ex eo vera apparet quòd oẽm adhibuit diligentiam, vt iustè hanc accusationẽ institueret;Nã & sanguine coniunctos, & eos,qui iã dati fuerant tutores à testatore consuluit,& ea egit,quæ agere possunt & solent diligentes, qui similia negotia sunt pertractaturi. At † qui facit quantum in se est,culpa caret.ca, imputari. de reg iuris in 6.& ex traditione Baldi in consil.348. Viso themate. lib. 5. respondit Craue.in consi.319.nu.16.versi. in tanta igitur. & probat in specie.l.matrem.ff.de his quibus, vt indig. & in specie Iaf. in l.Polla.nu.7.C.de his,quib.vt indig.Cepola caut. 24.& Petrasancta singulari. 57. Et per consequens vacat ab omni temeritate: cum temeritas à culpa causetur. vt dixi suprà.Ergo sequitur.D.Paulam temerè nõ instituisse accusationem hanc.

Vndecimò,huc facit,quòd †in D.Paula matrona honestissima & probatissimis moribus ornata omnis culpæ suspicio abesse iure creditur.ita ex sententia Alex. in cõs. 50.in fi.lib.1 respondit Craue.in d.consi.319.nu.17.versic. duodecimò &c.Ergo & ab ea abfuit omnis temeritas; & consequenter iuste accusauit.

Duodecimò suffragatur,quòd cum de ipso raptu puellæ constaret; D. Paula tanquam tutrix, & ad quã pertinebat illius educatio, tenebatur omnino accusare hos raptores.l tutorem.ff.de his quib.vt indig. & suprà admonui.Atqui † quando quis facit, quod facere debet, culpa caret.Ita ex Anch. & Cornei sententia respondit Craue. in consi.75.nu.6.& alios recensui lib.2. de arbitra.iudicũ casu 208.nu.5.& in consi.98.nu.30. Ergo D.Paula caruit omni culpa,& consequenter omni temeritate.

Decimotertiò accedit, quòd non leuis iniuriæ & pudor illatus est D.Paulæ ex illo puellæ raptu, vt re ipsa cõstat.Nam eo modo visi sunt declarare hi raptores (si modo mẽte bona rapuerunt)puellam illam malè educari acminus honestè seruari apud ipsam D.Paulam.Si verò mala mente rapuerunt,euidenter constat,& ipsi D.Paulæ & puellæ & omnibus illatam fuisse iniuriam. Atqui † ille qui agit, vt proprium pudorem seruet,non temerè, sed iusta de causa experiri dicitur, vt cum Bart. in l.quæ omnia.§.1.nu.3.ff.de procura.& Iaf.in l.properandum.§.sin autem alterutra.nu.9.versi.8.conclusio. C.de iud. scripsi lib.2.de arbitra.iudicum casu. 77.nu.14.Ergo &c.

Decimoquartò & vltimò admisso etiam,quòd D. Paula erraſſet ita accusando, attamen adhuc non potest dici incidisse in pœnam amissionis illarum expensarum, quas fecit in ea causa.Si quidem constitutio illa. l. non est ignotum.C.de adm.tuto.est pœnalis, vt diximus supra in præmissis. Atqui † quando agitur de euitanda pœna sufficit quicunque error.l.1.in fin. ff. quod cuiusque vniuers. nom.& tradunt Oldradus in consil. 291. Hæ sunt rationes.in fine.& Craue.in cons.319.nu.19.Ergo &c.

Non obstant adducta in contrarium.Nam ad primum respondeo negando illam maiorem propositionẽ: Cùm verius sit ipsam Do. Paulam sua sponte sẽ non obtulisse huic accusationi & liti.Nam † is liti se offerre dicitur,qui nulla officij necessitate vrgente litem suscipit,secus cum illa extat necessitas.ita egregiè declarat post gl.l.2. ff. de admi.tuto.Ripa in l.si se non obtulit.in princ.nu.18.ff.de re iud.qui scribit,hoc procedere in vero tutore, qui non potest dici se obtulisse liti ex quo officij necessitate compellitur litem suscipere,vt ea,quæ pupillo sunt vtilia pertractet.Secus autem est in falso & mentito tutore.

Non obstat secundum argumentum; quia respondeo, illam maiorem propositionem non esse veram in specie nostra.Quando quidem recepta sit & probata Doctorum sententia,sufficere,quòd † ab initio fuerit negotium bene cœptum.Ita scribunt Comens.in l.1.in fine.princ. & in l. 3.§.sufficit.ff.de contra.& vtili actio.tutelæ. & Fulgo. in l.si pupilli.in prin.ff.de nego.gest. qui ait,in † necessario administratore,qualis est tutor,euentum non inspici.Qua ratione dicendum est.l.sed an vltro.§. is autem. ff. de nego.gest.loqui in alio administratore.

Respondeo & secundò,negando illam propositionem maiorem,q̃ scilicèt.D.Paula nõ benè cœperit: quia imò benè & optimè cœpit, quemadmodũ multis rõnibus demõstrauimus.Et quod dicitur,ad D. Paulã nõ pertinuisse filiarũ educationẽ,nil vrget; Si quidem verius est, ad eam pertinuisse, quemadmodum multis rationibus solidissimis aliàs respondit Excellentissimus D. Decianus collega & compater mihi semper colendissimus, illius rationi bus accedit,quod scripsi libro secundo,de arbitra. iud.ca- 48
su 168.nũ.1.cùm ex sentẽtia Curtij Iunior.& Craue. dixi,
39 esse † arbitrio iudicis commissum an apud nouercam educentur priuigni.& cum hîc adfuerit voluntas testatoris ita erat pronunciandum.l.1.ff.vbi pup.educa.debeat & cõ
40 suluit Albanus in consi.36.num.3.Et ratio est; quia † præsumitur patrem elegisse bonum consilium pro filio.l.nec in ea.§.1.ff.ad l.Iul.de adult.Et tantò magis,quòd statutũ. 60.in ciuilibus ipsius ciuitatis Brixiæ sanciuit,hanc testatoris voluntatem obseruandam fore. Cum maximè cessarent omnes causæ & suspiciones,quibus aliàs nouerca remoueri potest & debet à tutela & educatione priuignarum:quemadmodũ ipse cõsultissimus. D.Decianus luculenter & copiosè deduxit.

Non obstat tertium argumentum,quia respondeo, quòd immo nomine D.Paulæ instituta fuit accusatio. Nam accusatio & querela proposita fuit à Do. Ferando Auerol- do fratre ipsius. Dom.Paulæ, & ab eiusdem D. Paulæ so-
41 rorio,Dom.Petro Vincentio Madio. Atqui † familiaritas & consanguinitas præsumptionem faciunt, quòd nomine ipsius consanguinei gestum sit negotium.leg.si pupilli.§.sed si ego.ff.de nego.gest.vbi Bartolus numero secundo. & Fulgo numero tertio qui idem esse ait cæteris
42 ex causis similibus.Ergo nomine. Do. Paulæ tutricis accusatio fuit instituta. Accedit secundò,quòd ille, qui fecit 49
actum pertinentem ad rei dominum, nomine ipsius domini fecisse præsumitur. Ita scribunt Bart.in leg. prima. §. nuntiatio.nume. 15.& ibidem Iason numero tertio.ff.de operis noui nuntia & Beroius in consilio. 135. numero secundo,libro primo.aliàs enim dicẽdum esset,dictos DD. Ferandum & Petrum Vicentium dolo egisse atque deli- 50
quisse,quòd accusationem de re ad se non pertinente instituerint: quod dicendum non est. Cum ergo accusatio pertinuerit ad Dom. Paulam, suo nomine dicitur proposita.
43 Ita etiam dicimus citationem † præsumi factam nomine 51
eius,qui litem habet cum illo in ius vocato, quippe quòd ad eum pertineat illud negotium.Ita tradunt Aret. in cõsilio.36.in fine.& Soc.Iunior consi.97.num.14.lib.2. Præterea cum Dom.Paula impensam faceret in prosequenda lite, sequitur dicendum suo nomine litem cœptã fuisse iuxtà.leg. vlt.C.de alim. pup.& leg. fideicommissa.§. interdum.de leg.3.& scribunt Ripa.in le. 4. §.hoc autem iudicium.num.98.ff.de damno infect.& Antonius Capi- 52
44 cius decis.4.num.19.Illud tandem accedit,quòd † D. Paulæ voluntas & factum ex deinde subsecutis declaratur. iuxtà l.Paulus.ff.rem ratam haber.& tradũt Decius in cõsilio.336. numero primo. & scripsi in tract.de recuperatt. possess.remedio decimoquinto. numero 124. Atqui Do. Paula non solùm die sequenti post porrectam querelã ratum habuit,cùm protestata est suo in cõstituto, quòd omnino volebat in accusatione & causa esse procedendum: verumetiam ex post Brixiæ & Venetijs comparuit in iudicio,& audiri hanc ob causam voluit.Ergo sequitur accusationem fuisse institutam ipsius D.Paulæ nomine & man-
45 dato cum † ratihabitio mandato æquiparetur. cap.ratihabitio de reg.iuris in 6.& scribunt Bartolus in l. obseruare numero quarto.ff. de off.pro cons.& leg.Dec.consi. 1
367.numero quarto.& copiosè Tiraq.de retract.cõsang. §.1.glossa.10.num.64.65.Nec etiam vrget.quod dicitur in eodem tertio argumento ad finem.D.Paulã repetere non 2
46 posse has impensas od id,quòd † immodicè atque immoderatè factæ sint.Nam respondetur vno verbo.non fuisse probatum quòd pro qualitate locorũ & causæ immodicæ 4
sint,id quod probandum omninò erat, atque ita declaratur,quod scripsi libro secundo.de arbitr.iud.&c.casu.173 5
numero.6.

Non obstat quartum argumentum;quia respondeo pri- 6
mò vno verbo, quòd imò ipsa D. Paula fuit data tutrix
47 his filiabus.Et † dato millies, quòd tutela malè fuisset de- 7
creta ipsi D.Paulæ:attamen nil illa peccauit, quandoquidem veritatis primordio defenditur.Ita in specie respon- 8
dit Bero.in consi.103.nu.3.lib.3. post Io. Andreæ in addi- 9
tionibus ad Specu.tit. de execut.senten. §. sequitur. versi. 10
sed pone. qui quidem dixerunt, quòd si mater data sit tutrix minus solenniter filio pupillo; & tutelæ datio nõ fue 11
rit cõfirmata, si in lite succubuit,exequutio latæ sentẽtiæ nõ est cõtra eam exequenda: cũ dici nõ possit falsã tutrix; 12
ex quo veritatis primordio iuuatur.

Non obstat quintum argumentum quia respondeo,verius esse,accusationem non fuisse calumniosè institutam, vt diximus suprà. Nec † repugnat, quòd accusatio fortita sit malũ exitum,ex quo ipsa.D.Paula succubuit:quia respõdetur,satis supérque fuisse, quòd accusatio fuerit rectè & legitimè instituta: & si malum exitum consequuta fuerit.l.3.§.sufficit.ff.de contra.& vtili actio. tutelæ,quo loci ita annotauit Comẽs.idem scripsit Fulgosius in l.si pupilli in princ.ff.de nego.gest.& apertius Florianus in l.ex parte.col.2.versi. secus in gestore.ff.famil.ercis. quo loci, distinguendo negotium gestorem volũtarium, qualis est, qui sponte negotium tractandum suscipit, à negotiorum gestore necessario, qualis est tutor, & scribit, sufficere q negotiorum gestor necessarius litem instituerit rectè & ritè,licèt deinde in ea succubuerit.Eam rationem esse existimo,quòd nõ sit in facultate tutoris & illi similibus necessarijs administratorib. relinquere atque prætermittere causam dubiam, & multo minus cùm satis claram esse viderit. Nam hoc modo esset aperta via fraudibus & malitijs. Posset enim & facilè tutor cum aduersario colludere,& ius bonum sui pupilli remittere quod facere minimè cõceditur.l. pactũ curatoris. vbi Baldus & Decius. in fin. C.de pactis:& supra retuli.

Non etiam arguenda est temeritas Dom. Paulæ ob id, quòd curauerit litem tractari Venetijs, cum tamen commodè potuerit tractari Brixiæ minori cum impensa.Non † inquam hac de causa reprehendi meretur. Dom. Paula, cum ea sit vsa diligentia, vt causa magis tutè Venetijs coram supremis iudicib.tractaretur.Nec ab aduersarijs probatum hîc video, quòd commodius causa tractari potuerit Brixiæ, id quod erat probandum, cum suæ intentionis sit hoc fundamentum,quo conantur demonstrare & culpam & dolum ipsius Do.Paulæ: quæ † sanè culpa nõ præsumitur.l.dolum.C.de dolo.& l.qui dolo ff.de probatio. cum similibus.

Non obstat sextum & vltimum argumentum,quia respondeo,tutorem † etiam tutela ipsa finita,nõ posse litem iam cœptam deserere.l. pe.C.qui dare tuto.poss. & l.vlt. in prin.C.de admin.tutor.imò tutor,tutela ipsa extincta, tenetur prosequi cõnexa.ita tradunt Sali.in l.vlt.C.de periculo tutor. Corn.in cons.255.columna prima. libro primo.& Franc.de Marchis.quæst.55.parte.1.& in quæst.99. part. 2.& magis in terminis respondit Fulg. in consi.182. Titius condidit testamentum.colum.1.Ita etiam dicimus, gerentem † negotia teneri cœpta persequi, etiam mortuo domino.l.eum actum.§.si viuo. ff. de reg.gest. Quinimò nec potuit Dom. Paula à lite desistere, cum iam reorum nomine essent recepta, vt docuit Bal. in l.1.num.25.C.de his,qui accusa.non poss.His manifestè constat iure optimo.Dom.Paulam accusasse hos raptores, & nil vel dolo, vel temerè egisse,quin posit expensas in ea lite erogatas nunc repetere. Et meo quidem iudicio tam æqua & legibus cõsentanea est hæc sententia, vt existimem,sani capitis neminem dissentire vel posse,vel debere.

SVMMARIVM.

Legatum factum fauore eius,cum quo legatarius ex dispositione testatoris morari debet, si defecit illa persona, legatum amplius non debetur.

Legatum præsumitur factum fauore illius,cum quo legatarius habitare debet. vt eum custodiret & educaret.num.3.intellige vt nu.24.25.

Conditio viduitatis adiecta legato facto propriæ vxori,dicitur facta fauore testatoris & filiorum.declara vt nu.28.

Conditio educandi filias dicitur esse mista,casualis & potestatiua. imo nu.30.

Conditio mista quando aliquo casu deficit in persona eorũ, quorum causa implenda erat conditio,legatum extinguitur.

Verba pro quo tamen, sunt inductiua modi & limitatiua legati. num.32.

Dictio tamen,est limitatiua.

Legatum in dubio præsumitur factum fauore legatary.nu.24.

Testator quando appellat vxorem dilectissimam,censetur,ei legasse ob amorem & dilectionem.

Maritus quando legat vxori,quam & tutricem filiorum reliquit, præsumitur legasse affectione maritali.

Testator quando legat pro tempore vitæ legatary, præsumitur legasse fauore ipsius,non autem illius,cum quo habitare debet.

13 Legatum tunc præsumitur factum contemplatione oneris ei iniuncti, quando onus æquiualet legato.
14 Testatorem legasse præsumitur creditori suo animo compensandi, quando summa legata conuenit summæ debitæ.
15 Legatum factum ex causa alimentorum durare, etiã si deficiat conditio adiecta fauore alterius quàm legatarij.
16 Testator quando relinquit vsumfructum aliquorum bonorum tame vxori, suæ, donec honestè vixerit, intelligitur relinquere pro alimentis.
17 Decij doctrina in consi. 485. nu. 10. reprehenditur. & consi. 526. col. pen declaratur. num. 18.
19 Legatum factum eo adiecto onere, quòd legatarius debeat morari cum aliquo, si legatarius cœpit morari, & onus illud deficit, legatum debetur.
20 Facilius conseruatur aliquid quàm de nouo inducatur.
21 Dictio pro, modum importat
22 Modus quando casu deficit, legatum non corruit.
23 Retentio facilior quàm acquisitio.
25 Ruy. doctr. consi. 46 col. vlt. lib. 2. expenditur.
27 Causæ finales quando duæ sunt inductiuæ dispositionis & vna earum cessat, non extinguitur dispositio.
29 Vxoris probitas et fides in cã sunt, vt a marito diligatur.
31 Damnum, quod quis sua culpa sentit, non debet alteri imputare.

FACTI SPECIES.

INter multa, quæ suo testamento legauit Magnifi. Dom. Scipio de Madijs Brixiensis ita etiam legauit. Reliquit Magnificam Dom. Paulam eius dilectissimam vxorem vsufructuariam domus, in qua præfatus Magnificus Dom. testator ad presens habitat in ciuitate Brixiæ in contrata sancti Zenonis cum omnibus sediminibus, curijs & hortis secum tenentibus. Item libras duas mille planet. singulo anno de reditu seu intrata cum omnibus regalibus, quæ dantur, vel dari contigerit per fictabiles bonorum præfati Magnifici D. testatoris, seu vsumfructum possessionis, & bonorum del Blocco cum regalijs prædictis, prout melius videbitur & placuerit præfatæ Magnificæ. D. Paulæ: & hoc toto tempore vitæ præfatæ. Magnificæ Dom. Paulæ, ipsa tamen stante casta, honesta & sine marito; pro quo tamen vsufructu præfata Magnifica D. Paula teneatur penes se alere & alimentare cibi, potus & vestimentorum infrascriptas eius Magnifici Dom. testatoris filias natas & filium nasciturum seu plures, vel filiam seu plures nascituras, ac tenere equos, seruitores, seruitrices & nutrices & eisdem præbere salaria & honorificè viuere, iuxtà eius conditionem.

Mortuo præfato Do. testatore, natus est filius masculus, qui in pupillari ætate decessit. Et filiæ ipsæ matrimonio collocatæ fuerunt, contendunt nunc filiæ hæ præfatam Magnificam. Dom. Paulam teneri restituere fructus prædiorũ Blocci, ex quo vsusfructus illorum bonorum fuit sibi relictus causa alendi ipsas filias: Quæ cum fuerint iam nuptæ, ab ea die, qua nupserunt, extinctus dicitur vsusfructus.

Dubitari ergo contingit, an hoc vsusfructus legatum censeatur extinctum, ex quo D. Paula desiit habitare cum ipsis filiabus.

CONSILIVM CXLVI.

Initium à Domino.

RESPONDENDVM certè videbatur multis rationibus & argumentis, Magnificam Do. Paulam teneri restituere hos fructus prædiorum Blocci:

Sed, quò res clarior reddatur, præmittendum est prius, receptam esse opinionem, quòd † vbi legatũ est factum fauore eius, cũ quo legatarius ex dispositione testatoris habitare ac morari debet, si deficit illa persona, legatario amplius legatum non debetur; quippè quòd cessauerit causa, ob quam factum fuit legatum. Ita in specie responderunt Ancha. in consil. 237. Quia in primo quæsito. num. 1. versi. si verò defendat. Soc. Sen. in cõsi. 69. num. 3. vers. tertiò probatur, libro primo, Ruinus in cons. 46. num. 3. in fine. libro secundo. & Decius in consil. 485. num. 5. in consil. 526. num. 4. & in consil. 601. nume. 1. vbi distinguendo tres casus, ita concludit. Et horum interpretum traditio manifestè videtur probari in l. illis libertis. in fine. ff. de cond. & demonst. Cuius verba hæc sunt. Sed si testator propter filij vtilitatem ijs, cum quibus morati fuissent, alimenta præstari voluisset, contra voluntatẽ defuncti petentes audiri non oportere. Ita etiam probat l. Sæio. in princ. ff. de annuis lega quo loci Papinianus ait, legatum factũ legatario, si curasset negotia triũ filiorum testatoris, mortuis duobus ex filijs, quorum causa factum est legatum, minui legatum pro portione diminuti laboris. Et è contra etiam idem dicendum est, quòd vbi legatum est factum fauore legatarij, si conditio deficit alia de causa quàm ex sua persona, nõ corruit legatũ.

Hoc ita præmisso; multis constare videtur, hoc legatum à D. testatore factum à D. Paula dici factum fauore & contemplatione ipsarum filiarum, non autem ipsius Do. Paulæ.

2 Primò, quia ita in dubio præsumitur † legatum factum fauore filiarum, quarum causa vult testator legatariã cum illis habitare. Ita in specie responderunt Ancha. in consi. 237. nume. secundo, vers. & in dubio semper, ex sententia Bart. in d. l. illis libertis. Decius in consi. 485. num. 7. propè medium; quo loci citat huius opinionis Baldum in cõsilio. 434. Casus talis est. in fi. lib. 2. in meo codice est consi. 140. Casus talis est, quidam nobilis. in fin. lib. 5. Idẽ Decius in consi. 601. num. 1. & in consi. 621. num. 4. idem respondit Ruinus in consi. 42. nu. 21. 22. lib. 2. post Imolam in leg. sed hoc ita. §. vlt. ex illo textu. ff. de cond. & demon. qui sanè textus ait, legatum mulieri factum, si à liberis impuberibus non recesserit, censeri factum causa & fauore ipsorum pupillorũ, non autẽ mulieris.

Secundò, vel ea ratione præsumitur adiecta hæc conditio educandi filias apud ipsam Do. Paulam fauore ipsarum filiarum, quia eo tempore erant hæ filiæ teneræ ætatis præsumitur † ergo factum legatum. Do. Paulæ fauore ipsarum filiarum vt eas custodiret & educaret. Ita responderunt. Decius in d. consil. 485. nume. 7. versi. & quod legatum. in consilio 526. num. 5. versi. & hoc probatur. nu. post Signorolum in consi. 179. num. 6. Ancha. in d. consi. 237. nume. 2. qui simili in casu, quando scilicèt testator relinquit legatario, vt commoretur cum matre sua, vel filia senio confecta, vel aliqua infirmitate grauata. Idem Decius in consi. 601. num. 3. Eiusdẽ opinionis addo Ruinum in consi. 46. num. 5. lib. 2. & Soc. Iun. in consilio. 108. nume. 6. lib. 1. & in consi. 74. nume. 4. lib. 4. Qui quidem interpretes in hanc sententiam citant & Odofredũ ac Al. in l. 1. C. de lega. & ibidem Alexand. num. 4. in specie hoc probat post Raynerium. ex. d. l. sed hoc ita. §. vlt. de cond. & demon.

Tertiò accedit, quòd. D. testator legauit Dom. Paulæ pro tempore vitæ vidualis. Ita enim dixit. *Et hæc toto tempore vitæ præfatæ Magnificæ D. Paulæ, ipsa tamen stante casta, honesta & sine marito &c.* Atqui † conditio viduitatis adiecta legato facto propriæ vxori dicitur factum non fauore ipsius mulieris, sed ipsius testatoris & suorum filiorum, vt scilicèt vxor ipsa existens vidua tutius & commodius habitare possit cum ipsis filijs Ita respõdit in specie Signorolus in cõsi. 179. nume. 6. & cum eo clarius Decius in cõsi. 485. num. 7. & num. 8. & idem respondit Cardinal. Albanus in consilio 36. numero 4. Ergo &c.

Quartò accedit quòd. D. testator, qui expertus fuerat fidem & probitatem. D. Paulæ, voluit eam morari cum suis filiabus. Quod fauore filiarum factum creditur Ita responderunt Decius in d. consi. 485. num. 9. vers. & hoc confirmatur. & Soc. Iunior in consi. 58. num. 1. vers. secũdò, hæc cõclusio. lib. 3. qui idẽ sensit, cũ dixit, ob confidentiã, quam de vxore testator habebat, ei legasse.

Quintò accedit, quòd † hæc conditio educandi & alendi filias dicitur esse quædam conditio mixta nempe partim casualis pendens à casu & à futuro euentu, & partim à potestate seu voluntate partium. Ita in specie respondit Io. Baptista à Sancto Seuerino inter consilia. Soc. Sen. in cõsi. 69. num.

69. num. 2. lib. 1. ex traditionibus Docto. in l. qui concu- 12
binam. §. vxori. de leg. tertia. in l. Caio. §. Imperator de alim. & ciba. lega & in l. in testamento. & l. illis libertis. ff. de cond. & demo. & mox alios commemorabo. Atqui
6 † quando conditio mixta deficit aliquo casu in personam eorum, quorum causa implenda erat conditio, legatum extinguitur. ita probat l. legatum. C. de cond. infer. & in specie responderunt Io. Baptista loco iam citato. Decius in consi. 485. num. 4. & in consi. 526. numero tertio. & Iberius Soc. Iunior in consi. 58. nu. 10. lib. 3. & in consi. 74. num. 4. lib. 4. & ex antiquioribus ita scripserunt Cyn. in l. 1. colum. 4. ver. aut impedior per casum. & ibidem Signorol. num. 10. & Alex. num. 7. C. de inst. & substit. Cum ergo hæc conditio alendi & educandi filias defecerit, ob id q̃ nupserunt viris, cum quibus morari debent, sequitur dicendum, legatum amplius non deberi. 13

Sextò & vltimò suffragari videntur nõ parum ipsamet verba legati, quæ ita sunt scripta. *Pro quo tamen vsufructu præfata Magnifica. Do. Paula teneatur penes se alere & alimentare cibi, potus & vestimentorum infrascriptas Magnificas eius. D. testatoris filias natas & filium nasciturum &c.* Illa † verba, pro quo tamen, sunt inductiua modi & limitatiua legati, sicuti significat illa dictio, pro, quæ modum ostendit esse adiectum legato, vt scribunt Bartol. in l. quibus diebus. §. Termilius. num. 10. ff. de cond. & demo. & Corne. in cõs. 14
8 345. in fin. lib. 1. Ita † illa dictio, tamen, est limitatiua. l. ita tamen. ff. ad Trebell. & l. vbi adhuc. §. ita tamen. C. de iure dotium, & ibi salicet. & respondit Ruin. in consil. 137. num. 8. lib. 1. & egregiè Craue. in cons. 23. num. 26. si ergo deficit modus, corruit & legatũ. l. 1. C. de his, que sub modo. & in specie respondit Ruinus consi. 43. nume. 7. lib 2. Et limitata causa limitatum parit effectum l. in agris. ff. de acq. rer. dom. Et in specie ita arguit Decius in consi. 621. num. 7. Hæc & me vnà cum clarissimo. Do. Commissario huius causæ dubium reddebant.

Cæterùm re ipsa diligenti acuratóque studio examinata, contrariam sententiam vti veriorem probo ac sequor, nempè hos fructus non esse restituẽdos. sed legatum hoc integrum perpetuò ipsi Magnificæ Dom. Paulæ deberi, quam sanè sententiam aliquot rationibus, præter acutissimè perpensa à consultissimo D. Sicco, comprobabo, & postmodum contrarias argumentationes ita diluam & confutabo, vt nullus dubitationi locus superesse iure possit.

9 Primò ea ratione moueor, quòd † in dubio legatũ præsumitur factũ fauore legatarij. ita in specie respondit Decius in consi. 601. in fine. & ante eum Soc. Sen. in consi. 69. num. 5. lib. 1. ex sententia Bart. & aliorum in l. 1. C. de lega. & subiungit Decius, quòd ita in dubio est sumenda interpretatio, ne legatũ corruat. id quod prius scripsit in specie Io. Baptista à Sancto Seue. inter consilia Soc. Se. in consi. 69. num. 7. lib. 1. & idem respondit & probat Corne. in cons. 323. col. 3. in prin. lib. primo.

Secundò accedit, quòd D. testator dixit, se relinquere
10 D. Paulam dilectissimam eius vxorem &c. Cùm † enim appellat D. Paulam vxorem dilectissimam ostendit, se ei legasse ob amorem & dilectionem, quibus eam prosequebatur, sicque suo fauore, causa & contemplatione. Ita in specie respondit Decius in consi. 485. nũ. 2. & firmius in con 15
si. 601. num. 4. vers. vnde tertius. & ante eum ita etiam censuit. Soc. Sen. in consi. 69. num. 3. ver. secundò videtur &c.
11 Et accedit, quòd † quando maritus legat vxori, quam & tutricem filiorũ reliquit, præsumitur legasse affectione maritali, non autẽ contemplatione tutelæ. ita Gratus in cõs. 84. num. 5. lib. 2.

Tertio suffragatur, quòd, ex quo D. testator maximè diligebat d. D. Paulam, ei certè legatum hoc fecisset, & fortè multo pinguius, quãdo prole caruisset. ex quo fit, vt dicamus, legatum hoc fuisse ei relictum sua sola causa & fauore, contemplationeque principaliter. non autem causa educationis filiarum. Ita in specie arguẽtatur Decius in cons. 601. num. 6. vers. & satis ex prædictis &c. post Soc. in l. in testamento. num. 4. vers. tertiò & vltimò. ff. de cond. & demo. qui Cynum & Castrensem aliegat. & Socinũ secutus etiam est Petrus Beneintendi in concluſ. vlt. num. 8. vers. vlt. liberatio &c. Ita etiam respõdit post alios Ruinus in consi. 38. num. 3. lib. 2. quando relicta sunt alimenta, quæ relicta præsumuntur fauore legatarij, & cui ita aliàs fuisset relicturus.

Quartò confert, quòd. D. testator legauit. Dom. Paulæ pro toto tempore vitæ suæ. Atqui † quando testator legat pro tempore vitæ legatarij, præsumitur legasse fauore & cã, ac contemplatione ipsius legatarij, non autem eius, cum quo voluit testator ipsum legatarium, donec ille vixisset, habitare. Ita considerat in specie Decius in cõsi. 601. num. 6. vers. & hoc idẽ. & prius Io. Baptista à Sancto Seuerino inter consilia. Soc. Sen. in consi. 69. num. 5. lib. 1. qui ait; legatum deberi; quia conditio fuit impleta. Nec hic obstat, quod ait Ruinus in cõsi. 46. in fi. lib. 2. hæc verba, pro toto tempore vitæ suæ &c. restringi à verbis subsequentibus. quandiu scilicet educauerit ipsas filias. quia falsa est hæc restrictio: & verior est sensus, quòd toto tempore vitæ suæ habeat, nempè vsque ad filiarum educationẽ habitãdo cũ illis, & illis deinde nuptis, sicque suo munere impleto, ipsa suo iure habeat.

Quintò non parum vrget coniectura hæc, quòd † tunc demum legatum præsumitur factum contemplatione oneris ei iniuncti, non autem fauore legatarij, quando adiectum æquiualet ipsi legato, atque ita quando vnum non excedit aliud. Ita in terminis decidit Petrus Beneintendi in concluſ. vlt. num. 7 ex sententia Bart. in l. Pamphilo. §. duas de leg. 3. qui quidem Bart. scribit, quòd onus iniunctum hæredi, cui testator prælegauit, præsumitur ex causa prælegati iunctum onus, cùm vnum alteri æquiualet. Confirmatur hæc traditio ex eo, quòd † præsumitur testatorem legasse creditori suo animo compensandi, quando summa legata æquiualet, & conuenit summæ debitæ, secus si eam excedit. Ita multorum auctoritate scripsi in cõsilio. 56. num 25. Atqui nostro in casu valor legati non æquialebat onus præstandi alimenta ipsis filiabus. & multò minus, si vixisset posthumus ille. Si quidem habita ratione impensarum, quas voluit testator fieri honorificè & pro qualitate suæ nobilitatis, verè non fuissent satis illæ libræ bis mille legatæ. Ergo legatum non dicitur factum contemplatione & causa oneris, sicque educationis filiarum, sed fauore ipsius. D. Paulæ tãtùm. Nec hìc repugnat, quòd Bartol. & Beneintendi loquuntur, quando legatũ est maioris valoris, quàm sit onus iniunctum: quia respondeo idem esse & multò magis, quando est minoris valoris: cum testator non respexerit onus, cui hoc modo non satisfecisset, sed personam ipsius legatarij: quam quidem supra modum legati grauare noluit.

Sextò dato, non tamen concesso, quòd hoc legatũ fuerit mixtum, nempè fauore vtriusque, hoc est. Dom. Paulæ & filiarum: Attamen fauor ipsius Dom. Paulæ præponderare debet: tum quia aliàs legato ad sui fauorem facto priuaretur; vt in specie arguit Decius in consi. 601. num. 5. versi. & certè hoc &c. quo loci alia ratione vsus est; tum etiam, quòd principaliter fauor mulieris fuit consideratus, & illi adiectum fuit onus educationis per modum accessionis. Quibus euitatur consideratio. Soc. Iunioris consi. 58. colum. vlt. versi. & quod vltimo, lib. 3. quia in casu Socini iam testator alimenta legauerat in fauorem illius vxoris, cui deinde reliquerat vsumfructum; & in vsufructu vsus non erat illis verbis, quibus vsus fuerat in legato alimentorum ad significandum fauore mulieris id factum fuisse.

Septimò suffragatur illa vera & recepta interpretũ sententia, quòd † legatum factum ex causa alimentorum durare, etiã si deficiat conditio adiecta fauore alterius quàm legatarij Ita scribit Bart. in l. qui concubinam. §. vxori. de leg. 3. & in l. Caio §. Imperator. ff. de alim. & ciba. leg. qui asserit, hoc esse speciale fauore alimentorum. Idem in l. n. vbi Decius num. 11. C. de instit. & substit. & in l. 1. C de legatis. Decius in consil. 485. num. 1. & num. 10. versil. vnde primò &c. & in consi. 526. colum. pen versi. vnde primò non obstat, & si illis in locis aliqua obijciat, quę infrà dissoluemus. Idem quoque responderunt Ioa. Baptista à Sancto Seuerino inter consilia Soc. Sen. in consil. 69. nu nero 8. lib. 1. Ruinus in consi 37. num 2. & in fin lib. 2. Quã quidem traditionem probat constitutio Antonini in l. 1. C. de legatis. cuius meminit Scæuola in l. Caio. §. imperator. ff. de alim. & ciba. lega. Atqui legatum illarum librarũ duarũ millium & habitationis domus factũ fuit ex causa alimentorum ipsius. Dom. Paulæ. Ergo licet defecerit conditio, ob quam factum est legatum, nempè quòd nuptæ sint filiæ, atque ita desierint educari. à D. Paula: attamen hoc legatum non est extinctum. Illa minor propositio probatur ex verbis ipsiusmet testamẽti, si modo hanc interpretationẽ. quã aduersarij faciunt, vera est,) cùm dixit testator,

testator, se relinquere, vt pro ipso vsufructu teneatur ipsa. D. Paula apud se alere & alimẽtare dictas filias. Quibus verbis includit testator & alimenta ipsius D. Paulæ. Præterea † quando testator relinquit vsumfructum etiam aliquorum bonorum tantùm vxori suæ, donec vixerit, intelligitur relinquere pro alimentis. Ita scribit Craue. in consi. 25. nu. 29. Accedit quòd relicta est domus pro habitatione, quæ aliàs sub legato alimentorum continetur. l. legatis. ff. de alim. leg. & in specie ita cõsiderat Riminal. Sen. in consi. 250. num. 6. libr. 2. & confert consideratio, quam ad rem facit Craue. in consi. 32. num. 9.

Nec huic argumento obstant aliquæ difficultates, quæ ex Decio & Ruino ac alijs nonnullis excitari possunt.

Et primò illa, quàm excitat Decius in consi. 485. nu. 10. verſ. secundò respondetur. Cùm ait fauorem † alimentorum non attendi, quando legatum fuit factum contẽplatione eius, cum quo legatarius iussus est à testatore commorari, ex d. l. illis libertis. in fine. ff. de cond. & demõ. Et huius opinionis idem Decius in dict. consilio. 485. nume. 12. versic. secundo respondetur, recenset Signorol. in dict. consi. 179. & Ancha. in d. consil. 237. num. 2. Idẽ sensit Soc. Iun in. consi. 58. num. 12. libro tertio. Respondeo ex iam dictis suprà, quòd immmo contemplatione, causa & fauore principaliter ipsius. Do. n. Paulæ factum fuit hoc legatum. Rursus † & secundò obijcit Decius in consi. 526. colum. pen. versi. secundò respondetur. Cùm dixit relata iura, nempè. d. leg. 1. C. de lega. & de §. Imperator, non procedere, quando legatum vsusfructus resoluitur in legatũ alimentorum. Nam respondetur, hoc legatum vsusfructus non resolui in legatum alimentorum ex interpretatione iuris vel consuetudinis, vt loquitu Deci us, sed ex verbis & dispositione testatoris. Præterea illa Decij traditio nec lege, nec ratione iuuatur. immo nec alicuius auctoritate: cum Signorol. & Imola. quos ille recenset, hoc non affirment in specie.

Octauò nõ mediocriter ea ratione fulcitur nostra hæc sententia, quòd D. Paula iam cœpit educare filias ipsas, quas multos annos apud se habuit: educauit etiam filium posthumum, qui quatuor ferè annos vixit. Atqui † legatũ factum eo adiecto onere, quòd legatarius morari debeat cum aliquo, si legatarius cœpit morari; & onus illud defecit vel morte eius, cum quo erat commorandũ, vel alio casu, legatũ debetur legatario, & onus illud reijcitur. Ergo Dom. Paulæ debetur legatum, onere educandi extincto, propter matrimonia à filiabus contracta. Illa minor propositio probatur lege, ratione & auctoritate multorum: Probatur inquam lege ex text. l. Mæuia. in princip. ff. de annuis lega. quo loci ait Scæuola, quòd si testator legauit decem aureos annuos Lucio, si is reb. nepotis testatoris interuenerit. & illas administrauerit. Si Lucius aliquot annos administrauit, & postea administrare desijt sine fraude, sed voluntate ipsius nepotis, legatũ (ait Iurisconsultus) perpetuò debetur: cum satis sit, Lucium pro eo tempore conditionem impleuisse. Ita etiam probat. l. annua. ff. eo. de annuis lega. quo loci ita manifestè scribit Scæuola. Annua his verbis legauit, si morentur cum matre mea, quam, hæredem pro parte instituit. Quæsitum est, an mortua matre, cõditio apposita defecisse videatur, ac per hoc nec vestiaria, neque cibaria eis debeantur? Respondi, secundùm ea, quæ proponerentur, deberi. Clarius probat l. Stichus. §. vlt. ff. de alim. & ciba. lega. ibi, si cõditioni paruisset, deberi etiam post mortem. Ratione etiam firmatur hæc traditio quia hæc conditio & onus perficitur eueniente casu, quo educatione, vel cohabitatione amplius non indigeant illi, quos educare, vel cohabitare voluit testator. Ita egregiè declarat post Fulgo. in l. 1. C. de legatis. Io. Baptista à Sancto Seuerino inter consilia Soc. Sen. in consi. 69. numero 5. verſ. habemus etiã. lib. 1. qui & alia egregia paulò supra scripserat. Multorum verò auctoritate ita traditio hæc probatur. Nam hoc firmarunt Fulgo. in l. 1. num. 6. verſ. in ea. glossa & ibidem Decius col. pen. in prin. C. de inst. & subst. Idem Fulgo. in l. 1. C. de lega. quem retulit & probauit Io. Baptista à Sancto Seuerino loco nuper commemorato. Ita etiam respondit Ruinus in consi. 37. num. 5. & 6. lib. 2. qui duos casus distinguit. Primus, est quando testator legauit legatario donec, vel quousque habitauerit cum filijs suis: atque ita quando legatum est factum ad tempus. Hoc casu (ait Ruinus) cum primum legatarius nõ potest habitare cum illis, vt quia illi decesserint, vel, si fœminæ sunt, quia nupserũt: vt eo de casu respondit Ruinus. Qui sanè casus non conuenit nostro. Ita etiam loquuntur Dec. in d. consilio 485. & Soc. Iun. in consi. 10. num. 3. lib. 1. Secundus est casus, quando testator simpliciter legauit vt habitet, vel si habitabit, vel cùm habitabit, vnà cum filijs: atque ita nullũ adiecit tempus. Hoc casu (ait Ruinus) si decedant filij illi, vel alia de causa habitare non possint cum legatario, legatum non deficit. Et idem firmauit ipsemet Ruinus in consi. 42. num. 3. & num. 5. lib. 2. qui paulò apertius loquitur. Idem quoque sensit etsi subobscurè Io. Baptista à Sancto Seuerino inter consilia Soc. Sẽ. in cõsi. 69. col. pe. verſ. sed aliquis. lib. 1. Idem verè sensit Curtius Iunior in consi. 14. col. 3. in prin. verſ. nec huic conclusioni. Et hic casus nostro conuenit. Nam testator noster non adiecit aliquod tempus educandi & alendi has filias, sed simpliciter dixit: Pro quo tamẽ vsufructu præfata D. Paula teneatur penes se alere & alimentare &c. Ecce quòd testator non limitauit legatum ad aliquod tempus. Esset enim limitatè relictum ad tempus, si dixisset, donec commorabitur, donec educabit filias meas, vel quid simile. Nec hic obstat, quod scribit. Soc. Iun. in consilio 58. numero decimosexto lib. tertio. Cùm ait, hoc legatum esse annuum, atque ita plura sunt legata, primo anno purum, alijs verò annis conditionale. quæ singulis annis deberi incipiunt. Licèt ergo quò ad annum cœptum legatum hoc in casu mortuis filijs, vel alio modo deficiente oneredure t, atque ita continuet, non tamen subsequentium annorum debetur; quia est noui legati inductio quæ nõ conceditur, conditione ipsa iam deficiẽte. Nam † facilius (ait Socinus) quid conseruatur quàm de nouo inducitur. ita Baldus in l. 2. post prin. C. de fideicom. & Decius in in consi. 309. num. 6. Et probat hanc assertionem tex. l. qui concubinã. §. vxori. de leg. tertiò, quem tex. ad rem hanc deducit egregiè Ruinus in consi. 37. num. 2. lib. 2. & Decius in consi. 921. col. 1. Non inquam hæc consideratio re pugnat. Si quidem in hoc legato annuo, & si plura videãtur: attamen propter obligationem primi anni permissum est agi etiam pro futuris annis. Cum enim ius futurorum legatorum coniunctum sit cum iure de præsenti, sequitur dicendum, idem de illis, quod de primo iudicari. Ita etiã (ait Decius) conditio impleta à principio reputatur impleta pro annis sequentib. d. l. Stichus. §. vlt. ff. de alim. & ciba. lega. quam & supra ex Ruino & alijs, qui ita scripserunt, recensui. Et Decij traditionem probat & Craue. in tract. de anti. tempo. quarta particula quartæ partis princip. num. 35.

Nonò & vltimo suffragatur, quòd legatum hoc dicitur esse relictum sub modo non autem sub conditione, sicuti significant illa verba, *pro quo tamen &c.* Nam † dictio, pro, modum importat leg. si quis pro redemptione C. de dona. & scribunt Bart.. in leg. quibus. §. Termilius, num. 10. ff. de cond. & demo. Corne in consil. 345. in fin. libr 1. Atqui † quando casu deficit modus, atque ita impeditur legatarius adimplere modum ipsum, legatum tamen non corruit, sed debetur. Ergo hoc legatum debetur D. Paulæ, etsi par casum nuptiarum impleri non possit amplius modus: hoc est non amplius possint hæ filiæ apud eam educari. Illa minor probatur in l. 1. vbi Iac. Butriga. ita annotauit. C. de lega quem secutus est in specie Io. Baptista à Sancto Seuerino inter consilia Soc. Sen. in con. 69. nu. 4. libro 1. & apertius ac vberius in specie idem respondit Corne. in consi. 311. num. 4 lib. 1. cum post Bart. Ang. Imolam & Castr. differentiam constituit inter conditionem & modũ. Nam si conditio par casum deficit, & legatũ corruit. si verò deficit modus etiam per casum: attamẽ adhuc debetur legatum. id quod probatur in l. si fundum per fideicommissum. §. Iulia. de leg. 1. l. Ludius. la. 2. §. quisquis de leg. secunda, & in leg. pater filium. §. Tusculanus de l. 3. & idem scribunt Alexan. in l. [illegible] num 5. & ibidem Corne. col. pen. C. de instit. & subst. Quibus accedunt & Butrius in consi. 48. col. 1. Et huius sententię ea est ratio; quia cõditio impedit ius oriri, si nõ impletur. sed in modo iã ius & actio orta est, quam contendit retinere legatarius. Et † facilior est retentio quàm acquisitio, argu. leg. patre furioso. ff. de his, qui sunt sui, vel alie. iur. Quam sanè rationem perpendit in specie Cornel. in dict. consil. 311. nume. 5. lib. 1.

Non obstãt nunc adducta in contrarium, in quorũ dissolutione non mediocris labor versatur. Ad primum respondeo ex his, quæ scripsi suprà in primo nostrę opinionis argumento, quo loci ex multorum sentẽtia dixi, quòd † Imò

24 † imò in dubio legatum præsumitur factum principaliter fauore legatarij, licèt ei in consequentiam sit iniunctum aliquod onus. Et tantò magis hoc in casu, in quo (vt diximus suprà.) ipse testator erat relicturus etiam si non hubuisset has filias. Præterea, multis rationibus 29 demonstrauimus verius esse, & apertius. Dom. testatorem reliquisse hoc legatum fauore ipsius. Domin. Paulæ. Et tantò magis, quia. Do. Paula est harum filiarum nouerca, cui D. testator præsumitur legasse suo fauore tantùm & non filiorum, cũ quibus sciebat iuris præsumptione ipse testator, quòd difficile erat quòd simul habitassent. Ita in terminis declarat Ruin. in consil. 38. numero 30
6. verſi. & quod dicitur lib. 2.

25 Non obstat secundum. quia † respondeo, Ancha. & cæteros in eo argumento relatos loqui, quando causa commorãdi est successiua ac perpetua, vt est illa, quando persona, cum qua legatarius debet commorari, est insanabili ægritudine oppressa. Et testator ea de causa legatario reliquit legatum. Nã hoc casu legatarius tenetur perpetuò cum illa infirma & ægritudine detenta commorari, vt illi inseruiat. Secus est, quando legatum est factum matri, vt commoretur cum filijs vel filiabus, qui vel tunc sunt puberes, vel deinde effecti puberes sunt, tunc sufficit, si mater legataria commoretur cum eis, donec facti sunt puberes: & post illud tempus debetur legatum, etsi amplius cum illis morã nõ trahat, quippè quòd iam munus suum impleuerit, habitando cum illis vsque ad ætatem pupillarem. Ita scripsi supra in octauo argumento nostræ sententiæ & egregiè declarat Ruinus in consi. 38. num. 6. versic. sed ad illud respondetur lib. 2. quod responsum forte allegare voluit Petrus Beneintendi in concluſ. vlt. num. 8. ver. Nec obstat consideratio. qui & ipse hanc declarationem probat. & probat. l. Stichus. §. vlt. ff. de alim. & ciba. lega. & cõferunt ea, quæ retuli supra in nono arg. nostræ opinionis. Cum ergo. D. Paula satisfecerit iniũcto muneri educandi filias vsquequo opus fuit, hoc est donec nupserunt, sequitur dicendum, legatum nõ cessare, sed iam perfectè acquisiuisse. Non enim considerauit testator, quòd perpetuò hæ filiæ educarentur à D. Paula; quia impossibilia & minus iuri conuenientia considerasset; sed solùm voluit has filias ali & educari apud ipsam D. Paulam. donec nuberẽt, & eis nuptis voluit adhuc legatum perseuerare in Dom. Paulam, tum quia munus suum impleuit: tum quia, ne sine alimentis è bonis viri præstandis degeret: id quod sensit Bald. in leg. 1. C. de lega. Nec † aduersatur, quod in specie ait Ruin. in consi. 46. col. vlt. verſ. nec obstat, si dicatur. lib. 2. Cùm respondit, quòd sicuti onus habitandi fuit finitum, ita etiam legatum vxori factũ dicitur extinctum: quoniam causa finalis dicti legati fuit: vt filias corrigeret, & de eis curam haberet. Postquam ergo (inquit Ruinus) cura & correctio desijt ad matrem pertinere, ex quo ad maritum spectat, cessauit causa legati, & per consequens legatum. secundum Bart. in l. filio. §. matri. ff. de admen. lega. Non inquam obstat hæc consideratio; quia causa educationis filiarum non fuit causa finalis legati (vt malè opinatur Ruinus) sed dilectio ipsius: Do. Paulæ, vt suo loco probauimus. Præterea saltem dicendum est, quòd ambæ hæ causæ concurrunt, dilectio Do. Paulæ. & educatio filiarum. atque ita sunt duæ causæ finales, quibus motus est testator ad faciendum legatũ. Quo fit deficiente causa non facto ipsius Do. Paulæ legatariæ, sed casu, & multò fortius facto filiarum, non extinguitur legatum. Ita in terminis singulariter declarat Cornel. in consi. 311. num. 4. verſ. quandoque autem. lib. 1. Confirma
27 tur hæc traditio ea ratione, quòd † quando duæ sunt causæ finales inductiuæ dispositionis, & vna eorum cessat, nõ tamen extinguitur dispositio. ita probat tex. §. affinitatis. inst. de nup. & scribit Ripa in leg. 1. num. 125. ff. sol. matri. quo loci ait, quòd cum causæ finales inductiuæ priuilegiorum concessorum doti mulieris plures sint: & si vna cesset. vt quia mulier filios non pariat, non tamen cesset priuilegium. His similia copiosè cogerit Tiraq. in tract. Quod cessante causa cesset effectus. limitat. 22. Quibus cessat consideratio Franc. de Albergotis Aret. inter consilia vltimarum voluntatum consi. 32. in fine. ex quo causa hæc respicit. D. Paulam legatariam.

28 Non obstat tertium argumentum. quia † ex iam dictis satisfactum est quòd imò fauor Dom. Paulæ fuit principaliter consideratus. Præterea, illa conditio viduitatis nõ fuit adiecta fauore filiarum, sed ipsius testatoris tantùm, vt considerat: Signorol. in dict. consi. 179. numero. 6. & si Decius in dict. consilio. 485. numero. 8. aliter eum intelligat.

Non etiam obstat quartum argumentum, quia respondeo † vt supra. Et probitas ac fides & integritas. D. Paulæ fuit in causa, vt à D. testatore eius maximè diligeretur: & cuius dilectionis ratione ei legauerit. Et licèt ei conflderit filiarum educationem, non tamen educationis causa fuit finalis legati, vt diximus supra, sed ipsa dilectio, ob quam aliàs fuisset relictus.

Non obstat quintum argumentũ, quia respondeo primò, quòd † immo hoc legatum non fuit relictum sub conditione (vt loquuntur Doctores relati in argumento) sed sub modo sicuti suo loco probauimus. Præterea & secundò respondeo, admisso, quòd hoc legatum sit factum sub conditione mixta: Attamen hæc conditio mixta dicetur esse mixta ex facto legatarij & eius, cum quo legatarius habitare & commorari debet: non autem dicitur mixta ex hominis potestate & euentu fortunæ, quæ aliàs casualis propriè dicitur. Ita egregiè declarat Cynus in le. 1. col. 1. verſ. conditio mixta. C. de inst. & subst. & cũ eo sentiunt cæteri ibi. & clarè Bart. in l. in testamento. la 2. colum. 2. verſ. sed quod hic dicitur. ff. de cond & demo. & idẽ docuit Dynus in cap. imputari. in fine de reg. iuris in 6. In hac itaque cõditione mixta ita distinguendi sunt aliquot casus cum Cyno in d. l 1. col. 4. verſ. secundo casu, quando implenda erat. C. de inst. & subst. & illis quo traditio hæc reddatur perfecta, alios adijciam, & subiungam, quo in casu nostra versetur disputatio.

Primus est casus, quando conditio deficit facto ipsius legatarij, qui eam implere debet. Hoc casu res clara est, legatum non deberi; quia sua culpa deficit cõditio & per consequens legatum, quod visus est repudiare, non parẽdo conditioni Ita probat Cynus loco iam citato & cum eo Soc. in l. in testamento. il. 2. num. 2. de cond. & demo. ex illo textu. Damnum † enim quod quis sua culpa sentit, non debet alteri imputare. cap. damnum. de reg. iur. in. 6. His casus nostro non conuenit; quia hic non defecit conditio educationis ex facto. D. Paulæ, cum per eam nõ steterit.

Secundus est casus, quando conditio deficit ex parte eius, cui impleri debuit. Hoc casu res adhuc clara est, legatum deberi: quia nõ hic stat per legatarium, sed per eum, cui legatarius implere debuit: & ideo illius factum non debet legatario obesse. Ita probant tex. l. in testamento. la. 2. l. iure ciuili. ff. de cond. & demo. & l. iure ciuili. ff. de reg. iuris. & vtroque loco scribunt Docto. & Soc. in d. l. in testamẽto. la. 2. num. 2. & egregiè idem Soc. in l. si quis ita legauerit. col. vlt. de cond. & demo. quo postremo loco, ita in specie declarat tex. l. qui concubinam. §. vxori. de le. 3 & clare probat tex. in l. Mæuia. in prin. ff. de annuis lega. Idẽ docuit Dẽc. in l. 1. nu. 5. C. de inst. & subst. & multis similibus comprobat idem Decius in consi. 629. in fi. & copiosè Tira. in tract. de retractu consang. §. 15. gloss. 2. num. 7. Hic casus nostro conuenit. Si quidem. D Paula fuit impedita educare has filias facto ipsarum filiarum, quæ è sua domo & educatione egredi voluerunt. Non ergo Dom. Paula legatum sibi factum amittere hac de causa debet. Et cum separatim habitent, impossibile est D. Paulam cum eis habitare, ob id legatum habet. vt post Comensem in consi. 38. Maritus. respondit in specie Soc. Iunior in consi. 110. num. 10. lib. 1.

Tertius est casus, quando implementum conditionis impeditur facto tertij. Qui sanè casus dici fortè potest huic nostro conuenire: eum quia mariti harum filiarum fuerunt, sunt que in causa, ne hæ filiæ amplius sint apud Dom. Paulam. tum quia altera filiarum fuit rapta. Hoc sane in casu solet subdistingui, quòd aut factũ huius tertij est iustum, aut iniustum. si iustum est, tunc debetur legatum; quia conditio habetur pro impleta Ita declarant in terminis Bart. in l. Mæuia. §. vxore. num. 2. ff. de annuis lega. & in l. 1. num. 8. C. de inst. & subst. & ibi Alexan nu. 12 Ruinus in consi. 37. num. 8. lib. 2. Quærit Bart. si legatũ sit sub hac conditione. si cum aliquo morabitur, & illius vxor nolit legatarium virum suum cum illo commorari an lega. tarius consequi debeat legatum? Et scribit Barto. doctores esse in ea opinione, illum posse noctis tempore habitare cum eius exore, vt ei debitum maritale persoluat, & de die cum illo, cum quo iussit, testator, vt habitaret. Si verò ipse legatarius impediatur, ob suæ vxoris infirmi-

firmitatem cum illo commorari, omninò excusabitur, atque ita legatum poterit consequi. Et hæc Bart. & sequacium traditio est magis recepta, vt testatur Soc. in l. si Titius. num. 6. de cond. & demo & idem sensit Decius in d. l. 1. num. 11. C. de inst. & subst. & si ipse dissentiat. Hic casus si nostro conuenit, vt conuenire videtur, ob impedimentum. DD Brunelli & Procellaghæ aliorumque raptorum, quorum factum fuit iudicatum non iniquum & iustum. Accedit quòd Clarissimi Ciuitatis Magistratus, ne scandalũ aliquod oriretur, voluerũt has filias educari apud moniales sanctæ Crucis. deinde anno. 1561. harũ filiarum tutela decreta fuit D. Claræ auiæ maternæ, quæ filias noluit amplius esse apud. D. Paulam. manifestè constat D. Paulã iusto hoc facto tertij impeditam nõ perdere suum legatum, & si conditioni parere amplius non posit. Si verò factum tertij est iniustum, tunc scribunt Bart. & cæteri ibi relati; & præter illos Soc. Sen. in cõsi. 44 col. 2. vers. si verò iniustè. lib. 1. legatarium non posse consequi legatũ, ex quo ab eo tertio impediente recipere potest suum interesse, si verò legatarius nequit consequi suum interesse retinet legatum. Nostro in casu si dicimus, illud factũ raptorum fuisse iniustum: attamen agi contra eos non potest per. D. Paulam, cum illi iam fuerint absoluti. Nec hic obstat, quòd hoc factum non fuit directò factum ad impediendam harum filiarum educationem, atque ita ad impediendum conditionis implementum: quo casu conditio non habetur pro impleta, sicque legatum non debetur. vt in specie scribunt Bart. in d. l. in testamento. la. 2. col. 2. vers. aut impedior per tertiũ. ff de cond. & demo. & Ruinus in consi. 42. nume. 15. 16. lib. 2. & Soc. Iunior in consi. 110. num. 7. lib. 1. Quia respondeo primò, Bart. traditionẽ esse valdè dubiam, vt animaduertit Soc. in d. l. in testamento. num. 12. & Ruinus in consi. 37. num. 8. lib. 2. simili in specie, de qua in eo consi. 42. aliter sensit. Præterea & secundò respondeo ex eiusdem Bart. Socini & aliorum declaratione, in dubio factum tertij presumi directò factum ad impediendum legatarium: id quod nostro in casu clarum est, cum iam constet manifestè ab initio vsque litem fuisse motam contra ipsam D. Paulam, ne apud eam hæ filiæ educarentur. & quòd iure fieri non potuit, vi raptores facere tentarunt. Et rursus contra voluntatem testatoris fuit harum filiarum tutela decreta. D. Claræ Brunellæ auiæ maternæ anno 1561. quæ quidem tutrix non est passa has filias amplius esse apud. D. Paulam, vt diximus supra.

Quartus est casus, quando huius conditionis implemẽtum impeditur casu atque ita à fortuna ipsa. Et qui quidem casus nostro non adaptatur, sicuti ex iam dictis cõstat. Et esto quòd conueniat: attamen nil adhuc obest D. Paulæ. si quidem habetur pro impleta, ex quo legatũ fuit factum in fauorem. D. Paulæ principaliter, vt diximus suprà. Et rursus fuit legatum causa alimentorum, quo casu non deficit, vt suis locis demonstrauimus. Et ita declarãdo scribit Cynus in l. 1. col. 4. vers. aut impedior per casũ. C. de inst. & subst. & cæteri ibi eum sequuntur. & idẽ docuit Soc. in l. in testamento. la. 2. numero 6. vers. secundus casus. de cond. & demo.

Non obstat vltimum argumentum, quia respondeo, hoc argumentum in contrarium retorqueri, vt eo vsus sum suprà in vltimo nostræ opinionis argumento.

Respondeo & secundò ex his, quæ scripsi suprà in responsione ad secundum argumentũ. cùm dixi, adiecto modo à testatore fuisse satisfactum, cum hæ filiæ fuerint educatæ apud Domin. Paulam donec vsque nupserunt, sicuti talis fuit mens & voluntas testatoris, iam semel dicta non repeto. His concludo, extinctum non esse legatum, sed Domin. Paulæ perpetuò deberi, donec erit in humanis.

SVMMARIVM.

1 *Finibus antiquis in probandis non sunt omnino necessariæ exactæ probationes.*
2 *Denominatio diuersa significat, res esse in substantias diuersas.*
3 *Acta inter alios probare non videntur.*
4 *Instrumẽta confecta inter priuatos probare fines iurisdictionis respectu vniuersitatis.*

Verba nunciatiua non probant. fallit in antiquis. nu. 11.
Verba dicuntur dispositiua, quando ex illis de re ipsa principaliter disponitur. Enuntiatiua verò, cum ita olim factum narratur.
Instrumentum repertum inter protocolla notary mortui præsumitur authenticum.
Solennitates omnes relaxantur in antiquissimis.
Possidens præsumitur possidere ex causa præcedenti.
Promissio de vendendo infert, factam fuisse venditionem.
Verba enuntiatiua vnius instrumenti etiam antiqui an probent confinia.
Verba annunciatiua ad fauorem narrantium plura an probent.
Verba enunciatiua planè probant contra tertium, etiam vbi agitur de graui præiudicio, quando concurrit longa quasi possessio.
Imponere pœnas & banna pro damnis datu in aliquo loco arguit locum illum esse sub ditione sua.
Iurisdictionis est decernere iudici cognitionem.
Custodia arguit fines illos esse custodientis.
Iurisdictio consideratur actiuè & passiuè.
Pontificis Maximi assertioni summa fides adhibenda.
Verba enunciatiua Papæ probare fines.
Vectigalis exactio significat castrum esse sub dominio exigentis.
Assertioni principis & Domini locorum circa fines creditur.
Verbis enunciatiuis principis creditur, quando illa protulit motu proprio, etiam si factum sit nouum.
Confessio inter partes probat, maximè quando tendit ad comprehendum nu. 25.
Confessiones verbis enunciatiuis tantùm pronunciatæ non probant.
Error in antiquis facile committi solet.
Error detegitur, ex quo constat, rem aliter se habere.
Confessiones erroneæ nocere non debent.
Error in dubio non præsumitur.
Errorem ab eo allegari non posse qui rerum notitiam habet.
Instrumenti alicuius quifacit mentionem, præsumitur de eo habere notitiam.
Verisimile quod non est, speciem falsi habet.
Obseruatio longissimi temporis & titulum præsumi facit, & omnem errorem purgat.
Par in parem non habet imperium.
Terminos probare fines.
Tempus antiquum dicitur in finibus 100. annorum.
Temporum longitudo & antiquitas vim tituli habet.
Mala fides allegari non potest ex cursu tanti temporis.
Mala fides noceret, vbi posset apparere de veritate confinium.
Dolum, vim & fraudem non præsumi, sed esse liquidò probanda.
Verisimile non esse, dolum, fraudem & vim committi aduersus fortiores se.
Iurisdictionem habens in finibus territorij, si ea non vtatur spacio 30. an. perdit.
Finium limites non præscribi, quando sunt manifestè distincti. nisi spacio 100. an. nu. 45.
Restitutio in integrum etiam ex iusta causa contra præscriptionem 40. an.
Argumentum ductum ab opposito validum.
Probationes plures imperfectæ in probandis contentiosis & antiquis finibus admittuntur.
Liber æstimi probat bona in eo descripta esse sub finibus eius sub cuius æstimo descripta sunt.
Libris census adhibendam esse summam fidem in finium quæstionibus terminandis.
Catastrum licet non probet dominium vel possessionem registrantis in præiudicium tertij, probat tamen iurisdictionem ad fauorem Communitatis registrantis.
Libris publicis fidem adhiberi, cum sit fides ab officiali, qui archiuo præest.
Liber æstimi tunc probat in præiudicium eius, cuius bona in eo fuerunt descripta, quando is consentit.
Publicatio bonorum est actus iurisdictionalis.
Iurisdictionem vt quis acquirat ex actu suo iure facto necessaria est aduersary scientia. declaratur nu. 57. 58.
Ignorantia præsumitur.
Sententia, quæ transiuit in rem iudicatam pro veritate habetur.
Antecedente sublato corruit consequens.
Præsumptio tollitur præsumptione validiore.
Testibus verisimiliora deponentibus magis credendum.
Probationes rei præferuntur probationibus actoris.

CONSI-

CONSILIVM CXLVII.

Initium à Domino.

QVAESTIO de finibus vrbis Massæ & Plumbini inter Serenissimum magnũ in Etrurie Ducem, ipsam ciuitatẽ Massæ & Illustrissimum atque Excellentissimum Dominum Plumbini ita à me tractabitur atque explicabitur, vt primò ostẽdam Castra hæc Vallis & Montionis verè sita esse in finibus Plumbini: deinde confutabo rationes & argumẽta, quæ adferri possunt pro ipso Serenissimo Duce. Et quò eluceſcant clarius, quæ dicturus sum, illud primum sciendum est, quòd † in probandis finibus antiquis hoc est, qui multos & multos annos fuerunt obseruati, non sunt omninò necessariæ exactæ probationes, sed leues & coniecturales sufficiunt. l. census. ff. de probat. & l. quod ex literis. ff. de bono. possess. contratab. Et scribunt glossa in cap. cum causam. de probat. & in cap. cum olim. de censib. & ibidem Docto. Geminia in consilio 100. col. 2. vers. in quo quidem libro. Corne. in cõsi. 333. nu. 4. & nu. 5. vers. & maximè. lib. 1. Soc. Sen. in consi. 86. nu. 4. & in consi. 89. nu. 5. lib. 1. qui respõdit semiplenã probationẽ sufficere. Et idem scripserunt Parisius in consi. 27. num. 15. in consi. 104. nu. 41. 42. & in consi. 107. num. 7. lib. 1. quos sequutus est Hier. Montanus in tract. de finibus regund. cap. 50. Et his accedit Guido Papæ. q. 193. col. 1. vers. decimò, credo & in consi. 88 col. 2, in prin. Calca. in consi. 90. num. 14. vers. & in dicta & c. Idem respondit Cassane. in consi. 15. cum. 18. His præmissis atque explanatis, videamus nunc, quibus coniecturis, imò solidis probationibus demonstretur Castra hæc Vallis & Montionis esse intra fines Plũbini.

Primò adfertur probatio & cõiectura ducta ab instrumento quodam confecto anno. 1340. inter Ghindum & Bindum de Todinis Massanos cum Pepo Ghinozij Sassifortis, in quo fit quædam insolutum datio aliquorũ prætorum & pedagiorum dictorum castrorum, in quo sanè instrumento pro finibus dictorum castrorum nominatur territorium & districtus ciuitatis Massæ. Idem dicitur in alio instrumento conscripto anno 1400. de quo in sequẽti coniectura. Idem in alio anni 1434. quod referam infrà in tertia probatione & cõiectura. Si ergo castra hæc fuissent sub finibus Massę & non Plumbini non fuissent assignati fines territorij Massæ, sed sub eius finibus & territorio continerentur. Hæc ergo coniectura arguit, castra hęc non esse sub finibus. Massę, sed Plumbini. Nam si hæc castra sub finibus Massæ extitissent, non certè facta esset ea nominum distinctio, iuxtà regulam l. si idem. C. de codicill. Diuersa † enim denominatio significat res esse in substantia diuersas, vt ex illo textu similia scribunt Craue. in consi. 6. num. 1. Soc. Iunior in consi. 159. num. 20. lib. 2. & Parisius in cons. 110. num. 45. lib. 1.

Secundò adducitur coniectura, imò vrgens probatio ex instrumento confecto anno. 1400. in quo Episcopus Massanus liberauit Todinos à solutione census omissa pro dictis castris ab illis possessoribus tanquam vasallis ipsius Episcopi, constat itaque ex hoc instrumento dominium directum horum castrorum fuisse Episcopi Massani, & dominium vtile Todinorum. Quod sanè dominium vtile à Todinis peruenit eodem anno 1400 in D. Gherardum Plumbini dominum, emptione facta. Et ipse. D. Gherardus anno. 1406. 1426. & 1442. recognouit ipsum Episcopum Massæ in dominum directum. Ita etiã extat instrumentum confectum anno. 1473. in quo narratur, Todinos vendidisse dicta castra dicto D. Gherardo Plumbini domino, cum pascuis & iurisdictionibus. Et ibi narratur, quòd dicta Castra pertinebant ad dictos Todinos causa permutationis, factæ anno. 1264. cum Episcopo Massæ: cui permutationi (vt ibidem asseritur) consensit & auctoritatem dedit Episcopus Volaterranus specialis Apostolicus ad eum effectum commissarius. Et in eo instrumẽto assignantur fines territoriũ & districtus Massæ: dicebãtur de maritima Pisarũ. Ex his sumitur probatio & cõiectura, hæc castra effecta omninò fuisse de finib. Plũbini, cum in Dominos Plumbini fuerint translata ab illis Todinis & ab Episcopo Massano dominis. Et clarum est, iure fieri id potuisse: sicuti in specie respondit Corne. in cõsi. 142. nũ. 1. iuncto num. 5. lib. 3. vbi pro absoluto habet, quòd castrũ Clarignani; quod asserebatur esse sub finibus Montis falconis, effici potuerit de finibus Spoleti ob donationem factam ab antiquis dominis ipsius Castri. Tametsi ipse Corneus suo illo in casu alijs rationibus responderit, dictum Castrum non fuisse translatum in Commune Spoleti. Et rẽ hanc opinor carere probabili dubitatione.

Nec aduersus hanc coniecturam obstant aliquot difficultates, quæ possent excitari. Et primò, quòd † hæc sint acta inter alios, quæ probare nõ videntur. l. vnica. C. res inter alios acta. & quæ scribunt Docto. in l. sæpe. ff. de re iud. & alibi passim. Nam respondetur. quòd gesta inter alios probant fines antiquos etiam inter alios. Ita affirmant in specie Guido Papæ in consi. 88. col. 1. vers. & con fines dicti. Corne. in consi. 333. num. 4. vers. inde non mirum. lib 1. Barba. in consi. 6. colum. 2. num 3. lib. 1. Brun. in consi. 34. num. 3. & num. 6. Crotus in consi. 34. num. 1. Idẽ quoque censuit Calca. in consi, 90. num. 5. Idem respondit Iason in consi. 81. col. 2. vers. sic in simili. lib. 1. Ita etiam Soc. Sen. in consi. 86. nume. 2. lib. 1. cum dixit, instrumenta † confecta inter priuatos probare fines iurisdictionis respectu vniuersitatis. Et ibi ea ratione probat, quia si communis opinio & fama hominum, quæ dicitur quid inter alios, probat ad alterius beneficium, quare non idem dicendum de his instrumentis. Idem copiosè respondit Parisius in consi. 104. nu. 48. & num. 50. lib. 4.

Non etiam secundo loco vrget, quòd † hæc sint verba enuntiatiua, quæ non probant. leg. ex hac scriptura. vbi Bartol. & cæteri. ff. de donatio. Nam respondetur, quòd imò verba instrumenti anni. 1400. non sunt verba enuntiatiua, sed dispositiua. Cum in eo Episcopus Massanus disponat de rebus & iuribus dictorum Castrorum. Ita etiam verba dispositiua sunt illorũ instrumentorum annorum. 1406. 1426. & 1442. quibus Dominus Plumbini recognouit. Episcopũ Massæ in dominum directum. Et † verba dicuntur esse dispositiua, quando ex illis de re ipsa principaliter disponitur, enuntiatiua verò cum ita olim factum narratur & enuntiatur, & scribunt Castren. in consi. 406. satisfaciendo. colum. 2. lib. 1. & Craue. in tra. de antiq. tempo. quarta particula primæ partis princip. num. 29. Præterea respondetur, admisso quòd essent verba enuntiatiua, attamen adhuc fidem faciunt & probant, vt in his terminis scribunt multi, quos in sequenti coniectura commemorabo.

Non etiam obstat tertia difficultas, quòd illud instrumentum anni. 1473. sit imperfectum, & careat die & rogitu. Et propterea non probare. vt tradunt glo. & Docto. in l. 1. §. editiones. ff. de eden. in l. generali. C. de tabul. lib. 10. omnes in rubr. ff. de operis noui nuntia. & in cap. 1. & cap. inter dilectos, de fide instrum. si quidem respondetur, hoc instrumentum fuisse repertum inter prothocolla notarij mortui, quæ conseruata fuerunt apud hæredes ipsius notarij clausa sub duabus clauibus, quarum vna est apud ipsos hæredes notarij: altera verò est apud notarium specialiter deputatum è publico cum auctoritate iudicis Plumbini. cum ciuitas ipsa Plumbini nõ habeat archiuium publicum. Et † propterea præsumptio magna est, hoc instrumentum fuisse receptum à notario illo, atque ita de eo fuisse rogatum, ex quo fuit repertum inter eius scripturas authenticas & protocolla. Ita ex sententia Baldi, Barbatiæ, Soc. Sen. & Neuiz. respondi in consi. 48. num. 7. vbi demonstraui, quòd etiam si aliquod folium instrumenti deficiat, est tamen adhuc adhibenda fides. Et † in his antiquissimis non quæritur an is, qui recepit instrumentum, fuerit notarius, vel non: nec cætera his similia, sed solennitates omnes relaxantur. Ita in specie Corne in consi 333. num. 5. vers. nec quòd illi. lib. 1.

Non obstat tertiò, quod dicitur illos de Todinis non vẽdidisse dicta Castra illi. D. Cherardo, sed promisisse vẽdere, sicuti asseritur in eo instrumento anni. 1400. Nam respondetur, quod imò secuta fuit ipsa venditio sicuti enunciatur in instrumento anni 1406. in hoc legitur, procuratorem Episcopi Massæ fuisse confessum, se recepisse florenos quindecim auri pro censu dictorum Castrorum empto-

emptorum à dicto. D. Gherardo. Quæ sanè verba etiam inter alios prolata in his antiquis probant, vt scribunt permulti, quos recensui paulo supra. Et rursus verba enuntiatiua probant, sicuti infra dicemus. Præterea respõdetur, præsumi subsequutam venditionem, ex quo ab inde citra Domini Plumbini possederunt, & sæpius recognouerunt Episcopum Massæ in directum dominum.

9 Quandoquidem † possidens præsumitur possidere ex causa præcedenti. l. quædam mulier. ff. de rei vind. & l. 2. C. de acq. possess. respondit post alios Craue. in consi. 226. num.

10 5. Rursus respondetur, quòd † imò illa promissio de vendendo infert factam fuisse venditionem, vt scribunt in terminis Aret. in l. 1. ff. de pigno. actio. Corne. in consi. 300. lib. 1. & alij, quos refert & probat Alciatus in resp. 117. num. 6. 7. 8. secundùm primam impressionem Lugdunensem.

Tertiò ducitur coniectura ab instrumento confecto anno. 1434. quo constat, Bartholomæum de Vecchiano hæredem Peponi de Sassoforte donasse Domino Plumbini sextam partem pro indiuiso Castrorum Vallis & Montionis cum pascuis, quam partem dictus, Pepo emerat & insolutum acceperat anno. 1340. & 1341. à Tino & Tonio de Todinis. Quo quidem in instrumento anni. 16
1434. enunciantur Castra Vallis & Montionis esse sub do-
11 minio Domini Plumbini. Quæ † sanè verba enuntiatiua probant hos antiquos fines, ita scribunt glossa in cap. si Papa. in verbo, prolata. de priuileg. in 6. Abbas, Decius & reliqui in cap. cum causam, de probat. & plures eiusdē opinionis recenset Montanus in tract. de finibus regund. cap. 60. num. 3. vbi asserit hanc esse communem doctorum sententiam. Et illis accedit Iacob. Putheus in illis allegationibus pro Cõmunitate Valentiæ. numero 25. quæ nunc sunt excussæ post dictum tractatum Hieronymi de Monte de finibus. copiosè differit & declarat Barba. in consi. 6 col. 3. & 4. lib. 2. Iason in consi. 114. num. 5. lib 1. Geminia. in consi. 100. col. 2. Ruinus in con. vlt. nu. 2. li. 4. 17

Nec hic obstat, quòd † verba enuntiatiua vnius instru-
12 menti etiam antiqui non probent confinia, sed quòd saltem duo requirantur, sicuti scribit Montanus in d. cap. 60. num. 8. & 9. post Corneum in consi. 171. num. 10. & in consi. 333. num. 9. lib. 1. Soc. Sen. in consi. 194. num. 9. lib 2. & Craue. in tract. de antiq. tempo. parte prima principali. in quarta particula incipit, ampliatur. num. 19. qui recenset & Felin. in cap. cum causam num. 4. vers. istud fallit. de probat. Ita etiam respondit Ruin. in consi. vlt. num. 14. lib. 4. Nam respondeo primò, quòd imò hic concurrunt & alia instrumenta quæ supra commemoraui, & infrà alia referã. Quinimò hoc in casu vnica illa assertio Papæ, de qua infra dicemus in quinto argumẽto, sufficit. vt respõdit Aret. in consi. 142 col. 6. in 3. dubio. quem secutus est Cravetta loco præcitato. num. 18.

Non etiam obstat, quòd † hæc verba enuntiatiua fuerunt
13 prolata ad fauorem ipsorum narrantium & affirmãtium. Et propterea non probant, vt scribit Montanus in dict. cap. 60. num. 13. post Bertrandum in consi. 167. num. 12. lib. 3. Nam respondeo, quòd imò probant non solum cõtra enunciantem, sed etiam contra tertium, cum hic plures concurrant enuntiationes plurium instrumentorum, vt dixi supra, & tradit Craue. loco iam allegato. num. 14. Præterea hic concurrit longa quasi possessio. quæ efficit
14 † vt verba, enunciatiua plenè probent contra tertium, etiam vbi agitur de graui præiudicio; vt respondit Alexa. in consi. 219. num. 24. lib. 6. quem declarat Craue. loco sæpius citato. nu. 20. Præterea negari nõ potest, quin hæc verba faciant semiplenam probationem, vt dicebat Craue. vbi supra. num. 10. Quæ sanè semiplena hoc in casu (vt diximus supra) sufficit.

Quartò coniectura sumitur ex priuilegio & concessione facta anno. 1454. à D. Emanuele Plumbini domino hominibus loci Subereti, vt eis liceret depascere eorũ oues & armenta in pascuis Montionis & Vallis. Et casu quo damnum darent in pascuis illis Montionis. quòd soluerent libras tres pro qualibet turma: & soluẽdo intra octo dies soluerent solùm duas libras. Et quòd de damno dato cognoscerent officiales Subereti. Id quod anno. 1481. fuit obseruatum ad preces consilij generalis dictorum de Suberetis. Et ab eo anno. 1481. citrà reperiuntur plures Custodum deputationes, & Custodum iuramenta ac etiam damnorum denuntiationes. Extant & alij actus iurisdictionales gesti anno. 1486. coram Vicario Plumbini inter forenses causa alumeriæ Castri Montionis. Ita anno. 1537. publicata fuerũt castra hæc tunc possessa à D. Ferrante Appiano ob à se perpetratum homicidium. Ita anno. 1544. Commissarius Scarlini cognouit de maleficio commisso à quibusdam de Florenziola in loco della Follonica, qui locus est inter limites Montionis & Vallis. Plures alios similes actus prætereo. Hinc sumitur multiplici ex capite coniectura, quòd Castra hæc sunt sub finib. Plumbini. Et primò ex eo, quòd † imponere pœnas & banna pro damnis datis in aliquo loco arguit locum illum esse sub ditione sua. Ita respondit Corn. in consi. 353. num. 26. lib. 1. Idem scripserunt Barba. in consi. 18. col. pen. in prin. lib 2. & Brunus in consi. 34. num. 6. qui quidem apertè affirmarunt, fines probari per furcarum erectionem, delinquantium capturam ac per præcepta & mulctas indictas. Et horum traditiones sequutus est Montanus in tract. de finibus regundis cap. 52. nu. 4. & 5. & cap. 78. nume. 30. Idem censuit Iacobus Putheus in sæpius citatis allegationibus pro communitate Valentiæ num. 16. & nu. 22. cum ex aliorum sententia scripsit, exactionem bannorũ & pœnarum probare fines esse illius ditionis, cui præest ille Dominus, qui banna indicit, & pœnas exigit. Secundò colligitur coniectura & probari ex eo, quòd † decernere cognitionem iudici est iurisdictionis, & ob id arguit fines. Sicuti relati scribentes sentiunt? & idē Montanus in præcitato tracta. de finibus ca. 11. num. 15. & manifestè scribunt Baldus in ca. cum causam. num. 6. de probat. quem sequutus est Luchinus Curtius in allegationib. editis pro communitate sancti saluatoris aduersus communitatem Valentiæ; quæ sanè allegationes impressæ sunt post tractatum Hieronymi. de Monte de finibus. Curtius inquã ibi nu. 16. Et idem responderunt Baldus in consi. 420. lib. 2. & alij à me relati in consi. 21. num. 10. & nume. 17. versi. quintò accedit &c. Tertiò etiam colligitur coniectura à custodia adhibita his castris, & eorum prædijs per ipsum dominum Plumbini: Nam † arguit custodia fines illos esse custodientis. Ita probat. l. in nomine domini. C. de. off. præf. vrbis, ibi, quoniam ita consueuit fieri, vt semper custodes prouinciæ seruent. Et in specie tradunt Guido Papæ. q. 193. col. 1. versic. quartò. Alex. in consi. 88. colum. vlt. nume. ...lib. 5. quos secutus est Montanus in dicto tract. de finib. cap 52. num. 6. Et illis accedunt Baldus in l. traditionibus. nume. 2. C. de pactis, Iacobus Putheus in præcitatis allegationibus. nu. 21. & Luchinus Curtius in supra relatis allegatio. nu. 18. & 19. Quod autem & bonorum publicatio significet iurisdictionem quæsitam eo in loco, de quo facta est, dicemus infra in secunda coniectura partis aduersæ.

Non obstant hic duæ difficultates, quæ excitari posse videntur. Vna est; quia stat simul, quòd pascua, & proprietas Castrorum fuerit ipsius Domini Plumbini: & tamen territorium & iurisdictio fuerit ciuitatis Massæ. Nam fieri potest, quòd iurisdictio & territorium sit vnius Communitatis: & res & proprietates sit hominum particularium alterius Communitatis. l. libertus. §. fola. ff. ad municip. & in specie respondit. Castren. in consil. 56. Videtur dicendum. in fin. lib. 21. quem sequutus est Montanus in dicto tract. de finib. Huic difficultati respondetur; quòd hoc non habet locum in casu nostro, in quo Dominus Plumbini non solùm in castris illis & eorum prædijs exercent iura proprietatis: sed etiam iura iurisdictionis & territorij; vt supra demonstrauimus.

Altera est difficultas, quòd dominus Plumbini non exercuit iurisdictionem in Castris illis Vallis & Montionis, sed potius in loco Subereti, vel in ciuitate Plumbini: cum in Castris Vallis & Montionis nõ habuerit aliquem officialẽ iura reddentem: & propterea non fuisse illa Castra sub sua iurisdictione. Hæc difficultas ab aduersarijs excitata, allegari non merebatur: Et id quidẽ primò; quia dominus Plumbini non potuit in Castris illis tunc dirutis & funditus destructis iusdicentes præponere. Secundò, quia ad demonstrãdum locum esse intra confines alicuius tertiorij sufficit probare, quod iudex residẽs in oppido principali ipsius territorij iux dixerit vsque ad locũ illum. Ita Putheus in sæpius citatis allegationibus pro Communitate Valentiæ. num. 15. & Luchinus Curtius in subsequenti allegatione. num. 16. versi. quartò probatur, & verè ita sentiunt Doctores omnes, quos supra commemoraui. Iurisdictio † enim altero de duobus modis consideratur actiuè & passiuè. Actiuè illa esse dicitur, quæ inest magistratibus: Passiuè, quæ territorio. ita docuit Baldus in l. 1. §. in initio. ff. de officio præfecti vrbis quem probarunt Iason. in l. 1. num. 115. ff. de iurisdict. om. iud. & Boerius. q. 227. nu. 7. Quatenus ergo iurisdictio passiuè inest, quousq; se extendit territoriũ, eo vsq; se protẽdit iurisdictio: si ergo iudex iurisdictionẽ aliqua in parte exercuit, dicimus hoc esse signum q; illa pars suo sub territorio est.

Quintò ducitur coniectura ab instrumẽto anni 1478. in quo camera Apostolica cedit iura sua super dictis Castris Vallis & montionis: Et ibi asseritur dicta loca esse in territorio Plumbini. Et eadẽ camera Apostolica anno 1490. dum se obligauit soluere D. Plumbini aureos duos mille singulo anno spacio duodecim annorum, ne cõficeretur allumẽ in loco mõtiõis, asseruit locũ illũ esse iurisdictionis D. Plumbini. Quæ sanè assertio probat hæc Castra esse sub finib. & territorio Plumbini: cum sit assertio Pontifi- 24
19 cis Maximi † cui adhibenda est summa fides in his, ita in terminis glo. in cap. si Papa, de preuileg. in 6. quã probarunt Paris de Putheo in ca. an si dicatur. de finibus feudi. Brunus in cons. 34. nu. 2. & Montanus in tract. de fin. c. 52.
20 nu. 13. Et † verba enuntiatiua Papæ probare fines docuit manifestè Felinus in cap. cum causam, nu. 5. de probatio.

Sextò sumitur coniectura, ex eo quòd Dominus Plumbini anno. 1479. exigebat vectigalia aluminis quod cõficiebatur in loco Montionis: sicuti constat ex actis & protestationibus factis eo anno ab Antonio Saulio conducto re. Et de ipsa vectigalis solutione constat etiam ex instru-
21 mento cõfecto anno. 1486. Quæ † sanè vectigalis exactio significat, Castra hæc Vallis & Mõtionis fuisse ac esse sub finibus & ditione Plumbini; sicuti ex sententia Cornei in cons. 333. nu. 9. & 10. lib. 1. respondi in cons. 21. nu. 18. in fin. 25
Ita etiam locationem fines probare respõdit Corneus in d. cons. 333. nu. 2. in fine. & nu. 10. vers. item probatur per.

Septimò ducitur coniectura, imò vrgens probatio ex assertione Maximiliani Imperatoris, qui, dum anno 1509 inuestituras concessit Dominis Plumbini de ipso dominio atque ita feudo Plũbini, asseruit Castra vallis & Mõtionis esse sub territorio Plumbini. Et hæc inuestitura à successoribus in Imperio cõfirmata fuit. Hæc sanè asser- 26
tio optimè probat, hæc Castra esse sub finib. Plũbini: cũ ad Cæsarem ipsum pertinuerit diffinire controuersiã finium: & eius assertioni creditur: ita respondit Calcaneus in cons. 90. nu. 7. & nu. 16. ex sententia Alber. in l. ex quacunque. nu. 7. ff. si quis in ius vocatus non ierit. quos secu-
22 tus est Montanus dicto tract. de fi. c. 83. in fine. Et † quòd assertioni Principis ac Domini locorum credatur cùm aliquos fines esse asserit, scribit gl. in cap. si Papa in verbo, asserat. de priuil. in 6. quam & superiore coniectura retuli & multis comprobatur. Et cum imperator fuerit ac sit dominus directus ciuitatis Massæ & Plumbini, potuit fines inter eas terminare, ita Baldus in l. 1. num. ..... C. finium regund. qui dixit, illum potuisse ac posse augere & minuere. Idem scripserunt Cur. Sen. in cons. 57. num. 48. Calca. consil. 90. nume. 7. & Montanus in dict. tracta. de 27
finib. cap. 21. nu. 3. His accedit auctoritas Borghesij inter consilia Soc. sen. in cons. 86. num. 15. lib. 1. qui ita de asser- 28
tione principis respondit.

Nec obstat, si dicatur, has assertiones nocere nõ potuisse Massanis non vocatis, vt in specie respondit Castren. 29
in cons. 458. Respondeo. col. 2. vers. præterea, cum superior. lib. 1. Nam respõdetur, hæc verba esse prolata de his finibus antiquis, & propterea probant absolutè. ita scribunt Baldus & reliqui in l. cùm aliquis. C. de iure deliber. & plures commemorat Craue. in tract. de antiq. tempo. 30
parte prima. nu. 7. & 8. Et ibidem nu. 10. subiungit, quòd
23 † etiam si factum sit nouum, creditur verbis enunciatiuis principis, quando illa protulit motu proprio: sicuti hic adesse clausulam motus proprij existimo. Et idem Craue- 31
ta ibidem. nu. 14. scribit, verba principis enutiatiua super facto non antiquo inducere præsumptionẽ: si hoc est super facto non antiquo, quantò magis erit super antiquo? Cùm autem in probandis finibus antiquis sufficiant probationes præsumptiuæ & coniecturales, dicendũ est hanc 32
solam verborum enunciationem præiudicasse Massanis, etiamsi nec moniti, nec vocati fuerunt.

Octauò his accedit coniectura, imò cõcludens probatio, quæ sumitur ex confessione atque assertione ipsamet aduersæ partis. Nam ciuitas Massæ anno 1535. misit Oratores suos ad D Camillum Appianũ possessorẽ proprietatis dictorũ Castrorũ, Vallis & Montionis ex testamento. D. Iacobi Tertij Domini Plumbini, pro componendis & reducendis pœnis damnorum, quæ data fuerant in pascuis Vallis & Mõtionis & communalibus Mass... Quo quidem in instrumento compositionis factæ inter dictũ D. Camillum & Oratores illos apertè dicitur, iurisdictionem Vallis & Mõtionis fuisse D. Plumbini. Ex his verbis oritur duplex confessio, vna tacita, altera expressa. Tacita est quia si castra Vallis & Mõtionis fuissent sub finib. Massæ, liberè licuisset ciuib. illis pœnas damnorũ datorũ moderari, augendo vel minuendo. Quapropter cùm Massani se ex causa harũ pœnarũ submiserint Dominis Plumbini, arguit hæc submissio hos fines esse ipsorum dominorum, cùm maximè hæc submissio fuerit diu obseruata. Ita Soc. se. in cons. 86. num. 8. vers. quinta conclusio. lib. 1. Expressa; quia dixerunt esse iurisdictionẽ Dominorũ Plumbini.
Et dubiũ non est, quin † cõfessio inter partes probet opti- 24
mè, vt statim dicem⁹. Extat & cõfessio Serenissimi Cosmi magni in Hetruria Ducis, qui anno 1542. cõtrahendo cũ D. Ferrãte Appiano, asseruit in eo instrumẽto inter se cõfecto. Castra Vallis & Montionis esse de territorio & iurisdictione D. Plumbini. Quæ sanè cõfessiones (vt dixi) optimè probãt fines in præiudiciũ confitentis. Ita in terminis probat Guido Papa q. 193. col. 1. vers. 8. per, &c. Cùm ait fines p̃bari per volũta. ẽ patris. f. qui dũ viueret eos declarauit. Et apertius Brunus in cõs. 34. nu. 2. Idẽ sensit Soc. sen. in cons. 86. nu. 1. lib. 1. cùm dixit, verba prolata in dispositione ab his, qui de finibus possunt disponere, fines probare. Ita etiam de confessione Paris. in cons. 104. nu. 27. lib. 4. & apertè de confessione Imola in cap. cùm causam. num. 1. de probat. & Siluanus in cons. 57. num. 14. &
15. qui ait & hoc maximè procedere † quando confessio nõ tendit ad obligandum, sed ad comprobandum. Nam tunc plenè probat, ex sententia Angeli in §. si verò expressim. col. 4. in auth. de hæred. & falcid. & Marsilij in rubr. C. de probat. col. 21. & sing. 202. Tu scis. Et hæc vel ex eo confirmantur; quia & instrumenta facta inter partes super finibus, illa probant: ita Bru. in cõs. 34. nu. 4. post Baldum, quem citat. Non obstant aliquæ difficultates, quæ excitari posse videntur. Et primò, quòd † hæ confessiones verbis enunciatiuis tantùm pronuntiatæ fuerint: quæ quidem non probant, vt scribunt Bart. in l. ex hac scriptura. ff. de donatio. Soc. Sen. in cons. 264 nu. 11. lib. 2. ex l. non nudis. & l. non epistolis. C. de probat. & in cap. si Papa. de priuileg. in 6. Huic difficultati respondetur, quòd hę confessiones factæ sunt verbis assertiuis & dispositiuis; cùm de causis finium inter ipsas partes ageretur: sicuti suo in casu considerabat Silua. in d. consi. 57. nu. 25. vers. nõ etiam obstat, &c. Et præterea dicimus, quòd etiam verba enuntiatiua prolata inter partes probant in antiquis, ita scribunt multi relati. à Craue. in tract. de antiq. tempo. parte prima. nu. 7. Et citati doctores & iura in cõtrarium procedunt, cum verba enũtiatiua fuerũt prolata super facto non antiquo.

Secundò vrgere videtur difficultas, quòd hæ confessiones per errorem factæ sunt. Error † autem in antiquis facilè committi solet, vt scribit Baldus in cap. 1. §. si verò. col. 3. de feudo guardiæ. Et † error detegitur, ex quo constat rem aliter se habere. l. de ætate. §. vlt. ff. de interrog. actio. & l. si post diuisionem. C. de iuris & facti igno. vbi Iason col. 1. copiosè Craue. in cõs. 157. num. 8. Erroneæ † ergo hæ confessiones nocere non debent: cùm habeantur pro non factæ, sicuti scribit Baldus in l. 2. col. pen. vers. vlterius nota. C. de errore aduoca. Quæ sanè doctrina potest cõprobari multis, quæ scripsi in cõs. 91. nu. 38.

Respõdetur huic difficultati primò, quòd † error in dubio non præsumitur. ita glo. in l. rura. C. de omni agro deserto. libro 11. Castren. in l. 2. in prin. C. de errore aduoca. & in terminis confessionis finium Silua. in d. consi. 57 nu. 27. Et ibi subiungit errorẽ † allegari non posse ab eo, qui rerum notitiam habet, quique versuti & prudentes sunt, quemadmodum (ait Siluanus) scripserunt Bart. in l. qui Romæ. §. duo fratres. q. 4. & q. 5. de verbo. obligat. Alex. in cõs. 39. col. 2. in fine. lib. 2. & in cõs. 18. col. 2. in fi. num. ...lib. 7. & Craue. in cons. 245. nu. 1. vers. tertiò præsuppono, &c. qui ait, quòd † ille, qui facit mentionẽ alicuius instrumenti, præsumitur de eo habere notitiam, ac etiam de his quæ in eo sunt scripta. Et respondit Alex. in consi. 147. nume. 5 lib. 2. quòd ille qui habuit penes se instrumenta & acta, præsumitur ea vidisse & perscrutasse. Quòd autem ciues Massani horum finium cognitionem habuerint; quòdque versuti & prudentes sint, clarius est

quàm vt à me probetur. Quòd verò Sereniſsim' Coſmus Medices, magnus in Hetruria Dux, fuerit prudẽtiſsimus ita omnibus exploratum eſſe ſcio, vt fruſtrà membranam occupaturus, ſi de eo aliquid ſcriberem. Illud ſolùm dicã, noſtra hac ætate, qua illum vixiſſe vidimus, neminem eo prudentiorem extitiſſe. Et egregia eius geſta, & diuina propè adminiſtratio ſui principatus hanc ipſam veritatẽ declarauit. Et propterea credendum omnino eſt, quòd ſi ius aliquod in his caſtris prætendiſſet, non certè vel eam confeſsionem feciſſet; vel paſſus eſſet Dominos Plumbini tam quietè & pacificè tot annos poſsidere. Quod † ita- 33 40
que non eſt veriſimile, ſpeciẽ falſi habet, vt poſt Baldum docuit Iaſ. in l. ſi extraneus. nu. 6. ff. de cond. ob cauſ.

Præterea de errore ipſo nullo modo conſtat: quãdoquidem nullis penitus coniecturis & probationib. demonſtrant Maſſani ipſi hæc caſtra ſub eorum finibus eſſe ſita, 41
ſicuti infrà ſuis locis dicemus. Rurſus error iſte (ſi modò poſſet aliquo caſu dici error, quod omninò negatur) eſ- 42
34 ſet purgatus ex longiſsimi temporis obſeruatione, † quæ quidem obſeruatio & titulum præſumi facit, & omnem errorem, vt dixi, purgat. Ita in terminis cõfeſsionis finiũ reſpondit Barba. in conſi. 18. col. 15. verſ. item reſpondeo & aliter. lib. 2.

Non etiam obſtat, ſi dicatur, confeſsionem illam Ducis Coſmi nocere non poſſe ſucceſſori in dignitate, cùm
35 † par in parem non habeat imperium. l. ille à quo. §. tempeſtiuum. ff. ad Trebell. Nam reſpondeo, Sereniſsimũ magnum in Hetruriã nunc Ducem, non ſolum fuiſſe ſucceſſorem patris in dignitate ſed etiam in hæreditate: & ob id non poteſt eius confeſsioni contradicere: vt ſcripſi in 43
conſ. 1. num. 67. poſt multos ibi commemoratos.

Nonò confert coniectura & probatio, quæ ſumitur ab antiquiſsimis terminis poſitis inter territorium Maſſæ & 44
36 Caſtra Vallis & Montionis. Et † terminos probare fines, ſcripſerunt Paris de Puteo in commentarijs feudorum. in tit. de finibus feudorum. cap. 1. nu. 17. & cap. 3. nu. 8. Corneus in conſi. 333. nume. 2. verſi. item iuuatur, & nu. 5. ver. item & ſtatur. lib. 1. Montanus in tract. de finibus, cap. 19. nu. 2. Et idem affirmarunt Baldus in l. 2. C. Communi diuid. Iacobus Puteus in ſæpius allegationib. pro Communitate Valentiæ nu. 19. & Luchinus Curtius in allegationibus pro Communitate ſancti Saluatoris. num. 10. Guido Papa, q. 193. col. 1. verſ. ſecundò probatur. Calcaneus in conſ. 90. nu. 7. Quorum aſſertionẽ probat. l. in finalibus. ff. fam. erciſ. & l. 2. C. communi diuid.

Decimò non mediocriter ſuffragatur coniectura ducta ab antiqua, imò antiquiſsima & ſemper continuata poſſeſsione, vel quaſi horum finiũ. Nam ab eo anno. 1340. de qu oſupra in prima coniectura, hactenus ſemper eſt conti nuata hæc poſſeſsio, ſicuti ex ſupra dictis manifeſtè conſtat: dum enumerauimus infinitos propè actus continua- 45
tionis poſſeſsionis, vel quaſi, quos quidem hîc non repetam, ne nimius ſim. Quòd autẽ iure dici debeat antiquiſ-
37 ſima poſſeſsio, vel ex eo conſtat, quoniam † in hac finium tractatione illud tempus dicitur eſſe antiquũ, quod eſt annorum centum: ſicuti hanc eſſe magis receptam opinio- 46
nem cenſuit Montanus in tract. de finib. cap. 70. num. 3. Quam quidem probarunt & alij plures, quos recenſui & probaui in commentarijs de arbitrarijs iudicum. lib. 2. ca ſu 3. nu. 6. Quid ergo erit hîc dicẽdum, vbi non modò adeſt curſus centum annorum, ſed etiam centum & quadra ginta? (tot enim penè diñumerantur ab eo tempore, quo caſtra hæc ad Dominos Plũbini peruenerunt.) Verè equi dem, mea opinione, res hæc caret probabili dubitatione. 47
38 Hæc † autem temporũ longitudo & antiquitas vim habet tituli. l. 1. §. vlt. ff. de. aqua pluu. arcen. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quotid. & æſtiua. Et præſumitur is antiquiſsimus poſſeſſor habuiſſe & habere priuilegiũ: ita Oldradus in conſi. 396. cum alijs multis in ſpecie commoratis à Montano in d. tract. de finib. cap. 24. nu. 16. & 17. qui ita fines probari ſcripſit. Et illis accedunt multa à me congeſta in tract. de rẽtinenda poſſeſsione. remedio quinto, num. 45. Et in ſpecie ita etiam reſpondi in conſilio 21 num. 19. vbi multis comprobaui. Ita etiam reſpondit Caſſaneus in conſilio. 15. nu. 13. in ſpecie ſcripſit Lu- 48
chinus Curtius in præcitatis allegationibus, numero decimotertio, qui ſcripſit, cõtinuatam poſſeſsionem declarare titulum dubium, & qualitatem eius dubiam circa fines territoriorum. Et his accedunt quæ ſcripſi in conſil. 21. nume. 15. vbi in his terminis dixi, quòd longiſsimi tem poris obſeruata interpretatio, vt fines talis loci cenſeantur, maximam vim habere; & illam eſſe perpetuò ſeruandam. Et ex ipſa poſtrema coniectura manifeſtè conſtat eſſe falſum, quod obijciunt Maſſani, nempe Dominos Plũbini poſſediſſe vi, clàm & malafide. Nam ex prædictis de manifeſta poſſeſsione conſtat. Et † ex curſu tanti tẽporis allegari non poteſt malafides, immò probatur bonafides: vt poſt Inno. in cap. cura. de iure patro. ſcribit in ſpecie Luchinus Curtius in ſæpius citatis allegationibus. num. vigeſimo primo, qui ſubiungit ad rẽ noſtram valdè quòd † malafides noceret vbi poſſet apparere de veritate confiniũ: ſed cùm dubium eſt, ſtatur poſſeſsioni. ca. ex literis. de præſcri. Quòd vero de vi aſſeritur, omnino falſum eſt; cùm de ea non appareat, & probanda illa erat, vt in ſpecie reſpondi in conſilio 21. numero 21. verſi. primò, quòd, &c. cùm dixi dolum, † vim & fraudem non præſumi, ſed eſſe liquidò probandam. Et ibidem verſi. ſecundò reſpõdetur, &c. ſcripſi, veriſimile † non eſſe, dolum, fraudẽ & vim committi aduerſus prudentiores & fortiores ſe; quales erant ac ſunt hi Maſſani & eorum Princeps ac Dux Sereniſsimus, qui longè maiores vires habuit, habeátque, quàm ipſi D. Plumbini vel habeãt, vel vnquã habuerint.

Vndecimò accedit, quòd ſaltem nullo iure negare poſſunt Maſſani, quin Plumbinates triginta ab hinc annis quietè & pacificè poſſederint hos fines tãquam proprios. Quo fit, vt cenſeantur illa omninò præſcripſiſſe. ita reſpõdi in conſi. 21. nu. 21. ex ſententia Caſtren. in conſilio 458. Reſpondeo. col. 1 lib. 1. Et nunc eiuſdem opinionis addo Corneum in conſil. 142. num. 8. in fin. lib. 3. & nũ. 10. ſcribit, habentem † iuriſdictionem in finibus territorij ſi ea non vtatur ſpatio 30. annorum, perdit: ita ergo & noſtro in caſu contra Maſſanos dicendum eſt. Nec obſtat, ſi dicatur, † limites finiũ præſcriptionem non admittere. capit. ſuper eo. de paroch. & glo. in cap. quia iudicante. de præſcript. & ſcribunt Riminaldus ſen. in cõſil. 64. num. 18. lib. 1. Nam reſpondetur illud procedere, quãdo finium limites ſunt clarè & manifeſtè diſtincti: ſec' ſi dubij ſunt: ſicuti in caſu noſtro. Ita in ſpecie declarat Guido Papa in conſi. 88. col. pen. verſic. imò, quòd plus &c. Montanus in tracta. de finib. cap. 76. num. 4. Idem ſenſit. Soc. ſen. conſil. 86. num. 14. lib 1. cùm dixit, concedi Communitati reſtitutionem in integrum aduerſus præſcriptionẽ finium, quando de nouo inuenta ſunt inſtrumẽta, vt hic; quia ex cauſa iuſta hoc conceditur. Non etiã repugnat quod dixit Calcaneus in conſil. 90. num. 16. verſic. & loquitur. cùm dixit, præſcribi nõ poſſe fines publicos, ſed priuatos tantùm. Nam reſpondetur ex communi ſententia, imò inter publicas perſonas præſcriptionem currere quò ad eorum fines: quãdo præſertim ſunt dubij: vt diximus ſuprà, & declarat Montanus in d. cap. 76. num. 15. & num. 19. vbi ait, quòd † etiam fines limitati præſcribuntur ſpatio centum annorum. Non etiam obſtat ſi dicatur, Maſſanos poſſe reſtitui in integrum, aduerſus decurſam præſcriptionem; vt in ſpecie reſpondit Guido Papa in conſil. 88. ad finẽ poſt Angelum Aret. in §. ſi quis agẽs. nũ. 10. Inſt. de actio. Nam reſpondetur, quòd † cùm hæc ſit præſcriptio vltra quadraginta annos, ceſſat omnis reſtitutio in integrum etiam ex iuſta cauſa. Ita ſcribunt infiniti propè cõmemorati à Tiraquello, in tract. de retractu cõſang. §. 35. gloſſa 4. nu. 36. Quibus accedunt Gozad. in cõſil. 8. in col. vlt. Rubeus in conſi. 56. in fine. Neuiz. in conſil. 84. nũ. 15. & Soc. iunior in conſi. 22. nume. 26. lib. 1. & in conſil. 6. nume. 29. lib. 3. Cæteros de induſtria prætereo.

Duodecimò † comprobantur prædicta argumento ducto ab oppoſito: cùm Caſtra hæc veniant in diſputationem, an ſint ſita in finibus Maſſæ, vel in finibus Plumbini: & cùm ſita non eſſe in finibus Maſſæ conſtet ex eo, quòd ſupra hominum memoriam non reperiantur deſcripta in eius regiſtris ac libris æſtimi, vt in ſpecie ex aliorum ſententia reſpondi in cõſil. 21 nu. 23. ſequitur dicẽdũ, eſſe ſita in finibus Plumbini.

Decimotertiò & vlt. accedit, quòd ſi ſingula hæc, quæ hactenus lõga ſerie recẽſuimus non probant, cùm tamen verè probare & concludere exiſtimem, omnia ſaltem ſimul iũcta optimè probant & concludũt. Siquidẽ † in probãdis cõtẽtioſis & antiquis finibus admittũtur probationes plures imperfectæ ad conſtituendum vnam perfectã. Ita probat text. vbi gloſſa & doctores in capit. cùm cauſã. de probat. & reſponderunt Aret. in conſi. 42. num. 3. Pariſius in conſi. 57. nu. 17. lib. 1. & Craue. in conſ. 158. num. 11 quos

quos probauit Montanus in tract. de finib. ca. 53. nu. 2. & nu. 4 quem ſecutus in conſi. 21. nu. 24. Et in ſpecie idẽ clarè affirmarũt Iacobus Putheus in allegationibus illis pro communitate Valentiæ. nu. 4. Soc. ſen. in conſ. 89. nu. 15. li. 1. & apertius Calcan. in conſ. 90. nu. 4. & copioſè Barba. in conſ. 6. col. 4 lib. 2. Et non mirum certè; quia (vt dixi ſuprà in præmiſſis) ad probãdum fines antiquos, admittuntur probationes præſumptiuæ, coniecturales, ſemiplenæ & imperfectæ.

Nunc ſunt confutanda argumenta illa, quæ adferuntur pro ipſa ciuitate Maſſæ: quibus quidem conãtur ciues ipſi, ac vnà cum eis Sereniſsimus magnus in Hetruria Dux, probare hæc caſtra Vallis & Montionis eſſe ſita ſub finib. 54
ipſius ciuitatis Maſſæ.

Primò adducitur coniectura ſumpta à libro æſtimi ſeu cataſti communitatis Maſſæ, confecto anno. 1319. qui ita eſt inſcriptus: *Hic liber eſt æſtimationum omnium & ſingularum poſſeſſionum, rerum & bonorum, mobilium & immobilium, intrinſecarum & extrinſecarum hominum & ſingulorũ hominum & perſonarum territorij, burgi ciuitatis Maſſæ, æſtimatarũ*, &c. Deinde apparent ſub pluribus & diuerſis nominib. ex familia de Todinis, qui dicebantur ciues Maſſæ, deſcripta in dicto cataſto territoria Vallis & Mõtionis hoc modo: *Contes olim Alberti habet ſextam partem totius territorij Vallis & Montionis cum omnibus pertinentijs, æſtimati libras mille.* Et ita alijs medietas, alijs tertia pars dictorum territoriorũ
49 deſcripta fuerunt ſub eadem forma. Quit ſanè liber æſtimi & cataſti probare dicitur, bona in eo deſcripta eſſe ſub finibus & territorio eius, ſub cuius æſtimo deſcripta ſunt, ſicuti affirmarunt Bald. in l. 3. C. de natura. li. ex illo tex. & ex tex. in §. ſi quis igitur, in auth. de natura. liber. Alex. in conſ. 23. nu. 3. lib. 5. Calcan. in conſ. 34 nu. 5. Iaſon in conſi. 166. nu. 2. lib. 4. Soc. ſan. in conſ. 205. col. 2. lib. 2. & in cõſ. 46. col. pen. verſ prætereà. lib. 3. Bolog. in conſi. 4. colu. 2. verſi. capio primum. Decius in conſ. 146. num. 13 & Alba conſ. 6. nu. 6. Quos quidem aliquando retuli & probaui in conſ. 21. nu. 18. Et illis accedunt Abbas in conſ. 74. nu. 5. li.
50 1. Craue. in conſ. 158. nu. 4. qui ſcripſerunt, libris † cenſus adhibendam eſſe ſummam fidem in finium quæſtionibus terminandis. Et illos ſequutus eſt Montanus in tract. de finibus, c. 62. num. 8. Ita ẽt ſcribit Iacob. Puteus in ſæpius allegatis allegationibus pro communitate Valentiæ. nu.
51 12. qui ait quòd † licet cataſtum ſeu regiſtrum non probet dominium, vel poſſeſsionẽ regiſtrantis in præiudiciũ tertij: attamen iuriſdictionem & ſuperioritatem quandam ſuper re regiſtrata ad fauorem Communitatis regiſtrantis: id quod aliorũ auctoritate is comprobat; non refero; quia apud eum legi facilè poſſunt.

Verùm hæc prima coniectura dilui facilè multis modis poteſt. Et primò quia de eo libro æſtimi & cataſti nõ eſt ab aduerſarijs facta fides legitima. Nam exemplatũ fuit à ſimplici notario, non autem à Cancellario communi- 55
tatis Maſſæ, vt moris eſt: & ob id non probat, vt ſcribunt Baldus & cæteri in cap. ad audiẽtiam. de præſcript. & Iacobus Puteus in præcitatis allegationibus Communitatis Valentiæ, nu. 10. dum ſcribunt his † libris publicis fidem adhiberi, cùm fit fides ab officiali, qui archiuio præeſt, librum illum eſſe publicum & in publico archiuio cuſtoditum. Et in claris terminis ita reſpõdit Corneus in cõſ. 142. nu. 6. lib. 3. Idem ſenſit Felinus in ca. cùm cauſam. nu. 7. de probat. Et præterea caret liber iſte die, quod efficit vt fides ei adhibenda non ſit. Reſpõdeo ſecundò, librum illum æſtimi fuiſſe confectum non ſolùm de bonis contentis in territorio Maſſæ, ſed etiam de his quæ à ſuis ciui 56
bus poſsidebantur extra territorium Maſſæ, vt ſignificat illud verbum, *extrinſecarum*, poſitum in inſcriptione ip- 57
ſius libri. Id quod factum fuit ob onera perſonalia imponenda ipſis ciuibus.

53 Reſpondetur tertiò, quòd † liber æſtimi tũc probat in præiudiciũ eius cuius bona in illo fuerũt deſcripta, quando is conſenſit id quod contingit, ſi deinde collectas & onera ex cauſa illorum bonorum deſcriptorum ſolut. Ita declarant Alex. in conſi. 35. nu. 4. lib. 4. Corneus in conſil. 333. nu. ... lib. 1. & Felinus in cap. cùm cauſam. num. 2. de probat quos ſecutus eſt Montanus in dicto tract. de finibus, cap. 64. num. 5 qui recenſet idem ſenſiſſe gl. in d. §. ſi quis igitur. in auth. quib. mod. nat. eff. legit. in verbo perſoluatur, & Bal. in d. l. 3. C. de natura. liber. Et verè idẽ ſcripſi in d. conſ. 21. nu. 18. poſt Brunum in conſi. 34. num. 7. & verè idem ſenſerunt cæteri à me eo in loco allegati, nempe Calcaneus in conſi. 34. nu. 5. Iaſ. in conſ. 166. nu. 2. lib. 4. Soc. ſen. in conſ. 285. col. 2. lib. 2. & cæteri omnes, quos hîc non repetam, cùm videri ibi facilè poſsint.

Cùm itaque noſtro in caſu non conſtet, Todinos illos ex cauſa illius deſcriptionis bonorũ & Caſtrorũ Vallis & Montionis ſoluiſſe collectas & onera cõmunitati Maſſæ, ſequitur dicendũ, librũ illũ æſtimi nil Maſſanis prodeſſe.

Secunda coniectura adfertur pro ipſa ciuitate Maſſæ, ex anno 1320. perpetrato homicidio à Todinis poſſeſſoribus dictorum caſtrorum in perſonam Capitanei iuſtitiæ ciui tatis Maſſę, publicata fuerunt prædicta bona, & delata ip ſi ciuitati; quæ per ſuos Syndicos illorum poſſeſſionem ingreſſa eſt. Quę † ſanè publicatio arguit dicta caſtra fuiſſe ſub finibus Maſſę: cùm ſit iſte actus iuriſdictionalis, vt in ſpecie ſcribunt Corneus in conſil. 333. nu. 26. lib. 1. Montanus in trac. de finib. cap. 52. nu. 4. & cap. 78. nu. 30. Puteus in ſæpius citatis allegationibus pro Cõmunitate Valentiæ nu. 14. & nu. 18. cùm dicũt, fines probari per exercitiũ iuriſdictionis in eis, ſicuti per maleficiorum denuntiatio nem vnà cum condemnatione & pœnarum exactione. Et ſcribit Afflictus deciſ. 282. nu. 16. Poſt Roma. quem citat, communem eſſe ſententiam, quòd bona publicata deferũ tur illi fiſco, vbi ſita ſunt ipſa bona. Qui ergo publicat bona, oſtẽdit ea eſſe in ſuo territorio ſita. Et vnicus actus iuriſdictionis ſuo iure factus arguit quæſitam eſſe iuriſdictionem in cæteris omnibus, ſi eo animo actus ille geritur, ſicuti declarat poſt alios Montanus præcitato loco. ca. 78. nu. 1. & alijs ſequentibus.

Huic coniecturæ reſpondetur primò, quod licet Todini eſſent eo tempore ciues Maſſæ, atque ita ſubditi illi Communitati: attamen non erant ſubdita territtoria Vallis & Montionis: & ideò iuriſdictio & ius alterius publicari, & fiſco deferri nõ potuit. Nam dominium directum erat Epiſcopi Maſſani, vt ſupra fuit demonſtratum ex inſtrumento permutationis anni 1264. Nõ ergo potuit feudum hoc eccleſiæ publicari, quò ad eius dominiũ vel directum, vel vtile: ſed ſolummodò commoditas fructuum & redituum potuit ad detrimentum ipſorum Todinorum fiſco Maſſæ deferri. Ita declarant diſtinguendo Barto. in l. ſi finita. §. ſi de vectigalibus. num. 3. ff. de dãno infecto. Aretinus in conſil. 10. num. 1. & col. pen. verſic. ſecundò dico. Ruinus in conſi. 176. num. 13. lib. 1. & in conſil. 70. num. 9. lib. 5. Afflictus deciſ. 282. num. 14. & in fine, Decius in conſi. 442. num. 29. Boerius q. 264. num. 9. Alciatus reſp. 34. num. 4. Rubeus in cõſi. 164. in fine. & Rolandus à Valle in conſil. 80. numero 35. libro primo.

Reſpondetur ſecundo, quòd ille publicationis actus vnus tantùm fuit, & is quidem ſine continuatione & effectu: cùm Todini ſemper poſſederint, vt patet ex multis cõtractib' ab eis factis. Quo fit vt illa publicatio nil profuerit Maſſanis ad acquirẽdum eis iuriſdictionem dictorum caſtrorum. Nam † ad hoc vt quis acquirat ſibi ex actu ſuo iure facto iuriſdictionem, aliudve ius in re, neceſſaria eſt aduerſarij ſcientia. Ita ſcribunt Abbas in cap. cum eccleſia Sutrina. nu. 25. de cauſa poſſeſſ. & propr. & ibidem Ripa, nume. 64. Iaſon in l. Barbarius. nu. 52. in fine. ff. de off. prætor. Aret. in conſil. 42. num. 4. Ruinus in cõſi. vlt. num. 4. lib. 4. & in conſi. 163. num. 5. lib. 5. Pariſius in conſilio 112. numero 46. libro 1. Craue. in conſi. 134. numero 14. Alciatus reſpon. 258. numero 20. & copioſè Didacus in cap. poſſeſſor, parte ſecunda in initio. num. 8. de reg. iuris. Hæc autem ſcientia ſuperioris, nempe Epiſcopi Maſſani, qui erat dominus directus illorum caſtrorum, nõ probatur (vt ab aduerſarijs probari debuit) cùm † ignorãtia præſumatur. cap. ignorantia. de reg. iuris in 6. Nec hîc obſtat, quòd † tunc non requiritur hæc ſcientia, quãdo extat tanti temporis curſus, cuius initij memoria non eſt apud homines: quemadmodum ſcripſerunt Decius in conſilio 85. colum. 2. Ruinus in conſilio 105. nũ. 5. libro 5. Ripa in cap. cum eccleſia Sutrina. numero 65. de cauſa poſſeſſ. & propr. qui hanc receptam opinionem dixit. Et communem quoque eſſe aſſeruit Balbus in tract. præſcrip. in ſecunda particula quartæ partis principalis. q. 1. verſi. primò ſingulariter limita. Iacobinus de Sancto Georgio in inueſtitura feudali, in verbo, cum mero & miſto imp. col. vlt. & Pariſ. in cõſ. 27. nu. 83. li. 1. Nã reſpõdetur, hanc verã traditionẽ procedere, quãdo is vnicus actus eſt curſu illo tẽporis cõtinuatus, non autẽ ſi ſemel geſtus eſt, & poſtea nihil: quandoquidem ſemel tantùm geſtus non infert aliquã acquiſitionem, ſed requiritur frequentia. id quod etiã ſcribit

Ripa in dicto capit. cũ eccleſia Sutrina. numero 67. ver-
58 ſic. tertiò requiritur, &c. cùm poſt alios ſcribit, eũ qui
ex aliquo actu cõſtitutus eſt in quaſi poſſeſſione iuris in-
corporalis, illo iure vti debet.

Tertia coniectura à Maſſanis adfertur, quòd ciuitas Maſſæ in exequutione illius publicationis bonorum de Todinis locauit paſcua dictorum caſtrorũ Vallis & Mõtionis anno 1322. & 1323. Ex quo intelligimus, eam bonorum publicationem effectũ habuiſſe, & alios actus iuriſdictionis factos à Maſſanis fuiſſe, ſicut de paſcuis verba fecimus ſupra in quarta cõiectura, quam deduximus pro Domino Plumbini. Cæterùm facilè diluitur hæc coniectura, quæ verè pendet à præcedẽti: cum enim ipſe actus principalis publicationis bonorum fuerit inualidus, ita etiam & hæc locatio in eius conſequentiam facta. Et propterea locatio hæc ſolùm eſſe potuit quò ad commoditatem fructuum & reddituum, non autem quò ad proprietatem, quæ (vt dixi) confiſcari non potuit. Et rurſus eſt v- 1
nicus iſte actus ſub ea publicatione cõprehẽſus. Qui ſolus actus nõ ſufficit ad acquiſitionẽ iuriſdictionis.

Quarta coniectura adfertur ex proceſſu agitato coram 2
prætore Piſarum anno 1322. per Syndicum communitatis 3
Maſſæ aduerſus Ducium Comitẽ de Caſtagneto, qui di- 4
cebatur occupare paſcua dictorum caſtrorum. Et lata fuit 5
ſententia, qua Ducius ille cõdemnatus fuit relaxare paſ- 6
cua communitati Maſſæ; ad quam pleno iure pertinere dicebantur. Quibus ex actis & verbis cõiectura ſumitur, 7
59 caſtra hæc effecta fuiſſe ciuitatis Maſſæ; cùm ſententia illa tranſiuerit in iudicatum: & ob id pro veritate habetur. 8
l. ingenuum. ff. de ſtatu hom. & l. res iudicata. de reg. iuris. cum his ſimilibus. Illa autem verba, quòd pleno iure pertinuerint dicta paſcua ipſi communitati Maſſæ, ſignificãt, 9 10
Maſſanos effectos fuiſſe dominos abſolutè. 11

Verùm reſpondetur, quòd hæc acta fuerunt eo tempo- 12
re, quo aſſeritur facta publicatio bonorũ illorum de To- 13
dinis, & ob id paſcua locata erant à Communitate ipſa 14
defendenda ad commodum conductorum. Quapropter illis rationibus, quibus demõſtrauimus, ipſam bonorum 15
publicationem, eorũque locationem nullum ius Maſſa- 16
nis tribuiſſe, eiſdem ſatis manifeſtè conſtat, nec acta iſta 17
facta ad defenſionem ipſius publicationis & locationis 18
60 Maſſanis non prodeſſe: quia ſublato antecedenti corruit 19
& conſequens. Bal. in l. eos. C. de vſuris. & Iaſon in l. 2. ff. 20
ſi quis caut. Ita ſublato principali dicitur eſſe ſublatũ acceſſorium. l. cùm principalis. de reg. iuris, vbi Docto. 21

Prætereà hæc & cæteræ iam relatæ coniecturæ diluuntur ex vrgentioribus & firmioribus adductis pro Illuſtriſſi- 22 23
mo D. Plumbini. Eſt enim vera illa iuris ſententia, qui di- 05
61 cimus, coniecturam & præſumptionem tolli coniectura 26
& præſumptione validiore. l. diuus. ff. de in integrum reſtit. & in ſpecie reſpondi in conſi. 21. nu. 25. 27

Quòd autem coniecturæ pro Domino Plumbini conſi- 28
deratæ ſint validiores & fortiores, vel ex eo conſtat, quòd illæ pro Dominis Plũbini ſunt multò plures: & propterea 29
dicuntur eſſe his adductis pro Maſſanis efficaciores. Ita reſ- 30
ponderunt Decius in conſ. 470. nu. 10. & in cõſ. 619. colu. 31
vlt. Soc. iunior in conſi. 36. nu. 7. lib. 2. & idem docuit Zu- 33
chardus in rub. ff. ſi certum peta nu. 51 poſt Alex. in cõſ. 34
30. num. 12. & in conſi. 88. nu. 7. lib. 7. ſunt etiam fortiores 35
ea ratione; quia veriſimiliores ſunt iuxtà Doctrinã Ange- 36
li in l. milites. C. de quæſtio. quem ſequutus eſt Frãciſcus 37
Brunus in tract. de indiciis & tortura. parte prima. q. vlt. 38
nu. 2. Id quod comprobatur eo ſimili, quo dicimus, eſſe 39
62 magis credendũ teſtibus illis, qui veriſimiliora teſtificã- 42
tur; vt tradunt Gozad in conſ. 8. nu. 46. Dec. in cõſ. 534. in 43
fine & Fariſius in conſi. 112. in fin. lib. 1. Quòd autem coniecturæ pro Dominis Plumbini cõſideratæ ſint magis ve- 45
riſimiles, apertè cõſtat, cùm habeant continuationẽ quã- 46
dam & perpetuitatem ab initio vſque hactenus. Et certè 49
vero verius eſt, quòd ſi Maſſani, vel Sereniſſimus magnus in Etruria Dux ius aliquod in his caſtris habuiſſet, quòd ea ſumma & diligentia & prudentia, qua res ſuas tractare conſueuerant, non fuiſſent paſſi hos Plumbini Dominos tam diu quietè & pacificè poſſidere. Ea quoque ratione 51
ſunt efficaciores præſumptiones & coiecturæ, imò probationes illæ Dominorũ Plumbini; quia ſunt pro reo cõuento. Ita reſpõdit Craue. in cõſ. 8. nu. 9. q. ea ratione vti-
63 tur; quòd probationes rei præferũtur probationib. actoris. vt ait glo. ſing. in c. clerici. 81. diſt. Abbas & reliqui in cap. ex literis. de probatio. ſunt etiam efficaciores, quia ni- tuntur ea poſſeſsione, ſeu quaſi, in qua Domini illi poſiti ſunt, iuxtà doctrinam Raphael. Comenſ. in l. ſi priùs. nu. 15 ff. de operis noui nũtia. quã declaraui in tract. de retinenda poſſeſſ. remedio 5. nu. 53.

Et tandem ſunt efficaciores hæ præſumptiones & coniecturæ Domini Plumbini; quia ſunt certiores, vt per ſe patet. Ita reſpondit Baldus in conſi. 390. Tam profundè. col. 1. lib. 2. quem ſecutus eſt Craue. in tract. de antiq. tempo. in tertia particula primæ partis principalis. nũ. 35.

Concludo itaque ſine controuerſia pronuntiandũ atque declarandũ, hæc Caſtra Vallis & Montionis eſſe ſub finibus Plumbini, non autem Maſſæ.

SVMMARIVM.

Fœminas in feudo non ſuccedere, niſi ſpecialiter ita cautum fuerit in inueſtitura. num. 40. caſus aliquot conſiderantur, num. 41. 47. & 48.
Inueſtituræ tenorem eſſe ſpectandum.
Vaſallus allegans tenorem inueſtituræ eſſe talem, probare tenetur.
Mos regionis quando fuit varius, quod minimum eſt ſequimur.
Iudicia ſunt menſuranda ex iure nobis competenti, non ex alieno.
Recipiens feuda ſibi & maſculis, in illius ſucceſſione fœmina non admittitur.
Subuaſallus non recognoſcit primum dominum, ſed ſuum immediatum tantùm.
Res particulrres in feudum conceſſas eſſe quid ſeparatum à curia. num. 50.
Feudi naturam in iure duplicem conſiderari.
Feudi naturam ſpecialem derogare generali.
Feudum hoc habuit primordialem naturam fœmineam.
Membra regulantur à capite.
Caput eſſe prætioſius ipſis membris.
Subfeudum dicitur deriuare à feudo principali, & illius retinẽtiam. nu. 24. ab eóque regulatur. nu. 44.
Mutationem & alterationem non præſumi.
Subinfeudationi nihil aliud eſt quàm quædam ſubſtitutio.
Subſtitutus induit perſonam eius, cuius loco ſubſtituitur.
Subrogatum ſapere naturam eius, cuius loco ſubrogatur.
Vaſallus ſubinueſtiens eodem iure ſubinueſtire præſumitur.
Cauſa prima quando includit ſecundam & eius effectum, tunc prima inſpicitur.
Principium eſt, quod prædominatur in ſequentibus.
Natura eadem eſſe dicitur rei contentæ, quæ eſt ipſius continentis.
Genus continet ſub ſe ſuas ſpecies proprie.
Ius primogenituræ ſtrictè interpretari ſolet.
Verba hæc, hæredibus vtriuſque ſexus, etiam fœminam comprehendunt.
Forma dat ordinem actui.
Verba hæc, pro ſe & hæredibus legitimis, intelligi etiam de fœminis.
Verba in omnibus & per omnia, operantur pleniſſimã relationẽ.
Inueſtitura relata dicitur eſſe in referente.
Exceptione confirmatur regula, & extenditur. nu. 32.
Feudum conceſſum ſub annuo cenſu comprehendit fœminas.
Mandatum nunquam præſumitur.
Fundamentum vbi deficit, totum ædificium corruit.
Interpretationem illam eſſe veram, quæ à practica ſumitur.
Qualitas facilè præſumitur.
Interpretatio in dubio ſumenda eſt contra Dominum inueſtientem.
Maſculis non exiſtentibus, fœminis, quæ à maſculis deſcendunt in ueſtitura eſt concedenda.
Subinfeudatio nullum adfert præiudicium domino directo.
Subinfeudatio tria requirit.
Præſumitur quis concedere ſecundùm ius proprium & ſingulare, non autem ſecundùm ius commune.
Rex Angliæ ſi facit metionem de iure, intelligitur de iure Anglico.
Subfeudum quando dicatur quid diuerſum à feudo, quando non, num. 52.
Subfeudum non eſſe de pertinentys feudi à quo dependet.

FACTI SPECIES.

Reuerendiſſimus D. Epiſcopus Mantuæ iam ante annum 1452. conceſſit Illuſtriſſimo tunc Marchioni Mantuæ curiam Podij Mantuanæ ditionis in feudum pro ſe &

Dubitari nunc contingit, an bona hæc feudalia tranſeãt ad fœminas, ſicque, an hæc feuda ſint fœminea, vel non.

CONSILIVM CXLVIII.

Initium à Domino.

DERMVLTA ſunt & argumenta & rationes in acutiſſimis motiuis Excellãtiſſimi Do. Iudicis excitata, quæ maximè ſuadere videtur, eſſe reſpõdendum, feudum hoc non poſſe ad fœminas tranſire, cum maſculi tantùm vocati credantur. Primò, (inquit excellentiſſimus D. huius cauſæ iudex) quia iuris eſt regula, fœminas in feudo non ſuccedere, niſi ſpecialiter ita cautum fuerit in inueſtitura. cap. 1. §. hoc autem notandum. de his qui feudum dare poſſ. cap. 1. in prin. & in fi. de ſucceſſ. feudi cap. 1. quib. mod. feud. amitta. & cap. 1. quem ad feud. ad fil. pertin. Quæ regula locum etiam habet in ſubfeudis. d. ca. 1 in prin. de his, qui feud. dare poſſ. vbi enumerantur gradus vaſallorum, qui poſſunt feuda concedere, & poſtea ſubijcitur in §. hoc autẽ, regula, quòd in prædictis feudis ſolùm maſculi ſuccedant. Ita etiam de ſubfeudo ſentit tex. in cap. 1. de ſucceſſ. feud. dum generali regula, quæ & ad ſubfeuda adaptatur; conſtituitur, fœminas ad feuda non admitti. Et hæc regula procedere videtur etiamſi ſubinfeudans recognoſcit feudum ſuum pro ſe & hæredibus maſculis & fœminis. Nam ipſe ſubinfeudando intelligitur ſubinfeudare pro maſculis tantùm: cùm non ſua inueſtitura, ſed illa, quam ipſe ſuo ſubuaſallo concedit, ſpectanda ſit. Recipientis enim inueſtitura, & nõ concedentis inſpici debet. cap. 1. de ſucceſſ. feudi. ibi, filiã non ſuccedere, niſi inueſtitura facta fuerit in patre, &c. Et hoc illud eſt, quod exclamant Doctores, tenorem inueſtituræ eſſe ſpectandum: quia per illum derogatur omni feudorum naturæ, Baldus in cap. 1. de duob. fratr à capit. inueſt. vbi etiam ſentit, quòd niſi pactum fuerit expreſsè, vt fœmina valeat in feudo ſuccedere, ſit repellenda à ſucceſſione. Et hoc procedit propter naturam rei, ſecundùm quam accipiens videtur eum recepiſſe. Bal. in d. cap. 1. in fine. num. 3. de ſucceſſ. feudi.

Secundò hæc quæſtio decidi videtur, (dicebat excellentiſſimus D. Iudex) per tex. in ca. 1. §. prætereà. verſi. itẽ vaſſalli. vbi Balbus in tit. quid ſit inueſtitura. vbi ſi ſit quæſtio inter dominum & vaſallum, vtrum ad ſucceſſionẽ vocentur fœminæ. Et ſic opus eſt præſupponere, quod non conſtabat de forma inueſtituræ, diſponitur & deciditur ibi, vaſallum hoc allegantem teneri probare tenorem inueſtituræ fuiſſe talem, vt filia poſſit ſuccedere: ſicut etiam probare tenetur fuiſſe inueſtitum. Et tamẽ poſſibile fuit, quòd ille, à quo feudum recognoſcebat, fuiſſet à ſuo immediato domino inueſtitus pro maſculis & fœminis.

Tertiò mouetur præfatus eruditiſsimus D. Iudex, quòd cùm non cõſtat, ſub qua formula feudũ ſit datũ, inſpici debet mos regionis, etſi is fuerit (vt in patria iſta eſt) varius quod minimũ eſt ſequimur. l. ſemper in ſtipulationib. de reg. iur. Et eſt de originali natura rei; quæ (vt ſuprà dictum fuit) eſſe dicitur, vt maſculi tantùm in feudo ſuccedãt, niſi ſpecialiter in prima inueſtitura id fuerit dictũ. Quod procedit ſecũdùm aliquos de iure ſtricto, etiam & feudũ eſſet conceſſum fœminæ, pro ſe & hæredib. Quia adhuc de iure ſecundùm originẽ conſuetudinis feudorũ intelligi deberet de eo deſcendente, de quo lex cogitat, ſcilicèt de maſculis tantùm. capitu. 1. §. etſi clientulus. de aliena feudi. Et hæc habentur in tit. de beneficio fœminæ. & ibi gloſſa, Iſernia & Aluaro: & ſi de æquitate in dicto caſu, aliud tenta qualitate perſonæ, quæ ab initio recepit feudũ, aliud ſtatuatur. Verùm (inquit doctiſsimus D. Iudex) ex ibi dictis duo notabilia colliguntur. Primum, eſſe ſemper inſpiciendum tenorem inueſtituræ eius qui recipit feudũ, non autem concedentis. Ad quod facit, quia ex iure nobis competenti, non ex alieno, iudicia ſunt menſuranda; vul-

gatis iuribus,& facit l.Si vnus. §. ante omnia.ff. de pactis. vbi pactum factum cum vna persona ad aliam nō extenditur. & in terminis est text.in cap. 1. §. quinetiam. Episcop.vel Abba Secundū notabile est,quòd† vbi recipiens
6 est masculus, sine dubio in illius feudi successione fœmina non admittitur:nisi specialiter id actum sit.

Quartò admisso(dicere voluit D. Iudex in versic. tertiò posset & iuridicè)quòd feudum primum esset concessum pro hæredibus masculis & fœminis: attamem subfeudum deinde simpliciter concessum non debet censeri cōcessum eodem modo pro hæredibus masculis & fœminis:sedpro masculis tantùm. Si quidem subfeudum à feudo principali nō debet regulariea ratione, quòd duo inter se diuersa sunt. Nam† subuasallus non recognoscit pri
7 mum dominū,sed suum immediatum tantùm. Ita scribit Iocobinus à sancto Georgio in inuestitura feudali, in verbo,dictique vassalli il secundo,in fine.Rursus hic secūdus vasallus iurat fidelitatē in manib. sui immediati domini. Ias.in l.3.§.ex cōtrario,nu.76.ff. de acq.possess. Prætereà feudū subuasalli apertū deuoluitur regulariter ad immediatum dominū.ca.1.§.illud , vbi Baldus de prohib.feudi aliena.per Feder.Et hinc Bald.in cap.1.§. rursus.nu. 9.de controuers.inuest.scribit, subfeudum esse quid separatū 11
à feudo;ex quo subuasallus nec primam nec secundā causam habet à domino directo. Et idem Bald.in cap.1.nu.1. & in secundo notab.de capita.qui Curiā vend.scribit,res
8 †particulares in feudum concessas esse quid separatum à curia,hoc est à iurisdictione principali.Cùm ergo diuersa sint,ex diuersis non fit illatio.leg.Papinianus.ff.de minor.Hęc dubitationem faciebant.

Cæterùm,re ipsa diligentissimè discussa atq; enucleata, contrariā sententiā esse omninò veram,& apud viros bonos,deque iuris prudētia optimè meritos,inter quos clarissimum huius causæ Iudicem censeo iure meritò cōnumerandum,probabili dubitatione carere existimo: quam quidē(ita me Deus benè amet,)si diffinienda mihi demāderetur,omni abiecto timore probarem &sequerer.Pronuntiarē equidē & hoc feudum esse fœmineū , & omninò ad has filias pertinere.Meam autē,vel verius iuris;sententiam rationibus & argumētis permultis planam facio. Duo tñ priùs,quib. res tota clarior poterit reddi , præfa-
9 bor Illud primùm , naturā† feudi in iure duplicem considerari. Vna dicitur generalis: altera specialis. Generalis feudi natura illa est,quę à cōmuni ipso feudorū iure prouenit,& non aliundè,vt putà,si simpliciter concessum est feudum : cuius naturæ sit hoc feudum, an hæreditarium, vel ex pacto & prouidentia:an masculinū, vel fœmininū: an reale, vel personale, à lege ipsa feudorū determinatur. Quæ sanè lex, cùm nō sit specialis de hoc, vel illo feudo, sed de omnib.generalis , quod propriū est legis,efficit vt 12
natura ab ea desc.ndens generalis dicatur.Specialis verò feudi natura illa est,quæ specialiter pacto cōuento, in inuestitura vasallo concessa. ipsi feudo à concedente & recipiente tribuitur:vt puta,quòd feudū transeat ad hæredes quoscūque,sit fœmineū,vel quid simile.Natura.n.specialis & propria huius feudi est ; quia speciali partium conuentione ita creatur.Hæc fuit egregia.veráq; traditio Bal. in cons.207.Quæstio est,spurius.col.2. vers. itē nō habet
10 naturam. lib.2.qui subiungit,naturā † ipsam specialē derogare generali,cùm species deroget generi. Idē censuit Afflictus decis.265.nu 103. Siluanus in tract.de recogni- 13
tione feudi.q.78.Neuiz.in cons.9.nu.3. Et hoc illud est, quod oēs passim scribunt, esse spectandum tenorem inuestituræ,non autē naturā generalē feudi.Qua de re apud multos, quos longa serie cōmemorat Tiraquellus in l.si vnquam,in verbo libertis.nu.9. C.de reuoc.donat. Hoc etiam illud est,quod scribit Zasius in Epitome feudorum parte sexta,nu.24.ex traditione Bald. in cap.1.in fine.de duob.frat.à Capita.inuest.ac alibi,quòd omnis feudi lex ex inuestitura sumitur. legē dixit Baldus pro ipsa natura: oūm clarius hoc affirmauit Riminaldus iunior in cons.32. nu.27.post Baldū in consi.353.lib.1. & 182.col. vlt. lib.5. Curtius sen.con.50.col.27.propè finem.Natta cōsi.467. num.21.Hæc autem specialis feudi natura , quantum in se est,propria & vera est: quantū verò ad ipsam generalē, dicitur impropria & abusiua:& ideò cùm Doctores de hac speciali verba faciunt; generalem illam naturā dicunt immutatā & alteratam,iuxta cap.1.de feudo non hab.propr. naturam feudi,vbi scribentes, & respōdit Beroius in cōs. 65.nu.44.lib.1.vbi nu.50.ait,naturam specialem feudi accedere propius ad contractum à verbis illis significatum.

Præmitto secūdò,& ad rem nostram propius, feudum principale curiæ Podij,quod fuit concessum à Reuerendissimo D.Episcopo Mantuano illi Illustrissimo D. Ludouico Marchioni,& ab eo illi Marchionissæ.esse omninò & sine controuersia feudum fœmineum : siquidem à sua origine fœmineum est. Nam si originem metimur à persona Marchionis recipientis ab Episcopo,est feudum fœmineum, cùm fuerit concessum pro se & hæredibus vtriusque sexus, sicuti infra probabimus. Si verò metimur originem à persona Marchionissæ) adhuc feudum est fœmineum,cùm initium à fœmina habeat.Ita probat cap.1, de benef.fœm.& scribunt Paris.in consi.23.num.30.lib.1. & Alciatus resp.162 nu.12. quos secutus sum in consi. 65. nume.59.Et illis accedūt Thomas Marinus in commentarijs feudorum.tit.11. de feudo fœmineo. nū.12 & num. 14.& Natta in consi. 600. num. 26.lib. 3. qui ait ita communiter tenere doctores.Et in hoc feudo sui origine fœmineo,quod alio nomine feudum maternum solemus appellare,succedunt æquè fœminæ descendentes à matre illa,ac ipsi masculi, & id non solùm ex æquitate , sed & ex stricto ipso iure.c.1.de natura successf. feudi. Nā hoc† feudum habuit primordialem naturam & qualitatē fœmineam.ergo debet perdurare. l. pater. §. quindecim. ff. de leg.2.Atque ita sentiunt penè omnes iuris interpretes.Sicuti hanc esse receptam opinionem testantur Ripa lib. 1. resp. cap.1.num. 74.Zasius in epitome feudo.parte octaua,num.39. Curtius iunior in tract. feudorū, parte tertia principali.in prin.num.3.Iulius Clarus libro 4 senten.iuris.§.feudum.q.73.vers.prætereà quæro,& Thomas Marinus in commentarijs feudorum , tit. 11. de feudo fœmineo. num. 17. Qui quidem omnes recijciunt illā glossæ & Iserniæ opinionem in cap. 1. de natura succeſſ. feudi, qui dicebant, hoc feudum concessum fœminæ nō transire ad alias fœminas: quia etsi concessum fuerit primò fœminæ) attamen in ea prima concessione cogitatum videtur , id quod lex cogitat,nempe de filijs masculis futuris successoribus.Quæ sanè ratio ab omnib⁹ recijcitur , quippè quòd verius sit , concedentem primò matri habiles reddidisse & filiam,& neptem,& cæteras fœminas ab ea prima descendentes. Data enim est huic feudo specialis natura , vt ob suam originem ad omnes fœminas transeat. His præfatis intelligimus curiæ Podij feudum principale esse fœmineum sui origine & natura , & ob id transire ad fœminas. Nunc superest,vt demonstremus quòd,quemadmodum feudū ipsum principale curiæ Podij est fœmineum, ita etiā sit hoc subfeudū,de quo nostra est disputatio. Et hoc subfeudum sequi naturam ipsius feudi, à quo ductum est,ita multis demonstratur.

Primò,mouet me illa ratio,quòd† membra regulantur à capite.cap.cùm non liceat.de prescrip.Quocirca membra sequuntur caput,vt ibi esse debeant mēbra vbi est caput. Et membra eius naturæ esse præsumuntur , cuius est caput, vt scribit Cagnol.in procem. Digestorum nu.22. iuxta.l.cùm in diuersis.ff.de religio.& sump.fune. Atqui huius subfeudi caput est(vt diximus)fœmineum.Ergo & fœmineum presumi,imo dici debet.Quo sanè argumenti genere in specie propè nostra vsus est Castr.in cons.164. lib.2.quem infra suo loco recensebo. Nec huic argumentationi repugnat , quod in motiuo dicitur, multoties caput† esse pretiosius ipsis membris.d.l. cùm in diuersis.de religio.& sump. fune. vt ad rem scribit Marinus Freccia de subfeudis.lib.2.tit.quis dicatur princeps.§.sed vt verius:nu.4.pag.100.ver.mēbra,&c. Non enim hoc obstat, si quidem concedimus non solùm multoties, sed semper caput esse & pretiosius & dignius suis membris:sed dicimus,membra non esse alterius naturæ quàm sit ipsum caput,si caput est humanū mēbra censeri debēt humana.sic ē cōtra,si caput ferinum est, membra esse ferina credendū est;cùm semper ipsum caput,vt nobili⁹ (sicuti dixi supra) sequantur membra. Quinimò,si rectè hanc considerationem perpendimus,mirum in modum nostræ sentētiæ adstipulatur.Nam feudum principale est(vt diximus)fœmineum.&ob id vilius feudo masculino,cùm sexus masculinus sit dignior atque præstantior ipso fœminino.l.1.ff.de senа.& copiosè disserit Tiraquellus de legib. connubial. leg.prima.nu 87.88.si ergo dicimus , hoc subfeudum esse masculinū,erit dignius suo capite, quod esse fœmineum diximus,id quod repugnaret d.l.cùm in diuersis. Ne ergo in hoc absurdum & inconueniens incidamus, necesse est

est fateri,quòd sicuti feudum principale,atque ita caput est fœmineum,ita etiam sit hoc subfeudum ipsius capitis membrum.

14 Secundò accedit , quòd† subfeudum dicitur deriuare à feudo principali,tanquā aqua deriuat à fōte,vel Castello. Ita ex Bal.in c. 1. in prin.col 4.de capita. qui curiā vend. scribit Modernus Parisien.in cōsue.Parisiensib.tit.1.§.10. num.19.vers in contrarium,&c & licet ibi subijciat,subfeudum non esse partem feudi principalis,sed quid separatum:attamen ipsemet Parisi.ibidem.num.22.vers.Non obstat,quòd.&c.scribit, subfeuda esse membra & res in- 23
tegrales feudi principalis.Si ergo subfeuda sunt tanquam riuuli è fonte descendētes:& si sunt vt res integrales,ciusdem naturæ omninò sunt : cùm & aqua è fonte deriuans sit substantia & natura eadem cum aqua ipsius fontis. Et res integrales nec natura, nec iure à suo toto differunt.l. eum qui ædes.ff.de vsucap.Ergo sequitur quòd sicuti feudum principale curiæ Podij est feudum fœmineum, ita e- 24
tiam subfeuda hæc fœminea dici debent.

Tertiò suffragatur,quòd feudum principale iam assum pśit specialem quādam naturā , vt sit feudum fœmineum, vt supra demonstrauimus. Si ergo diceremus nunc huius feudi partem subinfeudatam non esse fœmineam, diceremus verè illius corporis principalis partem esse immuta tam,atque alteratam : cùm tamen verius sit mutationem
15 †& alterationem non præsumi:vt ex multorum sententia in specie scripsi in consilio primo,nu.121.

16 Quartò huc pertinet,quòd† subinfeudatio nil aliud est quàm quædam substitutio,vel subrogatio. Nam quēadmodum is in cuius locum alter substituitur,vel subrogatur,solum retinet quandam imaginem sui illius primi antecessoris & iuris sui,vt in restituente. hæreditatem, qui 25
nomen nudum hæredis retinet.§.restituta. Inst.de fideicom.hæred ita etiam vasallus subinuestiens alterum subvasallum , retinet apud se solam quandam imaginem sui feudi.vt scribunt Baldus in cap.1.in prin.de content. inter & me dom. de portione frat. mei , & ibidem Aluaro. num.1.& apertius Afflictus in tertio nota.& idem Baldus
17 in cap.1.§.rursus.numero 9.de cōtro.inuest. Atqui† substitutus , vel subrogatus induit personam eius , cuius loco subrogatur,non solùm quò ad substantiam, sed etiam quò ad naturam & omnes qualitates. Ergo & hic subinuestitus succedit loco subinuestientis,quò ad oīa; atq; ita ēt,quò ad naturam feudi,vt fœmineum sit.Illa minor pro-
18 batur ; quia dicimus subrogatum † sapere naturam eius, cuius loco subrogatur.l.eū qui.§.qui iniuriarum. ff.si quis cautio.& ibi copiosè disserit Ias. n,& vberius Euerardus in centuria legali,in argumento à subrogatis: cæteros prætereo.Ita etiam substitutio recipit eandem naturā& casdē qualitates,quas obtinet institutio, vel prima substitutio vt respondit Craue.in cons. 208.nu. 6. quem secutus sum in responso reddito pro Triuultijs.nu. 370. si prima substitutio facta est vulgariter , pupillariter & per fideicommissum;& deinde fiat secūda substitutio simpliciter intelligitur pariter vulgariter , pupillariter & per fideicommissum.

19 Quintò cōprobantur iam dicta, quòd† vasallus subinuestiens subuasallum suum eodem iure eadémque lege subinuestire præsumitur.cap.1.§.illud vers.item eadem lege, de notis feudo.vbi glossa,Laudem.& Aluaro.num.3.& ibi etiam Afflictus in cap.Imperialem.§. illud,num.62.de prohib.feud. aliena.per Feder.qui scripsit, in dubio subfeudū censeri datum sub ea lege & eisdem modis, quibus 26
ipsemet vasallus obtinuit.Cùm ergo ille primus vasallus, qui subfeudum hoc cōcessit,iam illud suum feudum obtinuerit etiam pro fœminis.dicendum est,& pro fœminis concessisse hoc subfeudum.

20 Sextò huc facit,quòd† vbi prima causa includit secundam,& eius effectum, tunc prima causa inspicitur ca.1.§. illud.de prohib.feudi aliena.per Feder. vbi Baldus num. 2.& Afflictus nu. 3. & scribit Tiraquellus in tract. quòd cessante causa cesset effectus. limita 20 nu.15. Et prima
21 †causa ac principiū illud est,quod prædominatur in subsequentibus quemadmodum in specie docuit Baldus in c. cùm dilecti.nu.6.de dolo & contuma. Atqui huius subfeudi prima causa, nempè feudum ipsum principale includit hoc subfeudum;cùm vnicū feudum sit , vt ait Marinus Freccia lib.1.de subfeudis.pag.16.num.29. quem & infra commemorabo,Ergo ei prædominatur & naturam ei suam impertitur,vt scilicèt fœminea sit,sicuti & sui ipsius est.

Septimò ad rem hanc spectat, quòd feudum principale est quoddā corpus,quod sub se continet subfeuda hæc, vt etiam suprà attigi &infrà alijs confirmabo. Atqui† ea- 22
dem esse dicitur natura rei contentæ, quæ est ipsius rei & corporis continentis. Ergo subfeudum fœmineum est, cùm & talis sit natura feudi principalis. Illa minor propositio probatur in l.quod si.§.materia. ff.de peric. & commo. rei vend. l.ad testium.§.vlt.ff.de testa.& in l.adeò. §. quod si vis.ff.de acquir.rerum dom. & in cap. ad audientiam. de eccles. ædifica. & clarè ita censuit Rota decis. 15. de iure patronatus. in antiquis. Ita dicimus,genus† continens sub se suas species continere propriè , ita post Baldum Dec. in rubr. ff. de iurisd. om. iud. in fine. Ita ergo subfeudum species feudi generalis propriè cōtinetur sub eo,cum sit eadem substantia,id quod & infrà suo loco explicabimus.

Octauò mouet me multum auctoritas eorum , qui in specie censuerunt; subfeudum† retinere naturā sui principalis feudi.Ita enim respondit Castren.in consi.164. In præsenti causa. col. 1 lib.2.cùm respondit, legem Regni disponentem circa ipsius Regni successionem , locum etiam habere circa successiones inferiorum dignitatum,atque ita circa membra ipsius Regni. Quocirca Castrensis auctoritate ductus apertius respōdit Decius in consi.389 nu.7. quòd quemadmodū ducatus Ferrariæ defertur primogenito,ita etiam ei deferri debent eius membra, cùm capitis sui naturam sequantur. Et Decium secutus sum in consi.104.num.9.in fine.Decium quoque secuti sunt Rubeus in consi.133.num.11.in fine.Sigismundus Lofredus in cons.39.num.35.& Riminaldus iunior in cōsi.6. num.132. & consi.18.num.2.lib.1.Quòd si horum traditio procedit, quando de iure primogenituræ agitur,† quod stricte admodum interpretari solet vt scribit Tiraq.in trac.de iure primig.q.4.Quanto magis in hoc feudo,quod & si fœminis cōceditur, nō tamē quid odiosum,sed potius quid fauorabile continet:ex quo sexus differentia aufert.iuxta l. maximū vitiū.C.de liber.præter. Quibus cessat illa consideratio,quæ in moriuis adfertur aduersus Castrensis auctoritatē. Eandem sententiā probauit & Beroius in cons. 66.nu.3.lib.1. etsi Castrensem & Decium non recenseat: respondit Beroius,feudum concessum à vasallo alteri,censeri translatum eisdem modis & formis, ac eisdem qualitatibus &conditionib.quibus datum fuit ipsi concedenti: cùm secunda cōcessio (ait ille) sequatur originem & naturam primæ. Idem sensit Natta in consi. 600. num. 26. lib.3.cùm respondit,subfeudum subalternari feudo , & ob id ad cognoscendam qualitatem feudi subinfeudati esse inspiciendam personam illius concedentis. Imò ex antiquis Iac.de Ardizo.in summa cap. 17. in fine , dùm loquitur de vasallo,qui sub ea lege & ita restrictiuè) qua ipse habet feudum,illud debet subinfeudare ; scribit in hæc verba:Et si simpliciter daret, conditiones feudi (intelligit hic de conditionibus illius feudi specialis, sicque restrictiuè) sequeretur , hoc est, subfeudum sequeretur conditiones feudi:vt si feudum est fœmineum, ita etiam fœmineum sit subfeudum.

Nonò,quòd hod subfeudum sit fœmineum non solùm demonstrat interpretatio ducta à natura feudi principalis,de qua quidem hactenus disputauimus: verùm etiam ipsamet inuestitura prima,qua concessum fuit subfeudum hoc anno illo 1452. Illa enim æquè fœminas ac masculos admitit, cum ita scripta sit:*pro te & hæredibus tuis vtriusque sexus.* Verba †.n. hæc,*hæredibus vtriusque sexus*,& fœminam cōprehendunt,id quod satis clarum est & in specie respondit Ruinus in cōsi.16.nu.6.& num. 8.lib.1 quò loci & Alex.recēset..Et hæc ipsa inuestitura per subsequētes renouationes nō modo non fuit immutata,vel alterata,verùm etiā confirmata.Num ab eo anno 1452. vsque ad annum 1528.atque ita per septuaginta sex annos res clara est,has renouationes fuisse concessas pro se & hæredibus vtriusque sexus,sicuti pro cōstanti in facto mihi supponitur.Qui sanè temporis cursus sufficeret solus ad significandum.fœminas has ad hæc feudum debere admitti, vt respondit Baldus in consil 318. Quidam nobilis habens feudum gentile.lib.1.& clarius de feudo huius curiæ Podij verba faciens Soc.sen.in consi.66.num.decimoquarto vers.postremò.lib.3. Eandē primā inuestiturā video confirmatam anno 1528.Et si enim in ea legatur,renouationē illā fieri,pro se & hæredib:suis legitimè descendentibus; quæ sanè verba ex aliquorum sententia iuxtà feudorum

naturam de masculis intelligi debēt,attamen hic & fœminas comprehendit: ex quo concessa est renouatio eisdem modis & formis.Idem modus & eadem forma est, vt illi succedant,qui succedere poterant, secundùm dispositionem illius primæ inuestituræ,nempè succedāt descendentes vtriusq; sexus, hoc est tam fœminæ quàm masculi. Et
27 †enim forma, quæ dat ordinem actui.vt scribunt Decius in consi.10.nu.2.& in consi.11.nu.8.& Soc.iunior in cons. 37.nu.6.lib.2.Ordo autem hic est,vt succedant primò masculi.& eis deficientibus,fœminæ.cap.1.§.quinetiam.Episcop.vel Abba.& respondit in consi.1.nu.440.num.476. Voluit ergo hæc inuestituræ renouatio antiquū modum & ordinē obseruari,vt scilicet & fœminæ possint succedere. Quæ sanè considerationes tantò magis procedunt, si vera est egregia opinio Decij in cons.32.nu.3.& Beroij in consi.65.nu.52.lib.1.& melius in consi.182.col. pen. vers. venio ad secundum lib.5. Cùm responderunt,hæc verba,
28 † pro se & hæredib. legitimis,intelligi etiam de fœminis; quæ & legitimæ hæredes, nēpè ab intestato esse possunt. Rursus idem confirmat hæc ipsa renouatio, dum vult, in omnibus & per omnia obseruari debere modū & formā
29 antiquarū inuestiturarū. Hæc†verba,in omnibus & per omnia operantur plenissimam relationē & æqualitatē antiquę inuestituræ cum hac renouatione.iuxtà l.1.de leg.1. & ibidem scribunt Doctores, præsertim Ripa, qui nu.5. docuit,quòd si feudum nouum concessum est,vt sapiat in omnibus & per omnia naturam feudi antiqui,censeri verè antiquum. Hæc magis in specie comprobantur, quia hæc renouatio expressim se refert ad eam inuestiturā anni.1452.Ita enim in ea legitur: *Ad halendum,tenendum & possidendum nomine feudi perpetui,& iuxta formam præcedentium inuestiturarum,præsertim inuestituræ factæ die 7.Iulij,1452*
30 *quam ibidē præsentauit* ,&c.Illa ergo†inuestitura anni 1452 dicitur esse in hac renouatione referente, cum eadē substantia & qualitate.iuxtà l.asse toto.ff.de hære.inst. Et in terminis resp.Bal.in cōsi.331.Quidam fuit inuestitus.col. 33
2.vers.præterea.lib.5.& Ruinus in consi.107.nu.3.in fi.li. 4.qui loquitur in specie renouationis. Ita etiam clarius & vberius respondit Modernus Parisiensis in consi.50..nu. 24.25. qui ait, relatum esse in referente propriè & specificè,ex sententia Bald.in l.si defensor.§.qui interrogatus. ff.de interro.actio.& in cons.312.Ea quæ lib.5. & Decij in cap.quoniam cōtra.nu.37.de probat.& in cons.47.Quinimò dicimus relatum esse in referente quò ad substantiam & qualitatē.Ita Aret.in l.scire debemus.col.4. de verb.oblig.Bellonus in consi.59.nu.3.Soc.iun.in cōsi.144.num. 33.lib.3. & Tiraquellus in tract. de legibus cōnub. in glo. 5.num.177.quo loci nu.176. & illud scripsit post multos, 34
relatum censeri expressum, et si solùm referatur à referētē. Hæc eadem relatio antiquarum inuestiturarum fit in renouatione facta anno 1538.cùm dictum in ea fuit,& iuxtà seriē præcedentium inuestiturarum. Idem factum est anno 1560.Hæc apertius cōfirmantur ex renouatione facta anno 1570. in qua quidem scriptum ita legitur, *pro se & suis hæredibus in præcedentibus inuestituris vocatis,&c.* Et paulò post ita scriptum est: *& iuxta seriem & tenorem precedentium inuestiturarum; & de quibus fit mentio in inuestitura* 35
rogata per prædictum de Sanctinis sub die 8.Iulij.1560.&c. Quæ sanè renouatio anni 1560.(vt diximus supra est etiam relatiua antiquæ inuestituræ anni 1452. Accedit fortius, quòd in hac renouatione huius anni 1570. subijciuntur deinde hæc verba. *Et pro hæredibus masculis tantùm respectu inuestituræ similiter rogatæ per prædictum de Sanctinis sub die lunæ vltima Decembris.1558.* Hæc,enim est exceptio quædam qua excipitur feudū cōcessum in inuestitura anni 1558. ꝙ quidem asseritur concessum pro masculis tantùm. Ergo
31 †regula,quæ in contrarum præsupponitur,hac exceptiōe confirmatur, iuxtà l. nam quod liquidæ. ff. de penu.lega. 36
& scribunt post alios Decius in l.1.nu.21. de reg.iuris. & iunior in cons.34.lib.1.& in cons.50.nu.13.lib.2. qui scribit,non†solùm exceptione cōfirmari regulam,sed etiam
32 extendi atque ampliari,id quod scripsit & ipse Dec.in d.l. nu.25.Et in claris terminis renouatiōis inuestituræ, quòd si quid excipitur in ipsa renouatione, cetera censeantur magis confirmata,respondit Baldus in consi.331. Quidam fuit inuestitus.col.2.ver.item cærtū.lib 5.&magis in terminis.Soc.sen.inter consilia Bruni in consi.10.nu. 7. Exceptis ergo bonis concessis eo anno 1558. pro masculis tā tùm,cætera esse dicuntur feudi fœminei.Hoc autē quod 37
dico de his bonis in hac inuestitura anni 1558. intelligo, quando non essent de bonis illis comprehensis in inuestitura anni 1452. alioqui idem esset dicendum, quod de aliis, vt scilicet feudi fœminei essent, nō obstante hac ipsa concessione pro masculis.ita respondit Beroius in cōsi.110.num.7.lib.1. & mox multis confirmabitur. His accedit,quòd in ea renouatione anni 1570.subijciuntur hęc verba: Respectu verò terrarum comprehensārum in inuestituris per me rogatis pro se & hæredibus vtriusque sexus &c. Quas sanè terras esse existimo i.las, quæ & in prima inuestitura anni 1452. continentur. His apertè constat ex inuestitura illa prima anni 1452.toties in eadē forma renouata, feudum de quo agimus, esse fœmineum. Quinimò illud fortius dico ex omnium penè sententia, quòd etiam si post illam primam inuestituram confectā anno 1452. aliæ subsecutæ renouationes essent factæ pro se & filijs masculis tantùm: non tamen aliquod præiudicium factum fuisset fœminis iam in prima illa inuestitura vocatis. Ita affirmauit clarè & in terminis Baldus in consi.2.5.Proponitur,quòd inuestituræ antiquæ,col. 1. lib.2, qui dixit, fœminas admitti virtute antiquæ inuestituræ, etsi multis factis renouationibus masculi solùm vocati deinde fuerūt.Et Baldum secutus est Decius in consi.193. num.3.in fine. & in fine consilij,etsi aliò Baldi locum corrupte recenseat. Idem in terminis apertius probarunt Curtius iunior in consi.181.num.1.Paris. in consi.9. num. 27. in consi. 12. num.13. in consi. 16. num.2. & num.11.in consi.22.nu.3.& in cons.23.nu.46.lib.1. Zasius in epitome feudorum, parte sext.nu.22.23.ita etiam clarè in terminis Lauren.Silua in tract.de recognitione feudi. q.38. & Beroius in consi 95.nu.14.lib.1.Immò fœmina ab initio vocata cæteris masculis remotioribus antefertur.ita respondit Paris.in consi.21.nu 28.lib.1.

Decimò accedit,quòd etiamsi non constaret ex verbis vel primæ inuestituræ,vel ipsarum renouationum hoc feudum esse fœmineum,attamen hoc planum fit ex ipsamet feudi natura: quandoquidem † feudum hoc concessum fuit sub annuo censu, ex quo intelligimus esse feudum, in quo etiam fœminæ possunt succedere. Ita affirmarunt infiniti propè, quos commemoraui ac secutus sum in consi.65.nu.12. & alios nonnullos recensēt & Probat Petrus Duenas regula 309. lim.9.

Nec duobus his proximè relatis argumentis obstat, quòd obijcitur, antiquam illam inuestituram anni. 1452. fuisse concessam à D.Rolandino della volta,tāquam procuratore Illustrissimi D.Ludouici Gonzagæ, tunc Marchionis Mantuæ,cùm tamen de mandato ipsius D Rolandini non constet,nisi ex relatione facta in ipsa inuestitura. Et certum est quòd†mandatum nunquam præsumitur.vt tradunt omnes in l.sciendum.ff.de verbo. obliga. & communem asserunt Craue.in consi.317.colum.1.& Cephalus in consi.65.nu.16.lib.1.Et illi relationi factæ in ipsa inuestitura fides non adhibetur,nisi constet de relato. auth. si quis in aliquo.C.de edendo.& ibi Doctores.Corruere ergo videtur illa antiqua inuestitura anni 1452.de fectu mādati illius Do.Rolandini procuratoris, & consequenter cætere omnes,quę post illam primā concessæ fuerunt.Nā †vbi fundamentum deficit, & totum ædificium corruit. cap.cùm Paulus.1.q.1.Huic dubitationi respondetur multis modis.Et primò,imò de ipso mandato constare. Est enim exhibitum ipsum mandatum, in quo legitur. *& ad inuestiendum,&c,* Quæ sanè verba, *& ad inuestiendum,&c.* intelliguntur,ad inuestiendum pro masculis & fœminis, tum quia ita ferebat specialis natura feudi principalis, tū etiam quia longa temporis diuturnitas hanc dedit interpretationem.iuxtà.l minimè.ff.de legib. & scribit Craue. in consi.101.nu.4.in consilio,118.num.2 & in consi.211.in fine:obseruantiam interpretari actum dubium & obscurum:& † veram esse illam interpretationem. quæ à practica sumitur.Imò ex Castren Aret.& aliorū sententia scribit,in hac obseruantia interpretatiua non requiri, quòd longo tempore ita fuerit obseruatum, cum sufficiat aliquando ita fuisse factum.& hæc ipsa obseruantia ratificationem inducit,vt re ipsa constat,& egregiè tradit Alciatus in tract.de præsumpt.reg.2.præsump.13.in fine.& respondit Soc.iunior in consilio.139. numero 14. & in consilio 146.nume.13.lib.3.& in claris terminis concessionis inuestituræ ita censuit Gozad. in consilio 11. numero 10. Quod eo magis procedit, quia & si mandatum temporis diuturnitate non præsumatur,attamen†qualitas sicuti hæc est facilè præsumitur,vt respondit Decius in cons.
297.num.

297.numero quarto. Et præsertim quando extant aliæ coniecturæ,quæ significant, mandatum extitisse, vt respondit Decius in consil.trigesimo sexto, numero octauo.Et in claris terminis renouationis inuestituræ respōdit Ruin. in consilio centesimo septimo, numero quinto,libro quarto,qui ait,coniecturam ex tolerantia, quòd quis fuerit ita inuestitus,tollit omnem dubitationem, & subiungit,quòd aliquis iudex prudens & circumspectus, qui ad veritatem intenderet, hanc cauillosam exceptionem non admitteret. Ita etiam in terminis concessionis inuestituræ respondit Gozad.in consilio vndecimo, numero decimo tertio. Accedit præterea, quòd cùm inuestire vasallū pro se & hæredibus vtriusque sexus, sit quid magni momenti,non est verisimile,quòd is Domin.Rolandinus fecerit eam inuestituram sine voluntate d. Domi.Marchionis.Ita in specie censuit Gozad. in dicto consilio vndecimo, numero decimoquarto, & idem clarius respondit in terminis Riminaldus iunior in consilio sexto,numero 118.libro primo.

Vndecimò, dato,non tamen concesso, quòd verba inuestiturarum essent ita dubia & subobscura,vt facilè non
38 possit intelligi, fœminas fuisse vocatas: attamen † in dubio sumenda est interpretatio contra ipsum Dominum inuestientem,qui potuisset dicere legem clarius, iuxtà l. veteribus. ff. de pactis. Ita in specie tradit Afflictus in præludiis feudorum, nume.quinquagesimo quinto,versiculo, iuxtà hoc quæro. quem secutus est Ioannes Iacobus de Leonardis inter consilia Bruni in consilio decimo septimo,numero centesimo trigesimo secundo.Et eo magis locum habet in casu nostro,in quo feudi Dominus actoris partes sustinet,& ideo pro fœminis reis conuentis pronuntiādum est in dubio.leg.Arrianus. ff. de actio. 42
& obliga. Ita etiam est pronuntiandum pro his fœminis, quæ in possessione sunt. vt scribunt Bartol.in leg. prima §.non autem.ff.de bonor.possessio.secund.tabul.& Decius in capit.pastoralis, nu.8.de rescrip.

Duodecimò & vltimò,dato,non tamen cōcesso,quòd
39 †hæ filiæ non essent vocatæ,sed exclusæ: attamen ex quo defecerunt omnes masculi, à quibus hæ descendunt, eis nunc cōcedenda est est inuestitura. Ita in specie respondit Beroius in consilio sexagesimo septimo,nume. quinquagesimo,& quinquagesimo primo,libr. primo, qui & illud scribit,quòd, nisi fœmina inuestiatur de hoc feudo potest appellare superiorem, & eo mediante compellere feudi Dominum ad se inuestiendum, & idem admittit Socinus iunior in consilio nono, lib.tertio, quando feudum est fœmineum,secus si masculinum. Et licet eo loci Socinus intelligat procedere, quando feudi Dominus nollet pro se retinere:attamen Ruinus in consilio centesimo quinquagesimo primo, numero vigesimo, libro primo respondit,& hoc procedere etiam quòd dominus vellet retinere pro se,quia hoc facere non potest, & huius sententiæ alios recensēt.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum respondetur, & facilè conceditur, regulam esse,
40 iure ipso cōmuni inspecto,quòd † fœmina non succedit in feudo, vt regulam hanc esse constituunt Cornel. in consilio decimo sexto, libro primo, & Roma. in consilio trecentesimo sexagesimo septimo, numero duodecimo qui & in motiuis allegantur, & clarius Curtius iunior in tract.feudo.parte tertia principali, numero primo Petrus Duenas reg.trigentesima nona,& Iulius Clarus libro quarto senten.iuris.§.feudum. quæstio septuagesima tertia. Verùm nos in hac regula iuris communis non versamur,sed in noua speciali dispositione ex conuentione ipsarum partium quæ specialem naturam dederunt feudo principali, è quo ductum est deinde hoc sub feudum: vt inquam feudum illud esset fœmineum, sicuti suprà abundè demonstrauimus.Quocircà manifestè constat,non esse verum, quod in ipso argumento subiicitur, etiam subfeudum præsumi concessum pro masculis tantùm:verius enim est, præsumi nostro in casu concessum etiam pro fœminis:cùm & ipsum suum feudum principa-
41 le sit masculinum & fœmineum.Quò†tamen hæc ipsa veritas in lucem claram prodeat, aliquot casus distinguo atque cōstituo,quibus planum facio,quando subfeudum 43
eo modo dici possit concessum, quo fuit concessum ipsum principale feudum.

Primus est casus,quando feudum fuit simpliciter concessum pro se & filiis, atque ita non dicitur plus de masculis quàm de fœminis. Et propterea feudum intelligitur,iuxtà iuris communis regulam concessum pro masculis tantùm.Si tunc etiam subfeudum simpliciter conceditur, intelligi debet concessum pro masculis solùm. Ita procedunt capitulo primo in princip.de his, qui feudum dare possess. & in capitulo primo, de success. feudi. & capitulo primo.§.præterea,de capit.Corradi, quæ sanè iura in ipso primo argumento citantur.Et ratio secūdùm aliquos est, quia si is primus vasallus solùm habet feudum pro se & masculis, non videtur posse in præiudicium sui Domini superioris concedere alteri, pro se,masculis & fœminis. Nam ex eo videtur inferri damnum ipsi primo Domino, cui difficilius tunc aperiretur feudum morte vasallorum, quàm quando esset concessum pro masculis tantùm. & idem ratione seruitij præstandi, quod æquè à fœminis ac à masculis præstari nō potest.Et præterea,is vasallus,qui habet solùm pro se & masculis nō plus in alterum potest transferre quàm ipse habeat,vt faceret,si pro fœminis etiam concederet. Quæ sanè rationes veræ non sunt: cùm nullum hoc casu adferatur præiudicium Domino,cui feudum aperitur morte sui vasalli immediati, non autem mediati: & ideò quò ad Dominum ipsum inspicimus personam immediatam ab eo inuestitam,cuius iure resoluto,dicitur etiam resolutum ius subuasalli,iuxtà regulam l.lex vectigali. ff.de pigno. Nec præiudicium primi Domini potest considerari respectu seruitij:cùm ei subuasallus non teneatur seruire,sed ipse vasallus, vt scribunt multi, quos referam infra in quarto casu.Quapropter rectè in specie docuit Ioan.Fabri in §. adeo.col.2.vers.& in hoc casu. Institut. de locato. quòd †subinfeudatio nullum adfert præiudicium domino directo,cùm omnia eius iura sint salua,& cum eo idem scribit Modernus Parisin consuetud.Parisien. titulo primo. §.trigesimoquinto, numero vigesimo tertio, versicul. & adhuc. Et ideò vasallus potest ad sui præiudicium feudum suum subinfeudare subvasallo pro masculis & fœminis,vt etiam dicemus infra in quarto casu. Vera igitur huius casus ratio illa est, quam & suprà commemorauimus; quia subfeudum tanquam membrum regulatur à feudo tanquam à capite.Præsumitur enim, quòd vasallus subinfeudet eo modo quo ipse habuit: quia aliter subinfeudare esset alterare atque mutare illius feudi naturam. Hic casus non est,de quo nunc contendimus.

Secundus est casus, quando primum feudum est expressim concessum pro se & filiis, vel hæredibus masculis tantùm. Et subfeudum est simpliciter concessum. Hoc casu à fortiori idem dicendum est, quod superiore casu, nempè, subfeudum hoc censeri concessum pro masculis tantùm. Quandoquidem & hoc in casu locum habet ratio supra considerata. Hic pariter non est casus noster.

Tertius est casus, quando primum feudum fuit concessum pro se & hæredibus, vel filiis masculis & fœminis vel alio modo constat feudum esse fœmineum, vt quia à fœmina originem habuit, sicuti diximus suprà.Et subfeudum est concessum pro se & hæredibus, vel filiis masculis tantùm. Hoc casu subfeudum non regulatur à feudo principali,cum manifestè constet,ipsum subinfeudantem recessisse à speciali natura illius sui feudi,id quod sine controuersia facere potuit, cùm minus concesserit, quàm ipse habuerit, vt respondit Beroius in consili sexagesimo sexto, numero quarto. Et hic non versatur detrimentum domini (si modò in specie hac est, aliàs hoc damnum considerabile) directi: cùm eius conditio melior efficitur.Et hoc in casu rectè loquuntur Baldus in capitulo primo.§.præterea, numero primo de capit. Corradi, qui in motiuis allegatur, pagina secunda versiculo vel quando inuestit.specificè, &c. Ita etiam Iacobus Ardizo, in summa feudo.capit. decimo septimo. Curtius iunior in tractat.feudo, quarta parte principali. numero octuagesimo tertio, versiculo & primò notanda sunt tria,&c. Beroius in consilio centesimo vigesimo secundo,numero decimo sexto, libro primo, & Iulius Clarus libro quarto, senten.iuris. §. feudum. quæstio septuagesima tertia, cùm dicunt, tria † in subfeudatione requiri,primò,quòd sincerè & sine fraude fiat: secundò, quòd similis conditionis, & pari, non autem inferiori. Tertiò, quòd eisdem modis, pactis & conuentionibus.

Hæc enim requisita multo magis concurrunt hoc in casu, in quo melior reddita est domini directi cõditio. Hic etiam casus non est, de quo disputamus.

Quartus est casus omninò præcedenti contrarius, quando feudum est concessum pro se & filiis masculis tantùm. Et subfeudum est expressim concessum pro se & filiis masculis & fœminis. Hoc casu sentire videntur doctores superiore casu relati, subinfeudationem hanc fieri non potuisse: cùm personæ inferioris conditionis, & diuersis modis sit facta quàm ipsemet subinfeudans habet. Ego verè existimo hunc vasallum posse subinfeudare etiam pro fœminis. Si quidem, si diligenter consideraBi- 45
mus, nullum hic cadit detrimentum directi domini. Duplici enim tantùm modo considerari potest detrimentum domini, nempè, vel ex causa seruitij ei præstandi, vel ex causa deuolutionis feudi. Si seruitium consideramus, nullum detrimentum adfertur domino directo: cum ei
seruire non teneatur subuasallus, sed vasallus ipse imme- 46
diatus, vt scribunt Isernia in capitulo primo. §. de manso. numero decimo sexto, de controuers. inuestit. Cur. iunior in tract. feudo. parte quarta principali. numero octuagesimo nono, & Iacobinus à sancto Georgio in inuestitura feudali. in verbo, Ita etiam, quòd ipsi vasalli. columna secunda, versiculo item quæro de pulchra quæstione: qui hanc esse veriorem opinionem & magis receptam scripserunt. Si verò considerabimus causam deuolutionis feudi, idem dicendum est, nempè nullum ex subinfeudatione parari præiudicium domino. Quandoquidem in deuolutione feudi ad fauorem domini directi inspicimus semper personam vasalli immediati. Nam si vel eius morte, vel delicto aperitur feudum domino, illa subinfeudatio nullum præstat impedimentum, quominus directus ipse dominus prehendere feudum possit: cùm resoluto iure vasalli sit etiam resolutum ius subuasalli, vt diximus supra ex l. lex vectigali. ff. de pigno. & in specie scribunt Isernia in capitulo primo. §. de manso. numero decimo quinto, de controuers. inuest. Iacobinus à Sancto Georgio in inuestitura feudali in verbo, Ita etiam, quòd ipsi vasalli, columna penultima, numero decimo, & numero decimo quarto. Brunus in consilio primo, numero vigesimo & in consilio vigesimo sexto, numero quinquagesimo primo, Iason in consilio centesimo tertio, columna secunda, libro quarto, & Ruinus in consilio decimoseptimo, numero decimo octauo, libro primo. Idẽ tradit Modernus Parisien. in consuetud. Paris. titulo primo. §. trigesimo quinto, numero decimo nono in fine; qui & eiusdem sententiæ recenset Baldum. Quò igitur ad personam fœminæ non est, quòd conqueratur dominus directus; modò cætera requisita concurrant, quòd scilicet cesset fraus, sit persona eiusdem conditionis (quod intel- 47
ligo quò ad nobilitatem generis & illi similia) & quòd eisdem conditionibus subinfeudetur. Et quamquam hic casus non sit ille, de quo præsens est disputatio, attamen volui & cum cæteris nuper relatis explanare, quò hæc tractatio clarior reddatur.

Quintus est casus, quando feudum est acceptum pro se & filiis masculis & fœminis: & subfeudum pari modo cõ 48
cessum est pro masculis & fœminis. Hoc casu sine dubio subinfeudatio valet; cùm hic cessent rationes omnes, quę subinfeudationem hanc aliàs possent impedire, vt diximus suprà. Hic casus verè nostro conuenit. Si quidem tota ipsa curia Podij, seu feudum ipsum principale concessum ab Episcopo Mantuano Marchioni, vel à Marchione illi Marchionissæ, fœmineum est: & inuestituræ etiam concessæ subuasallis his sunt pariter pro masculis & fœminis, vt demonstrauimus suprà. Quocircà hoc casu inspecto omnis cessat dubitatio. Verùm quò magis & aduersariis satisfaciamus; admisso, quòd etsi constet feudum principale esse fœmineum, & in dubio simus, de subfeudo ipso idem est dicendum, vt mox subiiciam.

Sextus est & vltimus casus, quando feudum principale fuit concessum pro se & filiis masculis ac fœminis, vel alia ratione constat feudum hoc esse fœmineum. Et subfeudum est simpliciter concessum pro se & hæredibus, vel pro se & filiis, atque ita non fuit expressum de fœminis. 49
Hoc casu dicimus, subfeudum intelligi concessum etiam pro fœminis. Nam cùm simus in dubio, dicendum est,
44 subfeudum † regulari à feudo ipso principali, tanquam à capite. Et hic nil repugnat, quominus is subinfeudans potuerit ita subinfeudare, cùm nil plus concesserit, quàm ipse habuerit. Nec hic mutantur conditiones, modi & pacta principalis feudi. Quibus intelligimus non procedere ea quæ in motiuis in primo eorum argumento dicuntur; quòd vasallus, qui feudum habet pro se & filiis masculis & fœminis, subinfeudando intelligatur subinfeudare pro masculis tantùm. Non enim hoc verum est, siquidem (vt diximus) cessant hic omnes rationes, quibus aliàs fortè posset impediri ita subinfeudare: atque ita de potestate subinfeudandi nulla est dubitatio. Idem est dicendum de voluntate, nempè quòd hic vasallus ita subinfeudare voluerit. Nam † præsumitur quis concedere secundum ius proprium & singulare, non autem secundum ius commune, vt scribunt Baldus in capit. cùm venissent. de eo qui mitt. in poss. & Dec. in consilio sex centesimo decimo, in fine & in l. vnica. prima lectura, numero secundo. C. quando non peten. part. pet. accr. cùm dicunt, quòd †si Rex Angliæ facit mentionem de iure, intelligitur de iure Anglico, non autem de iure communi. Ita ergo vasallus subinfeudans intelligitur subinfeudare secundum ius quod sibi ipsi competit, & prout ipsemet habet. Atqui nostro in casu habebat ille primus vasallus pro masculis & fœminis: ergo & pro eisdem subinfeudasse dicitur. Accedit secundò, quòd subinfeudans præsumitur subinfeudare secundum naturam feudi, vt diximus suprà, & satis clarum est. Atqui huius feudi natura specialis & propria est, vt sit fœmineum, non autem masculinum, iuxtà iuris communis regulam generalem, cum ab eo genere recessum fuerit per hanc specialem naturam, vt diximus supra in præmissis. Ergo &c. Ex his dissoluitur illa consideratio adducta in motiuo, quòd non inuestitura ipsius vasalli concedentis, sed illa subuasalli recipientis spectanda sit. capitulo primo de success. feudi. Hæc sanè ratio procedit, quando ipsius subuasalli inuestitura est clara, vt in tertio casu suprà relato, secus quando est obscura & dubia, vt in casu nostro. Hoc enim casu dubia hæc inuestitura recipit declarationem à principali, tanquam à speciali totius feudi natura. Qua ex re cessat & illud, quod in eisdem modis est scriptum his verbis: Et hoc procedit propter naturam rei, secundùm quam accipiens videtur eam recepisse. vt ait Baldus in capitulo primo, in fine. numero tertio de success. feudi, &c. Cessat inquam hoc, cum natura specialis huius feudi sit, vt ad fœminas transeat. Non enim hic spectamus amplius naturam feudi iuxtà generalem iuris regulã & dispositionem, sed secundùm hanc specialem, cùm illi generali sit per hanc specialem, derogatum, vt suprà in præmissis vnà cum Baldo & aliis scripsimus.

Non obstat secundum, quia respondeo, vt dictum fuit suprà, ad feuda † regulariter à iure communi fœminas non admitti: sed nos non sumus in terminis iuris communis, à quo iam fuit recessum speciali dispositione, sed in ipsa noua conuentione & pacto, quibus feudo principali tributa est natura specialis, vt si fœmineum. Et iam multis suprà demonstrauimus etiam ipsum subfeudum eiusdem naturæ esse.

Non obstat tertium argumentum; quia † respondeo uerè in dubio & secundùm iuris communis feudorum regulam, in feudo fœminas non succedere: sed (vt diximus) ab hac regula recessum est. Quocircà nil etiam obstat, quòd in ipso argumento dicitur, iure stricto fœminam non succedere in feudo sua origine materno. Nam verè & feudum ipsum principale & origine maternum & verbis ipsius concessionis ad fœminas transit, cùm sit concessum pro masculis & fœminis: & propterea idem est dicendum de ipso subfeudo, rationibus iam supra perpensis atque deductis. Et quòd in fine huius argumenti versiculò primum esse, &c. dictum fuit, tenorem inuestituræ recipientis, non autem concedentis esse inspiciendum, ex iam dictis dissolutum fuit, nempè procedere, quando is tenor est clarus, secus si dubius & obscurus, quia tunc recipit declarationem ab inuestitura principalis feudi.

Non obstat quartum & vltimum argumentum, in quo fuit dictum, subfeudum † non intelligi concessum pro masculis & fœminis, sicuti ipsum feudum: cum subfeudum sit quid diuersum à feudo, & ex diuersis non fit illatio. Respondeo, quòd subfeudum non potest dici quid diuersum absolutè à feudo. Sed duo casus sunt distinguendi.

guẽdi. Primus est, quãdo cõsideramus ipsum subfeudum respectu ipsarum personarum, & tunc verè dicitur quid separatum ab ipso feudo. Non enim subfeudum conceditur ab eo, qui feudum concessit, nec ab eo recipitur, qui recipit feudum, vt re ipsa patet. Et propterea dicimus, quòd subuasallus nil cum domino verè agere habet, sed quod ei præstat, in subsidium præstare dicitur. vt ait Baldus in dicto capitulo. §. rursus, numero nono, de controuers. inuestit. cuius sanè doctrina verè hoc in casu procedit. Et eo loci scribit etiam Baldus, subuasallum hunc non habere causam primam, nec secũdum à domino directo: sed ex contractu per eum ex propria prouidentia inito cum suo immediato domino: & qui contractus est separatus à contractu sui domini, quem cum superiore fecit. Qua ratione idem Baldus (etsi contra has reasconuentas in posterioribus motiuis allegetur) in capitulo primo, numero primo, & in secundo notab. de capita. qui curiam vend. scribit, res † particulares datas in
50 feudo esse quid separatum à iurisdictione. Rectè quidem Baldus, quia id contingit ob diuersitatem personarum, apud quas illa sunt. Et hoc illud est, quod etiam scribit Modernus Parisien. in consuetud. Parisien. §. trigesimo sexto, numero tertio, versiculo non obstat quod
51 &c. dum, inquit, subfeudum † non esse de pertinentiis feudi, à quo dependet: sed esse proprietatem separatam: cùm pertineat ad alterius patrimonium, & vna res non potest esse in patrimonio duorum. lege tertia. §. ex contrario. ff. de acquir. possess. Ecce quòd & hic Iurisconsul. loquitur respectu personarum possidentium. Quod clarius patet, ex quo subiungit, subfeudum dependere ab ipso feudo, & esse de pertinentiis ipsius iuris feudalis: cùm vult dependere ab ipso feudo, intelligit ratione ipsius rei, vel iuris sicuti membra à capite dependent: id quod scripsit clarius idem Modernus in locis, quos sequenti casu commemorabo.

Secundus est casus, quando consideramus subfeudum
52 respectu ipsarum rerum: & † tunc dicimus subfeudum non esse quid separatum & diuersum à feudo, cùm sit ex eodem corpore: sicuti aqua quæ è fonte manat & per riuulos discurrit, est eadem substantia cum aqua fontis, licèt aqua fontis remaneat apud dominum ipsius fontis, &
illa quæ fluit per riuulos, sit eorum quibus dominus fon- 1
tis concesit. Quocircà inter cæteros Modern. ille Pari- 2
sien. in sæpius citatis consuetud. §. decimo, numero vigesimo secundo, versiculo non obstat, quòd &c. & §. trige- 3
simo quinto, numero vigesimo quarto, versiculo si verò 4
appellat subfeudum tanquam membrum, & feudum 5
tanquã caput, vel corpus, vt hinc intelligamus esse idem substantia. Hoc etiam clarius sensit Natta in consilio sex 6
centesimo, numero vigesimo sexto, libro tertio, qui in posterioribus motiuis pro parte contraria citatur. Respondit Natta, feudum & subfeudum esse duo feuda, sed 11
vnum alteri subalternari, & ad inspiciendam qualitatem 12
(dicebat ille) subfeudi respicimus personam immediati concedentis. Vult Natta esse duo feuda respectu diuersarum personarum, nempè vasalli recognoscentis à domino directo, & subuasalli recognoscentis ab ipso vasal- 16
lo. Attamen sentit Natta, hæc feuda esse eadem substantia, ex quo ait, vnum subalternari alteri. Ita dici- 17
mus, quòd species subalterna, hoc est, homo, est ea- 18
dem substantia cum illo genere, cui subalternatur, nempè animal. apertius hoc affirmauit Marinus Freccia in 19
commentariis de subfeudis. lib. primo in eo capite, quod 20
incipit, Fuit dubitatum. numero vigesimo nono, est mi- 21
hi pagina decimasexta, in principio. cùm expressim di- 22
xit, quòd dominus feudi & subfeudatarius dicuntur pos- 23
sidere vnicum feudum, quò ad Regem, hoc est quò ad do 24
minum directum. Quemadmodum (ait ille) vnica est tu- 25
tela, licèt à pluribus administretur. Quinimò vtrunque 26
casum, videlicet tam hunc secundum quàm primum suprà relatum, probat egregia traditio Baldi in lege pri- 27
ma, numero nono. C. commu. de leg. & fideicom. Cùm 28
53 scribit in hæc verba. Sic dicimus, quòd † vasallus vasalli 29
mei non est vasallus meus, inspecta obligatione con- 30
uentionis: sicut colonus coloni mei non est meus colo- 31
nus: sed inspecta re, meus dici potest. Et idem Baldus 32
in capit. cùm dilecti, numero sexto, de dolo & contuma. ita scribit: Sic famulus famuli mei, & vasallus vasalli mei 33
non est vasallus meus conuentione, quia non habet pa- 34

cta mecum, sed solùm feudi digressione. Vnde habet me primam causam, siue principium, quod prædominatur in subsequentibus. Hæc Baldus, qui dum ait feudi digressione, sentit manifestè esse vnum corpus ratione ipsius rei. cùm Baldo idem scribunt Decius & Cagnolus in lege consilij. §. socij. de reg. iuris. quo loci Cagnolus recenset & alios, præsertim Guid. Papam, quæstio. quingentesima quinquagesima prima, in tertio dubio. & Socin. senior, in consilio sexagesimo sexto, numero quarto, in fine libri tertij, qui Socinus respondit in specie huius feudi curiæ Podij, & ibi sequitur Baldum in dict. capit. cùm dilecti. de dolo & contuma. His accedunt Isernia in capit. Imperialem. §. illud, numero sexagesimo secundo, de prohib. feud. aliena. per Feder. & ibidem Afflictus columna secunda, versiculo sed solue, ait subuasallum habere partem feudi, copiosè Brunus in consilio trigesimo secundo, numero quarto, idem sensit Alciatus in lege Modestinus. de verbo. significa. Cessat ergo penitus illa quarta argumentatio: cùm appareat manifestè subfeudum non esse quid separatum ratione rei à feudo, sed esse vnum & idem substantia, & esse vnum corpus. Ex quo sequitur, quòd non debet subfeudum censeri diuerso iure à feudo. iuxtà leg. eum qui ædes. de vsucap. sed dicendum est, retinere eandemmet naturam, quam iam ipsum feudum assumpsit. Et quod dicebat Baldus in capitulo primo. §. rursus. de controuers. inuestitura, & in capitulo primo, numero primo, & in secundo nota. de capit. qui curiam vend. subfeudum esse quid separatum à feudo, procedit respectu personarum possidentium feudum & subfeudum, qui quidem possessores ob diuersas obligationes diuersimodè tenentur.

Concludo itaque esse omninò pro his filiabus pronuntiandum, ad eas subfeudum hoc pertinere, & ob id esse subinuestiendas.

SVMMARIVM.

1 *Hæresis crimen omnium atrocissimum.*
2 *Hæresi quando agitur, vt quis testibus conuincatur, dubitatur de numero & qualitate testium.*
3 *Testes in crimine hæresis debent esse omni exceptione maiores.*
4 *Periculum vbi maius versatur, ibi cautius agendum.*
5 *Testes tunc dicuntur omni exceptione maiores, quando nulla macula impingi potest.*
6 *Spurius, fœminæ, personæ viles, inimici, excommunicatus non dicũtur omni exceptione maiores. numero septimo, octauo, nono, decimo.*
11 *Excommunicati regulariter à testimonio ferendo arcentur.*
12 *Testes tres ad probandum quem hæreticum. & quid cum eis concurrere debeat si non sunt integri. nu. 13. 14.*
15 *Inimicum esse à testimonio repellendum in casibus priuilegiatis.*
16 *Inimicitia qualis & quanta esse debeat, iudicis arbitrio relinquitur.*
17 *Testes singulares nihil probant.*
18 *Testes contra inquisitum de hæresi vt probant, debent examinari coram duobus religiosis.*
19 *Meretricem esse infamem.*
20 *Leno & lena infames.*
21 *Testis affectionem ostendens reyciendus.*
22 *Testis præcipitanter deponens præsumitur falsarius.*
23 *Testi non creditur deponenti de animo & voluntate alterius.*
24 *Testis de auditu auditus non probat.*
25 *Fur & sacrilegus omnino infames.*
26 *Testis approbatus à parte amplius illius personam reprobare non potest.*
27 *Deo soli cognita sunt, quæ in animo & corde versantur.*
28 *Hæreticus infamis est, & illa nota eum perpetuò sequitur.*
29 *Infamia non tollitur per absolutionem.*
30 *Instrumenta falsa conscribens est infamis.*
31 *Memoria labilis in quouis homine.*
32 *Conuersantem cum hæreticis censeri talem, quomodo intelligitur.*
33 *Qualitas adiuncta verbo intelligitur secundum tempus verbi.*
34 *Vsurarium manifestum illum censeri & inteſtabilem, qui tempore condit-*

conditi testamenti talis est.
35 *Asserens aliquem receptasse, & conuersatum esse cum hæreticis, probare debet.*
36 *Hæreticum receptans de hæresi suspectus dicitur.*
37 *Vitæ præteritæ integritas optima coniectura.*
38 *Auctor dicti magis memor, quàm alter qui audiuit, verisimilius est.*
39 *Donationem factam à Constantino Ecclesiæ, qui asserit non esse validam, non esse procul ab hæresi.*
40 *Fama vt vim aliquam habeat, plura debent concurrere.*
41 *Qualitas, quòd fama ortum habuerit à personis fide dignis, probari debet.*
42 *Fama sola, quantumuis publica, neminem torqueri debere*
43 *Testibus de bona fama attestantibus magis creditur, quàm de mala.*
44 *Testibus singularibus in genere an quis probari possit hæreticus.*
45 *Domesticus producentis in crimine hæresis contra reum non probat.*
46 *Paupertas quando repellat, & quando diminuat de fide in teste.*
47 *Iudicem ex circunstantijs iudicare debere, vtra rei confessio attenda sit.*
48 *Dubitatio de fide quando faciat dubitantem hæreticum. numero 52.*
49 *Assertioni nostræ statur in his, quæ dependent ab animo nostro.*
50 *Pertinacia non præsumitur.*
51 *Pertinax vt quis dicatur, quid requiritur.*
53 *Dubitatio de fide potest esse duplex.*
54 *Præcedentia declarant sequentia.*
55 *Verba inquisiti in dubio sunt pro eo interpretenda.*

CONSILIVM CXLIX.

Initium à Domino.

VM grauissimi huius iudicij diffinitio apud viros grauissimos & sapientissimos pertractetur, facilè poteram me ab hoc scribendi munere abstinere: cùm probè sciam, nil amplissimos hos patres ignorare, quod à me explicari illis queat. Ne tamen muneri mihi iniuncto & veritati deesse velle videar, confisus humanitate eorum, qui æqui bonique consulent, quæ à me viro minus quàm mediocri in medium proferentur; tum quòd spero, Deum Optimum Maximum mihi fore adiumento, ne à recto aberrem: quòd si errare mihi contigeret, non certè (vt diui Augustini in primo de ciuitate Dei verbis vtar) hæreticus vnquam ero. Si quidem volo me, meáque scripta omnia esse perpetuò Catholicæ fidei Romanæque Ecclesiæ consentanea, cùm me illi quantuscunque sum quàm humilimè subiiciam. Videó equidem quod & præ oculis æquissimorum Iudicum esse scio, de re grauissima hic agi, 3
1 quippè quòd † hæresis crimen, vt est omnium atrocissimum, ita criminosum suis bonis priuat, vitam adimit, eumque vnà cum tota posteritate graui infamiæ nota afficit, sicuti scriptum reliquit Oldradus in consilio ducentesimo decimo, columna prima. Qui quidem iure meritò admonet, esse cautè admodum procedendum, vt si cæteris in criminibus exquiruntur probationes vel ipsa luce clariores. lege vltima. C. de probat. ita maximè in hoc hæresis, in quo maius versatur periculum, obseruare debere optimos iudices. Quibus certè & illud Melchiadis, Pontific. Maxim. scriptum in capitulo primò semper secundo, quæstio prima, ob oculos erit, cùm ait: Primò super omnia diligenter inquirite, vt cum iustitia & charitate diffiniatis: neminem condemnetis ante verum & iustum iudicium: nullum iudicetis suspicionis arbitrio: 7
sed primùm probate, & postea charitatiuam sententiam proferte: & quod vultis vobis non fieri, alteri facere nolite. Hæc vir ille Sanctissimus.

Cuius moniti eo magis memores esse debent animarum iudices: quò magis eos sequi oportet exemplum Seruatoris nostri, qui non venit animas perdere, sed seruare, sicuti ipsemet sua diuina bonitate apud Lucam capitulo nono pollicitus est. Quique immensus Deus sicuti clementissimus est, & summè misericors, vt apud eundem Lucam capitulo sexto, & non vult mortem peccatoris, sed vt viuat & conuertatur, capit. quia diuinitatis, de pœnitent. distinctio prima, ita etiam cupit suos iudices, qui in terris agunt, clementiæ atque humanitatis, misericordiæque plenos esse: vt & illud sciant, quod scriptum reliquit Gregorius vir Sanctissimus libro decimo nono moral. parte quarta, capitulo vigesimo tertio relatum in capitulo. Vera iustitia quadragesima quinta distinctio. melius esse propter misericordiam rationem reddere, quàm propter crudelitatem seu inclementiam: quia vbi paterfam. largus est, dispensator non debet esse tenax. nam si Deus benignus est, ad quid sacerdos eius austerus vult apparere? Quam sanè misericordiam & clementiam sibi non defuturam certò credit Magnificus Dom. Thomas, si se errasse (quod non opinatur) comperietur.

Et quanquam multa sunt crimina, quibus inquiritur à Sancto Inquisitionis officio: attamen iure credimus falsò potius quàm verè ab inimicis hæc obiecta fuisse: cùm nec testibus, quòd minus vera sint attestati: nec confessione ipsius inquisiti de his vllo modo constet. Et quò hæc veritas elucescat, aliqua priùs explicanda sunt, quàm ad singularem ipsam causæ tractationem & defensionem deueniam. Et illud primùm est sciendum, quòd † quando 2
agitur, vt quis testibus de hæresi conuincatur, disputatio est inter Doctores de numero & qualitate ipsorum testium. Qua in re ego secutus communem eorum doctrinam & traditionem soleo constituere duos casus.

Primus est, quando duo tantùm testes extant. Hoc in casu, vt hi sufficiant iuxtà communem regulam, qua dicimus, in ore duorum, vel trium stat omne verbum. cap. in omni. de testib. hoc sanè in casu duo hi testes esse debent omni exceptione maiores. Ita clarè censuit Iacobus Simancas Episcopus Pacensis benè eruditus Iurisconsultus in Praxi hæreseos titulo trigesimo quarto, numero quarto ex sententia Ioan. Lupi in allegatione pro hæresi. parte vltima; quæ sanè allegationes impressæ sunt post Commentarios ipsius Lupi ad cap. per vestras. de donatio. inter virum & vxorem, ac etiam ex sententia Conradi Bruni in tracta. de hæretic. libro quarto, capitulo nono, & idem clare & in specie scripsit Arnaldus Albertinus in tractat. de agnoscendis assertionibus Catholicis. quæstio trigesimaquarta, numero quarto, qui manifestè ait, quòd quando vera sit hæc opinio, quòd duo testes sufficiant, plura requiruntur, & illud primum, quòd † sint omni exceptione maiores. Idem quoque affirmauit in specie Aegidius Bossius in tractat. causarum criminalium, titulo de hæreticis. numero quarto. Et eiusdem sententiæ fuit & Ioan. Corasius libro quinto miscella. iuris capitulo vigesimo qui absolutè scripsit, semper testes in hac causa esse debere integros & idoneos, omnique macula carentes. Ea est vera huius sententiæ ratio, quòd hîc de grauissimo crimine agitur, in quo cognitio de bonis, de existimatione, & de capite agitur, nec condemnatus tàtùm, sed & eius posteritas infamia notatur. & † propterea vbi maius versatur periculum, ibi cautius est agendum, lege prima. §. sed etsi quis. ff. de Carbo. edicto. & in capit. vbi periculum. de elect. in 6.

Quæ sententia vel maximè obtinet hoc tempore, quo his inquisitis non deteguntur testium personæ, quibus obiicere eorum defectus valeat inquisitus. Sicuti in specie scripsit Albertinus in dicta quæstio trigesima quarta, numero tertio. Quo loci numero quinto subiungit, quòd † testes tunc dicuntur esse omni exceptione maiores, quando nulla macula impingi eis potest: iuxtà glossam in capitulo primo de consang. & affinit. Quare, ait ipse Albertinus, spurius † & illegitimè natus testis omni exceptione maior dici non potest, ex sententia Romani & Nicolai Vbaldi: cùm infamia facti notetur. Ita † fœminæ dici non possunt testes omni exceptione maiores: sicuti responderunt Cæpolla in consilio trigesimo secundo columna secunda, in criminalibus. Alexand. In consilio nona-

nonagesimo nono, libro primo & in consilio centesimo septuagesimo sexto, libro secundo, Decius in leg. secunda, numero trigesimo quinto, versiculo & casu, quo. ff. de regul. iuris. & Crauetta in consilio nonagesimo nono, numero quinto, & in claris terminis nostris Ioan. Lupus in allegationibus de hæresi. §. decimo tertio. Ita
8 † personæ viles & abiectæ dici non possunt testes omni exceptione maiores, quemadmodũ respõsum fuit à Soc. iuniore in consilio octuagesimo sexto, numero decimosexto, versiculo similiter. & numero decimo octauo libro secundo, & Parisio in consilio centesimo quinquagesimo secundo, numero decimo septimo, libro quarto.
9 Ita † nec inimici dicuntur omni exceptione maiores, vt post Alexandrum & alios censuit Craue. in dicto consilio nonagesimo nono, numero quinto, quinimo omni casu 16
inimicus à ferendo in hac causa testimonio repellitur, vt
10 infrà plenius attingemus. Non † etiam dicitur testis omni exceptione maior, qui est excommunicatus, ita probatur in cap. in fideicommiss. de hæred. in 6. à speciali ducto argumento, dum vult, excommunicatum eo casu admitti, quia plures testes sunt quàm duo; & quia aliæ concurrunt coniecturæ. vbi ergo hæc cessant, non erit excommu
11 nicatus omni exceptione maior. Et † propterea excommunicati regulariter à testimonio ferendo arcentur. capit. veniens, il 2. in fine. de testib. & in ca. decernimus. de senten. excom. in 6.

Secundus est casus, quando extant tres testes, qui attestantur vnà de hæresi inquisiti. Hoc casu necesse non esse creditur, quòd hi testes sint omni exceptione maiores. Ita scripserunt Simancas, Conradus, Brunus, Albertinus & Bossius locis iam citatis. qui ita declararunt opinionem Archidia. in capite vt officium. columna prima versiculo testium aliquorum. de hæred. in sexto Hostien. in summa de hæret. §. qualiter deprehendatur. versi. & tamẽ ac Calderini, seu Zanchini vtrique enim ille tractatus eis demmet verbis conscriptus tribuitur) in tract. de hæred. capitulo decimotertio, numero quarto qui scripserunt,
12 tres † testes requiri ad probãdum quem hæreticum esse. Et quam opinionem probarunt etiam Hieronymus de monte, libro variarum iuris quæstionum, quæstio decima quarta, numero quinto, Boer. quæstio. trecentesima quadragesima secunda, & Ioannes Lupus in allegatione de materia hæresis. §. vltimo. columna vltima. Horum inquam opinionem admittunt relati Simancas, Brunus & cæteri, cùm hi testes non sunt in cæteris omninò integri. Ita declarantes constitutionem Alexandro in capite in 18
fideifauorem. de hære. in sexto. Qua quidem constitutione admittuntur ad ferendum testimonium in causa hæresis excommunicati, qui alias repelluntur, vt dixi supra: necnon & socij criminis.

Hoc tamen in casu duo sunt annotanda. Primum est,
13 quòd † tunc demum hi excommunicati, socij criminis, & his similes aliàs minus idonei testes recipiuntur, si sunt saltem tres; etsi aliquæ aliæ extant coniecturæ contra illum de hæresi inquisitu. Ita probat text. d. capit. in fidei fauorem. ibi, si ex verisimilibus coniecturis, &c. & ibi, & ex alijs circunstantijs, &c. Quæ sanè verba intelligunt Aretinus in capitulo vltimo, in fine. de testib. Albertinus in dicta quæstio. trigesima quarta, numero tertio. Gondisl. in tractatu de hæretic. quæstio decima tertia. Corasius libro quinto miscella. iuris capitulo vigesimo, numero secundo, tertio, Ioan. Lupus in allegatione de materia hæresis. §. vltimo, columna vltima, & Simancas in praxi hæreseos. titulo trigesimo quinto, numero decimo septimo. Et ratio est; quia quando extant tres, qui aliàs minus idonei sunt, in hac re tam graui durum admodum esset, quòd eis solis fides adhiberetur, sine aliis coniecturis; & præsertim hoc tempore, quo non eduntur nomina eorum, vt obiici eis possint defectus eos repellentes, vt in specie dicebat Albertinus in dicta quæstio. trigesima quarta, in fine. Illud verò secundum, quod
14 annotandum esse dixi, est, aliquos † testes nullo modo admitti, etiamsi aliæ concurrant coniecturæ; quales sunt inimici

Hi enim omninò reiiciuntur; quemadmodum in specie affirmarunt Simancas in dicta praxi hæreseos. titulo trigesimo quinto, numero vigesimo tertio, Gondisalus in tractatu de hæreticis, quæstione decima tertia, numero decimo tertio. Carrerius in tractatu de hæreti-

cis, numero centesimo septimo, in fine, & Campegius in additio. ad Zanchinum in tractatu de hæreticis, capitulo decimo tertio, in annota. quæ incipit, Conspiratores. Quorum sententia comprobatur multis, quæ scripsi in commentariis de arbitrariis iudicum quæstionibus & causis, libro primo, quæstione vigesima octaua, quo loci dixi, inimicum † esse à testimonio repellendum in casibus priuilegiatis, vbi aliæ inhabiles & minus idoneæ probationes recipiuntur: vt in crimine læsæ maiestatis; ex sententia Bartol. Marsilij, Crauetæ, Grammatici & Rolandi, quos ibi numero secundo commemoraui, & ibidem numero tertio, idem esse scripsi in specie criminis hæresis post Parisium in consilio secundo, numero sexagesimo primo, libro quarto.

Qualis † autem & quanta esse debeat hæc inimicitia, verè iudicis arbitrio relinquitur, iuxtà ea quæ scripsi libro secundo, de arbitrariis iudicum, &c. casu centesimo decimo, etsi aliqui scribant, esse debere capitalem, vt refert Campegius loco prælegato, & dicam infra suo loco.

Est tamen annotandum hîc, quòd non solùm inimicus repellitur à testimonio ferendo, sed & ille qui cum inimico conuersatur. Ita Butrius in cap. cùm oporteat, nu. 27. de accusa.

Illud etiam sciendum est hac in re, quòd siue tres, siue duo testes sint, qui de hæresi inquisiti testimonium fe-
17 runt: attamen contestes semper esse debent; † propterea singulares nil probant. Ita affirmarunt Calcaneus consilio nono, numero tertio, Parisius in consilio secundo, numero octuagesimo octauo, libro quarto, Albertinus dicto tractatu de agnoscendis assertio. cathol. quæstione trigesima quarta, numero sexto, Boerius, quæstione trecentesima quadragesima secunda. Hieronymus de Monte libro varia. iuris quæstionum. quæstione decima quarta numero sexto, & apertius Simancas in praxi hæreseos. titulo trigesimo septimo, numero sexto, qui scribit, falsam traditionem eorum, qui dixerunt; testibus singularibus probari posse aliquem esse hæreticum in genere. Subiungit tamen ipse Simancas ibidem numero vndecimo, testibus quidem singularibus probari posse, aliquem fuisse secutum sectam vnam, vt putà Sacramentariorum, Anabaptistarum, vel Lutheranorum. Quod ego intelligo hoc modo, quando testes singulares probant de multis actibus, qui geri consueuerunt ab illis eius sectæ.

Illud tandem admoneo esse animaduertendum, quòd † ad hoc vt testes examinati contra inquisitum de hæresi probent, interrogari atque ita examinari debent coram duobus religiosis. Ita apertè fuit sancitum in capit. vt officium. §. verùm. de hæreticis in sexto. Et in specie scribunt Arnaldus Albertinus in dicto tractatu de agnoscendis assertionibus catholicis, quæstione trigesima quarta, numero trigesimo quinto. Iacobus Simancas in Praxi hæreseos, titulo trigesimo quinto, numero quinto, qui eiusdem sententiæ recenset Geminia. & Anchara. in dicto capitulo, vt officium.

Quibus accedunt Conradus in tractatu de hæreticis libro quarto, capitulo nono, in fine. & Balneo regien. in iudiciali Inquisitorum. in verbo, Inquisitor numero vigesimo quarto. Nec quemquam ab hac opinione dissentientem reperio.

Quinimò scribit Albertinus in dicta quæstione trigesima quarta, numero decimo octauo, & numero trigesimo quinto, quòd quando testes fuerunt examinati in generali inquisitione & repetendi sunt in speciali, illa repetitio coram duobus religiosis fieri debet. Quam quidem iuris & doctorum traditionem vellem diligenter perpendi & considerari auctores, quos recensui: illis, non mihi, fides adhibeatur.

His ita generatim præmissis, videamus nunc an crimina hæc hæresis, quib. inquisitus est Magnific. Piouene sint vel testibus, vel sua confessione probata. Et quantum ex testibus colligere potui, plures sunt hæreses, seu signa, quibus contenditur, eum de fide catholica malè sentire; quòd sacram Eucharistiam negauerit: secundò, confessionem Sacramentalem: tertiò, sacrificium Missæ: quartò, obseruationem ieiunij à carnibus: quintò, hæreticorum libros legerit: sextò, quòd sit conuersatus cum hæreticis: septimò, quòd negauerit charitatem: octauò, quòd negauerit adorationes sanctorum: nonò, quòd

dixerit

dixerit,imaginum nullam esse habendam rationem: decimò, quòd malè senserit de religiosis;& de benedictione mensæ: vndecimò, quòd existimauerit donationem à Constantino Imperatore Syluestro & Ecclesiæ factam minus legitimè factam: duodecimò, quòd voce & fama sit hæreticus.

Quò ad illud primum crimen, quòd Domin. Thomas malè senserit de Sacramento Sacrosanctæ Eucharistiæ, vnus tantùm extat testis,qui verbum aliquod de eo dixit, nempè quintus in ordine testis, quæ Bernardina quædam creditur, cui quidem nulla adhibenda est fides ex multis.

Primò, quia non habet contestem, atque ita omninò singularis est; & propterea ei non est adhibenda fides, cùm non sit mulier testis omni exceptione maior; sicuti diximus suprà post Cæpollam, Alexandrum, Decium & Crauetam.Nam tunc testimonium eius, qui alioqui idoneus non est hoc in crimine recipitur,cùm tres numero de eo crimine conueniunt, vt diximus suprà. 24
Qui fieri ergo potest,vt huic mulierculæ solæ fides adhibeatur de re tam graui?

Secundò accedit quòd (vt in facto mihi pro constanti præsupponitur)est persona valdè infamis, nempè meretrix,& lena filiæ suæ.Quæ sanè duo crimina eam reddunt
19 valdè infamem. Meretricem † esse infamem probat leg. penultima. ff. de iis, qui not. infam. & meretricem repelli à testimonio tanquam infamem, leg. palam. §. non est.de ritu nupt.& scripserunt Alexandr. in consilio vndecimo,numero sexto, libro primo.Stephanus Aufrerius in tractat. de testibus, numero septuagesimo. Crotus in tractat.de testib.parte tertia, numero trigesimo secundo, & Campegius in tract. de testib.regul.quadragesima pri-
20 ma. Leno † pariter & lena infames admodum sunt, vt 25 probat text.in leg.Athletas.§.ait prætor;qui lenocinium ff.de his qui nota. infam. & post alios respondit Parisius in consilio vigesimo,numero sexagesimo septimo, libro tertio,& in consilio quinquagesimo quinto, numero 22. libro 4.

Tertiò,vel ea ratione reiici debet huius testimonium,
21 quòd † affectionem quandam enixam nimis continet; sicuti ex eo demonstratur, quòd antequam de persona Dom. Thomæ fuisset interrogata, iam illum nominauit, & deinde subiunxit,*perche la Signoria vostra mi à fatto citare, io ho pensato che la non mi potesse demandare d'altri,* &c. Et paulò post interrogata,quid de ipso Dom.Thoma sciat, respondit:*Sò che l'hà hauuto pocha fede nella Messa, & anco manco nella Communione; & anco manco nella Confessione.* Ecce quàm audacter, animosè & affectatè testimonium perhibuit. Quo fit, vt ei adhibenda fides non sit, sicuti scribunt Brunus consilio vigesimo septimo,in fine.Crauet.in consilio ducentesimo quadragesimo nono, numero quarto, versiculo saltem negari, & Gramma.in consilio duodecimo numero decimoquarto in crimina-
22 lib.Et † cùm præcipitanter deponat, præsumitur falsaria. Ita respondit Barba. in consilio quadragesimo septimo, columna duodecima. libro primo. Et eo magis, quòd asserit se scire dict. Domin. Thomam nil de prædictis
23 credere;atque † ita mulier ista fert iudicium de animo & voluntate dicti Domin. Thomæ: ob id ei non est adhibenda fides, vt respondit in terminis Oldradus in consilio ducentesimo decimo, quem secutus est Craueta in consilio 41. numero quarto, qui his similia permulta congerit: & tantò magis (vt ait Craueta) quando testes sunt viles & rustici.

Quartò,quòd non sit huic credendum vel ex eo constat,quòd in suo hoc testimonio contraria & pugnantia asseruit. Nam cùm priùs dixisset,dictum Domin. Thomam nunquam accessisse ad audiendum sacrum, nempè missam, deinde asseruit, quòd Domin. Thomas accedebat; vt hac de re dicam copiosius infrà in tertio crimine obiecto.

Quintò & vltimò prosternitur hoc testimonium ex contrariis probationibus factis ex parte Domin. Thomæ, nempè testimoniis multorum sacerdotum, qui Dominus Thomas Sacrosanctam Eucharistiam ei ministrarunt. Quæ sanè testimonia sacerdotum optimam fidem faciunt,ita Ruinus in consilio centesimo trigesimo septimo,numero secundo,libro secundo,& Roland. in consilio vigesimo quarto,numero quinquagesimo secundo,& quinquagesimo quarto,libro primo. Et Craueta consilio ducentesimo sexagesimo septimo, numero tertio,& de sacerdote Alexandro in consilio quadragesimo tertio,numero quarto, libro septimo, hæc probatio, quòd Dominus Thomas hæc egerit eum tuetur, ne dici possit malè sensisse de fide. Ita tradit Simancas in praxi hæreticos.tit.47.nu.7.

Quò ad secundum crimen, nempè, quòd Dominus Thomas negauerit confessionem sacramentalem; duo tantùm extant testes, qui aliquid hac de re atteſtantur,nempè quartus,qui creditur Ioannes quidam Baraus; & quintus,qui est illa Bernardina,de qua paulò suprà.De ipsius Bernardinæ testimonio nil amplius dicam, quòd existimem satis dictum.De testimonio itaque dicti Ioannis superest dicendum: cui quidem nulla est adhibenda fides ex multis.

Primò, quia solùm asseruit se ita audiuisse à quadam muliere, quam esse illam Bernardinam eius sororiam arbitramur. & clarum est, quòd † testis de auditu auditus, hoc est, se ab alio quàm ab ipsomet inquisito audiuisse, non probat.Ita in specie affirmarunt Simancas in Praxi hæreticos. titulo trigesimo quinto, numero decimo nono & Reuerendissimus Episcopus Balneoregien. in iudiciali inquisitionum,in verbo,testes,numero quadragesimo secundo.

Et tantò magis hoc dicendum est in hoc casu, vbi hic testis dicitur audiuisse à dict.Bernardina persona suspecta,vitæ deploratæ atque infami: vt demonstrauimus suprà.

Secundò adhibenda non est fides huic testi,cum sit sacrilegus,ex quo asseritur probatum,eum surripuisse Crucem ex ecclesia sancti Bartholomæi. Et certum est quòd † & fur, & sacrilegus infames omninò sunt. furem esse infamem probat leg.Athletas. §. vltimo cum duabus sequentibus.ff. de iis qui nota. infam. & tantò magis cùm sit etiam sacrilegus;cuius crimen est furto grauius. Et sacrilegum esse infamem probat textus capitulo infames, sexto, quæstione prima, & in capitulo attendendum, 17.quæstione quarta,& scribit Bartholomæus Bellencinus in tract.de charitatiuo subsidio,quæstione nonagesima secunda,num.2.

Tertiò accedit, quòd hic testis tempore quo fuit examinatus erat agricola & seruus Domini Hieronymi Godi,qui ob inimicitiam, quam hactenus gessit cum ipso Domino Thoma, fuit in causa, vt ipse Dominũ Thomas hac molestia afficeretur.Et propterea non caret hic testis suspicione.l.vlt.§.sanè.C.de his qui ad eccle.cõfug. & tradit Campegius in tract.de testib.reg.11.versi.secundò dicitur.

Quartò accedit, quòd duo sunt tantùm hi testes, qui cùm nõ sint omni exceptione maiores (vt diximus suprà) nil probant in specie hæresis.

Quintò & vltimò confutantur testimonia horum testium ex probationibus factis per ipsum Dominũ Thomam, qui probauit testimonio sacerdotum, qui audiuerunt eius sacramentalem confessionem, singulorum testium attestationes non refero, ne sim nimius. Hoc solùm nunc dico,testibus accusati, vel inquisiti magis credi quàm testibus accusatoris,vel inquirentis. ita responderunt post alios Ruinus in consilio centesimo quinquagesimo octauo,numero decimo quarto, libro quinto, & apertius Craueta in consilio sexto, numero sexagesimo sexto.

Quò ad tertium crimen, nempè de sacrificio missæ; multi videntur esse testes,nempè ille quartus & quintus. Illi quarto adhibenda non est fides ex dictis supra. Ita illi quinto non etiam est credendum ex iam dictis, quæ non repeto. Illud solùm addo, quòd iste quintus testis, quam esse illam Bernardinam opinamur,in hoc de sacrificio missæ sibi ipsi contraria est.

Nam dixit priùs, quòd nunquam accedebat ad missam, & tamen paulò pòst dixit, quòd ipse Dominus Thomas asserebat, se nullum maius peccatum consueuisse committere quàm quando accedebat ad missam, &c. Ergo fatetur hæc mulier, quòd ipse Dominus Thomas accedebat ad ipsam missam. Non enim nunc disputamus,an Dominus Thomas crederet vel non in sacrificio missę,quia hoc pendet à primo crimine, de quo supra primo loco: sed solùm disputamus de ipso facto, an scilicèt

scilicèt Dominus Thomas accederet, vel non accederet ad missam: quo quidem de facto pugnantia loquitur hæc mulier. Ita etiam posternitur testimonium sexti testis,nempè Petri della Valle(vt creditur.) Iste nil concludit,cùm dicat, quòd Dominus Thomas accedebat ad missam, sed minus deuotè & religiosè; & quòd potius accedebat,vt negotia sua tractaret quàm vt ipsi sacrificio interesset. Nil(inquam)iste testis probat. Si quidem eius testimonium duo continet. Vnum, quòd ad missam accederet;alterum, quòd minus deuotè, & aliis de causis accederet.Illud primum fauet Domin. Thomæ, & ideò 28
quò ad hoc adhibenda est fides huic testi, cùm sit exami-
26 natus ab ipso sancto officio Inquisitionis, vt scribunt in 29
simili doctores de teste approbato à parte, † quæ deinde amplius eius personam non potest improbare. Craueta in consilio centesimo, in fine. Illud verò secundum dictum huius testis, quòd scilicèt Dominus Thomas minus deuotè & aliis de causis accederet ad missam, non probat contra Dominum Thomam, ex quo attestatur de his, quæ posita sunt in animo & corde ipsius Domini Thomæ; & sic de suo iudicio deponit iste testis: atque ita non probat, vt in terminis respondit Oldradus in consilio ducentesimo decimo, numero nono, Albertinus in tractat.de agnoscend.assertio.cathol.quæstione trigesima, numero quadragesimo septimo, quos secutus sum in consilio octuagesimo secundo, numero
27 centesimo sexagesimo primo. Ea † enim quæ in animo & corde versantur soli Deo cognita sunt, & non hominibus:præterea iste Petrus della Valle fuit subornatus & impulsus à Domino Hieronymo Godo inimico dicti Domini Thomæ. Sicuti ipsemet Petrus suis literis fatetur. Quæ sanè literæ apertè demonstrant quo dolo & fraude tentauerit ipse Dominus Hieronymus oppri- 30
mere ipsum Dominum Thomam. Extant & tres alij testes,nempè octauus,nonus & vndecimus, qui aliquid de ipso accessu ad missam asserunt:sed illi magis fauent Domino Thomæ quàm noceant, ex quo affirmant Dominum Thomam consueuisse accedere ad eam. Diluitur etiam hoc crimen testimonio multorum religiosorum, qui sunt attestati, se sæpè & sæpius vidisse Dominum Thomam audire missam, & deuotè. Et idem attestantur plures testes laici.

Quò ad quartum crimen, nempè de obseruatione ieiunij à carnibus; quinque extare videntur testes, qui de inobseruantia Domini Thomæ asserere videntur. Vnus est testis in ordine, quartus, hoc est, ille Ioannes Baraus. Qui quidem solùm de auditu deponit. & ideò (vt diximus suprà)nil probat.& eo maximè,quòd multi alij in eo extant defectus,quos suprà retulimus. Alter est testis in ordine quintus,nempè illa Bernardina, cui quidem ex multis diximus fidem non esse adhibendam. Ita credendum non est sexto testi, nempè illi Petro della Valle, ex 31
multis dictis supra.

Et tantò magis in casu nostro,in quo solùm de auditu, nec à quo audierit deponit: & propterea nulla est adhibenda fides,vt demonstrauimus suprà. Ita pariter adhibenda non est fides septimo testi, hoc est Michaeli, ita nec vndecimo; cùm & ipsi de solo auditu, nec à quibus audierint,attestati sint. Imò extat octauus testis, qui attestatur,quòd assiduè conuersabatur in domo dicti Domini Thomæ, & nunquam vidit comedere carnes temporibus interdictis. Et præterea multi testes examinati pro ipso Domino Thoma, attestantur ipsum Dominum Thomam consueuisse obseruare ieiunia & vigilias sicuti interrogati super tertio capit.Domini Thomæ attestati sunt Reuerendus frater Alexander Cicognara, Dominus Aurelius Paganinus, Antonius à Valle, D. Lucia, & alij plures.

Nec obstat testimonium illius vltimo loco examinati,qui asseruit Dominum Thomam in oppido Bassani in quadam quadragesima comedisse carnes. Nam respondetur, Dominum Thomam id non fecisse ex contemptu,sed ob ægritudinem, qua afficiebatur;sicuti de ea infirmitate attestantur infiniti propè testes super quarto capitulo examinati.

Quò ad quintum,quòd scilicèt Dominus Thomas habuerit apud se & legerit libros hæreticorum, extare videntur sex testes. Vnus est ille in ordine secundus, hoc est Galeacius de Romanis. Hic nil probat; quia solùm deponit de auditu, quod sanè testimonium non probare iam demonstrauimus. & erat persona infamis, nempè obiuratus, vt infra dicemus. Alter est testis in ordine tertius, & nempè Fabritius Targa (vt creditur) qui quidem asserit,se audiuisse, Dominum Thomam quatuordecim ab hinc annis legentem libros Bernardini Ochini Senẽsis;qui quidem Bernardinus pro hæretico damnatus fuit ab ecclesia Catholica. Verùm testimonio illius nulla fides adhibenda est.

Primò,quia est persona infamis; ex quo hæresim abiurauit. Nam † hæreticus infamis est; capit. excommunicatus, vbi Felinus & cæteri, de hæretic. & illa nota cum perpetuò sequitur,vt sensit Oldradus in consilio ducentesimo decimo,columna prima. Non enim † per abolitionem tollitur infamia, vt inquit Specul. titulo de abolit.§.primo,ad finem. Et in specie hæretici abiurati eum esse infamem tradit Specul.in tit.de teste.§. 1. numero 85. etsi in partem contrariam leues aliquot rationes consideret.

Secundò non probat iste testis,cùm deponat, Dominum Thomam legisse hos libros quatuordecim ab hinc annis,quo tempore fortè adhuc damnata non erant opera illius Bernardini Ochini: cùm index librorum prohibitorum fuerit conscriptus peracto sacrosancto Concilio Tridentino:quod sanè Cõcilium fuit perfectum anno 1564. Et propterea nil esse videtur quod adscribatur culpæ d. D.Thomæ, si legit illos Codices, quos eo tempore damnatos non intelligebat.

Ita etiam hoc crimen nõ probat ille sextus testis,nempè Petrus della Valle.

Primò, quia præsupponitur fuisse probatum, eum esse falsarium, cùm falsa instrumenta conscripserit: & † propterea est infamis, iuxtà leg. Athletas. §. calumniator. de his qui nota. infam. Et ideò non potest amplius conficere instrumenta, vt tradunt Bald.in leg.depositum.C. depositi.Alexand. in leg.si quis ex argentariis.§.cogentur.columna tertia.ff.de eden.Cæteros prætereo.

Secundò nil probat, cùm solùm deponat de auditu, hoc est,se à quibusdam audiuisse, qui & ipsi ab aliis audiuerunt, quòd Dominus Thomas ostendit illi referenti libros Oecolampadij. Et propterea nil probat: & tanto magis;quia asserit hic testis, se nunquam vidisse dictum Dominum Thomam habere hos codices. Accedit fortius, quòd illi omnes, à quib.is testis dicit se audiuisse, iam sunt multis ad hinc annis vita functi:qui quidem cùm examinari nunc non possint,suspicionem non leuem inferunt, hunc testem falsò hæc asseruisse.

Tertiò accedit, quòd iste testis asseruit se esse debilis memoriæ, & quòd non habet firmum cerebrum. Et tamen voluit ferre testimonium de his quæ multis ab hinc annis audiuit: cùm † tamen in quouis homine labilis sit memoria.l.peregrè.ff.de acq.poss. Et quamquam iudicis arbitrio relinquatur, quo tempore dici quis possit oblitus alicuius actus,vel verborum: quemadmodum scripsi libro secundo,de arbitr.iud. &c. casu vigesimo sexto,attamen non dubito, quin æquissimi hi Iudices sint existimaturi, hunc modici cerebri & debilis memoriæ fuisse oblitum eorum quæ viginti ab hinc annis audiuit semel tantùm.

Ita etiam confutatur testimonium octaui testis. Nam manifestè ait se ignorare, qui liber ille esset, quem ipse Dominus Thomas legebat vnà cum illo Cocolato & Manzardo. Et licèt dicat iste testis, quòd ipse Dominus Thomas occultabat librum illum,cùm ipse testis ad eum ibat: quia ex hoc non infertur concludenter, quòd legeret libros damnatos. Solet enim sæpè accidere, vt cùm quis legens libros videt alios ad se venientes, à lectione desistat;tum vt cum eo vel loquatur & negotietur, vel ne illi molestus sit legendo aliqua quæ fortè ei essent minus grata. Ita etiam dicendum est,nonum testem, qui solùm asseruit,se audiuisse à Manzardo, Cogolato, & aliis quibusdam, quòd Dominus Thomas eis legebat libros Ochini.Huic sanè testi adhibenda non est fides, cum solùm de auditu deponat.Nec obstat quòd etiam dixerit,se audiuisse viginti adhinc annis à dicto D.Thoma, q̃ legebat etiam libros Martini Lutheri: quia respondetur primò,hunc testem deponere de his, quæ minus verisimilia sunt, nempè quòd memoriam habuerit eorum, quæ viginti

ginti abhinc annis fuit ei dictum. Cùm tamen (vt dixi suprà) labilis sit hominum memoria, & vix fieri posse, vt quis sit memor eorum, quæ tribus antea annis gesit. Accedit præterea, quòd iam antiquitus hæc acta sunt, nempe viginti ab hinc annis, quo sanè tempore nulla erat suspicio vt verè nil probatum de ea opinor) quòd ipse Dominus Thomas malè sentiret de fide catholica. Et ideò sola illa lectio librorum (si modò lecti ab eo fuerunt) non infert, eum fuisse hæreticum. Sed potuisset quidem eo tempore esse suspectus, si fuisset de eo inquisitus tempore illo, iuxtà traditionem Simancæ in praxi hæreseos. titulo trigesimo nono, numero quarto, versiculo. Si libri, cùm ait, hoc totum esse iudicis arbitrio relinquendum. Et idem ego scripsi lib. 2. de arbitra. iud. &c. casu trecentesimo septuagesimo quarto, num. 12.

Et præterea diluitur hoc crimen testimonio multorum, qui pro Domino Thoma examinati, & qui cum eo sunt conuersati. Hi sanè attestantur nunquam vidisse, nec intellexisse, quòd Dominus Thomas consueuerit legere libros hæreticorum. Ita enim attestati sunt Reue- 35
rendus frater Rufinus, Reuerendus presbyter Iulius, Reuerendus frater Rochus: & alij plures, quos breuitatis gratia non refero.

Quò ad sextum crimen obiectum, quòd scilicèt conuersatus sit cum hæreticis, multi videntur esse testes, qui hoc affirmant. Verùm (vt paucis absoluam) mihi videtur hoc non esse concludenter probatum. Nam primus testis solùm ait, quòd audiuit à seruo quodam ipsius Domin. Thomæ, quòd ipsemet seruus vnà cum quodam figulo, qui tunc venerat ad ipsum Dominum Thomam, & ipsemet Dominus Thomas erât omnes hæretici, seu (vt ille dicebat) Lutherani. Quod sanè testimonium cùm sit de solo auditu, non probat, vt dixi supra. Non etiam alia ratione probat, quòd ille seruus & ille figulus essent hæretici: ex quo hoc probatum non est testimonio alterius. Nec constat quis fuerit iste seruus. Non etiam probat secundus testis, dum asserit, quòd Dominus Thomas conuersabatur cum Vincentio; Virgilio & Martino Pasino, qui credebantur hæretici. Nam solùm ait iste testis, quòd illi, Virgilius & Pasinus, loquebantur de rebus contra
ecclesiam, hoc non concludit, illos fuisse hæreticos, quia 36
fieri potest, quòd loquerentur de moribus clericorum, & aliis quæ etsi ecclesiam lædant, non tamen sint de his quę arguunt in aliquo hæresim, vt Theologorum omnium est sententia. Præterea, solùm ait iste testis, quòd duo illi habebant malum nomen, id quod infert solùm suspicionem quandam, non autem quòd essent verè & formaliter hæretici, atque ita cuitandi. Rursus † quod dicitur
32 conuersantem cum hæreticis censeri talem, intelligitur quando scienter conuersatur cum illis, tanquam cum hæreticis, de rebus ipsis hæreticis pertractando.

Ita fortiori in casu affirmant Doctores in receptante hæreticos, qui ita demum se suspectum reddit, quando illos vt tales receptauit: sicuti affirmarunt Alphonsus de Castro lib. 1. de iusta hæretic. punit. capitulo decimo se- 37
ptimo, pagina secunda, versiculo receptatores. Zanchinus in tract. de hæreticis capitulo sexto, & ibidem Campegius in additionibus. Syluester Prierius in summa in verbo hæresis, il primo, numero decimo, versiculo receptator. Carrerius in praxi criminali. titulo de hæreticis, capitulo vltimo, numero vigesimo sexto, & Simancas in praxi hæreseos. tit. 16. numero tertio. Et hi doctores præsupponunt pro absoluto, quòd is receptatus, atque ita is cum quo inquisitus conuersabatur, esset eo tempore hæ-
33 reticus. Et cuius sententiæ ratio est, quia † qualitas adiuncta verbo intelligitur secundùm tempus verbi, vt scilicèt verificetur tempore quò actus ad effectum perducitur. l. in delictis. §. si damnum extraneus. ff. de noxa. actio. cum similibus. Ita enim cùm dicimus, excommunicatum esse euitandum, intelligimus eo tempore quo excommunicatus est. Non enim qui conuersatur cum Caio olim excommunicato dicitur errasse. Ita cùm dicimus, bannitum non esse receptandum, præsupponimus eum eo tempore receptationis bannitum. 38

Non est dissimile quod respondit Angel. in consil. 10.
34 In causa prædicta, numero 9. illum † censeri manifestum vsurarium & intestabilem, iuxtà cap. quamquam. de vsuris in 6. qui eo tempore conditi testamenti talis est: nec sufficit eum aliquando fuisse. Ita pariter dicimus, pyratas & raptores, vt ecclesiæ hostes esse excommunicandos, si eo tempore tales reperiuntur. Ita post Ioan. de Annania & alios in capitulo tertio, de rapto. scribit Gomes. Hispa. in §. rursus. numero 25. Instit. de actio. Ita etiam respondit Decius in consilio trigesimo septimo, numero octauo, versiculo quartò principaliter, &c. statutum puniens magnatem tenentem picta insignia, intelligi habere locum contra eum qui tenuit insignia posteaquam fuit declaratus à superiore esse ex magnatibus: & ob id non obest ei statutum ante factam declarationem, quia talis ille non censetur, qualem prohibet statutum habere picta insignia. Ita ergo dicendum est, constare debuisse hos, cum quibus conuersabatur Dominus Thomas, fuisse eo tempore hæreticos declaratos, & esse euitandos.

Nec dici hic potest, quod licèt illi non fuerint declarati hæretici, quòd nihilominus malè sentirent de fide catholica & quòd propterea essent euitandi: quia facilè respondetur, non constare quòd ipse Domin. Thomas agnouerit hos esse hæreticos, & quòd conuersatus fuerit cum eis, tanquam cum hæreticis: & is † qui vult asserere aliquem receptasse & conuersatum fuisse cum hæretico, debet probare, quòd scienter cõuersatus sit cum eo, tanquam cum hæretico. Ita rectè scribit Simancas in praxi hæreseos. tit. 16. nu. 4. quo loci reiicit opinionem eorum, qui dixerunt receptatorem hæretici probare debere ignoranter receptasse eum. Qua quidem in opinione fuit, & & malè, Alphonsus de Castro lib. 1. de iusta hæret. punitio. cap. 17. Quæ sanè opinio defendi posset, quando notoriè constaret, illum receptatum tunc esse hæreticum, id quod & ipse Simancas rectè considerauit, aliàs (vt dixi) regulariter accusatori incumbit onus probandi scientiam receptatoris & conuersantis cum hæretico. Et idem quòd Simancas scribit Carrerius in praxi criminali. titu. de hæreticis, cap. vlt. numero 26. 27. & 28. Et recepta magis opinio est in eo, qui dicitur receptasse bannitum, vt scilicèt præsumatur ignoranter receptasse, nisi probetur ab accusatore, quòd scienter receptauit. Ita scribunt Decius in cap. à nobis. col. 1. de exceptio. vbi & idem de receptante excommunicatum tradit, & de receptante furem, idem respondit Gramma. in consilio 37. numero 22. in Criminalib. Accedit tandem, quòd † is qui cum hæretico conuersatur, illum receptat in domo, ac etiam ei fauet, solùm dici potest suspectus de hæresi, & propterea ei indici solet tantummodò purgatio canonica. Ita scribũt Zanchinus in tract. de hæreticis. cap. 3. numero quinto, & cap. 17. Girnaldus in tract. de hæreticis. c. 8. & Gõdislaus in simili quoque tractatu de hæreticis cap. 15. nu. 11. Quæ sanè suspicio cessat in Do. Thoma, qui testimonio multorum honestissimorum hominũ probauit suæ vitæ integritatem; & catholicè viuere & vixisse: sicuti scribunt Simancas in praxi hæreseos. tit. 47. nume. sexto, septimo, & Episcopus Balneoregien. in Iudiciali inquisitionum. in verbo, indicium. numero 15. & 16. Et ipsa vitæ innocentia probari etiam satis potest cõiecturis, vt respondit Alciatus resp. 453. nu. 5. qui ait, esse † optimam coniecturam, cùm probata est integritas vitæ præteritæ; sicuti factum fuit nostro in casu.

Quò ad septimum crimen; de quo inquisitus est Domi. Thomas, nempè quòd negauerit charitatem: ego opinor, nil penitus fuisse probatum, cùm solùm duo testes sextus & septimus aliquid dicant. Nã sextus testis ait, quòd quidam Michael loquebatur de charitate, & ipse Dom. Thomas dixit ipsi testi, *che cosa parla costui di charità, ello è embriago.* Hæc verba nõ inferunt concludenter, ipsum D. Thomã malè sensisse de charitate, quia fieri potest, vel quòd ipse D. Thomas malè intellexerit illum Michaelem rectè de charitate loquentẽ, vel quòd ipse Michael fuisset malè loquutus, & iure meritò ab ipsõ D. Thoma reprehensus, vel irrisus. Et hoc cõfirmatur, quia ipsemet Michael, qui est septimus testis in ordine, interrogatus hac de re, dixit, se ignorare, quid tunc de charitate eo tẽpore dixerit. Ex quo coniicitur etiam illum sextum testem dixisse minus verisimilia, quòd scilicèt ipse sciuerit dicta ab ipso Michaele, & tamen id ignoret Michael: cùm † verisimilius sit, quòd magis memor esse debuerit auctor dicti, quàm alter qui audiuit. Et re vera nil hoc concludit.

Quò ad octauum crimen, nempè de veneratione sanctorum, vnus tantùm extat testis quintus in ordine, qui asseruit

asseruit, quòd Dom. Thomas spernebat atque irridebat sanctos. Cuius quidem testis assertio nil probat: tum quia singularis est; tum quia est illa Bernardina pſona infamis & deploratæ vitæ, cui nulla penitus adhibenda est fides, vt dixi supra.

Quò ad nonum de adoratione & veneratione imaginũ vnus tãtùm extat testis in ordine quintus, qui asserit. Do. Thomam dixisse, imaginum nullam esse habẽdam rationem. Verùm (vt dixi paulo suprà) testimonio istius mulieris: tum ob eius infamiã; tum ob singularitatẽ credendum non esse.

Quò ad decimum crimen de benedictione mensæ, & quòd malè senserit de clericis & religiosis, extant tantùm duo testes, hoc est ille quintus; cui dixi non esse adhibendam fidem. Et vndecimus testis, cui pariter credendum non est, cùm sit domesticus & seruitor Dominos Hieronymi Godi, sicuti iam sæpe fuit dictum. Et præterea multi ex testibus examinatis proipso Domino Thoma, qui in eius domo conuersati sunt, con- 42
trarium attestantur: affirmantes se vidisse & audiuisse, filios dicti Dom. Thomæ sæpè benedicentes mensam & epulas.

Quò ad vndecimum de donatione Constantini à Do. Thoma irrisa, vnus tantùm extat testis in ordine decimus, qui verbum aliquod facit: sed verè nec concludenter affirmat, Dominũ Thomam asseruisse illam vel validam, vel inualidam esse: atque ita nil penitus probat. Illud etiam addo, Doctores asserere, quòd † ille, qui affir-
39 mat, donationem factam à Constantino Ecclesiæ non 43
esse validam, non esse procul ab hæresi. Ita Abbas in consilio 84. numero secundo, libro primo, & Albertinus in capit. primo. q. 27. de hæret. in sexto. Atque ita non asserunt, hunc esse hæreticum verè, & ipse Albertinus ait, hanc esse temeritatem assertionẽ, quæ multũ ab hæretica differt.

Quò verò ad vocem & famam, quòd Dominus Thomas malè senserit de fide Catholica, extare videntur plures testes: qui tamen verè nil probant. Si quidem, vt 44
40 † fama vim aliquam habeat, plura debent concurrere. Debet enim concurrere primò, vt ea sit apud maiorem partem hominum illius loci, in quo inquisitus vel accusatus de crimine moram trahit. Ita Bartolus in l. de minore. §. plurimum. numero decimoquarto & 19. ff. de quæstio. & cum eo senserunt Alexan. consilio 72. numero septimo, libro primo, Corneus in consilio 60. numero quinto, libro secundo, & in specie criminis hæresis Reuerendissimus Episcopus Balneoregiens. in suo iudiciali inquisitionum. in verbo, fama, numero quinto. Ita in cæteris aliis criminibus respondent copiosè Ludouicus Catus inter consilia criminalia diuersorum. consilio 99. numero 35 libro primo, tomo primo. & vberius Crauetа in consilio quadragesimoprimo numero, quinto, qui scribit post multos, nec etiam sufficere, si dicat, se audiuisse à tali & tali, & aliis multis: sed debet dicere, se publicè audiuisse. idem Crauet. in consilio 260. numero septimo, versic. tertiò respondetur. Requiritur secundò, quod originem habeat à personis honestis & fide dignis. Ita docuit idem Bartol. in dicto §. plurimum. numero decimoquinto, & cum eo idem scripserunt Aretinus in consilio 73. numero decimotertio. Parisius in consilio. 23. nume. 265. libro 1. & consilio 153. num. 12. lib.
41 4. Et hæc qualitas † quod à personis fide dignis ortum habuerit, probari debet. Ita respondit Crauet. in consilio 41. numero 1. in consilio 249. colum. vltim. versic. item in casibus. post Ancha. in consi. 255. versi. præterea. & Decium in consi. 575. colum. 2. addo Ludouicum Catum inter consilia criminalia diuersorum. d. consil. 99. num. 35. libro 1. tomo primo. Et in specie criminis hæresis idem asseruit Reuerendissimus Episcopus Balneoregiensis in suo iudiciali inquisitionum. in verbo, fama, num. 3. qui ita asserit, quando est multùm præiudicialis, vt in casu nostro.

Requiritur tertiò, quod testes de ipsa fama deponentes sint omni exceptione maiores. Ita post Iason. in repe. l. admonendi. column. centesimaquinta, ff. de iureiurando. & Decium in consilio 105. columna tertia, respondit eruditissimus Craue. in con. ducentesimoquadragesimonono, num. 14.

Requiritur quartò, quod hi testes reddant rationem sui testimonij, etiamsi non interrogentur de ratione ipsa. Sicuti scripserunt Inno. in capit. cùm oporteat. de accusſ. Decius in capit. primo, columna quarta, de appella. & in consil. 37. colum. 3. & in consilio quinquagesimoseptimo colum. 3. quos secutus est Crauetа in dict. consil. ducentesimoquadragesimonono, colum. vltim. versicul. item ad probationem. Eiusdem opinionis addo Ruinum in consilio centesimoquinquagesimooctauo, numero 24. libr. 5. & copiosè Ludouicum Catum inter consilia criminalia diuersorum. dicto consilio nonagesimonono, n. 35.

Quòd autem hæc requisita non concurrant nostro in casu in his testium attestationibus, facilè ex earum discursu est videre: quæ quidem cùm adeò clara sint, vt nil magis dici possit, non insistam vlterius. Præterea admisso, quòd hæc vox & fama esset probata, nihilominus non diceretur ex ea probatum hoc crimen hæresis, sicuti nec alia delicta sola fama probantur. Ita de crimine hæresis in terminis scripsit Simancas in praxi hæreseos. tit. 52. numero decimonono, qui dixit, ob † solam famam quantumuis publicam neminem torqueri debere. Ita etiam in cæteris criminibus solam famam non sufficere, vt quis torqueatur, sed solùm vt inquiratur & carceretur. Ita copiosè respondit Crauet. in consil. 41. numer. 6. & Marsil. in consil. decimoquinto, numer. duodecimo, & sing. 97. & alibi sæpe.

His præterea accedit, quòd hæc mala fama à testib. his conficta & malè probata diluitur ex probatione bonæ famæ: de qua quidem perplures examinati pro Do. Thoma probant. Et certum est, quod † testibus de bona fama attestantibus magis creditur quàm deponentibus de mala. Ita responderunt Goza. in consil. 13. num. 28. & Crauet. in consilio sexto numero sexagesimo tertio in consi. 9. numero octauo, & in consilio vigesimoprimo, numero. 6. & alibi.

Nunc discutienda est illa dubitatio, an fama ex dictis testibus quamquam singularibus probatum sit in genere de hæresi D. Thomæ. Quandoquidem multorum est opinio, existimantium testibus † singularibus in genere probari posse aliquem esse hæreticum. Quam quidem opinionem probarunt Iacobus Butrig. in l. Arriani. C. de hær. Iac. de Aretio in l. testium. C. de testib. Baldus in ca. cùm omnes. de constit. Imola in ca. cùm oporteat. de accusſa. Arnaldus Albertinus in ca. 1. q. 16. num. 51. de hæret. in 6. Curtius senior in tract. de testibus. conclus. 37. & Craue. in consilio 78. num. 6. & idem in tract. de antiq. tempo. quarta parte. §. fedenim. num. 11. Hieronymus de Monte libro varia. iuris quæstionum. q. decimaquarta, numero octauo, Dicendum itaque videbatur, satis censeri probatum his testibus singularibus, Dom. Thomam esse hæreticum.

Cæterùm adhuc opinor relatam obiectionem nil obesse Domini Thomæ, idque multis rationibus & argumentis.

Primò, quia illa opinio, quod testibus singularibus probari possit, quem esse hæreticum in genere, à multis reiicitur, nempè à Io. Andrea in cap. vt officium, colum. 2. de hæret. Butrius in cap. cùm oporteat. num. 21. versic. item si dicat quem hæreticum, de accusſa. Baldus in consilio 394. In causa Ludouici. columna prima, versi. item idem dicitur. li. 2. Alex in consi. 72. colum. 3. versicul. secundò præsuppositio. libro primo, Salicetus in l. testium. q. 8. C. de testib. Decius in capit. licet causam, num. 7. vers. tertiò singularitas. de probatio. Lupus in allegatione de materia hæresis. §. duodecimo, & ex recentioribus Simancas in praxi hæreseos. tit. 37. numero 6. & numero 7. & hanc esse magis communem & veriorem affirmarunt Ferandus Vasquius in succession. creatione. libro primo. §. quarto, de test. potent. numero 45. versic. contraria tenent. & Iulius Clarus libro quinto, senten. iuris. §. final. quæst. 53 versi. dixi etiam, qui rem hanc aliter declarat.

Secundò admisso quod prædicta opinio sit vera: nihilominus debet intelligi, quando agitur de probando aliquem fuisse secutum vnam sectam, vt puta Anabaptistarum, sacramentariorum, aut Lutheranorum. Ita in specie declarat Simancas in dicto titulo trigesimo septimo, in fine. Sed in casu nostro Domin. Thomas non fuit inquisitus speciatim, quòd secutus sit vnã sectã, putà Lutheri, vel alterius hæresiarchæ; sed generatim inquisitus

fuit de crimine hæresis:& testes examinati non fuerunt examinati super hoc,quod D. Thomas fuerit secutus Lutheri errores,vel alterius similis hæresiarchæ. Eapropter dici non potest,quod hi testes probent.

Tertiò accedit,quod vbi vera esse possit hæc opinio,intelligitur tamen,quando hi testes singulares sunt saltem tres;qui quidem sint omni exceptione maiores. Ita in claris terminis declarat prædictã opinionẽ Arnaldus Albertinus in d.c.1.q.16.num.53. de hær.in 6. Sed nostro in casu cõstat manifestè, testes hos omnes interrogatos cõtra D. Thomam nõ esse omni exceptione maiores. Sicuti suprà fuit demonstratum,&nunc singulatim ac paucis,quãtum fieri poterit,dicam. Ille primus testis nõ est omni exceptione maior;quia solùm deponit de auditu, atque ita (vt aliàs dixi)nil penitus probat. Ita etiam secundus testis solùm deponit de auditu, & est infamis, quia abiurauit hæresim(vt in facto mihi præsupponitur.) Tertius testis est persona admodum vilis(vt in facto supponitur)& quæ abiurauit hæresim,& propterea infamis(vt dixi supra)& cõsequenter non est omni exceptione maior:quinimò in totum à testimonio repellitur, vt dixi supra. Quartus testis solùm deponit de auditu:dicitur pariter persona vilis; imò infamis, ob commissum sacrilegium, dum surripuit Crucem ex ecclesia,vt dictum fuit supra. Et eo tempore quo fuit examinatus erat agricola & seruus D. Hieronymi Godi inimici dicti D. Thomæ,quo D. Hieronymo instante inquisitus fuit D. Thomas; & consequenter non potest dici omni exceptione maior, ex quo erat seruus inimici,sicuti supra probauimus auctoritate multorum. Et admonui suprà ex sententia Butrij in capit. cùm oporteat.num. 27. de accusat. quòd non solùm inimicus, sed & qui cum eo conuersatur, repellitur à ferendo testimonio. Quintus testis est illa mulier; quæ non solùm repelli
47 tur,quod infamis est,vt diximus suprà: verùm etiam eo solo repellitur,quod est fœmina. Nam verè mulier nõ potest dici testis omni exceptione maior in crimine hæresis. Ita in specie affirmauit Io. Lupus in allegatione de hæresi. §. 13. dixi supra.

Sextus testis dicitur quidam falsarius (vt in facto præsupponitur)qui instrumenta falsa conscripsit. & propterea infamis,vt dixi supra.

Septimus testis solùm deponit de auditu;& est inimicus D. Thomæ,multis causis;vt in facto asseritur.

Octauus testis nil penitus attestatur, quod noceat D. Thomæ, sed potius ad eius fauorem: quia asserit vidisse eum ire ad missam: & quod non vidit in eius domo, in quo assiduè cõuersabatur, quod prohibitis temporibus ederentur carnes. Nonus testis,deponit solùm de auditu. Decimus testis nil penitus concludit aliquid quod noceat D. Thomæ. Vndecimus testis est persona vilis & domesticus,& seruus Do. Hieronymi Godi, inimici dicti D. Thomæ. Et consequenter non potest dici omni exceptione maior,quemadmodum suprà suo loco proba
45 uimus auctoritate scribentium. Immo † in specie criminis hæresis domesticus producentis contra aliquem reum non probat,sicuti scribit Reuerendissimus Episcopus Balneoregien. in iudiciali inquisitionũ,in verbo, domestici. num.3.

Accedit etiam quòd est pauper,& consequenter nõ est omni exceptione maior,vt docuit post alios Ripa in l. si constante.num. 34. ff. soluto matr. Prætereà cæteris in casibus, in quib. nõ requiruntur testes omni exceptione
46 maiores, licèt † paupertas non minuat fidem testis, attamen si concurrit aliquis alius defectus, quamquam leuis, is pauper fidem non facit, vt est quando pauper est subditus,vel seruus. Ita respondent Bartol. in consilio III. libro 1. Roma. consilio 382. Ancha. in consilio 64. colum. penul. Soc. Iunior in consilio pen. numero 38. libro secundo & Crauета in consilio 249.num. 11. in fine. Quibus constat, neminem esse ex his testibus, qui dici possit omni exceptione maior: consequenter concludendum est, D. Thomam non conuinci de aliquo crimine hæresis, siue in specie,siue in genere illa consideretur. Et eo magis his testibus adhibenda non est fides, quia examinati non fuerunt coram duobus religiosis; sicuti erant examinandi ex sententia omnium, quos supra in præmissis commemoraui. His præterea accedit, quod testimonia hæc omnia aduersus D. Thomam prolata confutantur ex testibus pro ipso D. Thoma examinatis, cùm sint testes digniores & melius deponentes. Et in dubio ei magis credendum est, vt dixi supra cum Crauета in consilio sexto numero 66. Et quia testibus de non delicto deponentes magis creditur. ita Barba. consilio vigesimonono, columna secunda,libro primo. & Marsil. consilio 7. num.23.

Nunc superest videre,an ex propria confessione cõstet, ipsum D. Thomam errasse. Et cum quater fuerit interrogatus,in primo constituto facto die 24. Iunij huius anni, nil penitus cõtra se asseruit, quinimò professus est, se semper fuisse secutum sanctæ Ecclesiæ Catholicæ Romanæ fidem & constitutiones. In secundo constituto facto die 7. Iulij comprobauit vera esse illa omnia; quæ iam in primo constituto asseruerat, ita vt intelligamus nuper affirmasse se fidem Catholicam semper tenuisse. Illud solùm addidit;quòd viginti abhinc annis fuit dubius, an habendæ essent & venerandæ imagines Seruatoris nostri,Beatæ Virginis & aliorum sanctorum. Qua quidem in dubitatione,asseruit,se fuisse per septem,vel octo annos. In tertio verò constituto facto die 13. eiusdem mẽsis Iulij,asseruit se in ea dubitatione de imaginibus fuisse per aliquot dies. Cuius quidem assertionis varietas suspicionem aliquam adferre videtur contra ipsum Do. Thomã. Verùm (vt dicam quod ingenuè hac de re sentio,salua tamẽ semper Sanctæ Ecclesiæ Catholicæ & maiorum nostrorum determinatione) censeo esse animaduertendum; hanc difficultatem duo habere capita. Vnum est,quarum altera ex duabus his assertionibus sit attendenda, an scilicèt illa diei 7. vel illa secunda diei 13. Alterum est caput, an ipsa ambiguitas fecerit ipsum Dom. Thomam esse hæreticum.

Quò ad illud primum caput,dicendum est, regulariter esse in arbitrio iudicum adhibere fidem,vel primæ,vel secundæ confessioni. Ita in terminis criminis hæresis scripsi in cõmentariis de arbitrariis iudicum,&c. lib.2. casu 108. nu.13. post Didacum lib.2. varia. resol. cap.13. num.9. Qui quidem Didacus ex aliorum sententia scribit,iudicẽ † ipsum ex coniecturis & circunstantiis iudicare debere, an secũda cõfessio& attestatio sit attendenda,vel non. Eiusdem sententiæ nũc addo Simancam in praxi hæreseos.tit. 36.nu.3. qui nu.4. subiungit,nõ solùm hoc procedere,quãdo secunda attestatio,vel confessio est contra ipsum reum inquisitum,sicque in fauorem fidei, sed etiam quando est in fauorem ipsius inquisiti,sicuti in casu nostro. Hîc aũt opinor concurrere coniecturas & circunstantias, quibus facilè debeant æquissimi DD. Iudices arbitrari, sequendã esse secundam Dom. Thomæ confessionem.

Nã concurrit hîc primò temporis diuturnitas, nempè viginti annorum,vt facilè non fuerit Dom. Thomæ habere memoriam,quamdiu in ea dubitatione tunc temporis versatus sit. Et ideò cum in ipso constituto diei 7. datũ fuerit tẽpus ad melius cogitandũ;& deinde sexta die post magis pensatè & deliberatè responderit,se modico tẽpore in ea dubitatione fuisse; dicendum est, stando esse huic secundæ confessioni. Accedit & illa vrgens coniectura,quia asseruit Do. Thomas,se ea die 7. Iulij laborasse vehementi dolore stomachi,quæ grauis infirmitas ex medicorũ testimonio ita ei familiaris est & molesta,vt præ dolore imbecillis penè, ac rerũ omniũ immemor reddatur. Ea verò die 13. incolumis erat, & solidam præteritorum memoriam retinebat.

Quò ad secũdum caput dubitationis,an illa ambiguitas fecerit ipsum D. Thomam hæreticum,dicendũ est, quòd si adhibemus fidem illi suæ secundę confessioni,quam esse spectandam demonstrauimus,res caret probabili difficultate,cùm illa ambiguitas fuerit modicitemporis. Nam statim quod à sacro confessore admonitus fuit,ne dubitaret,eam penitus exuit:& propterea dici non põt lapsus in hæresim,sicuti mox multis à fortiori cõprobabimus. Sed dato,non concesso tamen, quòd attendenda sit illa cõfessio D. Thomæ facta die 7. Iulij,idem dicendum est,quòd etsi in ea dubitatione fuerit p septẽ vel octo annos,quòd tamen dici non possit in hæresim lapsus. Et quò facilè res hæc possit cognosci, est priùs cõsiderandũ, quod D. Thomas in suo primo constituto facto die 28. Iunij, nõ vno in loco asseruit,quòd idẽ ipse tenet & credit,quod tenet Ecclesia Catholica Romana, & qp confessus est sua peccata sacerdoti. Idem ipse D. Thomas implicitè asseruit in secũdo constituto,dum dixit, se vera dixisse in primo cõstituto:&

to:& explicitè quoq; idem asseruit, cùm dixit in hæc verba: *Quanto alla vita mia posso hauer fatto delli errori è detto delle parole che siano male,che non mi ricordo, ne di che sorte: ma ch'io sia partito dalla fede Catholica & christiana, questo non sara mai vero.* Et in eodẽ constituto affirmauit, quòd consueuit cõfiteri sua peccata sacerdoti. Et paulò post in eodem cõstituto dixit, *Io ho sempre sapato & tenuto,che la Chiesa non potea fallare.* Præterea in tertio cõstituto facto die 13. Iulij asseruit D. Thomas, quòd si aliquo tempore dubitauit de imaginibus, id fuit ex ignorantia, non ex malitia. His ita declaratis, multis nunc demonstratur argumentis & patrũ auctoritatibus, D. Thomam non esse lapsum in aliquam hæresim.

48 Primò ea ratione, quòd † dubitatio de fide efficit dubitantem esse hæreticum, quando in ea dubitans ex malitia pertinaciter persistit. Atqui D. Thomas nec pertinaciter dubitauit, nec ex malitia. Ergo dicere non possumus, eum esse lapsum in hæresim. Illa maior propositio probatur auctoritate multorum, nempè Alphonsi de Castro. lib.1. contra hæreses. cap. 10. cuius verba adscripsi. Sunt tamen hæc, quæ diximus ad eum referenda, qui pertinaci animo dubitat, quo modo superius diximus de eo qui pertinaciter dissentit. Nam si quis dubitet ex infirmitate quadam, velut contingit in primis motibus, & in his, qui à natura hoc habẽt, vt sint in qualibet re ancipites & assiduis vrgeantur scrupulis: aut si dubitat ex ignorantia; quia sciliçet nescit tale quid pertinere ad fidem Catholicam, paratus tamen vtroque euentu, absque vlla hæsitatione assẽtire, cũ fuerit ab ecclesia monitus, aut edoctus, nõ erit talis dicendus hæreticus, ac ideò nec excõmunicationi, nec cæteris pœnis canonicis erit subiectus. Quòd si adeò pertinaciter dubitat, vt Ecclesiæ docẽti nollet assentire, iam est hæreticus duplici ratione, & quia dubitat de his, quib. integram fidem & firmam præstare tenebatur, & quia Ecclesię monenti non credit: nam ex hoc suspicio oritur, eũ 52
opinari de Ecclesia, quòd possit errare in fide, quod impiũ est. Hactenus Alphonsus. Qui manifestè asserit, dubitantẽ censeri hæreticum, cùm dubitationi ita consentit, vt Ecclesiæ credere nolit, alioqui si dubitat ex ignorantia, dici non potest hæreticus. Eandem sententiam probarunt Io. de Turrecremata in summa de Ecclesia lib. 4. Arnal. Albert. in rub. de hæret. in 6. num. 25. 26. 27. parte secunda ca. 12. & copiosissimus Episcopus Balneo regien. in Iudiciali inquisitionum, in verbo dubius. & scribentes in capit. 1. de hæret. ita textum illum declarantes. Illa verò minor propositio, quòd scilicèt D. Thomas ignoranter & sine pertinacia dubitauerit, satis probatur, & primò quò ad ignorantiã, si quidem hoc ipse asseruit, quòd scilicèt per ignorantiã, & non per malitiam dubitauit. Cuius quidẽ assertioni standũ est. Ita in terminis tradit Io. Lupus Hispanus in allegatione de materia hæresis. §. 6. in fine. Nam
49 (vt ille ait) in his † quæ ab animo nostro pendent, nostræ statur assertioni, præsertim iuratæ, vt apud eum. Quo verò ad pertinaciam, nullam in D. Thoma extitisse creditur.
50 Nam † pertinacia non præsumitur, ita Lupus in dicta allegatione de materia hæresis. §. 9. post Io. Andreã. Gemin, 52
& Ancha. in cap. cum contumacia. de hæret. in 6. & Io. de Anna. in cap. excõmunicamus. §. qui autem. eo. tit. Et ideò (ait ille) qui asserit aliquem fuisse pertinacem, debet probare, cùm sit quid facti: & probatio debet esse clara & manifesta, post eaquam agitur de graui delicto. Accedit, quòd † vt quis dicatur pertinax, debet constare, quòd
51 fuit monitus & instructus de veritate, & quòd ea instructione spreta, persistit in eadem opinione, sicuti declarat post alios Lupus in dicta allegatione. §. 3. & præter eum idem scripsit Io. de Turrecremata in summa de Ecclesia libr. 4. parte. 2. cap. 16. vers. quartus modus. Et si dicatur, fuit D. Thomas admonitus à suo facerdote, cui confessus est peccata, & à concionatoribus, quos quotannis audiuit: persistendo ergo in ea dubitatione dicitur pertinaciter dubitasse, iuxta declarationem Albertini in tract. de agnoscendis assertio. Cathol. q. 30. nu. 38. & nume. 76. Quia respondetur, quòd D. Thomas ab ea dubitatione recessit tandem, quo fuit certificatus, vt ipsemet asseruit in suo constituto. Et fieri potest, quòd fuerit in ea dubitatione per multos annos, quia de ea tanquam de leui (vt infra dicemus, non fuerit memor priùs, vt à sacerdote, cui confitebatur, certior redderetur. Fieri etiam potest, quòd à concionatoribus intra illud tempus non audierit dissolutionem huius suæ dubitationis, vel audierit tam à suo confessore quàm à concionatore, & tamen eorum nemo ostenderit Ecclesiæ determinationem vel ipsam determinationem auctoritate sacræ paginæ ei probauerit quò ad iudicium temporale puniatur, licèt apud Deum ipse D. Thomas sciat quo animo fuerit. Ita egregiè declarat Albertinus loco prælegato, num. 74. & num. 75.

Secundò vel ea ratione etiam demonstrari potest, D. Thomam non incidisse in aliquam hæresim, si quidem semper asseruit, quòd tunc temporis nunquam dubitauit, quòd Ecclesia potuerit errare. Quæ sanè verba significant, D. Thomam habuisse mentem conformem determinationi Ecclesiæ catholicæ: & consequenter non dicitur errasse malitiosè, sed ignoranter, & propterea non dicitur in hæresim lapsus. Ita scribunt Inn. in cap. firmiter. de summa trinit. & fide cathol. Abbas in cap. 1. de hæret. Baldus in cap. damnamus. eo. tit. & Albertinus in tract. de agnoscen. asser. cathol. q. 3. nu. 11. & q. 9. nu. 30. & q. 30. nu. 72. Idem scripsit Lupus in dicta allegatione de materia hæresis. §. 4. col. 3.

Tertiò comprobatur efficacius hæc sententia, quia D. Thomas semper asseruit se credidisse semper & credere, Ecclesiam Catholicam errare non potuisse, & cui Ecclesiæ semper se subiecit. Atqui ille, qui ita credit, licet de aliquo articulo speciali dubitet, nesciens illum in sacris literis contineri, vel credit aliquid aliter intelligi per aliquam auctoritatem sacræ scripturæ, quam malè intelligit, non dicitur hæreticus. Ergo nec hæreticus dici potuit D. Thomas. Illa minor propositio probatur auctoritate eruditiss. Theologi Guilielmi ab Ocha in suis dialogis, parte prima. lib. 3. cap. 10. quem secutus est Ioa. Lupus in dicta allegatione de materia hæresis. §. 5. col. 5. vers. vel aliter, &c. cuius verba, cùm ad rem maximè pertineãt, adscribere volui: Vel aliter (inquit) potest intelligi, quòd † dubius in fide sit infidelis, quando dubitat de tota fide Christiana, quoniam talis censetur pertinax, & incorrigibilis, seu pertinaciter dubitans: quia non est paratus corrigi per doctrinam, quam dubitat veram, cùm nullus nisi per veritatem corrigi velit. Secus tamen est de illo, qui totam fidem generaliter tenet, saltem implicitè: dubitat tamen de aliquo articulo speciali, nesciens illum in sacris literis contineri, vel credit aliquid aliter intelligi per aliquam auctoritatem sacræ scripturę, quam malè intelligit. Nam iste talis non iudicatur hæreticus, ex quo paratus est corrigi, & nõ pertinaciter illud tenet: quia tunc remanet aliquid ex fide, per quod probari potest eius error. Ita notanter intelligit d. cap. 1. Guilielmus Ocha in suis dialogis prima parte. lib. 3. cap. 10. Et alibi non legi de quo ibi latius per eum. Hæc Ioannes Lupus. Quæ quidem traditio optimè diffinit hanc controuersiam, cùm & in casu nostro D. Thomas tenuerit in vniuersum fidem catholicam, etsi errauit in solo hoc speciali articulo de imaginibus, errauit solùm ex malo intellectu illius auctoritatis sacræ scripturæ Exodi cap. 20. vt ipsemet in suis constitutis asseruit.

Quartò & vltimò accedit, quòd † cùm dubitatio de fide possit esse duplex, leuis & vehemens, quæ consensum habet, vt scripsit Alphonsus de Castro dicto libr. 1. contra hæreses. cap. 10. & omnes in cap. 1. de hęret. Is autem qui leuiter dubitat, & non cõsentit dubitationi, non dicitur hæreticus. Ita euenit in D. Thoma, qui asseruit se dubitasse, qua autem dubitatione dubitauerit, an leui, vel vehementi, expressim non dixit. Et verè erat interrogandus de ea diligenter: sed quãtum colligi ex eius dictis potest, dubitatio fuit leuis, quia in suis constitutis dixit, quòd aliquando honorabat imagines, denudando sibi caput, aliquando non, & quòd in ecclesia semper nudabat caput, quemadmodum videmus vsuenire in verè & perfectè catholicis, qui dum iter faciunt, vel ambulant per ciuitatem, non semper imagines, quas reperiunt, salutant, & in Ecclesiis nudant caput, & interdum etiam non. Quocircà dicendum est, hanc D. Thomæ dubitatem & animi suspensionem non fuisse vehementem, & eiusmodi, vt D. Thomas contempserit imagines, quas quidem contempsisset, vbi efficax fuisset. Et hoc idem vel ex eo confirmatur, quia testibus creditur plenè probatum, D. Thomam eo tẽpore habuisse in domo imagines Seruatoris nostri, Beatæ Virginis, & sanctorum. Quæ quidem non retinuisset domi, si eas contempsisset: imò omninò eiecisset, vt facere solent impij hæretici, qui falsò opinantur, se idola-

triam committere,si eas domi habeant.Hæc itaque signa sunt manifesta,D.Thomam leuiter dubitasse,non autem vehementer.Et si aliqua de eo extitit suspicio his coniecturis&indiciis,quòd retinuerit in domo imagines,quòd consueuerit cõfiteri sacerdoti, quòd sumpserit Sacrosanctam Eucharistiam,extincta est & sublata; vt scripsit Simancas in praxi hæreseos,tit.47.nu.6. & 7.

Verùm hîc difficultatem facere videtur, quòd ipse D. Thomas in suo secundo constituto dixerit, quòd cũ post tres vel quatuor annos nouerit, Ecclesiam tenere imagines,& venerandas, quòd deinde ipse semper tenuit. Ita enim loquutus est D.Thomas:*Volea*(de ecclesia loquebatur) *che sc teneße l'imagine, le quali dapoi ho sempre tenuto & creduto*;&c.Hæc verba innuũt,quòd intra illud triennium vel quadriennium non tenuit nec credidit ipsas imagines esse habendas.Huic difficultati respondetur,quòd ista verba recipiunt interpretationem ab illis primis prolatis in
54 præcedenti constituto,quia iuris est regula,quòd † præcedentia declarant sequentia.l. si seruus plurium. §. vlt. de leg.1.&vna pars disposition is alteram declarat.l.qui filiabus. vbi Docto.de leg. 1. Cùm ergo in præcedenti constituto constet, ipsum D. Thomam fuisse in sola leui dubitatione(vt suprà demonstrauimus) dicendũ est,hæc verba,*dapoi ho sempre tenuto & creduto*, &c. debere ita interpretari,*hò sempre tenuto & creduto senza forte alcuna di dubitatione,benche leggiera,senza scrupulo alcuno*. Et ita in dubio
55 verba † ipsius D. Thomæ inquisiti sunt pro eo interpretanda,vt respondit Dec.in consi.482.nu.5. Atque ita iuris esse concludo.

SVMMARIVM.

1 *Recedendum non est à proprietate sermonis in dubio,nu.53.*
2 *Verba quando sunt clara,eorum attenditur proprietas, etiamsi actus reddatur nullus.*
3 *Mentem præferri proprietati sermonis,quando est expreßa.*
4 *Filiorum appellatione ex sermonis proprietate etiam fœminæ continentur.*
5 *Masculinum concipit fœmininum in quauis dispositione odiosa & correctoria.*
6 *Testator quando in aliqua parte testamenti facit mentionem filiorum masculorum,& in altera simpliciter filiorum, tùc simplex illa filiorum mentio comprehendit æquè fœminas ac masculos. intellige vt num.55.*
7 *Testator instituendo filios distinctis portionibus, dicitur vnũ alteri prætulisse in portione sibi assignata,declara vt nu.56.*
8 *Fauores ampliandos,odia restringenda.*
9 *Ius nullam constituit differentiam inter masculum & fœminam.*
10 *Statum, quo fœminæ propter masculos excluduntur, odiosum esse.*
11 *Fideicommißum quid odiosum & onerosum, regulatur tamen à voluntate testatoris.nu.57.60.*
12 *Positos in conditione non succedere ex testamento, sed ab intestato.*
13 *Dispositionis vna pars alteram declarat.*
14 *Testatoris voluntas talis esse præsumitur, qualis de iure esse debet.*
15 *Fily nomen in substitutione fideicommißaria extenditur ad nepotem.*
16 *Masculinum in materia fideicommißaria quòd contineat fœmininum à præsumptione legis vrgenti prouenit.*
17 *Præsumptio hominis non est potentior præsumptione legis.*
18 *Præsumptio iuris dicitur euidens probatio, hominis nequaquam.*
16 *Præsumptio iuris releuat ab onere probandi.*
20 *Testatorem præsumitur minus velle grauare hæredem, quàm sit possibile.fall.t nu.67.*
21 *Fideicommissum non induci, nisi expreßè constet de voluntate testatoris.*
22 *Testatorem inter suos descendentes velle auferre occasionem odij, præsumendumest.*
23 *Præsumptio illa laudabilis, quæ sumitur ad euitandum malos mores.*
24 *Filiam facere deficere conditionem, atque ita excludere substitutum.*
25 *Testatorem magis diligere filiam quàm neptem.*
26 *Affectio maior ergà natos quàm nascituros.*
Exclusiua in materia id,quod nõ est expreßum,non inducit priuationem,nisi ex similitudine,vel maioritate rationis.nu.28.
29 *Proximior fuit exclusus, ergo remotior,in fideicommißis argumẽtari non licet.*
Onus iniunctum filio non censetur iniunctum nepoti, nisi adsit eadem ratio.nu.32.
31 *Remotior aliquando melioris conditionis,quàm proximior.*
33 *Fœminæ non possunt conseruare agnationem & familiam.*
34 *Coniectura licis,quòd testator voluerit conseruari bona in agnatione,ex quo filios institutos reciprocè substituit,nisi aliud concurrat.*
35 *Fœmina est agnata,non tamen idonea ad conseruandam agnationem patris.*
36 *Filiæ nuptæ efficiuntur de familia viri.*
37 *Fœminam esse caput & finem suæ familiæ.*
38 *Statuta repellentia fœminas à successione facta esse, vt bona maneant in agnatione.*
39 *Statuta Mutinæ ponderantur.*
40 *Præfationes mentem statuentium declarant.*
41 *Testator quòd voluerit suam voluntatem legi municipali esse conformem,iuris est præsumptio.62.*
42 *Relatum est in referente cum omnibus suis qualitatibus.*
43 *Absurdum euitandum.*
44 *Legis vna pars alteram declarat.*
45 *Substitutio recipit interpretationem ab institutione.*
46 *Argumentari licet à dispositione statuti ad dispositionem testamenti.*
47 *Statutum magis conuenire vltimæ voluntati quàm contractibus.*
48 *Substitutione reciproca filiorum facta,testator significauit,se ita disposuisse fauore agnationis conseruandæ.*
49 *Improprietates duæ concurrere non possunt circa eandem dispositionem.*
50 *Masculinum quòd concipiat fœmininum, est contra proprietatem verborum.*
51 *Numerus pluralis quòd caperetur pro singulari, est improprietas.*
52 *Improprium est,quod ex coniecturis & præsumptionibus colligitur.*
54 *Argumentum ab auctoritate validum.*
58 *Fideicommissum constitutum fauore agnationis conseruandæ est fauorabile.*
59 *Reipub.interest,familias conseruari.*
61 *Testator ponendo filios in conditione,dicitur posuisse & vocasse eos, qui ab intestato erant successuri.*
63 *Nepos continetur appellatione fily ex quadam improprietate.*
64 *Præsumptionibus hominis à præsumptione legis recedimus.*
65 *Præsumptio l.Quintus,de don.inter vir. & vxo.tollitur per præsumptiones, quæ hominis sunt.*
66 *Præsumptionem hominis vehementem esse veram & propriam probationem.*
68 *Æquum quamuis non videatur,quòd fœmina suo iure priuetur, tamen hoc tolerandum propter bonum publicum.*

FACTI SPECIES

MAgnificus D. Alexander Baranzonus Mutinensis suo vltimo in testamento iure legati & institutionis reliquit DD. Lucretiæ & Barbaræ eius filiabus dotes suas, iubens eas esse tacitas & contentas. Deinde ipse testator in cæteris omnibus suis bonis hæredes instituit Magnificos D. Ioannem,Gregorium,Franciscum Mariam,& Andream,eius filios legitimos & naturales æquis portionibus;& si vnus, vel plures eorũ decesserit,vel decesserint sine filijs legitimis & naturalib.substituit superstitem, vel superstites & filios præmortui, vel præmortuorum instirpes,& non in capita.

Mortuo testatore,decesserunt multos post annos,hæreditate adita,DD.Gregorius & Ioannes, nullis relictis filijs masculis,vel fœminis.Deinde decesit D. Franciscus Maria,relicto D. Alexandro eius filio legitimo & naturali. Ex Do.Andrea extat sola filia D.Catherina.

Dubitari nunc contingit,an d. D. Catherina deficere faciat

faciat conditionem fideicommissi iniuncti à d.testatore filiis ac hæredibus suis;si decesserint sine filiis, &c. Et hoc maximè existente statuto in ipsa ciuitate Mutinæ, quòd existentibus masculis fœminæ non succedant.

CONSILIVM CL.

Initium à Domino.

NVLLA fortè est in iure nostro iuris quæstio, quæ controuersa magis sit,magisq; à nostris agitata, hac vna,qua nũc ambigitur,an neptis testatoris deficere faciat conditionẽ sub qua vocauit filios, hæredesque suos his verbis:*& si decesserint sine filiis, vnus vel plures superstites succedant*. Est in- 7
quam dubitatio,an hoc casu appellatio filiorum contineat fœminam.Qua sanè in re respondi aliquando in consi. 95.in secundo dubio,in ea facti specie, in qua testator non adiecit expresse hanc conditionem,sed à lege tacitè subintelligebatur,iuxtà l.cùm auus. ff. de cond. & demonst. & l. cùm acutissimi. C. de fideicom.illam fœminam non fuisse comprehensam sub illa dispositione. Et quamquam ex illis, quæ eo loci pertractaui diffinita satis videatur præsẽs disceptatio:verùm tamen non grauabor& hîc eandẽ explicare disputationẽ, cùm ob id, ꝙ diuersa aliquantulum videtur facti species; tũ etiã ea ratione,quod noua hinc inde video argumẽta, nouáque doctorum auctoritates. Respondendum itaque videbatur,Dom. Catherinam conditionem deficere fecisse.

1 Primò ea ratione,quod † à sermonis proprietate nõ est recedendum.l.non aliter.de leg.3.& l.si alij.ff. de vsufructu lega. Quinimò tanta est vis in proprietate sermonis, vt ab ea recedere non liceat,etsi adsit præsumpta mens disponentis in contrarium. Ita respondit Baldus in consilio 452. statuto ciuitatis Mantuæ. columna vltima,libro primo, quem ita citare voluit Crauета consilio 161. numero 13. Accedit, quòd † quando verba sunt sunt clara, 2
eorum attenditur proprietas, etiamsi actus reddatur nullus. Ita docuit Socin.in l. vbi est, in quinto nota.de cond.& demon.& respondit Craue.consilio 188.columna secunda.Et quod dicitur,mentem † præferri proprie- 3 8
tati sermonis.l.cùm proponeretur. de leg.2.& l.3. C.de liber.præter.intelligitur,quando mens est expressa. Ita declarat Socin. in l. in ambiguo. numero 9. ff. de reb. 4
dub.Atqui nostro in casu appellatione † filiorum ex sermonis proprietate etiam filiæ fœminæ continentur. l. hæredibus. §. vltimo. ff. ad Trebell. & lege iubemus, in prin.iuncto §.sinautem.C.eo.& l. 1. C. de condit.in ser. confert. Lucius. §. vltimo. ff. de leg. 2. vbi legatum relictum filiis debetur & filiæ. Et huc spectat l. qui duos. in 9
fine.& l.seruis legatis. in princip. de leg.3. Quibus dici- 5 10
mus,quod † genus masculinum concipit fœmininum. Id quod procedit etiam in quauis dispositione odiosa & correctoria.Sicuti scribunt glossa & Docto.in l. Gallus. in prin.ff. de liber.& posthu.& latissimè Tiraquellus in trac.de retractu conjang.§.1.glossa.9.numero 177. cum multis subsequentibus.Ergo sicuti conditio à testatore adiecta deficit per existentiam masculi,ita etiam corruit per existentiam fœminæ.Et hoc argumẽto in specie vsus 11
est Beroius consi.113.num.1.lib.2.& Angustola cons. 64. nu.2.lib.6.

Secundò vrgere videtur,quòd quando testator vocauit filios suos,eos nomine proprio adiecto distinxit à filiabus cum dixerit *instituit Ioannem, Franciscum Mariem, Gregoriũ & Andream eius filios*,&c. sicque de masculis intellexit, vt reipsa patet.Et deinde adiecit conditionem simpliciter, 6
si decesserint sine filijs.Atqui † quando testator in aliqua testamenti parte mentionem facit filiorum masculorum; & deinde in altera simpliciter filiorum,tunc simplex illa filiorum mentio comprehendit æquè fœminas ac masculos.Ita respondit Io.de Anna.in cons.22.Ea ratione vtitur ille, quòd si testator, dum eam simplicem filiorum mentionem fecit, voluisset intelligere solùm de masculis,ita expressisset, vt & in alia parte expresserat. iuxta l. vnicam.§. finautem ad deficientis. C. de cadu.tollen. Et Ioannem ipsum de Anna.secuti sunt Iason in l.qui filiabus.num.3. de leg.1.in cons.142.colum.6.vers. sextò. lib. 2.Corneus consi.230.col.4.lib.3.Socin.sen. consi.227.ad finem lib.2.& consi.116.col.pen.lib.3.Ruinus consil. 93. num.15.cons.140.num.6.cons.144. numero 17. & consi. 152.num.6.lib.2 Parisius consi.38.num.27.& num. 32.& cons.39.nume.3.lib.2.idem consi.35.numero 19. consilio 56.num.10.& cons.72.numer. 50. lib.3.& idem consi.74. num.14.lib.4.Socinus Iun.consilio 3.nume.42.cons.100. num.20.lib.1.consilio 158.nume.40.& cons.170.numero 29.lib.2.& cons.73.num. 12. & cons.136.nume.39.lib.3.& Craue.cons.289.col.pe. Ergo sequitur dicendum nostro in casu sub ea filiorum mẽtione ita fœminam hanc contineri,quemadmodum & masculum. Et per consequens D. Catherinam extinguere conditionem illam. Et hoc argumento vsi sunt in specie Gratus consilio 54. numero 3.libro 2. & ex recentioribus Thobias Nonius consi. 36. numero 8.

Tertiò accedit,quòd † testator, instituendo filios, distinctis portionibus, dicitur vnum alteri prætulisse in portione sibi assignata, vt clari iuris est: sicuti ergo nostro in casu testator prædilexit Andream filium in portione ei assignata, aliisque suis filiis prætulit:ita & omnem eius posteritatem prædilexisse atque præferre voluisse creditur. Ergo voluit testator posteritatem Andreæ filij præferri filiis Francisci Mariæ & aliorum. Ita docuit Baldus in l.cùm acutissimi. numero quinto. C. de fideicommiss.quem secutus est in specie Curt.sen.cõsilio 64.Antiquissima.colum.12. versicu.confirmo præmissa. quo loci alia his similia recensetur. Et in specie argumentando, hanc Baldi doctrinam ita deduxit Rolandus à Valle cons.82.numero 9.versic.tertiò accedit, libro 3. & ante eum Socin.iunior consilio 168. numero 10. libro 2. qui miratur Baldum non citasse textum in specie. l. cum auus.ff. de cond.& demo.quo loci Soci. iun.numero 80. vers.decimoquarto,aliquos ita nulla Baldi mentione facta fuisse argumentatos. Et hos omnes ita recensui in cons. 95. numero 17. Quibus nunc addo Crottum inter responsa Grati consi.54. numero 8.libro 2. & Angustolam consilio 64.numero 1.in fi.lib.6.& omnium primus ita arguit Alex.cons.38.numero 12.lib.6.ac etiam Riminal. cons.223.numero 28.lib.2. Et hanc considerationem perpendit & Torniellus in l.hæredes mei.§.cùm ita. col. vlt.ff.ad Trebell.

Quartò suffragari videtur vulgaris illa,notabilis tamen iuris regula,qua dicimus, fauores † esse ampliandos,extendendosque,& odia restringenda.l.cùm quidam.de liber.& posthu.& cap.odia.de reg.iuris, in 6. cum cæteris similibus. Atqui fauorabilis est dispositio ex parte fœminarum, vt deficere faciant conditionem, & per consequens admittantur. Ex parte verò Alexandri masculi est odium,vt ad hoc fideicommissum admittatur.

Vtrumque ita probatur. Quòd fœminæ æquè ac masculi admittantur iuri naturali & ciuili conuenit: cùm utrumque † ius nullam differentiam inter masculum & fœminam constituat. leg. maximum vitium. C.de liber. præter. Hinc scribunt permulti,statutum † quo fœminæ per masculos excluduntur,odiosum esse. Ita scribunt Iason in l.qui exceptionem. ff. de cond. indebiti. Parisius consi.85.numero 28,lib.2.Soc.iunior consi. 1. nume.46. libro 1. Decius & cæteri in l. Venia. C. de in ius voca. Ex parte Alexandri nostro in casu versari videtur odium, cùm de extendendo fideicommissum ad hunc casum agere videatur:cùm † tamen fideicommissum sit quid odiosum & onerosum.l.cohæredi.§.cùm filiæ.ff.de vulga. & scribunt Decius consilio 336.in fine, Crauet. consilio 180.in fine.& consilio 208.numero 3.Idem responderunt Soc.iunior cons 185.numero 9.libr.2.& Siluanus consilio 64.num.19.& numero.25.Et hanc argumentationem ad rem hanc deduxi etiam in d.cons.95. nu.18. 19. & nu.20. post Soc.sen.in l.cùm auus.num.90.vers.octauo loco de cond.& demonst.& Soc.iun.in d.cons.168.num.11.lib.2. Etsi illi ita clarè non explicent. Quibus accedunt Riminaldus cons.223.nu.36.38.lib.2.& cõs.subsequen.nu.26.

quod est consilium Virgilij de Sylvestris.

Quintò, dubitationem non leuem aduersus D. Alexandrum mouet, quòd quando testator ita vocat filios & subiicit: *Et si quis eorum decesserit sine filiis*, &c. Hos filios ipsi testatori nepotes in conditione ponit. Et per eã conditionem significat testator, velle filiis illis conseruare successionẽ ab intestato. iuxtà glossam. l. Lucius. la 2. ff. de hær.
12 instit. quæ ait, †in conditione positos non succedere ex testamento, sed ab intestato. Et eam glossam infiniti propè secuti sunt, vt scribunt duo ex recentioribus Zanchus 20
in repe. l. hæredes mei. §. cùm ita, num. 704. & nu. 771. ff. ad Trebell. & Franc. Marzarius in Epitome de fideicom. parte 2. q. 20. Ita ergo cùm hic subiicit testator, quod si alter eorum decesserit sine filiis, alter superstes, & filij prę mortui, vel præmortuorum succedat: ita in quam hic intellexisse videtur testator illa verba, *& filij præmortui, &c.* 21
13 de filiis, qui ab intestato succedere poterant, vt †vna pars dispositionis alteram declaret, iuxtà l. qui filiabus. de leg. 1. Atqui fœmina ab intestato succedere æquè potest ac masculus d. l. maximum vitium. C. de liber. præter. Ergo vocatio hæc & fœminas comprehendit. Ita in simili argumentatur Corneus consilio 120. numero. tertio libro 2. quem ad rem nostram adduxit Soc. iunior in d. consilio 168. num. 12. lib. 2. & retuli in d. consi. 95. numero 22. 23. 22

14 Sextò confirmantur iam relata, ꝙ † testatoris voluntas talis esse præsumitur, qualis de iure esse debet. l. quamquã. ff. de ritu nup. Baldus in l. 1. C. de Sacrosc. Eccl. quem ita 23
deducit Thobias Nonius, con. 36. nu. 7. & priùs Crottus, quem mox referã. Præterea voluntas testatoris præsumitur conformis iuri communi. l. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebell. vbi copiosè Ripa num. 74. 75. & Neuiz. consi. 2. num. 5. 6. Atqui ius commune nullam constituit differentiam inter masculos & fœminas. d. l. maximum vitiũ. C. de liber. præter. & l. lege. C. de legit. hæred. Ergo testator ita simpliciter substituendo, si sine filiis decesserint, non magis masculos quàm fœminas respexit. Ita in specie argumentum hoc deduxit Thobias Nonius in dicto consi. 36. num. 7. & priùs Crottus inter responsa Grati consi. 54. num. 4. & priùs sensit Bar. in l. cùm auus, nu. ..de 24
cond. & demo. vt ibi recenset Soc. num. 8. vers. sextò allegabatur.

Septimò vrget hæc argumentatio: Ea interpretatione, qua appellatio filij porrigitur ad nepotẽ, eadem masculinum extenditur ad fœmininum. l. iusta. ff. de verb. signif.
15 & scribit Bart. in l. liberorum. num. 10. eo tit. Atqui † in substitutione fideicommissaria nomen filij extenditur ad nepotẽ, vt per illũ substitutus excludatur. l. si ita scriptũ, de leg. 2. Abbas consi. 36. num. 3. lib. 1. Roma. consi. 148. Ergo & appellatio filiorum complectitur fœminas, ad hũc effectum, vt per eas substitutus excludatur. Hac argumentatione vsus est Crottus inter responsa Grati consi. 34. num. 6. lib. 2.

Octauò huic opinioni non parum suffragatur argumẽtatio illa, qua vsus est in specie hac Riminaldus in consi.
16 223. num. 48. 49. lib. 2. quam ita clarius deduco. Quòd †in hac materia fideicommissi masculinum contineat fœminiñ. d. l. cùm acutissimi. C. de fideicom. à præsumptione legis vrgenti prouenit. Quæ sanè præsumptio tã fœminarum quàm masculorum personam complectitur. l. 1. C. de cond. infer. quæ quidem constitutio statuit, huic præsumptioni esse standum, nisi euidens voluntas contraria probetur. Atqui nulla hic extat præsũptio legis cõtraria, qua euidens contraria voluntas testatoris demonstretur: 25
cùm præsumptiones omnes, quæ contra hanc fœminã cõsiderantur, sint præsumptiones hominis. Quæ quidẽ hominis præsumptiones potentes non sunt ad conuellen- 26
17 dum præsumptiones legis: cùm †præsumptio hominis nõ sit potẽtior præsũptione legis, sed ẽ contra. Nã videmus,
18 ꝙ †præsumptio iuris dicitur euidens probatio. l. licet imperator. de leg. 1. l. quidam testamento. ff. de vulg. subst. Et tamen præsumptio hominis non est euidens probatio. Ita ait Riminaldus, scribere Bal. in Rubr. extra de præsump. & Felinum in cap. quanto. eo. tit. Præterea accedit, quòd
19 †præsumptio iuris releuat ab onere probandi. l. generaliter. §. si petitum. in fine. ff. fideicomm. liberta. & scribunt Calder. in consi. 5. tit. de proba. Baldus in l. siue possidetis. num. 6. C. de proba. Præsumptio verò hominis hunc effectum non parit. Baldus in d. l. siue possidetis. nu. 6. idem in cap. bonæ. num. 2. de electio. Ex his ergo sequitur dicendum, subhac appellatione filiorum contineri fœminam, vt deficere faciat conditionem, vt fecissent & masculi, si nati fuissent.

Nonò comprobatur hæc opinio, admisso, ꝙ res hæc sit dubia, in dubio est pronuntiandum pro filia, vt scilicèt ad sui commodum cesset onus fideicommissi. ita argumentatur in specie Riminald. in d. consi. 223. num. 56. li. 2. adductus doctrina Bar. in l. cùm auus. in fi. de cõd. & demo. qui hoc clarè affirmat. Et ꝓbatur ea ratione inquit Riminaldus, quod † præsumitur testatorẽ minus velle grauare hæredẽ quàm sit possibile. l. si ita scriptum & l. qui filiabus. de leg. 1. & cõfert l. vnum ex familia. §. si rem. de leg. 2. Et ad inducendum fideicommissum inspicitur rigor. l. in his. ff. de cond. & demo. Et confert secundùm Riminaldum tex. notab. l. cùm quidam ff. de hæred. instit. quo ꝓbatur, nõ †induci fideicommissum, nisi expressè constet de voluntate testatoris: etsi eius tacita voluntas fuerit, quod restitueretur. His similia adducit ipse Riminaldus, quæ nõ repeto. Illi addo, quod scribunt Decius consi. 336. in fine. & consi. 593. in fine. Craue. consi. 208. col. pen. in dubio pronuntiandum esse, non subesse aliquod fideicommissum.

Decimò confirmantur præmissa ea ratione, quod in dubio est pronuntiandum, quod †testator inter suos descendentes auferre voluerit omnem causam & occasionem odij, litium & discordiarum, iuxtà l. vt liberis. vbi omnes. C. de collat. latiss. Tiraq. in trac. de iure primigen. q. 4. n. 2. 3. 4. 5. 6. Et †laudabilis est illa præsumptio, quæ sumitur ad euitandum malos euentus. l. in fideicommissi. §. cum Pollidi°. ff. de vsuris. & l. generaliter. §. si liberi. ff. de fideicomm. libert. Atqui, quòd. D. Catherina contineatur sub illis verbis, *etsi decesserint sine filiis*, est sumere interpretationẽ, qua hi descendentes à D. Andrea testatore æquali iure succedant, & qua odia & discordiæ tollantur. Ergo dicendum est, testatorem ita voluisse disponere. Hoc genere argumenti ad huius opinionis confirmationem vsus Virgil. de Sylvestris inter consilia Riminaldi consi. 224. num. 33. lib. 2.

Vndecimò ac vltimò me multùm aliquando mouit auctoritas multorum, qui censuerunt, hanc †filiam facere deficere conditionem, atque ita excludere substitutum. Ita scripserunt viginti & octo Doctores, quos recensui in d. consi. 95. num. 24. Quibus nũc accedunt Franc. Marzarius in Epitome fideicomm. parte 2. q. 21. qui scribit, ita fuisse decisum in Rota Florentina, vt illud responsum recenset ipsemet Marzarius consi. 7. Zanchus in repe. l. hæredes mei. §. cùm ita. nu. 771. ff. ad Trebell. Eandem probat nouiss. Petrus Ant. Angussola consi. 64. lib. 6. & Burſatus in consi. 87. Et scribunt ex relatis multi, ita aliquando fuisse responsum ac diffinitum à collegio Auenionẽsi, Perusino & Bononiensi. Quorum sanè auctoritas maxima est, & cæteras antecellit, vt tradunt Cra. consi. 132. nu. 16. & Neuiz. lib. 5. Syluæ nuptia. nu. 33. Hæc me multùm hæsitantẽ effecerunt, ne pro D. Alexandro responderem contra D. Catherinam.

Re tamen ipsa diligenti accuratóque studio examinata atque perpensa, contraria sententia visa est verior & magis recepta, quod scilicèt D. Catherina deficere non faciat conditionem, atque ita non excludat D. Alexandrum. Et vt huius sim opinionis multa me impellunt; ex quibus nulla recensui in illo consilio 95. in secundo dubio.

Primò mouet me illud argumentum, quo post cæteros vsus sum in d. consi. 95. num. 28. Et certi iuris †testatorem magis diligere filiam quàm neptem. & magis neptẽ quàm proneptem, atque ita de singulis, ratione maioris ꝓximitatis. l. si viua matre. C. de bonis mater. Et †maior est affectio erga natos quàm erga nascituros, & qui adhuc non sunt in rerum natura. l. qui filiabus. de leg. 1. l. Titius. & l. idem tutor. ff. de suis & legit. Nam qui non est in rerum natura incognitus dicitur. l. 1. §. si quis proximior. ff. vnde cogna. Atqui in casu nostro, D. Andreas testator, cùm filias haberet, eis solùm quandam portionem reliquit, & masculos hæredes fecit, cósque inuicem substituit. Si ergo ob sexum masculinum, testator proprias filias excluſit, à fortiori credendum est, voluisse excludere neptes ex filio. Quas sanè neptes vti nascituras, sibique non cognitas ac remotiores gradu ipsis filiabus minus dilexit. Hac argumentatione vsi sunt multi à me relati & probati in dicto consilio nonagesimoquinto numero 30. Et

30. Et eo loci nume. 31. vsque ad 51. dissolui vnà cum cæteris quinque obiectiones, quæ huic solidissimo fundamẽto oppositæ vertunt.

Nunc autem duæ aliæ excitantur difficultates. Vna est, ꝙ non videtur valere hæc consequentia, testator excluſit filiam sibi proximiorem, ergo etiam excluſit remotiorẽ.
27 Non in quã procedit hæc consequentia: cùm †in materia excluſiua seu priuatiua id quod nõ est expressũ nõ inducit priuationem. Ita docuit Baldus in l. super chirographis. num. 3. C. si certum peta. & in auth. ex testamento. num. 5. C. de secund. nup. quam sententiam probat tex. §. cùm igitur. in auth. de non eligen. secun. nuben. & probat l. etsi quis. §. diuus. ff. de religio. & sump. func. Et multa cõgessi lib. 2. de arbitrariis iudicum, & c. casu 275. Cùm ergo testator non excluserit neptem à bonis fideicommissũ subiectis, nec nos excludere eam debemus. Ita in specie confiderat Cur. Sen. con. 64. Antiquissima. col. 13. vers. quintò respondeo.

Huic obiectioni satisfacit Crottus inter consilia Grati
28 consi. 54. num. 42. quòd † imò in materia priuatiua atque excluſiua extensio fit ad alium casum ex similitudine, vel maioritate rationis. l. his solis. in verbo tacitè. C. de reuoca. dona. Et in l. vlt. eo. tit. vbi Ripa nu. 141. Cæteros prætereo. Ita videmus, dispositionem. §. causas. in auth. vt cùm de appella. cogno. quæ est priuatiua successionis filij in bonis patris, extendi vltra illas quatuordecim ibi enumeratas causas, quãdo vel pares illis, vel maiores sunt. Ita scribit Alex. in auth. nõ licet. C. de liber. præter. quẽ recẽset præcitato loco Crottus. Et illi addo multos, quos recensui li. 2. de arbitrar. iudicum, & c. casu 267. nu. 6. Et eo loci etiam recensui similem doctrinam ex capit. 1. §. porrò, quæ fuit prima causa benef. amitten. Cùm ergo nostro in casu maior sit ratio excludendi neptem quàm filiam, sequitur dicendum ex filiæ excluſione censeri excluſam neptem.

Præterea & secũdò huic obiectioni respondetur ex his quæ scripsi in consi. 95. num. 46. vers. respondetur, & c. quo loci post alios, simili obiectioni respondendo, dixi, ꝙ hic nõ argumentamur ab excluſione, vt scilicèt excluſio filiæ inferat & operetur excluſionẽ neptis, sed argumẽtamur ad interpretandã voluntatem testatoris, qui dũ excluſit filiam ob masculos, ostendit voluntatem & mentem suam, sub illis verbis, si sine filiis decesserint, fœminas non contineri. Cætera, quæ eo loci scripsi, hic non repeto.

Altera est difficultas, quæ huic argumentationi obiicitur, quòd nõ satis vera videtur illa maior propositio argumẽti ꝙ si testator excluſit filiam ꝓximiorẽ, quod magis
29 excludere voluerit neptẽ remotiorem. Nam † in fideicõmissis fortè argumentari non licet, excluſus fuit proximior, ergo ẽt remotior. Ita in simili respõdit Cra. con. 98. num. 14. vers. non obstat quartum, & c. & con. 306. col. pe.
30 ver. Nec obstat præmissis. Cùm ait, quód †onus iniunctũ filio, atque ita magis dilecto, non censetur etiam iniunctum nepoti sicque minus dilecto. & ibidem nu. 15. subiungit, quòd non est incõueniens, quòd †aliquãdo remotior melioris sit conditionis quàm ꝓximior. Id quòd (ait
31 ille) scripserunt Alex. consi. 38. col. vlt. lib. 6. Brunus con. 10. col. 2. & Rubeus consi. 22. His accedit Socin. Iunior in consi. 116. nu. 54. lib. 1. & in consi. 2. nu. 24. lib. 3. qui respondit, quod aliquãdo filius est melioris conditionis quàm eius pater, vel mater. & ibi huius sententiæ recenset Socinum seniorem. Idem respondit Ruin. consi. 142. num. 3. lib. 2. His addo Virgilium de Sylvestris inter consilia Riminaldi consi. 224. num. 35. 36. lib. 2. qui scribit, nõ esse mirum, quòd neptis in parte eius patris sit melioris cõditionis, quàm fuerit filius ipsius testatoris, ex quo neptis venit ex persona patris. Idem affirmat Paris. in consil. 35. num. 22. lib. 3.

32 Huic obiectioni respondetur, quòd quando † eadem subest ratio in remotioribus, quæ extat in ꝓximioribus: tunc si testator excludit proximiores, multo magis etiã excludere voluit remotiores, sicuti in casu nostro, vbi ratio adest conseruandi agnationem, vt infra suo loco dicemus. Secus si non adest hæc ratio. ita declarat Ruinus consi. 117. num. 24. lib. 2. Præterea & secundò, & fortè melius respondetur, hanc esse coniecturam à lege probatã, quòd si testator excludit proximiorem fœminam, quod etiam remotiorem excludere voluerit. d. l. si viua matre. C. de bonis mater.

Nec repugnant doctrinæ & traditiones allegatæ in contrarium. Nam Craue. in d. consi. 98. num. 14. loquitur eo in casu. cùm propter euentum conditionis deficit testatoris conditionalis vocatio. Nam tunc onus iniũctum primo non censetur repetitum in secundum, etiamsi remotior sit. Quod hic non contingit, vbi adhuc testatoris dispositio continuat. Et quod ait Craue. d. cõsi. 98. nu. 15. id dixit auctoritate Alex. in d. consi. 38. col. vlt. lib. 6. qui quidem Alexãder, etsi loquatur in simili facti specie: attamen suus ille casus à nostro maximè differt. Nam eo in casu ille testator instituerat filium in omnibus suis bonis & filiã in re certa. Et deinde subiecit, quòd si filius decederet sine filiis, substituit eius matrẽ, & sic fœminã. Euenit quòd filius ille institutus decesset, relicta filia tãtùm, atque ita nepte testatoris. Respõdit Alexander, neptem illam excludere fœminã illam substitutam. Quamquam illa ipsa substituta prælata fuerit filia ipsius testatoris. Ea ratione vtitur Alexander, quòd per illam conditionem, si decesserit sine filiis, illa neptis fuit posita solùm in conditione, per cuius euentũ extincta fuit substitutio. Et ideò ipsa neptis succedit eius patri ab intestato, cum verè vocata non fuerit, sed solùm posita in conditione (vt dixi.) Et ideò patri eius succedendo ab intestato mirũ nõ est, ꝙ melioris sit cõditionis quàm fuerit filia ipsiusmet testatoris. Ita etiam Alexandrum in specie declarat Rui. cõsi. 132. nu. 2. versi. & quasi in terminis lib. 2. qui nu. 3. alia subiicit ad huius rei declarationem. Hoc nõ contigit nostro in casu, in quo testator filios quos in cõditione posuit his verbis: *Et si decesserint sine filiis*, &c. posuit etiam in dispositione, dum subiecit illa verba: *substituit superstites, vel superstites, & filios præmortui*, &c. Nõ etiam vrget illa consideratio Virgilij de Silvestris d. consi. 224. num. 35. 36. quia respõdeo, quòd neptis nil à persona patris habet, sed tota successio pendet à persona aui testatoris, vt suis locis infra declarabimus. Hoc ergo primum argumentum stat solidum atque inconcussum.

Secundò me in hanc inducit sententiam hæc cõiectura, quòd testator in hæredis institutione solùm filios masculos vocauit, cósque solùm inuicem substituit, id quod nõ alia ratione feciſſe præsumitur, quàm vt bona sua in agnatione & familia sua cõseruaret. Ita in specie responderunt Iason cõsilio 141. col. 6. versicul. tertiò pro eadem parte. & colum. 8. versic. septimò prædicta. lib. 2. Ruinus consi. 139. num. 17. lib. 3. & alij plures quos statim referam.
33 Atqui † fœminæ nõ possunt cõseruare agnationem & familiam, cùm in alterius familiam transeant, vt scribunt Io. de Anna. in consi. 4. col. 2. Ruinus cõsi. 146. num. 4. lib. 2. Parisius consi. 22. num. 41. & cõsi. 40. numero 43. lib. 2. Craue. cõsi. 180. consi. 250. & consi. 306. Socin. iun. consi. 1. num. 44. lib. 1. Ergo testatoris voluntas fuit, quòd appellatione filiorum non cõtinerentur fœminæ. atque ita quòd D. Catherina deficere nõ faciat cõditionem. Ita sum argumentatus in d. cõsi. 95. num. 53. post alios, quos eo loci recensui.

Nec huic argumentationi duæ repugnant difficultates, quæ obiici solent, & quibus respõdi in d. cõsil. 95. nume. 54. & aliqua nunc addam. Prima inquam difficultas
34 obiicitur, quòd †hæc cõiectura videtur leuis, quòd scilicèt voluerit testator bona conseruari in agnatione, ex quo filios instituros reciprocè substituit. Si quidem ita videmus in casu l. cùm auus. ff. de cond. & demo. vbi filius substituitur, & tamen etiam fœmina filia grauati excludit substitutum. l. cùm acutissimi. C. de fideicom. Ita hac ratione relatam coniecturam & argumentationem esse leuem respondit Cornel. consilio ducentesimo trigesimo, numero septimo, libro tertio. Huic obiectioni aliàs respondit in d. consil. 95. numero 55. post Soc. iun. in consi. 168. num. 55. lib. 2. relatam obiectionem posse procedere in casu d. l. cùm auus, vbi sola simplex substitutio de filiis facta fuit. Hic autem non solùm reciprocam inter filios substitutionẽ fecit: verùmetiam ob causam ipsorum filiorum proprias filias excluſit. Ita scripsi in dict. consi. 95. nu. 55. etsi aliqua verba, vitio typographi deesse videantu. Et eo loci dixi, ita sensisse Ruinum & alios in eodemmet casu Cornei. Præterea obiectio procedere solùm potest inspecto iure communi, quo nulla constituitur differentia inter masculos & fœminas. l. maximum vitium. C. de liber. præter. & ideò non consideratur conseruatio familiæ in casu, dict. leg. cùm auus. Diuersum est in casu nostro, ob dispositionem statuti, qui ad fa-

miliarum conſeruationem fœminæ ob maſculos excluduntur, vt mox dicemus.

35 Secunda obiicitur difficultas, quòd † etiam fœmina hæc eſt agnata, & viuẽs nomẽ familiæ cõſeruabit. l. pronũtio. in fine. & l. ſeq. de verbo. ſignif. Alex. conſi. 55. nu. 5. li. 3. & Iaſon in conſil. 142. col. 4. verſ. ſextò facit. lib. 2. Ergo & de hac teſtatorem creditur intellexiſſe. Reſpondi huic obiectioni in d. conſi. 95. num. 57. poſt Socinum iun. in d. conſi. 168. num. 56. quòd licet filiæ maſculorum dicãtur de agnatione patris, non tamen dicuntur idoneæ ad con-

36 ſeruationem agnationis & familiæ. Nam † filiæ nuptæ effi ciuntur de familia viri & familiam patris relinquũt, vt eo loci dixi. Quæ ſanè ſententia cõprobatur auctoritate Bar. in d. l. pronuntiatio. ad finem, qui ſcripſit, fœminam

37 † eſſe caput & finem ſuæ familiæ. Et fœminam faminam patris non conſeruare ſcripſerunt multi relati à Tiraqu. in tract. de retractu conſang. §. 1. glo. 9. num. 195. & ibi

38 nu. 196. ſubiungit ex omnium penè ſententia, ſtatuta † repellentia fœminas à ſucceſſionibus, ideò facta eſſe, vt bona maneãt in agnatione & familia, quam ipſæ fœminæ cõ ſeruare non poſſunt. id quod ſcripſerunt & Ruinus conſ. 24. nu. 7. lib. 2. Gozad. conſ. 45. nu. 8. 10. & conſ. 179. nu. 4. & Pariſ. conſ. 23. nu. 45. lib. 1. conſ. 47. num. 10. lib. 3. & cõſ. 72. num. 23. lib. 4.

39 Tertiò accedit, quòd † in ciuitate Mutinæ extat ſtatutũ. 88. ſub rubr. quòd filiæ, vel mulieres dotatæ vel non dotatæ, &c. Quo quidem fœminæ excluduntur à maſculis. Extat & aliud eiuſdem ciuitatis ſtatutũ. 147. ſub rubr. de ſucceſſione deſcendentium in bonis aſcendentium maſculorum: quo clarius fœminæ à maſculis excludũtur. Præterea multò clarius ſtatutum eiuſdem ciuitatis extat. 151. ſub rubr. de ſucceſſione agnatorum tranſuerſalium. Quo quidem ſancitum, agnatos excludere agnatas in ſucceſſione agnati moriẽtis ab inteſtato. Quæ ſanè ſtatuta non alia ratione edita ſunt, quàm vt bona cõſeruentur in agnatione & familia, ſicuti copioſè ſcribũt Soc. iun. conſ. 1. nu. 44. lib. 1. & cæteri à me relati in d. con. 95. nu. 60. Quibus accedit Crottus inter conſilia Grati. conſi. 54. nu. 31. lib. 2. Quibus conſtat malè reſpondiſſe Riminaldum cõſ. 223. num. 67. lib. 2, dum negauit, hanc eſſe huius ſtatuti ra tionem & mentem. Et in ſpecie noſtra hæc mens ipſorum ſtatuentium declaratur ex præfationibus ipſorum ſtatutorum. 147. & 151. Nam in eo ſtatuto 147. ita ſcriptum eſt: *Quoniam per diuitias decus & honor familiarum conſeruatur, ideò vt agnationum dignitas præſeruari poſsit, &c.* Et in eo ſtatuto. 151. legitur in hæc verba: *Vt conſulamus agnationi quam*

40 *diuitiis abundare valdè cupimus, &c.* Hæc † quidem præfationes ipſorum ſtatuentium mentem declarant. l. vltima. ff. de hær. inſt. & ſcribunt Cra. conſ. 192. nu. 21. Rubeus conſ. 42 147. nu. 13. Cæteros omittò. Eſt ergo mens ſtatuentium, quòd maſculi ſolùm ſuccedant ꝓ cõſeruatione agnatio-

41 nis. Atqui iuris eſt præſumptio, quòd † teſtator voluerit ſuã voluntatem eſſe legi municipali cõformem, vt ſcribit copioſè Ripa in l. hæredes mei. §. cùm ita nu. 75. ff. ad Trebell. Quemadmodum ergo ſtatutum pro conſeruatione agnationis & familiæ non admittit fœminas cũ maſculis ad ſucceſſionem patris, aui, ac etiã agnati tranſuerſalis. ita hoc caſu pater præſumitur ꝓ conſeruatione ſuæ familiæ, ſolùm intelligere verba illa, ſi deceſſerint ſine filiis, &c. de filiis maſculis, non autem de fœminis. Qua ſanè argumentatione in ſpecie vſus ſum in d. conſi. 95. num. 60. 61. poſt Caſtren. Socinum, Iaſonem & alios ibi relatos. Et ibidem, nume. 62. alia ratione ab iiſdem perpenſa confirmaui.

Verùm huic argumentationi aliquæ obiiciuntur difficultates, quas diſſolui in d. conſi. 95. nu. 63. verſ. Nec huic, &c. Et hîc aliqua eis addam. Prima itaque difficultas obiicitur, ꝙ argumentatio procederet, quando ſtatutũ excluderet filias ꝓpter earũ patruos, & ita ob fratres defuncti. Nam tunc verè dici poſſet, verba aliàs comprehendentia ſexum fœmininum hoc caſu illum non continere. At ſtatutã iam relata Mutinæ non videntur excludere filias à ſucceſſione inteſtati patris ob earũ patruos. Ergo ab ipſo ſtatuto non licet ſumere argumentum atque interpretationem ad caſum noſtrum. Ita obiiciunt Curtius ſenior & Socinus ſenior, quos retuli in d. conſi. 95. num. 63. & idem reſpondit Riminaldus conſi. 223. num. 43. 44. lib. 2. Cui quidem obiectioni, præter reſponſionem, quã eo loci recenſui, ſatisfieri ita poteſt, affirmando, ꝙ imò ſtatuta iam relata Mutinæ excludunt filias ab eorum patris ſucceſſione propter earum patruos, ſtatutum enim illud 88. Quòd filiæ, vel mulieres, &c. hoc ſtatuit ad finem propè his verbis: *Et hæc, quæ dicta ſunt, intelligãtur, fiant & obſeruentur de filiabus, neptibus & proneptibus ex filio, vel nepote natis. Et nemo habens filios maſculos, legitimos & naturales, filiã, neptẽ, vel proneptẽ teneatur inſtituere: nec in tali caſu ſuccedãt ipſæ etiam ab inteſtato tali patri, auo vel proauo, exiſtentibus filiis, ſeu nepotibus, vel pronepotibus ſupradictis, &c.* His itaque conſtat, fœminas excludi à ſucceſſione aui vel patris, cùm extant eiuſdem patris filij, vel eiuſdem aui nepotes: idque cauſa conſeruandi familiã & agnationem. Quæ ſanè diſpoſitio atque ratio locum etiam habere creditur, cùm agitur de ſucceſſione illius, qui filiam habet, & ex eodem patre fratrem.

Nam & tunc filia ab illo patruo ſuo excluditur. Ita affirmarunt Romanus conſil. 16. nu. 4. & ſubſequentibus, Cur. ſen. conſ. 9. Titinenſi ſtatuto, col. 7. verſic. & ita in ppoſito. & in l. 1. C. de ſucceſſo. edicto. Natta in tract. Quòd ſtantib. maſculis fœminæ non ſucced. q. 3. principali. ver. quintò quæro. Campegius in tract. dotiũ, parte vlt. q. 24. Ripa lib. 1. reſponſorum. c. 3. Pariſius conſilio 56. num. 33. lib. 2. qui eiuſdem opinionis alios recenſet Curt. iunior conſi. 5. nu. 30. & Alciatus reſp. 52. Et his cõſtat, Riminaldum in d. con. 223. nu. 67. 68. & nu. 70. lib. 2. malè improbaſſe hoc Romani reſponſum, quod à tot grauiſſimis doctorib. receptũ eſt. Quinimò dubitatio hæc ſublata eſt ex verbis ſtatuti eiuſdem ciuitatis 147. dum excludit filias à ſucceſſione eorum patris, cùm extant maſculi cuiuſcũque gradus, &c. Hæc verba *cuiuſcunque gradus*, facilè intelligi poſſunt etiam de tranſuerſalibus, atque ita de fratre ipſius decedẽtis. Et multò clarius hoc diffinitũ eſt à ſtatuto 151. Quo ſancitum eſt, *quòd ſi quis deceſſerit ab inteſtato abſque deſcendentibus legitimis & naturalibus, vel legitimatis, vt in ſtatuto ſub tit. de ſucceſſione deſcendentium in bonis aſcendentium maſculorum, ipſi ſic decedenti ſuccedant eius agnati maſculi, priore in gradu, vſque ad quartum gradum inclusiuè, &c.* Duo habet hoc ſtatutũ. Vnũ ꝙ agnati admittantur vſque ad quartum gradum ad ſucceſſionem decedentis ab inteſtato. Atq; ita frater ipſius decedẽtis ab inteſtato ſuccedit. Alterũ, quod iſte frater tunc ſuccedat, quando is decedens moritur, nullis relictis deſcendentibus legitimis & naturalib. &c. Deſcendentes hic ego intelligo maſculos: & ideò fœmina ẽt filia excluditur. Quòd verba illa, *abſque deſcendentibus legitimis*, ſolùm de maſculis intelligãtur, vel ex eo cõſtat, quod ſtatutum refert ſe ad eos deſcendentes deſignatos in ſtatuto 88. ſub rubr. de ſucceſſione deſcendentiũ, &c. Quod ſanè ſtatutum loquitur de maſculis ſolùm deſcendentib. admittẽdis, fœminis quibuſcumque excluſis. Et † ſi relatum eſt in referente cum omnibus ſuis qualitatibus. l. aſſe toto. ff. de hær. inſtit. cum vulgatis ſimilibus, ſequitur dicendum hoc ſtatutum 151. loqui de moriente ſine deſcendentibus maſculis. Hæc itaque obiectio nil obſtat. Tres aliæ obiectiones, quas recenſui in dicto conſilio 95. numero 65. 70. & numero 73. adeò clarè illis in locis diſſolutæ fuerunt, vt dubitationi nullus relictus ſit locus.

Quartò † ſuffragatur argumentatio illa ab euitando abſurdo, qua vſus ſum in d. conſi. 65. nu. 76. 77. Si enim verba hæc, *ſi deceſſerint ſine filiis*, &c. intelligerentur etiam de fœminis, ſequeretur hoc abſurdũ, quod ſi D. Andreas pater d. D. Catherinæ deceſſiſſet relictis maſculis vnà cum hac ipſa D. Catherina, hæc D. Catherina vnà cum ipſis maſculis in hoc fideicommiſſo ſuccederet. Quod quidem abſurdum eſt inſpecta diſpoſitione D. Alexandri teſtatoris, qui voluit familiam ſuam conſeruari, vt demonſtrauimus. Et quæ quidem à fœmina (vt etiam diximus) conſeruari non poteſt.

Nec hic obeſt, quod hæc D. Catherina vt in conditione poſita vnà cum cæteris aliis filiis cenſetur poſita in conditione: atque ita ab inteſtato ſucceſſiſſet ipſi Do. Alexandro, vel D. Andreæ eorum patri. Nam præter ea quæ ſcripſi in d. conſi. 95. num. 77. verſ. Nec hic dici, &c. reſpondeo, in caſu noſtro ceſſare hanc dubitationem. Si quidem admiſſo, quod eueniente conditione, vt ſcilicèt quod D. Andreas pater d. D. Catherinæ ſuſcepiſſet filios maſculos, hi ſucceſſiſſent ab inteſtato, dico verum nõ eſſe, quod cum eis potuiſſet ſuccedere hæc D. Catherina, quæ verè excluſa fuiſſet mediante ſtatuto ipſius Ciuitatis Mutinæ, vt ſupra retuli.

Quin-

Quintò accedit illud argumentum, quod etiam deduxi in d. conſ. 95. num. 79. 80. & quod nunc magis comprobo. Quemadmodum † vna pars legis alteram declarat. l. vtrum. ff. de petitio. hæred. ita etiam vna pars teſta-

44 menti alteram aperit. l. qui filiabus. vbi copioſè Iaſon de

45 leg. 1. Et melius † ſubſtitutio recipit interpretationẽ ab inſtitutione. l. cohæredi. §. qui diſcretas. & l. ſi plures. ff. de vulga. & pupilla. & l. 1. C. de impub. & alijs ſubſt. Alex. conſ. 24. num. 5. in fine. lib. 3. Atqui D. Alexander teſtator in inſtitutione à ſe facta ſuo in teſtamento ſolùm maſculos vocauit. Ergo & verbis illis ſubſtitutionis, ſi deceſſerint ſine filijs, vocare ſeu in cõditione ponere voluit ſolummodò maſculos, non autem fœminas ad excluſionem ſubſtitutorum. Ita retuli in d. conſ. 95. num. 89. ar- 54

gumẽtatos fuiſſe Iaſonem, Gozadinum, Neuizanum, Albam & Socinum iuniorem. Et præter eo loci ſcripta. Et ante hos omnes ita cõſiderauit Baldus in conſ. 186. Quia allegationes ſubtiliſsimæ, col. 2. in princ. lib. 1. His addo auctoritatem Bart. in l. vlt. num. 1. ff. ad Trebell. cùm ait, ſubſtitutionem, qua teſtator liberos vocauit, intelligi de liberis, hoc eſt, de filijs maſculis, non de fœminis, cùm ita etiam de maſculis intellexit in inſtitutione, qua eos vocauit, fœminis excluſis. Bartolũ ſecuti ſunt Ruinus conſ. 105. num. 9. & conſ. 168. num. 10. lib. 2. Decius conſ. 480. num. 12. qui in ſpecie loquitur. & conſil. 495. num. 13. Curtius iunior conſi. 11. num. 7. & Socinus iun. conſ. 75. num. 24. lib. 3.

Sextò huc ſpectat & illa argumentatio, quam perpendi

46 in d. conſ. 95. num. 84. Argumentari † licet à diſpoſitione ſtatuti ad diſpoſitionem teſtamenti. l. ſi quis legauerit. v-

47 bi Bart. ff. de leg. 1. Et hinc dicimus, ſtatutũ † magis conuenire vltimæ voluntati quàm contractibus. Ita ſcribunt multi à me relati in d. conſ. 95. num. 85. Atqui quãdo ſtatutum fauore conſeruandæ agnationis, excludit filiã, excludit etiam neptes ex filio. Ita Fulgo. Alex. Iaſon & Decius in l. venia. C. de in ius voc. & cõmunem aſſerit Soc. iunior in conſ. 1. nu. 59. lib. 1. alios plures retuli in d. conſ. 95. num. 86. Ergo idem dicendum eſt in hac diſpoſitione teſtatoris.

48 Septimò confert, quòd D. Andreas teſtator † inſtitutis filijs ſuis maſculis, eos etiam inuicem ſubſtituit. Qua quidem reciproca ſubſtitutione ſignificauit, ſe ita diſpoſuiſſe fauore agnationis cõſeruandæ. vt ſenſit glo. l. codicillis. §. inſtituto. de leg. 2. & clarius Baldus in l. quoties la 1. col. 1. C. de fideicom. & alios ad rem hanc recenſet Soc. iunior in d. conſ. 168. num. 78. lib. 2. Atqui (vt ſuprà diximus) non poſſunt fœminæ agnationem & familiam conſeruare. Ergo ex mẽte ipſius teſtatoris. D. Catherina non 55

facit deficere conditionem.

Octauò, quòd D. Catherina non faciat deficere hanc

49 conditionem, vel ex eo apparet, quòd † duæ improprietates concurrere nõ poſſunt circà eandẽ diſpoſitionem. Ita probat Gratus in conſ. 53. num. 10. lib. 2. Atqui, ſi hic diceremus, D. Catherinam facere deficere conditionem hanc, duæ concurrerent improprietates. Ergo dicendum eſt, D. Catherinam non facere deficere conditionem. Illa minor probatur, quòd ſcilicet hic concurrerent plures

50 improprietates. Nam † maſculinum verificaretur in fœminino, quod eſt contra proprietatem verborum, vt ſcribunt Bart. in l. 1. num. 2. de verbo. ſign. & Card. in clem. 1. de baptiſmo. in hanc ſententiam in ſpecie recẽſet Gratus in d. conſ. 53. num. 8. lib. 2. Quibus accedunt infiniti propè relati à Tiraq. in tract. de retractu conſang. §. 1. glo. 9. num. 161. qui aſſerit eſſe hãc opinionem receptam & communem. & in ſpecie Abbas conſ. 36. num. 3. lib. 1. qui vtitur hoc genere argumenti conſiderando duas im-

51 proprietates. Secunda eſt improprietas, quòd † numerus pluralis caperetur pro ſingulari, quod eſt contra ſermonis 56

proprietatem. Ita ait Gratus in d. conſ. 53. num. 9. lib. 2. autoritate Iaſonis, quem recenſet. Quibus accedũt Aret. in l. 2 num. 3. ff. de liber. & poſthum. Ruinus in rubr. ff. de operis noui nuntia. num. 28. Tertia ex his deſcendit improprietas. Cùm enim ex ſermonis proprietate non veniat fœmina, dicendum eſt, quòd ſi contineretur, ſolùm eſſet ex coniectura & præſumpta mente teſtatoris, atque

52 ita ex improprietate quadam: cùm † improprium id ſit, quod ex coniecturis & præſumptionibus colligitur, vt ſcribunt Baldus in l. ciues. in prin. C. de appella. & Cur. Sen. conſ. 79. Domina Franceſcina. col. 7. verſ. Et cõfirmatur, qui ait ita probare text. l. 1. ff. ſi tabulæ teſta. extab. ibi, quia ex coniectura, non propriè ſcriptus.

Nonò admiſſo, quòd res hæc ſit dubia, quam nos claram eſſe exiſtimamus pro D. Alexandro, adhuc dicẽdum eſt in dubio eſſe pro eo pronuntiandum: ſi quidem † in dubio à ſermonis proprietate recedendum non eſt. l. ſi alij. ff. de vſufruct. lega. cum alijs ſupra allegatis. Atqui ex proprietate ſermonis appellatione filiorum non veniunt fœminæ, atque ita maſculinũ non concipit fœmininum. Ita Bart. in l. 1. num. 2. ff. de verbo. ſign. & cum eo eſſe magis receptam opinionem cenſuit Tiraquell. in tract. de retractu conſang. §. 1. glo. 9. num. 181. Ergo hoc in caſu D. Catherina vocata non eſt, ſeu deficere non facit conditionem.

Decimò † & vltimò mouet me auctoritas multorum, quos recenſui & probaui in d. conſil. 95. num. 90. 91. Eo enim loci enumeraui quinquaginta tres Doctores qui affirmarunt hæc verba, ſi deceſſerint ſine filijs, non continere fœminam, vt illa deficere faciat conditionem, atque ita excludat ſubſtitutum. Illis nunc addo Baldum in conſ. 186. Quia allegationes ſubtiliſsimæ. col. 2. in prin. lib. 1. qui verè idem reſpondit. Felinum in cap. ius generale. diſt. prima, quem refert & ſequitur Alcia. in tract. præſump. reg. 3. præſump. 32. num. 2. Addo & Brunum in tracta. Quòd ſtantibus maſculis fœminæ non ſuccedant. articulo quinto, num. 43. Rubeum conſ. 62. 63. Duran. de arte teſtandi. tit. 5. cautel. 17. nu. 2. Tobiam Nonium cõſ. 36. & Hieronymum de Gabrielijs conſ. 97. num. 15. verſ. ſecundus caſus eſt. Et refert Marzarius in epitome fideicom. q. 21. verſ. Non omitto, ita iudicaſſe fortiori in caſu Rotam Romanam, vt refert Ptolome. deciſ. 46. Idẽ ſenſit Zanch. in l. hæredes mei. §. cùm ita, nu. 771. ff. ad Trebell. qui aſſerit eſſe communem & veram, quando ſubſtitutus eſt ex deſcendentibus, vel ex agnatis, qui poſſunt conſeruare familiã. Idem placuit Oddo. Sfortiæ in tract. de compendio. parte 6. art. 4. verſ. limitatur 2. & verſ. limitatur 3. & Burſato conſ. 64. num. 11.

Non obſtãt nunc adducta in contrarium. Ad primum reſpondeo, præter id quod ſcripſi in d. conſ. 95. num. 92. verſ. non obſtant, &c. argumentum poſſe retorqueri contra D. Catherinam, vt eo vſus ſum aduerſus illam ſupra in nono argumento.

Non obſtat ſecundum, quia reſpondeo & retorqueo argumentum contra D. Catherinam, ex his quæ ſcripſi ſuprà in quinto argumento, & clarius ſcripſi in d. conſil. 95. numero 8. & 81. quo loci reſpondi aduerſus reſpõſum Io. de Anna. conſ. 22. permultos ſenſiſſe poſt Abbatem conſ. 37. lib. 2. & deinde ibidem nu. 82. dixi poſt Ruinum, Curtium & alios, quòd † vbi eſt coniectura, quòd teſtator ita diſpoſuerit pro conſeruatione ſuæ familiæ, ſine cõtrouerſia locum habere opinionem Abbatis in d. cõſ. 37. cùm dixit, ꝙ ſi teſtator in vna parte teſtamẽti filij maſculi mentionẽ faciat, & poſtea in alia parte ſimpliciter filiã nominet, de maſculo ſemper intellexit. Rurſus quãdo ſubſtituti ſunt filij ipſiuſmet teſtatoris, vel ſui ſanguinis, tunc mentio maſculinitatis facta in vna parte teſtamenti, cenſetur in altera repetita. ita ſcripſi in d. conſ. 95. nu. 83. poſt Ruinum & AEmylium Ferretũ. Et hoc caſu non procedit opinio Io. de Annania. Prætereà, cùm in ciuitate extat ſtatutum, quo fœminæ per maſculos excluduntur: tunc mẽtio maſculinitatis facta in vna parte teſtamenti cenſetur in altera repetita. Ita declarat Zuchardus in l. vlt. num. 85. C. de edicto diui Adria. tollen. quem ſecutus ſum in d. conſ. 95. num. 83. in fine. Et Zuchardum in ſpecie hac probauit & Tobias Nonius in d. conſil. 37. num. 13. in fine.

Non obſtat tertium argumentum, quia reſpondeo ex his, quæ poſt Socinum iuniorem & Rolandum à Valle ſcripſi in d. conſ. 95. nu. 94. quòd † ſcilicet argumentum procedit, cùm eadem qualitas, quæ fuit in inſtituto continuat in ipſos deſcendentes: & illi eiuſdem naturæ ſunt, cuius fuit ſuus ille anteceſſor vocatus. Nam tunc & erga eos creditur eſſe illa animi affectio, quę fuit erga primum inſtitutum: at ſecus cum diuerſa eſt qualitas & natura, vt hic. Quandoquidem tunc, ceſſante illa cauſa affectionis, ceſſat & ipſa affectio, & per conſequens de eo vocatio, iuxta vulgatam regulam. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patro. Prætereà loquitur Baldus in d. l. Cùm acutiſſ. numero 5. C. de fideicom. & eius ſequaces in terminis iuris communis, quo nulla fit differẽtia inter maſculos & fœminas. At diuerſum eſt in caſu noſtro ex diſpoſitione ſta-

tuti, vt supra diximus.

Non obstat quartum, quia respondeo ex à me scriptis in d.consi.95.num.94.vers.Non obstat quartum,&c.post
57 Socinum iun. in cons. 168.num. 91.92.lib.2.quòd † licet fideicommissum sit odiosum: attamen à voluntate testatoris regulatur: & cùm voluntas testatoris hæc sit, vt fœ- 64
mina non faciat deficere conditionem,illa obseruari debet. Respondeo & secundò, vt præcitato loco scripsi, & in D. Catherinam argumentum retorqueo. Hoc fideicommissum est inductum pro conseruatione agnationis
57. & familiæ,vt supra demonstrauimus. Atqui † fideicom- 65
missum constitutum fauore agnationis conseruandæ est fauorabile. Ergo debet extendi. Illa minor propositio probatur auctoritate multorũ. Ita enim scribunt Ancha. consi.27.col.pen. vers. hìc autem loquimur. Curtius Iun. in consi.3. num.12.& consi.22.num.11. Capitius decis.108. num.15 Gozad.consi. 89.num.12. qui in terminis nostris loquitur, Parisius consil.63.num.27. & consi. 35.num.38. lib.2.& Soc.iun.consi.181. nu.39. lib.2. Ea est ratio, quòd
59 † Reipub.interest familias conseruari, vt diximus supra, & probat l.1.§.sed & si hę res,vers. publicè.ff.de vẽtre inspic.Respondeo & tertiò, quòd † tũc demum fideicom-
60 missum est vt odiosum iudicãdum,quando sumus incerti,an testator voluerit illud constituere, vel non. Secus cùm sumus certi. Nam tunc iudicatur fauorabile.Ita declarant Baldus in consi.104.Testamentum.ad finem. lib. 4.Ang.in l.ex facto.§.si quis autem.ff. ad. Trebell.Alex. consi.39. num.3.lib.1. Iason consil.203.col.4.vers. Non obstat secũdò.lib.2.Soc.Sen.consi.249.nu.25. lib. 2. Dec. consi.652.num.7. Soc. iunior consil.168.num.91.lib.2.& Zasius in rubr.ff.de leg.1.nu.3. Atqui nostro in casu con- 66
stat testatorem voluisse fideicommissum constituere, vt ipsius testamenti verba apertè significant.Ergo & hic sumenda est interpretatio fauorabilis.

Non obstat quintum argumentum,quia respondetur, vt scripsi in d.consi.95.num.95. vers. Non obstat secundum post Socinum iun.in d.consi.168,num. 93. lib.2. argumentum posse retorqueri contra D. Catherinam hoc
61 modo.Testator † ponendo filios in cõditione,solùm dicitur posuisse ac vocasse eos,qui ab intestato erãt successuri, sed D.Catherina succedere non poterat ob dispositionem statuti ciuitatis Mutinæ, vt supra demonstrauimus.Ergo D. Catherina non dicitur in conditione posita,vt excludat substitutos.

Non obstat sextum argumentum,quia respondetur,& 62 in D.Catherinã hoc pacto retorquetur. Testator † præsumitur velle suam voluntatem esse cõformem legi municipali, potius quàm communi. vt scribunt Ripa.in l. hæredes mei.§.cùm ita.num. 79. ff. ad Trebell. & Alciatus in tract.de præsump.reg.3.præsump.32.num.3.Atqui ex dispositione statutorum Ciuitatis Mutinæ,D.Catherina excluditur ab intestato à D.Andrea, atque ita differentia fit inter masculos & fœminas, vt supra explicauimus in tertio argumento nostræ opinionis. Ergo testator ita simpliciter substituendo, si decesserint sine filijs, intellexit de masculis,non autem de fœminis. & per consequens,D.Catherina non facit deficere conditionem.

Non obstat septimum argumentum, quia respondeo, quòd in specie nostra appellatio filij non porrigeretur ad nepotem.Ergo nec appellatio filij ad filiam. Quòd hìc appellatio filij nõ extendatur ad nepotem,vel ex eo con
63 stat,quòd † nepos cõtinetur appellatione filij ex quadam improprietate.d.l.iusta. de verb. signif. & scribunt post Bart.in d.l.liberorum.nu.10.11.ff. de verb.signif. copiosè Tiraquellus in tract.de iure primigen.q.40. num.58. 67
& Ruinus consi.127.num.3.lib.3. Cùm ergo in specie nostra spectanda sit sermonis proprietas,vt abũdè diximus supra,dicendum est,quòd nepotes non cõtinerentur appellatione filij. Et in specie ita visus est declarare & respondere Curtius iunior consi.57.num.6.Præterea,si volumus argumẽtari à significatione vnius ad significationem alterius ab æquiparatione quadam, dicendum hìc est, quòd sicuti in specie nostra appellatio illa filiorũ non comprehendit fœminas,vel ex sermonis proprietate,vel ex coniecturata voluntate testatoris.Ita etiam idem esset in ea appellatione filiorum, quæ ob coniecturatã voluntatem testatoris non continet nepotes: vt scribũt Bald. in l.vnica.propè finem.C. de his qui ante apertas tabul. Aret.consi.145.num.2.versi.sed quãdo aliqua esset coniectura,Curtius iunior consi.113.num.2.& consi.114. nu. 5.& consi.116.nu.12.& Parisius consi.78.nu.12.lib.2.

Non obstat octauum argumentũ,quia respondeo primò vnà cum Castren. in cõsilio illo relato à Socino in l. cùm auus.nu. 80. vers. duodecimò allegabatur. de cond. & demon. & Iasone consi.141.col.antep. vers. Non obstat,dũ tertio loco,libro secundo,quòd † timò ab ea legis præsumptione licet recedere ex coniecturis & præsumptionibus his, quamquã hominis sint.Si quidẽ (aiunt hi) præsumptio hominis aliquando potentior est illa iuris & eam conuellit.Id quod videmus in casu l. Quintus. ff. de dona. inter virum & vxo.vbi † præsumptio iuris esse dicitur,quòd quæsita per mulierem constante matrimonio præsumuntur acquisita ex bonis mariti, ad euitandũ præsumptionẽ turpis quæstus.Et tamen ab ea iuris præsumptione receditur per alias præsumptiones, quæ hominis tantùm sunt,vt scribunt omnes in l.cùm oportet. in prin. C.de bonis quæ liber. Et copiosè dixerit Alciatus in tract.præsumpt.reg.3.præsump.26.Neuizanus lib. 4.Sylvæ nuptia.num.20.cum multis subsequẽtibus,quæ multipliciter declarat & Boerius q.81. Nec obstat, quod ait ipse Riminaldus in d.consi.223,num.55.versi. Nam ad ista ex prædictis.libro secũdo,quòd in casu d.l.Quintus. facilè contrariũ probari poterat, cùm lex eo in casu non inducat violentam præsumptionem, quæ cõtrariam euidentem probationem requirat,vt hìc. Non inquã hoc obstat: quandoquidẽ & vbi iuris præsumptio solùm admittit euidentem cõtrariam probationem, præsumptiones hominis sufficiunt, modò efficaces & non leues sint. Ita egregiè sensit Beroius in rubr. extra de probatio. nu. 42.versi.hanc tamen,&c.cùm ait,præsumptionem † hominis vehemẽtem esse veram & propriam probationem. Si ergo præsumptio iuris,quæ euidentem contrariã probationẽ solùm admittit,diluitur testibus, vel instrumentis,quæ euidentem probationem faciunt; ita etiam confutabitur hoc præsumptione hominis vehemẽti. Et clarius probatur ex l.quidam testamẽto.ff.de vulga. iunctis traditionibus interpretum ibi. Cum enim eo loci asserat Iulianus, euidenter constare de voluntate testatoris præferentis coniunctum substituto, cùm coniecturis constat & præsumptionibus. Et tamen ab ea euidenti probatione volunt recedi Doctores cõtrarijs coniecturis & præsumptionibus à solo homine cõsideratis, vt considerant Bartolus & cæteri in d.l. quidam testamento.Barba.consi.71.col.pen.& consi. 81. col. quarta, lib.3. Idem videmus in casu, l. licet Imperator.de leg. 1. vbi copiosè Iason & cæteri. Alia his similia prætereo de industria.

Respondeo & secũdò,in casu nostro præsumptionem iuris esse à fortiori ex l.si viua matre,C.de bonis mater.vt supra deduximus.

Respondeo & tertiò,quòd argumentum Riminaldi & prius antiquorum procedere potest inspecto iure communi,quo nulla differentia constituitur inter sexum masculinum & fœmininum.l.maximum vitium.C.de liber. præter.Nam hoc casu,cùm testator simpliciter vocat,vel in conditione ponit filios,nõ solùm masculos, sed & fœminas vocasse lex ipsa præsumit,cùm nullam inter vnum & alterum sexum faciat: at diuersum est, quãdo ex dispositione statuti differentia constituitur inter masculos & fœminas. Nam tũc cùm testator vocat simpliciter filios, lex non præsumit vocasse fœminas, cùm differant à masculis. Et masculinum non cõcipit hoc casu fœmininum; vt abundè suprà declarauimus.

Non obstat nonum argumentum, quia respondetur, quòd † imò in casu nostro pronuntiandum est, etiamsi essemus in dubio, fideicommissum subesse. Cùm hoc in casu sit à testatore constitutum pro cõseruatione agnationis & familiæ, vt diximus supra. Est enim hoc casu fauorabile fideicommissum,& pro eo pronuntiandum. Ita feribunt multi relati suprà in repõtione ad quartum argumentum, dum recensui Ancha.consil. 27. col. penult. vers. hìc autem. & alios plures. Et hoc in casu potest intelligi Baldus in consi.104.Testamentum.ad finem libro quarto, cùm respondit in dubio esse pronuntiandum pro fideicommisso.

Non obstat decimum argumẽtum,quia vno verbo respondetur, nullam ex hac dispositione nasci discordiam & odiũ,ex quo D.Catherina consequi potest dotem suæ qualitati congruam. Et si ipsa vult excitare dissidia id iniuria faciet: cùm scire nũc possit,se esse exclusam ab ipso testatore.

testatore.vt iam demonstrauimus. Et quamquam æquum
68 non videatur,quòd † fœmina suo iure priuetur.l.secũda, 23
§.1.ff.de his, qui sunt sui vel alieni iuris. Attamẽ tolerari hoc debet ob bonum publicũ, quod inde sequitur, iuxtà 25
l.primam,ff.de iust.& iure. Nã & aliàs sæpe contingit, vt quis sine culpa sua iure suo priuetur,non tamen sine causa.cap.antiqua,vbi gloss.de priuileg. & Dynus in cap.sine culpa.de reg.iuris,in sexto. Non est ergo mirũ,quòd 29
testator iste voluerit fœminas esse exclusas ob existentiã masculorum,quibus bona reseruantur,vt agnationem & 30
familiam conseruare possint. Et hac ratione vsus est simili in casu Castren.in consi.179. In causa,quam Magnificus Dom.colum. tertia, versi.vel melius potest dici,li- 32
bro 1.quem secutus est Tiraquellus de iure primigen. q. 33
4.num.36.

Non obstat vltimũ argumentum,quia respondeo illis 34
auctoritatibus esse satisfactũ ex his, quæ scripsi in dicto consi.95.num.97.98. vbi recensui Socinum Iuniorẽ sin- 35
gulatim multis respondentem. Et eo loci demonstraui recentiores illos,quos supra pro Dom. Catherina,atque 36
ita pro nepte testatoris responderunt, loqui quãdo sub- 37
stitutus à testatore non est ex descendentibus, vel ex his, qui testatoris agnationem & familiam conseruare pos- 40
sunt. Quo sanè in casu nos non versamur. Nam hìc sub- 41
stitutus est D. Alexander nepos ipsius testatoris, & qui 42
quidem vocatus est, vt conseruet agnationẽ & familiam. 43
Non obstat nunc auctoritas Francisci Marzarij in d.cõs. 7.quia ipsemet ibi pagina tertia,versi. præterea circà hãc cõiecturam,&c. fatetur, quòd suo in casu illa neptis non 44
excludebatur ab intestato à patruo suo ex dispositione statuti Pistoriẽsis: ex quo innuit, quòd si statutum Pisto- 45
riense excluisset neptem illam, quòd verior sit opinio magis recepta contra ipsam neptem.Cùm itaque nos su- 46
pra demonstrauerimus, neptem hanc excludi à patruo ex dispositione statuti Mutinæ, sequitur dicendum, auctoritatem Marzarij pugnare contra ipsam D.Catherinam. 47
Ita etiam loquitur Angussolla in d.consi.64.ad fin.lib.6. 49
Quòd autem collegium Auenionense & alia ita diffinierint,dixi in d.cõsi.95.num.99.id fuisse eo in casu, in quo descendentes non erant substituti. Quinimò recenset Marzarius d.q.21. decisionem Rotæ, qua fuit diffinitum, quòd transuersales substituti, qui idonei sunt conseruare agnationem & familiam, excluderent neptem, considerando solam rationem agnationis conseruandæ. Et hoc anno 1573.mense Iulio ita fuit iudicatum in hac ciuitate Patauina: & superioribus annis in ciuitate Taruisina. Et sperandum est, quòd idem iudicabit æquissimus atq; integerrimus huius causæ iudex.

SVMMARIVM.

1 *Affectio vbi non cadit in aliquem, dici nõ potest eius intuitu factũ.*
2 *Legatum censetur factum contemplatione eius, qui magis coniunctus est testatori, aliquando non vt nu. 16.*
3 *Patre existente paupere, auus eius filias dotare tenetur.*
4 *Dotem datam ab auo nepti, in dubio censeri datam contemplatione filii. Imò nu. 7. 12.*
5 *Neptis consequens dotem ex bonis aui fideicommisso suppositis, debet in ea imputare quod retinet ex bonis legitimæ & Treb. patris sui. Intellige vt nu. 17.*
6 *Dos constitui debet secundum conditionem patris dotantis & patrimonij quantitatem.*
8 *Testatori succeditur per fideicommissum non grauato.*
9 *Legatum dotis nepti factum quando dicatur conditionale.*
10 *Patria potestas morte soluitur.*
11 *Pater vbi est diues, auus non tenetur ex bonis suis neptem dotare.*
13 *Contemplatione alterius aliquid fieri dicitur altero de duobus modis.*
14 *Falsi speciem gerere, quod verisimile non est.*
15 *Benemerita velut facti probanda sunt ab allegante.*
18 *Dos ab auo proficiscens aliquando est aduentitia.*
19 *Debitor quando aliquid dat creditori ex bonis obligatis ei, animo compensandi dedisse creditur. Intellige vt num. 26.*
20 *Præsumptio est, quem elegisse viam, qua vtrique casui sit satisfactum.*
21 *Liberationis pro causa in dubio præsumendum.*
22 *Compensatio non inducitur, nisi expressè dicatur, & de voluntate compensare volentis appareat.*
23 *Compensatio debiti liquidi cum non liquido non admittitur, nec stante diuersitate quantitatis. num. 24.*
25 *Interpretatio illa sumi debet, qua dicimus, disponentem voluisse prouidere in casu magis necessario.*
27 *Prohibitio duplex hic adest, legis & hominis.*
28 *Illatio bona non fit ex diuersis.*
29 *Interpretatio illa sumenda, qua euitatur repugnantia & inconstantia testatoris.*
30 *Inducta ad vnum finem non debent operari contrarium.*
31 *Impedimenta duo quando sunt, licet vnum cesset, non tamen alterum.*
32 *Ratio generalis ampliat dictum.*
33 *Dictio quadocunque, est apta significare infinitatem temporis. Intellige vt num. 50.*
34 *Prohibitionis à testatore factæ tempore lapso, quando adhuc duret tacita prohibitio legis. num. 39.*
35 *Dispositio expressa hominis cessare facit tacitam legis. declara vt num. 38.*
36 *Doc. consi. 386. considerationes repellunturs.*
37 *Prouisio hominis non tollit prouisionem legis, cùm tendunt ad diuersum finem.*
40 *Soc. Iun. consideratio in consi. 130. num. 11. lib. 1. reprehenditur.*
41 *Dispositio testatoris ita intelligenda, ne sit frustratoria.*
42 *Dispositio specialis derogat, vel saltem limitat generalem.*
43 *Clausula præcedens vel sequens quando habet suam specificam determinationem de per se, tunc clausula sequens vel præcedens non refertur ad illam.*
44 *Testator quando potuit facilè aliquid facere, & non fecit, præsumptio est, quod ita facere mentis suæ non fuerit.*
45 *Interpretatio in dubio illa sumi debet, qua hæres minus grauatus sit.*
46 *Limitatum ad tempus non extenditur vltra illud tempus. declara hoc vt num. 48.*
47 *Argumentum à sensu contrario debet strictè sumi ad limites verborum.*
49 *Dictio donec, est limitatiua.*

FACTI SPECIES.

Magnificus D. Hieronymus de sancto Petro Bononiensis anno 1528.testamentum condidit,quo hæredes sibi fecit Franciscum Mariam & Alphonsum eius filios,in hæc verba.

In alijs autem suis bonis mobilibus & immobilibus ac iuribus & actionibus tam præsentibus quàm futuris suos hæredes vniuersales instituit,reliquit, nominauit, & esse voluit Franciscum Mariam, & Alphonsum,ipsius testatoris filios legitimos & naturales, & quoscunque alios filios legitimos & naturales nascituros ex ipso testatore, & qualibet eius legitima vxore, & eos ad inuicem substituit vulgariter, pupillariter & per fideicommissum, & ipsis omnibus quandocunque decedentibus sine liberis legitimis & naturalibus, tunc & eo casu iure institutionis reliquit D.Catherinæ eius sorori prædictæ ducatos quingentos auri largos, & eo casu reliquit dictæ eius filiæ ducatos mille auri similes, in his computatis dictis eius dotibus vt supra constituendis, & si decesserint dicti eius filij aut vnus eorum cum filiabus fœminis, tunc eisdem filiabus & vnicuique earum reliquit iure institutionis dotes honorabiles, secundùm conditionem temporum, & ipsius testatoris & arbitrio commissariorum prædictorum vel superinuentum ex eis. In residuo autem hæreditatis & bonorum ipsius testatoris instituit & substituit his casibus Dominicum & Laurentium, quõdam D.Philippi de sancto Petro eius patruos, & eorum filios legitimos & naturales in stirpes & nõ in capita, dummodo dicti de sancto Petro substituti non possint vnquam vendere vel alienare aliqua bona immobilia ipsius testatoris: quia voluit illa perpetuò stare debere in familia dictorũ de sancto Petro, & ad eorum posteros & succes-

& successores transire & peruenire debere. Prohibuit etiam ipse testator dictis eius filijs vt supra institutis alienationem aliquorum bonorum immobilium ipsius testatoris donec vltimus eorũ fuerit perfectè natus, videlicet maior vigintiquinque annis.

Mortuo testatore, & hæreditate adita à prædictis DD. Fráciſco Maria & Alphonſo, deceſsit ipſe D. Franciſcus Maria ſine filijs, & ob id ei ſucceſsit D. Alphonſus. Qui quidem & ipſe mortuus eſt relicta ſola D. Helena filia naturali, legitimata tamen. Et quam quidem D. Helenam ipſe D. Alphonſus iam viuens nupſerat, & dotẽ conſtituerat, & partem numerauerat, nulla tamẽ facta mentione dotis relictæ à D. Hieronymo eius auo.

Præſupponitur etiam in facto, quòd ipſe D. Alphonſus 1 *iam effectus maior viginti quinque annis alienauit aliqua ex bonis ſibi à patre relictis.*

Nunc filij & hæredes DD. Dominici & Laurẽtij, qui à teſtatore fuerant ſubſtituti dictis filijs ſuis inſtitutis, tanquam quòd euenerit caſus reſtitutionis fideicommiſſi, petunt à D. Helena prædicta bona fideicommiſſo ſuppoſita reſtitui: ac etiam petunt ab emptoribus illorum bonorum à D. Alphonſo venditorum, vt ea ſibi reſtituantur, tãquam ſuppoſitâ fideicommiſſo, & ob id inalienabilia. Ex parte verò D. Helenæ reſpondetur, ſibi eſſe ante omnia aſſignandam dotem relictam à D. Hieronymo teſtatore eueniente hoc caſu reſtitutionis bonorum. Ex parte autem emptorum reſpondetur, D. Alphonſum potuiſſe ea bona alienare, ex quo grauatus tunc non erat onere fideicommiſſi.

Dubitari itaque de duobus nunc contingit. Et primò dubitatur, an ex quo d. D. Alphonſus deceſsit relicta D. Helena à ſe nupta & dotata, ipſa D. Helena cõſequi debeat etiam dotem ſibi relictam à D. Hieronymo auo, qui diſpoſuit; quòd ſi dictus Alphonſus filius deceſsiſſet relictis ſolis filiabus, quòd ipſæ filiæ haberent dotes honorabiles ſecundùm conditionem temporum & ipſius teſtatoris.

Secundò dubitatur, an alienatio bonorũ facta à D. Al- 2 *phonſo iure defendatur, ex quo D. Hieronymus teſtator prohibuit ipſam alienationem dicto Alphõſo, donec ad legitimam ætatem peruenisſet.*

CONSILIVM CLI.

Initium à Domino.

DRIMA propoſita dubitatio ſatis ardua & difficilis eſt. Nam continet tres difficultates. 3

Prima eſt, an dos relicta à D. Hieronymo auo D. Helenæ nepti ſit imputanda in legitimã & Trebellianicam, quæ cõſequi debuit D. Alphonſus d. D. Hieronymi filius ex bonis ipſius D. Hieronymi patris: & conſequenter an huic D. Helenæ nepti debeant imputari in hac dote ea bona quæ habuit ex dicta legitima & Trebellianica patri ſuo debita.

Secũda eſt dubitatio, an dos iſta relicta à D. Hieronymo auo ſit imputanda in legitimam debitam ipſi D. Helenæ ex bonis patris ſui Alphonſi.

Tertia eſt dubitatio, an quando Do. Alphonſus conſtituit dotem ipſi D. Helenæ, voluerit eam dotem compenſare cum dote relicta ipſi D. Helenæ à Hieronymo patre ſuo. 4

Illa prima dubitatio ex eo pendet, vt cognoſcamus, an D. Hieronymus auus voluerit relinquere hanc dotẽ contẽplatione & intuitu D. Alphonſi filij ſui, & patris d. D. Helenæ, vt ſcilicet ſatisfaceret obligationi ipſius filij, qui tenebatur Dom. Helenam dotare: vel potius reliquerit eam dotẽ cõtemplatione ipſiuſmet Dom. Helenæ. Nam ſi fuit relicta dos intuitu & cõtemplatione ipſius Dom. Alphonſi, res erit clara, quòd imputari debet in eius legitimam & Trebellianicam; vt eſt omnium ſententia in l. in quartam. vbi Ripa nu. 202. ff. ad l. Falcid. Si verò dos iſta fuit relicta ſolùm intuitu & contemplatione D. Helenæ, non imputabitur in legitimam & Trebellianicam detrahendas à D. Alphonſo. Hac itaque in re videbatur reſpondendum, hanc dotem cenſeri relictam intuitu & contemplatione D. Alphonſi filij, & non D. Helenæ.

Primò, quòd † vbi non cadit affectio in aliquem; nec dici poteſt eius intuitu & contemplatione factum, vt re ipſa patet. Atqui nulla potuit eſſe affectio D. Hieronymi aui erga D. Helenam neptem eo tempore adhuc nec natam, nec conceptam. Ergo ipſius Do. Helenæ contemplatione non præſumitur dos hæc relicta, ſed contemplatione ipſius Do. Alphonſi filij. Illa minor propoſitio probatur in l. qui filiabus, vbi gl. de leg. 1. cùm ait erga ignotum affectionem aliquam eſſe non poſſe. Et in ſpecie hoc genere argumenti vſi ſunt Bart. in conſil. 131. Primò arguitur. lib. 1. Ang. in conſi. 78. Ioannes Philippi, num. 1. verſi. ſecundò probatur. Quod ſanè reſponſum non eſt Angeli, ſed Ioannis Ricij, cui tamen Angelus ipſe ſubſcripſit. Ita etiam Ruin. in conſi. 138. num. 11. & ad finem. lib. 2. & in conſi. 24. num. 2. lib. 5. Dec. in conſi. 81. num. 5. Alci. in tract. de præſum. reg. 1. præſump. 17. num. 2. Qui quidem vno ore ſcribunt, dotem relictam ab auo nepti nondum natæ, cenſeri relictam contemplatione ipſius filij. Et horum ſententiam ſecutus eſt clariſsimus Compater meus, Cephalus, in conſi. 105. num. 23. lib. 1. vbi nu. 24. adfert ſimilem traditionem Beroij in q. 127. num. 2. cùm reſpondit, legatum factum ab auo nepoti nondum nato ex filio ſuo ſpurio cenſeri factum contemplatione ipſius filij ſpurij; non autem ipſius nepotis ab auo nunquam cogniti.

Secundò, admiſſo etiam quòd Do. Helena eſſet nata tempore legatæ dotis ab auo, adhuc tamen auus iſte viſus eſt cõtemplatione ſolius D. Alphonſi filij ſui dotẽ hanc reliquiſſe. Nam D. Alphonſus erat proximior ipſi teſtatori patri ſuo quàm D. Helena neptis; vt re ipſa conſtat. Atqui † legatum cenſetur factum contemplatione eius, qui magis coniunctus eſt teſtatori. Ita reſponderunt Alciatus reſp. 153. num. 3. & Natta in conſil. 14. num. 4. lib. 1. poſt Caſtren. in conſi. 97. ſi dicta Cornelia. lib. 2. Et præter hos, idem ſcripſerunt Alex. in conſi. 179. num. 3. lib. 5. Barba. in conſi. 69. col. 5. lib. 3. Io. Lupus in repe. rubr. de donatio. inter virum & vxorem. §. 45. num. 13. & vberius Ruinus in conſil. 196. nu. 6. lib. 2. Et idem reſpondit Cephalus in d. conſi. 105. nu. 33. lib. 1. Ergo, &c.

Tertiò non parum ſuffragari videtur, quòd, quando auus iſte reliquit hanc dotem, D. Alphonſus nihil habebat in bonis, atque ita pauper admodum erat. Eſt autem verum, quòd † quando pater ita pauper eſt, vt non poſsit filias ſuas dotare, eius loco tenetur auus dotem cõſtituere; vt ſcribunt Baldus in auth. res quæ. num. 12. C. communia de leg. & idẽ Baldus & Salicetus in l. vlt. C. de dotis promiſſ. Iaſon in in l. 1. num. 56. ff. ſol. matr. & ibidem Ripa num. 74. & Socinus Iunior num. 190. verſ. & ex iſta. qui ſcribit, neminem ab hac ſententia diſſentire. Cæteros ſciens prætereo. Et hoc in caſu cùm auus dotem hãc conſtituit, dicitur id feciſſe contemplatione ſui filij pauperis, vt ſcilicèt eius loco obligatio qua is tenebatur, ſatisfaceret. Ita ſcripſerunt Craue. in conſi. 219. nu. 1. verſi. etenim. & Cephalus in conſi. 105. num. 37. lib. 1. qui diligenter perpendit text. l. dotem dedit. ff. de collat. bono. Et hi intelligunt ita ſenſiſſe & Alex. in l. in quartam. nu. 28. ff. ad l. Falcid. & Socinum Sen. in conſi. 33. num. 16. lib. 3. Et his accedunt Paulus Picus & Cæſar Fiumagiolus in repe. d. l. in quartam. ille num. 244. iſte num. 415.

Quartò admiſſo, quòd non conſtaret, an D. Alphonſus eſſet pauper, vel non: adhuc tamen in dubio dicẽdum videtur, dotem † datam ab auo iſto cenſeri relictam contemplatione ipſius D. Alphonſi filij. Et in dubio ita eſſe dicendum

dicendum ſcripſerunt Angel. in l. in quartam. in fin. ad l. Falcid. & in d. conſ. 78. Ioannes Philippi. num. 1. in fine. Decius in conſ. 81. col. pen. verſi. & hoc idem in terminis. Ripa in d. l. in quartam. num. 202. verſi. fallit quãdo, Neuiz. in conſ. 76. nu. 12. Alciatus in tract. de præſump. reg. 1. præſumpt. 17. nu. 1. Craue. in conſil. 219. nu. 2. & Cephalus in d. conſi. 105. num. 41. lib. 1.

Quintò & vltimò non parum vrgere videtur deciſio Caſtren. in conſ. 64. Licèt plura. col. vlt. verſi. quinto loco. libro ſecundo, quem ſecutus eſt Cephalus in d. conſi. 105. num. 16. & 20. lib. 1. Reſpondit in ſpecie Caſtrenſis, quòd † etſi neptis cõſequi poſsit ex bonis fideicommiſſo ſubiectis ab auo ſuo dotem ſibi ab eo relictam, quòd tamen in eam dotem debet cõputare, quod retinet ex bonis legitimæ & Trebellianicæ patris ſui: quoniam teſtatoris intentio fuit, vt neptis dotem tantummodò haberet, reliquum verò eſſet maſculorum ſubſtitutorũ; ſicuti hîc manifeſtè diſpoſuit teſtator iſte. Hæc dubitationem mouebant.

Cæterùm, re ipſa diligentiſsimè perpenſa, contraria ſententia viſa eſt verior & probabilior, nempe, dotem hãc relictam à Do. Hieronymo teſtatore huic D. Helenæ nepti, cenſeri relictam contemplatione ipſius neptis, non autem Dom. Alphonſi filij. Et vt huius ſim opinionis multa faciunt.

Primò, quòd teſtator voluit dotem hanc dari huic nepti ſecundùm conditionem ſui ipſius teſtatoris. Non ergo reliquit dotem contemplatione filij ſui; quia ſi illius contemplatione reliquiſſet, & voluiſſet eius quodam nomine huic obligationi ſatisfacere, ipſiuſmet filij conditionem conſiderari voluiſſet: cùm † dos cõſtitui debeat ſecundùm conditionẽ patris dotantis, ac ſecũdùm quantitatẽ patrimonij. l. cùm poſt. §. gener. ff. de iure dotium. & ſcribunt permulti, quos commemoraui lib. 2. de arbitrarijs iudicum, &c. caſu 149. 6

Secundò accedit, quòd † quando dos ab auo relinquitur præſtanda ex ſuis bonis, dicitur relinqui contemplatione neptis. & non filij. Ita in terminis reſpõderunt Socinus Iunior in conſ. 79. num. 53. verſi. tertiò, hoc idem, libro tertio, & in eademmet facti ſpecie reſpondens Alciatus reſpon. 498. numero quinto, verſic. ſuadet etiam. Atqui noſtro in caſu Do. Hieronymus auus voluit hanc dotem præſtari ex ſuis bonis. Ergo dicitur dotem hanc reliquiſſe contemplatione ipſius Do. Helenæ neptis. Illa minor probatur; quia voluit dotem hanc conſtitui à ſuis commiſſarijs ſuorum bonorum diſpenſatoribus, id quod ſignificat voluiſſe ex bonis ſuis dari. Et quia voluit tunc dotem hanc cõſtitui eueniente caſu ſubſtitutionis fideicommiſſariæ. Quo † ſanè caſu & tempore ſucceditur ipſi teſtatori & in eius bonis, non autem in bonis vltimo loco defuncti, vt probat l. cohæredi. §. cùm filiæ. ff. de vulga. & pupill. ſubſtit. & ſcribunt ibi Alexan. & Iaſon, Socin. Sen. in conſil. 33. col. 2. & in conſi. 95. num. 30. lib. 4. Curtius Iunior in conſ. 57. num. 5. Pariſius in conſil. 38. num. 15. lib. 2. & Alciatus reſpon. 508. nu. 5. Cæteros ſciens prætereo. 8 13

Tertiò ſuffragatur non mediocriter, quòd † hoc legatum dotis nepti factum eſt conditionale; cùm relictum ſit, ſi filij inſtituti deceſſerint ſine filijs maſculis: ſicuti abunde ſuprà explicauimus, atque ita non priùs erat præſtandum hoc legatum quàm Dom. Alphonſus eſſet mortuus: quo ſanè tempore deſijſſet Dom. Helena eſſe in poteſtate dicti Dom. Alphonſi patris: cùm † patria poteſtas morte ſoluatur. §. 1. Inſt. de patria poteſta. & conſequẽter non potuit D. Helena acquirere patri. Quo fit vt legatũ hoc non cenſeatur relictum cõtemplatione ipſius D. Alphonſi. Nam interpretes noſtri, affirmãtes, legatum filio contemplatione patris acquiri pri, & cenſeri quid profectitium apud filium, loquuntur quãdo filius poteſt patri acquirere, vt quãdo eſt ſub eius poteſtate: ſecus quando eſt extra patriã poteſtatem: ſicuti videmus in emancipato, cui ſi aliquid relinquitur, vel donatur patris contemplatione, ipſi ſoli filio acquiritur, & non patri. ita in ſpecie docuit Baldus in l. cum oportet. num. 4. C. de bonis quæ liberis. & ibidem apertius Caſtren. num. 4. in fine, quos ſecutus ſum in conſi. 81. num. 54. vbi rationẽ recenſui. Cùm ergo huic nepti factum ſit legatum ei acquirendum mortuo patre, ſequitur dicendum contemplatione patris non fuiſſe relictũ. Non enim eo tẽpore vel affectio teſtatoris erga eum, vel eius cõmodum cõſiderari poteſt. 9 14 15 10

Quartò mouet me multum, quòd † vbi pater eſt diues, atque ita poteſt filiam ſuam dotare, auus non tenetur aliquo modo illi ſuæ nepti dotem conſtituere. Ita ſcribũt poſt alios Ripa. in l. 1. nu. 74. ff. ſol. matr. vbi Soc. Iunior num. 192. ſcribit, non eſſe in iudicijs ab hac opinione recedendum. Idem Soc. Iunior in conſ. 79. num. 15. lib. 3. & Coraſius in l. qui liberos. num. 104. ff. de ritu nupt. Quocircà ſi hoc caſu auus relinqueret dotem huic nepti, cenſeretur hæc dos relicta contẽplatione ipſius neptis, non autem filij. Ita expreſsè docuit Ripa in l. in quartam. nu. 204. ff. ad l. Falcid. qui ita intellexit loqui Alex. ibi. num. 28. cùm dixit, quòd vbi auus tenetur dotare neptem, dos non imputatur in legitimam filij: ſi verò (voluit dicere Alexander) non tenetur auus dotare, vt quando pater filiæ eſt diues, tunc non imputatur in legitimam ipſius filij. Et idem reſpondit ipſe Alex. in conſ. 8. num. 9. lib. 3. & in conſ. 138. nu. 3. lib. 5. Idem reſpondit Craue. in conſ. 219. num. 3. poſt Socinum Sen. in conſil. 33. num. 16. lib. 3. & Decium in conſ. 81. num. 5. quos ita Craueta interpretatus eſt. Ita etiã ſcripſit Alciatus in tract. de præſump. reg. 1. præſump. 17. nu. 2. verſ. ſed in his. quos ſecutus ſum in conſ. 81. num. 48. Et illis addo nunc Socinũ Iuniorem in conſi. 79. num. 74. lib. 3. & Bolognetum in repe. d. l. in quartam. num. 364. ff. ad l. Falcid. Quibus conſtat, malè ſcripſiſſe Nattam in conſ. 364. num. 22. lib. 2. quem ſimpliciter refert Cephalus in conſ. 105. num. 29. lib. 1. cùm dixit, receptam eſſe opinionem, quòd quando auus conſtituit dotem nepti habenti patrem diuitem, cenſeatur dotaſſe contemplatione filij ſui, non autem neptis: conſtat inquam aduerſus Nattam eſſe magis receptum, quod diximus ſuprà. Quòd autem noſtro in caſu pater D. Helenæ fuerit diues tempore dotis conſtituendæ, vel ex eo apparet, quòd ei dotem honeſtam ſatis cõſtituerit atque numerauerit, & multa bona poſsidebat. Et hoc conſiderauit facilè teſtator ipſe, qui admodum diues erat, & duos filios tantùm habebat. Et ſi vidiſſet filios fore pauperes ex patrimonio eis relicto, ſicuti poſt eorum mortem ſine maſculis voluit dotem conſtituere neptibus, ita melius & facilius reliquiſſet viuentibus ipſis filijs, vtpotè in auxilium & ſubſidium filiorum ſuorum.

Non obſtãt nunc adducta in contrarium: nam ad primum reſpõdetur, quòd † & imò contemplatione ipſius D. Helenæ neptis relicta fuit dos, vt ſupra demonſtrauimus. Nec obſtat quòd dici non poſsit relictum contemplatione eius qui cognitus non eſt: quiq; in lucem adhuc non fuit editus: quia imò intuitu & contemplatione ſimilis perſonæ legari & concedi aliquid ſolet. Altero † enim de duobus modis aliquid fieri dicitur alterius contemplatione: vno modo, ob cauſam ſingularem, vt puta benemeritorum. Et hæc illa eſt, quam conſiderant Doctores relati in argumento. Et hæc quidem caſui noſtro non conuenit, ſiue conſideremus filios ipſius teſtatoris, ſiue neptes. Quandoquidem nec ipſi filij aliqua habebãt benemerita, quibus moueri potuerit teſtator ad dotandum eorum cauſa & contemplatione has neptes. Et hoc eſt quod reſpondit Alex. in conſ. 8. num. 10. lib. 3. Et ſi in caſu noſtro aliqua filiorũ extitiſſent benemerita, expreſſa fuiſſent, argumento ducto à veriſimili. l. ſi extraneus. ff. de cond. ob cauſam. vbi Iaſon nu. 6. poſt Baldum ſcribit, falſi † ſpeciem gerere, quod veriſimile non eſt. Et tantò magis quòd † benemerita ſunt facti, & ob id probari debent ab eo qui in eis fundamentum conſtituit: vt in terminis reſpondit Ruinus in conſil. 44. in fine. lib. 5. Altero verò modo dicitur quid fieri alterius cõtemplatione, nẽpè ex ſpeciali aliqua cauſa: ſicuti videmus, quando res cõceditur, vt in familia eius cui datur, permaneat. Illa enim conceſsio dicitur fieri cauſa & contemplatione illius familiæ. Et eſt exemplum manifeſtum in feudo conceſſo vaſallo pro ſe & filijs. Etſi enim filij illi non ſint adhuc procreati & in rerum natura: attamen etiam eorum cauſa & contemplatione hac ſpeciali conceſſum eſt feudum: ita egregiè ſcribunt Aretinus in l. apud Iulianũ. §. ſi quis alicui. in fine. de leg. 1. Præpoſ. in cap. Imperialem. in prin. num. 7. propè medium. verſ. vnde diſtinguendum puto. de prohib. feudi alien. per Feder. Boſsius in tract. cauſarum criminalium. tit. de principe. nu. 311. verſ. quandoque ex forma. & Vicemala inter conſilia feudalia vltimo loco edita conſ. 1. num. 179. Cùm enim princeps ita concedit feudum, eam habuit mẽtem, vt illud feudum tranſiret ſucceſsiuè in deſcendentes vaſalli, quos quidem

voluit

voluit potius feudum obtinere, quàm vt illud reuerteretur ad se, vel suos successores: sicuti in casu nostro voluit testator, quòd portio ista bonorum, quæ dotis causa relicta est, magis perueniret ad suas neptes, quàm ad fratres substitutos: & ita ob specialem hanc affectionem, & hac contemplatione reliquit testator dotẽ hanc aliquantulum opulentam ipsi D. Helenæ nepti. Et hac ratione fit, vt scilicet testator dilexerit neptem propter filiũ, non tamen relictum ipsi nepti dici debet profectitium, ita egregiè declarat post Bartolum Alexander in cons. 8. nu. 10. vers. aliter etiam respondet lib. 3.

Non obstat secundum argumentum, quia respondeo, quòd † hoc in casu maior proximitas non est in consideratione ex supra relatis. Et præcitati Doctores loquũtur quando nulla alia coniectura & præsumptio extat, quàm huius maioris proximitatis: sed in casu nostro iam plures extant, quæ (vt diximus) ostendunt, testatorem ita legasse contemplatione huius neptis. Et ita respõdi & declaraui in cons. 81. num. 54. vers. non obstat secundum.

Non obstat tertium, quia respõdetur vno verbo, quòd imò D Alphonsus erat diues & commodè potuit dotare eius filiam, vt deduxi supra in quarto argumento.

Non obstat quartum, quia respondetur, nos non versari in dubio, cùm multæ extent manifestæ coniecturæ, quibus demonstratur, quòd imò testator reliquit hãc dotem cõtemplatione ipsius D. Helenæ: & ita aliàs respondi in cons. 81. num. 55.

Non obstat vltimum, quia respondetur † Castrensem in d. cons. 64. col. vlt. loqui eo in casu, quo iam fideicommissum erat constitutum fauore agnatorum, ex quo fideicommisso erat deinde dos deducenda, iuxtà auth. res quæ. C. communia de leg. Id quod non contingit in casu nostro, in quo voluit testator, quòd filijs suis mortuis sine masculis, ante omnia dos detraheretur, & postea residuum restitueretur agnatis: & ita non sumus in terminis. d. auth. res quæ. Quia eo casu iam præsupponitur bona omnia esse suppositа fideicommisso. Hîc verò adhuc non sunt, sed libera: & ita hîc agnatis nullum ius dicitur quæsitum iure fideicommissi. Præterea & secundò respondetur, Castrensem loqui in casu dubio, quando scilicet nullæ extant cõiecturæ, quibus dici possit, auum constituisse dotem nepti, ipsius neptis contemplatione: sicuti plures coniecturæ extant nostro in casu, vt iam diximus. Ita omnes declarãt in d. l. in quartam. ibi Ripa num. 202. vers. fallit quando. & num. 204. Ita etiam declaratur responsum consultissimi compatris mei Cephali in d. cons. 105. Et in casibus Castrensis & Cephali non extabant tot rationes & coniecturæ, quæ cõcurrunt nostro in casu, vt ex iam dictis apparet. Concludo itaque dotẽ hanc non esse nec fuisse imputandam in legitimam & Trebellianicam D. Alphonso debita ex bonis Dom. Hieronymi patris sui.

Secunda dubitatio, qua ambigitur, an hæc dos constituta ab auo sit imputanda in legitimam debitam ipsi D. Helenæ in bonis D. Alphonsi patris sui; hæc inquam dubitatio dissoluitur & ex prædictis. Nam cùm ex iam dictis constet, hanc dotem relictam ab auo fuisse relictam contemplatione solius D. Helenæ neptis, sequitur dicendum, eam † dotem fuisse aduentitiam, non autem profectitiam ipsi D. Helenæ, & consequenter non esse imputandam in suam legitimam sibi debitam ex bonis D. Alphonsi patris: sicuti affirmarunt Ripa in d. l. in quartam, num. 206. ff. ad l. Falcid. & ibidem nouissimè benè eruditus Ioannes Bolognetus num. 364. vers. & ex hoc, & Soc. Iunior in cons. 79. num. 53. lib. 3. Atque ita declaratur responsum Castrensis in cons. 96. Si dicta Cornelia. lib. 2. vt declarat ipsemet Ripa qui supra, & idẽ scripsi in cons. 81. num. 54. vers. Non obstat secundum. Ita in hoc dubio concludo.

Quò ad tertiã difficultatem, an dos data à D. Alphonso patre ipsi D. Helenæ data fuerit animo compensandi cum dote relicta à D. Hieronymo auo testatore. Et dicendum videbatur, esse datam animo compensandi.

Primò, quia omnia bona aui, quæ peruenerunt in manu Alphonsi obligata erant pro solutione huius dotis relictæ à prædicto auo: atque ita D. Alphonsus erat debitor huius dotis. Atqui † quando debitor aliquid dat creditori ex bonis ei obligatis, animo compensandi dedisse creditur. Ita docuit Bart. in l. frater à fratre. nume. 43. ff. de condic. indeb. quem secutus sum in consil. 56. num. 43. vbi alios eiusdem opinionis recensui. Ergo, &c.

Secundò accedit, quòd præsumptio est, quem † elegisse viam, qua vtrique casui sit satisfactum. l. adoptiuus. §. 1. ff. de ritu nup. Atqui si dicimus, dotem à D. Alphõso filiæ suæ datam, esse datam compensandi animo cum dote relicta ab auo, vtrique casui erit satisfactum, nempè & doti ab auo relictæ, & illi debitæ à patre. Ergo, &c. Ita post Craue. in cons. 149. nu. 13. vers. vndecima coniectura, &c. sum argumentatus in d. cons. 56. num. 32.

Tertiò & vltimò suffragatur, quia † in dubio ita est dicendum fauore liberationis, iuxtà l. Arrianus. ff. de act. & oblig. Et in specie ita considerat Fulgosius in consil. 81. col. vlt. vers. & quoniam, &c. quẽ sequutus sum in d. cõs. 56. nu. 37. Hæc dubitationem faciebant.

Re tamen ipsa diligentissimè considerata, contrarium visum est verius, nempè dotem à D. Alphonso constitutam & numeratam D. Helenæ, non fuisse numeratam animo compensandi cum dote relicta ab auo. Et vt huius sim opinionis permulta me mouent.

Primò, quia † compensatio non inducitur, nisi expressim dicatur, & de voluntate compensare volentis appareat. vt probat l. creditorẽ. ff. de leg. 2. & in terminis respondent Alex. in cons. 7. num 16. lib. 6. & Iason in cons. 123. colum. 3. vers. secundò facit. lib. 4. Cum itaque nostro in casu non constet de voluntate Dom. Alphonsi, quòd compensare voluerit, sequitur dicendum, locum non esse compensationi. Nec repugnat quod respõdi in cons. 57. nume. 19. cùm post multos dixi, ex coniecturis compensandi animum conijci: quia respondetur, quòd nostro in casu non modò nullæ extant coniecturæ suadentes compensationem; sed potius contrariæ multæ sunt, quæ significant, D. Alphonsum compẽsare voluisse; vt mox demonstrabimus.

Secundò accedit, quòd † compensatio debiti liquidi cum non liquido non admittitur. l. vlt. C. de compens. Atqui tempore quo D. Alphonsus tanquam debitor ex propria persona, ob paternum officium numerauit dotem D. Helenæ, adhuc nõ euenerat conditio & casus prestandi dotem relictam à D. Hieronymo testatore, atque ita illud debitum non erat liquidum. Ergo compensare noluit nec potuit D. Alphonsus. Ita argumentari in specie voluerunt Castren. in consil. 64. Circà primum. in fine. vers. prætereà hoc, lib. 2. & Soc. Iunior in consil. 79. num. 61. lib. 3.

Tertiò non parum confert, quòd † non solùm hic adfuit diuersitas in tempore solutionis & præstationis harum dotium, sed etiã fuit diuersitas in quantitate & summa earum. Quo fit, vt compensandi animus nõ fuerit D. Alphonso: sicuti de eadem facti specie consulti responderunt in terminis Soc. Iunior in d. cons. 79. nu. 70. vers. octauò. lib. 3. & Alciatus respo. 498. nu. 6. Et ad rem conferunt quæ scripsi in cons. 56. nu. 12. & num. 25.

Quartò suffragatur, quòd si mens D. Alphonsi fuisset compẽsare dotem à se datam cum dote relicta à D. Hieronymo, dixisset, quòd dicta D. Helena filia sua esse deberet tacita & contenta dote à se data: quod cùm nõ dixerit, facilè intelligimus, eius mentis & animi non fuisse, vt compensaretur dos illa relicta à D. Hieronymo cum hac à se data. Ita in claris terminis arguit Soc. Iunior in d. cons. 79. num. 63. vers. sextò facit. lib. 3. & ante eum Soc. Sen. in cons. 33. num. 17. lib. 3. Et confert, quod scripsi in cons. 56. nu. 36. à sensu contrario.

Quintò confert, quòd † illa sumi debet interpretatio, qua dicimus, dispõnẽtem voluisse prouidere in casu magis necessario. l. triticum. ff. de verbo. oblig. & in terminis Baldus in cõs. 35. Pater filio. col. 2. lib. 2. quẽ sequutus sum in cons. 56. num. 29. vbi alios recensui. Atqui necessarium magis fuit D. Alphonso dotem suo nomine & causa quàm causa D. Hieronymi testatoris, ex quo ipse erat pater & debitor necessarius præstationis dotis. l. qui liberos. ff. de ritu nupt. & scribunt omnes in l. 1. ff. sol. matr. Ergo quod soluit D. Alphonsus nõ animo compensandi cum dote relicta à Hieronymo, sed vt à se debitam solueret, iure numerauit.

Sextò & vltimò accedit auctoritas eorum qui ita in specie respondeunt, nempè Castren. in dicto consi. 64. in fin. libro 2. Soc. iunioris in consil. 79. lib. 3. & Alciati resp. 498.

Non obstant nunc adducta in cõtrarium. Nam ad primum respondetur, doctrinam † Bart. in d. l. frater à fratre, num.

tre, num. 43. ff. de cond. indeb. procedere quando certum corpus in specie obligatũ est creditori, & ei illud simpliciter præstatur à debitore: nã tunc præsumptio est, quòd debitor præstare voluerit, vt compẽsaret cum debito, atque ita ei satisfaceret: secus verò est, quando bona debitoris in genere sunt obligata. Ita in terminis declarat tra ditionem hãc Bartoli Neuiz. in cõsi. 62. nu. 29. post multos, quos allegat. Prætereà & secundò respondetur & negatur, quòd D. Alphonsus esset obligatus; cùm verius sit, diem obligationis cedere tantùm potuisse eo mortuo sine filijs masculis: atque ita successores tenebantur, & non ipse.

Non obstat secundum argumentum, quia respondetur, quòd imò vtrique casui & vtriq; obligationi satisfactum esse non potuit ex sola præstatione dotis facta à dicto D. Alphonso.

Non obstat tertium & vltimum argumentum, quia vno verbo respondetur, quòd imò pronũtiandum est pro Do. Helena, pro qua extant coniecturæ & præsumptiones efficaciores, vt suprà demonstrauimus. Est ergo concludendum, D. Alphonsum compensare noluisse, imò nec potuisse dotem à se datam cũ dote relicta à D. Hieronymo auo.

Quò ad secundam illam dubitationẽ, dum ambigitur, an alienatio bonorum facta à D. Alphonso iure defendatur, vel non; ex quo D. Hieronymus testator prohibuit filios suos alienare bona sua donec vsque eorum vltimus peruenisset ad ætatem perfectam, hoc est 25. annorum. Et respondendum videbatur, alienare non potuisse: id quod vt dicerem multa me mouebant.

Primò † quia duplex hîc adest prohibitio, vna legis, altera testatoris. legis prohibitio illa est, quæ tacitè inest, cùm testator voluit bona ab institutis & substitutis decedentibus sine filijs restitui cæteris superstitibus. Nam si restitutio fieri debet, alienatio in necessarium antecedẽs dicitur prohibita, vt per se clarum est, & in specie probat l. Marcellus. §. res quæ. ff. ad Trebell. l. vlt. §. cum autem. & auth. res quæ. C. communia de lega. Prohibitio verò testatoris illa expressè ab eo his verbis facta; Prohibuit etiam ipse testator dictis eius filijs vt suprà institutis alienationem aliquorum bonorũ immobilium ipsius testatoris, donec vltimus eorum fuerit perfectæ ætatis, videlicet maior 25. annis. Quæ sanè prohibitio differt à præcedenti. Nam hæc dicitur facta fauore ipsorum filiorum, ne ob suæ ætatis fragilitatem inconsultè alienent. Quam rationem probat l. 2. C. de vsucap. pro empto. Et propterea huic prohibitioni renuntiari non potest. d. l. 2. & tradunt Bart. in l. filius fam. §. diui. de leg. 1. Aret. in cons. 22. col. 2. vers. venio ad secũdùm, &c. Et parit prohibitio hæc effectum hunc, vt alienatio facta ante illud tẽpus sit ipso iure nulla, ita censuit glossa in l. cùm pater. §. liberis. de leg. 2. Hæc prohibitio locũ habet siue prohibitus non habeat liberos, siue habeat: cùm & eo casu quo prohibitus habet filios, subsit eadẽ causa & ratio prohibitiua huius alienationis, nẽpè fragilitas ætatis. d. l. 2. C. de vsucap. pro empto. vbi Salicetus & cæteri scribentes. Illa verò prohibitio legalis respicit fauorem descendentiũ: & hęc dicitur esse perpetua: sicuti perpetuò fieri debet restitutio. Et hæc legalis prohibitio hunc parit effectũ, vt alienatio reddatur nulla eueniente casu restitutionis. l. vlt. §. sinautem. C. de commu. de lega. & scribunt ibi omnes. & Ruinus, in cons. 32. num. 6. lib. 1. & alibi sæpe. His constat quàm diuersa sit prohibitio facta à testatore à prohibitione facta à lege. Nunc ita ducitur argumẽtum: Ex † diuersis non fit bona illatio. l. Papinia. exuli. ff. de minor. & l. vlt. C. de calum. Etsi ergo voluerit testator prohibitionem à se factam cessare post perfectam filiorũ ætatẽ: attamen nõ hinc infertur, quòd voluerit & tũc cessare prohibitionẽ legis, vt scilicèt nullis à se susceptis liberis possint in detrimentum descendentium alienare bona ipsa.

Secundò adfertur hoc argumentum, illa † debet sumi interpretatio, qua euitatur repugnantia testatoris, eiúsque inconstantia. l. nam ad ea. ff. de cond. & demon. Et in dubio dicendum est, voluntatem nõ censeri mutatam. l. cùm hic status. in prin. ff. de dona. inter virũ & vxorem. Atqui nisi diceremus, prohibitionem legalem stare lapso 25. anno, esset quædam repugnantia, nempè, quòd voluerit testator bona restitui, & quòd possint alienari. Ergo dicendum est, non esse sublatam illam prohibitionem legalem.

Tertiò suffragari videtur hæc argumentatio, prohibitio facta à testatore de non alienando ante 25. annum non alia ratione facta creditur, quàm ad restringẽdam facultatem alienandi concessam grauato, antequã eueniat casus restitutionis, iuxtà l. vlt. §. sinautem. C. communia de lega. Atqui † inducta ad vnum finem non debet operari contrarium. l. legata inutiliter. de adimen. lega. & l. quod fauore. C. de legib. cum similib. Ergo prohibitio hæc de non alienando vsque ad 25. annum non debet operari contrarium, vt scilicet subiata sit omnis alienandi prohibitio. Hoc argumento vsus est Dec. in consil. 386. col. 3. in princ.

Quartò vrgere videtur, quòd hic duæ sunt prohibitiones de non alienando, vna legis, altera testatoris, vt etiam fuit deductum supra. Atqui quando † sunt duo impedimenta, licet vnum cesset, non tamen cessat alterum. §. affinitatis. Instit. de nupt. Ergo licet post 25. annũ cessauerit illa prohibitio facta à testatore, non tamen dicitur cessasse impedimentum inductum à lege. Et confirmatur hæc argumẽtatio ex doctrina Castren. in cons. 106. Incipiendo à secundo dicto. in prin. lib. 2. cùm respondit, quòd si statuto sit cautum, minorem viginti annorũ obligari nõ posse, nisi seruata sit certa solennitas vltrà ius commune, post eam ætatem cessasse dicitur illa solẽnitas inducta à statuto, atque ita sublatum est illud impedimentũ inductum à statuto, non tamen cessasse dicitur solennitas & impedimentum iuris cõmunis: cùm de ea solennitate & impedimẽto iuris communis non loquatur statutum. Et ideò ille casus tãquam omissus remanet in dispositione iuris communis. arg. l. commodissimè. ff. de liber. & posthu. Et in his terminis ita Castrẽsis traditionem perpendit Decius in d. cõs. 386. col. 3. qui subiungit, se etiam simili in casu respondisse in consi. 110. Et his accedit tex. l. qui testamento. in prin. ff. de testa. ibi, si aliud eos non impediat, &c. quem sanè tex. deducit in hãc sententiam Soc. Iunior in consi. 130. nu. 8. lib. 1.

Quintò adducitur hoc argumentum ductum ab ea ratione, qua motus est testator ad constituendũ fideicommissum, cùm dixit, ob id se prohibere bonorum alienationem, ut illa perpetuò conseruentur in familia. Quæ † sanè ratio generalis est & ampliat dictum. l. cùm pater. §. dulcissimis. de leg. 2. & in specie scribit Bart. in l. peto. §. fratre. num.... de leg. 2. ampliat. sanè dictum, vt prohibitio duret etiam post perfectam ætatem dictorũ filiorũ.

Sextò non parum videtur cõferre, quòd testator substituendo filijs dixit, quandocumque decedentibus ipsis filijs sine filijs masculis substituit Dominicũ & Laurentium, &c. Illa dictio † quandocumque, est apta significare infinitatem temporis ex sui proprietate, iuxta ea quę tradunt omnes in l. Centurio. ff. de vulg. & pup. subst. & in l. precibus. C. de impuber. & alijs subst. Ergo quandocumque eueniat iste casus restitutionis etiam post perfectam filiorum ætatem, semper illi locus erit, & per consequens semper prohibita est alienatio.

Septimò & vltimò maximè firmari videtur hæc sententia auctoritate eorum, qui in specie responderunt, quòd † elapso eo tempore expressæ prohibitionis factæ à testatore, adhuc durat tacita prohibitio legis, atque ita adhuc locus est restitutioni ipsorum bonorũ ex fideicõmisso. ita responderunt Castren. in consi. 263. circa primum quæsitum in secundo dubio. lib. 2. Decius in consi. 386. in primo dubio. Parisius in consi. 131. num. 36. lib. 2. Ruin. in cons. 117. num. 27. lib. 2. & in consil. 121. num. 9. lib. 3. Soc. Iun. consi. 188. in fi. lib. 2. Hier. Gabriel. consi. 132. num. 6. Cephalus in consi. 153. nu. 42. lib. 2. Ofascius decis. 85. nu. 13. Thobias Nonius consi. 90. num. 8. cui subscripserunt Lancellotus & Eugenius. idem respõdit Alcia. resp. 495. num. 6. & Hieronymus Manfredus in tract. de attentatis lib. 1. parte sexta. num. 5. vbi latè disputat Socinus Iunior in consi. 130. lib. 1. Hæc me hæsitãtem reddebant, vt responderem, alienari hæc bona non potuisse.

Cæterùm re ipsa diligentissimè examinata atque enucleata, contraria sententia visa est verior & probabilior, nempè, licuisse D. Alphonso alienare ea bona, quæ elapso anno 25. suæ ætatis distraxit: cùm eo tẽpore nullo fideicommissi & restitutionis onere esset grauatus, atque ita nec alienare prohibitus.

Primò ea ratione, quòd † expressa hominis dispositio cessare facit tacitam legis dispositionẽ. l. cùm ex filio. §. 1. ff. de vulg. & pup. subst. Ergo expressa hæc prohibitio testatoris

ſtatoris ceſſare facit tacitam illam prohibitionẽ legis, deſcendentem ex illis verbis, ſi deceſſerint ſine filijs maſculis, &c. Nec † hic obſtant conſiderationes Decij in conſ. 386. num. 6. poſt Caſtren. in d. conſ. 263. lib. 2. Et primò dum ait, regulam d. l. cùm ex filio. §. 1. procedere, quando tacita & expreſſa prohibitio tenduut ad vnum finem: ſecus verò quãdo tendunt ad diuerſum finem & effectum, quemadmodum dicimus, quòd † prouiſio hominis non tollit prouiſionem legis, cùm tendũt ad diuerſum finem. l. vlt. C. de pact. conuen. vt hic contingit. Nam prohibitio teſtatoris expreſsè fuit ab eo facta fauore filiorum, ne ob ſuæ ætatis fragilitatem incõſultò alienarent. Illa verò tacita prohibitio legalis eſt fauore fideicommiſſariorum ſubſtitutorum. Hæc conſideratio non obſtat; quia cõceditur, quòd illa prohibitio legalis eſt fauore ſubſtitutorũ, ſed limitatè, ſeu hoc modò, quòd decedentibus dictis inſtitutis ſine filijs intra 25. annũ in omnibus bonis ſuccederẽt ſubſtituti: ſi verò deceſsiſſent elapſo 25. anno, quòd ſubſtituti ſuccederẽt in illis bonis, quæ tunc ſupereſſent, atque ita ab his filijs alienata non fuiſſent, iuxtà. l. Titius. ff. ad Trebel. & auth. cõtra rogatus. C. eo. Prætereà & ſecundò poteſt reſponderi vnà cum Ruino in conſ. 132. nu. 6. verſ. Quæ reſponſio nõ eſt congrua lib. 2. vbi in terminis reſpondendo huic conſiderationi Decij dixit, quòd imò illa prohibitio facta filijs vſque ad 25. annum nõ fuit facta fauore ipſorum minorum, ex quo eis iam erat prouiſum diſpoſitione legis. l. lex quæ tutores. C. de adm. tuto. ſed fuit facta prohibitio fauore ipſorum fideicõmiſſariorum. Et quæ quidem prohibitio fuit limitata vſque ad illud tempus, quæ ſanè modificatio fuit facta ad fauorem ipſorũ filiorũ. Et ita cõſtat (voluit dicere Ruinus) q̃ duæ illæ prohibitiones, nempè tacita, legalis, & expreſſa teſtatoris, non tendũt ad diuerſum finem, ſed ad eundem, ſcilicet ad fauorem fideicommiſſariorum ad illud tempus 25. annorũ. Rurſus & tertiò reſpõdetur, & iterum negatur, q̃ hîc prohibitio fuerit facta à teſtatore fauore filiorũ. Nã hîc teſtator prohibuit filios alienare poſſe, donec vltimus eorũ fuiſſet perfectæ ætatis. Et ſenſus eſt, q̃ etiã ſi vnus fuiſſet maior 25. annis, q̃ nõ poſſet alienare, donec vſq; & alter factus etiã eſſet eiuſdem perfectæ ætatis. Et ita prohibitio non eſt facta fauore ſolius minoris, quia tunc is qui maior effectus fuiſſet, partem ſuam liberè potuiſſet alienare: ſed facta eſt fauore ſubſtitutorum, durãte ſcilicèt eo tempore minoris ætatis, quo elapſo liberũ eſſe voluit teſtator his filijs alienare. Ita ſenſit Ruinus in cõſ. 112. num. 8. verſi. Quæ ratio. lib. 2. etſi ſuo illo in caſu res eſſet paulò clarior quàm hæc ſit.

Non obſtat ſecunda conſideratio Decij in d. conſi. 386. num. 6. verſi. ſecundò reſpondetur, &c. dũ poſt Caſtrenſem ſcribit q̃ † etſi expreſſa prohibitio hominis tollat tacitam legis prohibitionem, intelligitur tamẽ ſolum pro tempore, quo durat illa prohibitio, quæ fuit limitata ad tempus. Vnde (ait Decius) poſt illud caſus remanet in diſpoſitione iuris cõmunis. Hæc conſideratio non eſt vera, quandoquidem ex toto illa prohibitio legis dicitur (vt diximus) extincta & ſublata ab inito vſque ad illam expreſſam prohibitionẽ. Et hoc idẽ ſenſit Ruin. in cõſ. 132. nu. 6. verſ. Nec etiã ſecũda, lib. 2. Prætereà admiſſo quod aliqua exiterit legis prohibitio, illa ſolũmodò perduraſſet vſque quo perduraſſet & illa expreſſa, hoc eſt vſque ad perfectam ætatem: & eo tempore elapſo, nullam penitus prohibitionem extitiſſe dicitur, ſicuti ſuprà attigimus, & infra comprobabimus. Non etiam vrget tertia conſideratio Decij in d. conſ. 386. nu. 6. verſ. tertiò reſpõdetur, &c. cùm ſcribit, quòd de iure communi non erat prohibita alienatio ante euentũ conditionis fideicõmiſſi. l. vlt. §. ſinautem auaritiæ. C. comm. de lega. ſed ſolùm alienatio ipſa reſoluitur poſt conditionis euentum. Dici ergo non poteſt, q̃ prohibitio teſtatoris tollat prohibitionem legis, quæ nõ erat tẽpore prohibitionis factæ à teſtatore. Et hanc conſiderationẽ probat & Soc. Iunior in cõſ. 130. nu. 11. verſi. item & ſecundò lib. 1. Huic cõſiderationi reſpondet Ruinus in d. conſi. 132. nu. 7. lib. 2. & ait repugnare diſpoſitioni auth. res quæ. C. communia de leg. vt apud eum. Reſpõdeo ſecundò efficacius, q̃ Decij conſideratio nil vrget. Nam illa prohibitio tacita ex legis diſpoſitione ineſt ab initio, & ita in potentia licet effectũ recipiat per euentum conditionis: & idcò expreſſa prohibitio teſtatoris illam omnino tollit, & impedit eius effectum euẽiente illa conditione poſt ætatem perfectam. Prætereà dato, ſed non conceſſo, quòd ſolùm tẽpore quo facta eſt alienatio euenerit caſus reſtitutionis, iuxta d. §. finautẽ. dicimus, quòd tẽpore ipſo alienationis iam D. Alphõſus inſtitutus alienauit poſt ætatem 25. annorum, atque ita eo tempore quo permiſſa ei fuit alienatio à teſtatore: ſicuti diximus ſupra, & infra magis cõprobabimus. Non etiam obſtat quarta conſideratio eiuſdem Decij d. cõſ. 386. nu. 6. verſic. quartò reſponderi poteſt, &c. cùm dixit, quòd † prohibitio facta à teſtatore ad tempus ceſſat tempore finito, non autem concedit alienationẽ: quia inducta ad vnum finem non debent operari contrarium, &c. Huic conſiderationi reſpondebimus infra in reſponſione ad tertium argumentum contrariæ opinionis. Non † etiam obſtat altera cõſideratio Soc. Iun. in con. 130. nu. 11. lib. 1. Cùm dixit, quòd illa expreſſa prohibitio teſtatoris per ſe operabatur in euentũ, quòd inſtituti haberent filios maſculos, & ſic deſierit cõditio fideicommiſſi. Hæc conſideratio verè repugnat voluntati teſtatoris. Nam prohibuit expreſsè teſtator, ne filij à ſe inſtituti alienarẽt ante 25. annum, ante quod tempus eſt magis verìſimile, quòd inſtituti illi non ſuſceperint filios quàm ſuſceperint. Si ergo diceremus, teſtatorẽ voluiſſe ſuam prohibitionem operari tempore quo inſtituti ſuſcepiſſent liberos, diceremus contra voluntatem teſtatoris, qui voluit, quòd ætate 25. annorum elapſa, ſicq; poſteaquam euenit tẽpus, quo filios quis habere poteſt, ceſſaret alienationis prohibitio. Hæc itaque argumentatio prima ſtat ſolida & inconcuſſa.

Secundò comprobatur hæc argumentatio, quòd † diſpoſitio teſtatoris ita debet intelligi, ne ſit fruſtratoria & ſuperuacanea. l. ſi quando. in prin. de leg. 1. Atqui fruſtrà teſtator permiſiſſet alienari poſt 25. annum ætatis inſtitutorũ, ſi diceremus, quòd ex illa tacita prohibitione ex legis diſpoſitione alienatio eſſet impedita non ſuſceptis liberis. Ergo dicendum eſt, quòd illa verba, decedẽtibus filijs inſtitutis ſine filijs maſculis, non operentur prohibitionem alienationis. Ita argumentatur in ſpecie Iaſon in conſi. 173. col. 2. verſ. ſecundò moueor. lib. 2. Quòd autem teſtator iſte permiſerit hãc alienationem elapſo 25. anno, infra demonſtrabimus.

Tertiò accedit, quòd illa prohibitio legalis deſcendẽs ex illis verbis, ſi deceſſerint ſine filijs maſculis, &c. eſt quædam prohibitio & diſpoſitio generalis: iſta verò diſpoſitio teſtatoris, qua elapſo 25. anno permiſſa eſt alienatio, dicitur diſpoſitio quædã ſpecialis. Atqui † ſpecialis diſpoſitio derogat, vel ſaltem limitat diſpoſitionẽ generalem. l. cohæredi. §. qui patrẽ. ff. de vulg. & pup. ſubſt. l. vxorem. §. fœliciſsimo. de leg. 3. & l. quæſitũ. §. vlt. ff. de fundo inſtructo, &c. & tradit Bart. in l. generali. §. vxori. ff. de vſufructu leg. Erg› ſpecialis iſta permiſsio teſtatoris derogat illi generali, ſeu eam ſaltem limitat, vt locum habeat ſolummodò vſq; ad 25. annũ. Ita in ſpecie arguit Iaſon ind. conſi. 173. col. 3. verſ. tertiò moueor lib. 2.

Quartò ſuffragatur, quòd † quando præcedens, vel ſequens clauſula habet ſuã claram & ſpecificã determinationem de perſe, tunc clauſula vel ſequens, vel præcedẽs non refertur ad illam. l. cum vulgari. ff. de dote præleg. & l. cohæredi. §. qui patrem. vbi Imola, Alex. & Iaſon. ff. de vulg. & pup. ſubſt. & alibi ſæpe. Atqui noſtro in caſu clauſula ſequens, qua teſtator prohibuit ad tempus alienationem ſpecificam habet determinationem, vt per ſe patet. Ergo illa generalis, ſi inſtituti ipſi deceſſerint ſine liberis, non refertur ad hanc ſequentem ſpecificam, ne alienent ante 25. annum. ita in ſpecie arguit Iaſon in d. conſi. 713. col. 3. verſ. quartò moueor. lib. 2.

Quintò & fortius hæc ſententia vera demonſtratur ex mente aperta teſtatoris. Qui quidem primo loco inſtituit filios & illis decedentibus ſine filijs legitimis, &c. ſubſtituit Dominicum & Laurentium, eorumq; filios, &c. Et expreſsè prohibuit ipſe teſtator Dominico & Laurentio & filijs eorum, ne poſſet vnquam vendere, vel alienare aliqua bona immobilia ipſius teſtatoris, quia voluit illa perpetuò ſtare debere in familia dictorũ de ſancto Petro, & ad eorũ poſteros, &c. Deinde ipſe teſtator ita ſubiungit: Prohibuit etiã ipſe teſtator dictis eius filijs vt ſupra inſtitutis alienationem aliquorũ bonorum immobilium ipſius teſtatoris, donec vltimus eorum fuerit perfectæ ætatis, videlicet maior 25. annis. Hic manifeſtè conſtat, q̃ teſtator vocando Dominicũ & Laurentiũ; & prohibendo eis alienationem, prohibuit perpetuò & ex cauſa, vt ſcilicet

ſcilicet perpetuò bona cõſeruarentur in familia: ſi eadem fuiſſet teſtatoris voluntas, cùm vocauit filios proprios, certè ſicuti ſimpliciter prohibitionẽ fecit vſq; ad 25. annum, ita etiam & expreſsim prohibuiſſet perpetuò, & cauſam prohibitionis expreſſiſſet, vt expreſſit, quando ſubſtituit d. Laurentium & Dominicum. Quod cùm nõ fecerit, ſequitur dicendum facere noluiſſe. iuxta l. vnicã 48
§. ſinautem ad deficientis. C. de Cadu. tollen. qua dicere
44 ſolemus, quòd † quãdo teſtator potuit facilè aliquid facere, & non fecit, præſumptio eſt, q̃ ita facere mentis ſuæ non fuerit. Et ſcribũt multi, quos recenſui in conſ. 85. nu. 110. & nu. 111. vbi comprobaui. Et accedit, quòd teſtator iſte ita diſponendo voluit conſtituere differentiam inter filios ſuos & dictos Dominicum & Laurentium. Voluit enim filios ſolùm prohibere alienare vſq; ad 25. annum, & conſequenter ſolùm eos teneri reſtituere, ſi intra eam 49
ætatem abſque filijs maſculis deceſsiſſent. Dominicũ verò & Laurentiũ voluit eſſe perpetuò prohibitos alienare, & cõſequenter perpetuò teneri reſtituere ſuis deſcẽdentibus. His ergo conſtat, teſtatorẽ nullam rationẽ habuiſſe illius prohibitionis legalis ex illis verbis, ſi deceſſerint ſine filijs maſculis: cùm vtroq; in caſu tam vocãdo filios quàm Dominicum & Laurẽtium, diuerſimodè & ſpecificè prohibuerit alienationem. Etſi æqualiter voluiſſet omnes tam inſtitutos filios quàm Dominicum & Laurentiũ ſubſtitutos eſſe perpetuò prohibitos, vel ſimpliciter dixiſſet, & decedentibus his ſine filijs maſculis ſuccedant cæteri deſcẽdẽtes, &c. vel dixiſſet. Et hos oẽs prohibeo perpetuò alienare; quia volo bona conſeruari in familia.

45 Sextò confirmatur hæc ſententia ea ratione, quòd † in dubio ſumi debet illa interpretatio, qua hæres minus grauatus ſit. l. vnum ex familia. §. ſi rem. de leg. 2. & in ſpecie noſtra Ruinus in cõſ. 76. nu. 9. lib. 2. & Alciatus reſp. 571. num. 1. Atqui minus cẽſentur grauari hæredes ſumpta hac interpretatione, quòd teſtator noluerit eſſe locum illi tacitæ legali prohibitioni, ſed ſolum illi ſuæ expreſſæ vſque ad 25. annũ. Ex quo eo elapſo (vt mox decemus) liberum ei erat alienare. Ergo, &c.

Septimò & vltimò accedit auctoritas multorũ, quia ita reſponderunt in terminis, ita equidẽ Iaſon in conſ. 173. lib. 2. Ruinus in cõſ. 112. lib. 2. cũ quo in ſpecie eiuſdem cauſus reſpõdit Pariſius in cõſ. 25. num. 13. lib. 2. qui ambo reſponderunt in indiuiduo aduerſus Socinum Iuniorẽ in conſ. 130. lib. 1. Eandem opinionem probauit ipſe Ruinus in conſ. 132. num. 6. lib. 2. quo loci reſpondit in indiuiduo contra Decium in cõſ. 386. & ibi ſingula fundamẽta Decij cõfutat. Idem Ruinus in cõſ. 121. nu. 8. lib. 3. Hæc quoque ſententia recepta fuit à Crotto in conſ. 61. & ab Alciato in reſpon. 571. vbi nu. 17. dixit, opinionem hanc aduerſus Caſtrenſem & Decium eſſe & veriorem & magis receptam. His planum fecimus, non eſſe locum illi prohibitioni legali, ex quo teſtator ab ea voluit recedere. Nunc ſupereſt demonſtrare verum eſſe illud ſecundum à nobis propoſitum, quòd ſcilicet elapſo illo 25. anno ætatis filiorum, data ei fuerit alienandi facultas.

Et hoc quidem demonſtratur eo ſolo argumento, q̃ teſtator limitatè prohibuit alienare, nempè vſq; ad 25. an-
46 num. Atqui † limitatum ad tempus nõ extenditur vltrà illud tempus. Ergo prohibitio alienationis horũ bonorum nõ extenditur elapſo eo 25. anno. Illa minor probatur in l. Imperator. ff. de poſtula. in l. 4. ff. de ſeruit. in l. ſi ita quis. ff. de vulg. & pup. ſubſt. in l. ſtatuliberum. §. vlt. de leg. 2. tex. notab. in l. pater filium. §. fundum. de leg. 3. in l. ſi minor. ff. de verb. obli. in l. 1. & l. 2. C. de his qui in exilũ dantur. lib. 10. & in cap. præſentium. de clerico percuſ. Et ſimilia congerunt Pariſius in conſi. 25. num. 13. 14. lib. 2. Crottus in conſi. 61. num. 14. Tiraq. de retractu conuentional. §. 1. glo. 2. nu. 48. qui & multas doctorum auctoritates recenſent. Nec hic vrget cõſideratio Decij in conſi.
47 386. col. 2. verſ. vnde non obſtat, &c. quòd † cùm hoc ſit argumentum à ſenſu cõtrario, debet ſtrictè ſumi ad limites verborum, quæ in ſenſu directo ponuntur. vt ſcribunt Butrius in cap. cum apoſtolicam. in vlt. notab. de his quæ fiunt à præl. &c. & recentiores in l. 1. in prin. in vlt. notab. ff. de officio eius, &c. Quare cùm (ait Decius) prohibitio ſit facta ad tempus, ſequitur quòd poſt illud tẽpus ceſſet prohibitio: ſed nõ infertur, quòd poſt illud tẽpus concedatur alienatio. Aliud enim eſt (inquit Decius) nõ prohibere vlterius, & hoc quidem ſequitur à cõtrario ſenſu, & aliud eſt concedere, & hoc non ſequitur ex vi argumẽti à ſenſu cõtrario. Quocirca (voluit dicere Decius) ſtat firma prohibitio illa præcedens ex diſpoſitione legis. Ita etiam voluit dicere Manfredus in ſæpius citato loco, parte ſexta. num. 8. verſ. reſpondeo, quòd.

Non inquam vrget hæc conſideratio, quandoquidem
48 hoc † quod dicimus, prohibitum ad tempus cenſeri permiſſum poſt tempus, non prouenit ex vi argumẽti à ſenſu cõtrario, ſed ex vi limitati ſermonis, ſicuti ſupra propoſui argumentum, atque ita manifeſtè explicant Baldus in l. obſeruare. §. proficiſci. num. 5. ff. de off. procõſu. & lega. Alex. in conſi. 3. num. 6. lib. 7. Iaſon in l. ſi ita quis, num. 5. ff. de vulg. & pup. ſubſt. & Tiraq. in tract. de retractu conuentio. §. 1. glo. 2. num. 49. & in terminis noſtris ita ſenſit Crottus in cõſ. 61. num. 15. Et eo maximè hoc procedit in caſu noſtro, in quo adeſt illa dictio, donec, † quæ ſui natura eſt limitatiua, vt in noſtris terminis reſpõdit Pariſius in cõſ. 25. nu. 16. lib. 2. vbi multis cõfirmat, & illũ ſequutus eſt Roldus à Valle in cõſ. vlt. nu. 84. lib. 4. Et his cõſtat, quòd elapſo eo anno 25. ætatis filiorũ, fuit eis liberum alienare, ex quo ceſſat omnis prohibitio, vt cõcludunt relati Doctores ſupra Et illis accedũt Alex. in conſi. 55. nu. 7. lib. 3. Albanus nunc meritiſſ. Cardinalis in conſ. 41. nu. 3. & Socinus Iun. in conſi. 163. num. 33. iunctis his quæ dixerat num. 5. lib. 2. vbi ait, ſe moueri hoc præcipuo argumento, vt reſpondeat, hæredes inſtitutos potuiſſe alienare bona ita ante 25. annum alienari prohibita. Eandem opinionem probauit Mantua in conſil. 163. numero 7. lib. 1.

Non obſtant nunc adducta in contrarium, quibus ita ex ordine reſpondeo. Et ad primum reſpondeo, quòd imò hic conſiderari non poſſunt (vt etiam dixi ſuprà) duæ illæ prohibitiones, nempè legis & teſtatoris. Nam nulla eſt legis prohibitio, cùm teſtator ipſe ſua illis expreſſa diſpoſitione fecerit, ne locus eſſet illi tacitæ: ſicuti reſpondit in ſpecie Ruinus in d. conſ. 112. num. 4. & 5. libro 2. & dixi ſuprà.

Non obſtat ſecũdum argumentũ, quia dico, quòd imò nulla ineſt repugnantia, nec præcedentis voluntatis correctio. Nam fideicõmiſſum permanet validũ & firmum; cùm effectum habeat, ſi contingat aliquem filiorũ præmori poſt illam ætatem non facta alienatione. Illud quidem verum eſt, ipſum fideicommiſſum limitari expreſsè per ſecundum capitulum, ex quo teſtator poſt dicta ętatem dedit eis expreſſam licẽtiam & poteſtatem alienandi. Ita in ſpecie reſpondet Iaſon in conſil. 173. col. 2. verſ. nec obſtat ſi diceretur. & col. 3. verſi. nõ obſtat ergo primum. lib. 2. Et illum ſequutus eſt Alciat. reſp. 571. nu. 11. verſi. item reſpondeo. Et comprobatur hæc reſponſio; quia verè nulla ineſt repugnantia, cùm poſsit ſtare ſimul, quòd bona ſint ſubiecta ideicommiſſo ſub conditione, & quòd pendente conditione poſſint alienari per grauatum. Hoc apertè probatur in l. Titius. ff. ad Trebell. & in auth. contra rogatus. C. eo. quibus eſt cautum, quòd rogatus reſtituere poſt mortem, quod ſupererit tempore mortis ſuæ, dicitur habere facultatẽ alienandi bona hæc, atque ita interim in bonis his alienatis locus non eſt fideicommiſſo, ſed in bonis tantùm ſuperexiſtentibus. Ita in ſpecie tradit Ruinus in conſ. 112. nu. 9. in conſ. 13. nu. 5. in fi. lib. 2. & in conſil. 121. nu. 11. lib. 3. qui fuſius rem hanc explicat, & ſimili conſideratione in caſu valde ſimili facit Iaſon in conſ. 232. in fi. lib. 2. Præterea & ſecundò reſpondetur, retorquendo argumentum; prohibuit teſtator ad tempus hanc bonorum alienationem, ergo poſt tempus dicitur permiſiſſe, & conſequenter poſt hoc tempus fideicommiſſum ceſſat, aliàs eſſet quædam repugnantia. Nam ſi poſt dictum tempus duraret fideicommiſſum, repugnaret facultati datæ alienandi poſt tẽpus. ita Crottus in conſi. 61. nu. 9. & ſubſequẽtibus, & ſuprà etiam copioſius deduximus.

Non obſtat tertium, quia reſpondetur, quòd mens teſtatoris fuit ſolùm reſtringere facultatem alienandi intra 25. annum, non autem poſt: quinimò poſt eam ætatem voluit eſſe liberam alienandi poteſtatem, ita in ſpecie reſpondet Ruinus in conſi. 132. num. 5. verſ. & minus obſtat. lib. 2. Et in caſu noſtro hoc magis cõprobatur, quia teſtator prohibendo Dominicum & Laurentium fratres ſuos & eorũ deſcendentes ſubſtitutos filijs ſuis & eorum deſcendentibus maſculis, prohibitionem facit perpetuam, adiecta etiã cauſa prohibitionis his verbis: Dum-

modò dicti de sancto Petro substituti non possint vnquã vendere, vel alienare bona aliqua immobilia ipsius testatoris, quia voluit illa perpetuò stare debere in familia dictorum de sancto Petro, & ad corũ posteros & successores transire & peruenire debere. Cum verò testator prohibuit filios suos alienare, solùm prohibuit vsque ad 25. annum nulla adiecta causa. Ex quo (vt dixi suprà) intelligimus, ꝙ hæc prohibitio facta filijs, non est facta ad restringendam eam facultatem à iure communi datam alienãdi, donec eueniat casus restitutionis, sed est absoluta & libera licentia alienandi elapso eo anno. 25. ætatis.

Non obstat quartum, quia respondetur, & negatur illa maior propositio, quòd scilicet hîc concurrãt duo impedimenta, nempe testatoris & legis, quia imò ante 25. annum non extitit aliqua legis prohibitio ex quo tacita illa legis dispositio per expressam dispositionẽ hominis fuit sublata. leg. cùm ex filio. §. 1. ff. de vulg. & diximus suprà. Ita in specie respondet Ruinus in consilio. centesimo duodecimo nu. 4. ver. est verum. lib. 2. Prætereà & secundò respondetur, ꝙ illa legis prohibitio, resultãs tacitè ex dispotione testatoris, dicitur limitata secundum ipsius testatoris voluntatem, nempè intra 25. annum ætatis filiorum, & propterea eo tẽpore elapso omnino expirat cum eadem testatoris prohibitione. Ita in terminis respondet Crottus in consi. 61. num. 29. Nec vrget illud responsum Castren. in consi. 106. quia respondetur ex respõdetur ex doctrina Baldi in l. obseruare. §. proficisci. num. 5. ff. de off. pro cons. & leg. cùm docuit, ꝙ si ex statuto prę fixa sit certa instantia causis, eo tempore elapso, non solùm dicitur esse finita instãtia ab ipso statuto præfixa, sed ab ipso iure communi. Et Baldum in specie sequutus est Crottus in d. consi. 61. nu. 15. qui eiusdem sententiæ cum Baldo recenset Iasonem in l. si ita quis. num. 5. de vulg. & pup. subst. Et Baldum sequuti etiam sunt Alex. in consi. 3. num. 6. lib. 7. & Tiraquellus in tract. de retractu conuẽtio. §. 1. gloss. 2. nu. 49. Et ea est ratio, qui in eo, quod fit ex vi limitati temporis, inducitur iuris communis correctio, vt abundè diximus suprà.

Non obstat quintum, quia respondetur; quòd illa causa prohibitionis, vt scilicet bona conseruentur in familia non fuit adiecta prohibitioni factæ his filijs, sed Dominico & Laurentio fratribus ipsius testatoris, qui substituti fuerunt. Et ideò generalis illa ratio solùm ampliat dictum quò ad eum casum, non autem quò ad nostrum: cùm ad hunc omnino separatum referri non possit. ita in specie declarat Iason in consil. 173. col. vlt. vers. non obstat quintum lib. 2.

Non obstat sextum, quia respondetur vnà cum Iasone
50 in d. consi. 173. col. pen. vers. Non obstat tertium, &c. ꝙ † istud procederet, nisi in sequenti capitulo adesset clausula specialis & determinata, ꝙ post ætatem 29. annorum possent alienare. Et ideò illa verba quandocumque sunt intelligenda, quocumque tempore, ipsis tamen filijs descendentibus intrà 25. annum. Quam sanè interpretationẽ facit in terminis Crottus in consi. 61. numero. 31. vbi eam comprobat.

Non obstat vltimum, quia respõderi potest, quòd etsi hi doctores hanc probent opinionem: attamen magis recepta est in oppositum, sicuti ex supra enumeratis cõstat manifestè. Et prætereà euitari possunt hæ auctoritates. Nam Castrensis loquitur eo in casu, in quo expressa illa prohibitio erat in fauorem agnatorũ; vt Castrensem declarat Alciatus in resp. 571. num. 17. Ita etiam loquuntur Decius, Parisius & Socinus, qui Castrẽsem sequuti sunt. Id quod non contingit in casu nostro, vt diximus supra, vbi demonstrauimus & alia plura hîc concurrere, quæ cessabant in casu Castrensis & sequacium.

Concludo itaque iure licuisse D. Aphonso alienare hęc bona.

contemplatione aufertur, applicatur.
Conditionem geminatam efficere vt in conditione positi censeantur vocati.
Masculi in conditione positi censentur vocati, quando fœminas relictis eis dotibus, excluſit.
Positi in conditione per ablatiuos absolutos dicuntur vocati.
Conditio maiorem vim habet, quæ inducitur per ablatiuum absolutum, quàm aliæ.
Testator substituendo filys fratres superstites & eorum filios, credendum est quòd multo magis voluerit nepotes suos substituere propry s filys.
Testator si grauauerit proprios filios, multo magis & remotiores.
Glo. in l. Lucius. la 2. de hær. instit. à multis reycitur.
L. Lucius. diligenter expenditur.
Succedens ab intestato impropriè succedere dicitur.
L. conficiuntur. de codic. declaratio.
Conditio nil ponit in esse.
Conditionalia verba sæpe dissonunt, maximè affirmatiuè concepta. num. 21.
Zuchardi in l. 1. numero 86. C. de pact. considerationes repellantur.
L. si ita quis hæres, de hæred. inst. explanatio.
L. 1. C. de pact. Varias habet interpretationes.
Verbum substituo, est dispositionum.
Testator quando dispositiuè vocat, onus transit ad omnes successiuè.
Testator quando digreditur ad plures gradus substitutionum, onus fideicommißi successiuè omnibus est iniunctum.
Descendentium appellatione veniunt omnes descendentes in infinitum.
Fideicommißum quando est perpetuum, actus successiuus restitutionis requiritur.
Qualitas censetur repetita in subrogatum, quando vnum subrogatur loco alterius.
Qualitas adiecta dispositioni transfertur cum dispositione.
Qualitas apposita in prima dispositione, quando censeatur repetita in secunda.
Qualitatem masculinitatis censeri repetitam cùm eadem militat ratio.
Substitutio recipit interpretationem ab institutione. Intellige vt num. 51.
Conditionem adiectam instituto non censeri repetitam in substitutum. num. 37.
Conditionem sufficit semel impleri.
Transitus est facilior in habentibus Symbolum.
Dispositio testatoris extendi non debet vltra suam voluntatem.
Pronomen ipsis, personalitatem significat.
Dictio tunc, est restrictiua.
Dictionis ex, natura est, vt immediatam causam ostendat.
Qualitas adiecta primæ dispositioni non censetur repetita in secunda, quando extat personarum diuersitas.
Dispositiones quando sunt separatæ, qualitas posita in vna nõ censetur repetita in altera.
Fideicommissi onus odiosum.
Qualitas posita in vna parte nõ censetur repetita in altera in materea odiosa.
Regulæ duæ quando concurrunt, vna affirmatiua, altera negatiua, tunc negatiua prænalet.
Fideicommissum non extare in dubio pronuntiandum. & vide num. 53. 54.
Decisio Guid. Pap. q. 531. quando non procedat.
Onus fideicommissi adiectum filio instituto transit in nepotem substitutum, quando filius non adiuit hæreditatem.
Substitutio facta filio, si decesserit sine filiis, quando extendatur ad nepotes
Voluntas testatoris vbi est dubia, non attenditur, vt ob eam recedatur ab eo quod certum est.
Conditionem semel extinctam amplius non reuiuiscere.
Præsupponere aliquid dicimur, quando illud sine disputatione affirmamus.
Remotior quòd sit aliquando magis dilectus, non inconuenit.
Conditio quando duplex grauamen teneret in persona nepotum.
Impedimento vno sublato non tollitur aliud.
Prohibitio expressa testatoris facit cessare tacitam legis.
Manfredi argumenta in tract. de attentatis remouentur.
Pater solet cupere bonum consilium pro filys.
Syllaba etiam minima in quacunque dispositione operari aliquid debet.
Testatoris mentem magis quàm verba esse spectandam.
Remedio vno sublato non tollitur aliud.

SVMMARIVM.

1 *Positos in conditione non censeri vocatos, etiam sub qualitate masculinitatis. nu. 2. sed contra num. 3. 24.*
4 *Testator exprimendo masculos demonstrauit se magis eos dilexisse quàm fœminas.*
5 *Statutum si dicit, quòd stantibus masculis fœminæ non succedant, sily masculi censentur à statuto vocati. nu. 20.*
Lucrum, quod ab aliquo aufertur alterius contemplatione, ei cuius

67 *Testator*

67 *Testator non præsumitur eligere viam, per quam suum iudicium fiat inane & elusorium.*
68 *Voluntas testatoris ita est interpretanda, ne à sapientibus reprehendi possit.*

FACTI SPECIES.

MAgnificus & Excellentissimus Iurisconsultus, D. Io. Franciscus de sancto Petro Bononiensis, anno 1504. testamẽtum condidit, in quo filiabus dotes reliquit, & deinde hæredes instituit DD. Philippum & Hieronymum filios suos in hæc verba.

In omnibus autem alijs suis bonis mobilibus & immobilibus, iuribus & actionibus tam præsentibus quàm futuris, Philippum & Hieronymum eius filios masculos, legitimos & naturales, & vnà cum eis quemlibet alium filium masculum, legitimum & naturalem ex eo & dicta eius vxore nasciturum, æquis portionibus & in capita sibi hæredes vniuersales instituit, reliquit & nominauit & esse voluit: eos inuicem substituit vulgariter, pupillariter & per fideicommissum. Et ipsis omnibus decedentibus in pupillari ætate, vel aliàs quomodocumque, & qualitercumque sine liberis & descendentibus masculis, legitimis & naturalibus, tunc vltimo ex eis sic decedenti substituit 2 *vulgariter, pupillariter & per fideicommissum Dominicum & Laurentium fratres ipsius testatoris in capita, & præmortui seu præmortuorum ex dictis eius fratribus liberos & descendentes masculos legitimos & naturales in stirpes: reseruato tamen in hoc casu vsu & vsufructu dictæ D. Helenæ tunc existenti, &c.*

Vita defuncto prædicto D. Io. Francisco testatore, & adita eius hæreditate à dictis DD. Philippo & Hieronymo hæredibus, decesit D. Philippus sine filijs: & propterea ei succesit d. D. Hieronymus. Deinde decesit ipse D. Hieronymus relicto D. Alphonso & Francisco Maria filijs. Postmodum decesit dictus Dom. Alphonsus, relicta solùm D. Helena filia sua naturali, à se tamen legitimata.

Dubitari nunc de his contingit. Et primò, an dictus D. Alphonsus nepos prædicti testatoris in conditione positus 3 *censeatur ab ipso testatore vocatus.*

Secundò dubitari contingit, an onus fideicommissi iniunctum D. Hieronymo, vt restitueret prædicta bona D. Alphonso, censeatur repetitum in personam d. D. Alphonsi: atque ita etiam ei iniunctum onus restituendi prædicta bona DD. Dominico & Laurentio, vel eorum descendentibus.

CONSILIVM CLII.

Initium à Domino.

RESPONDENDVM videbatur illi primæ dubitationi, quæ apud nostros valde controuersa est, D. Alphonsum in conditione positũ non censeri vocatũ.

Primò ea ratione, quòd magis recepta esse videtur illa interpretum traditio, positos † in cõditione non censeri vocatos, sicuti opinionem hãc probarũt Accursius, Raynerius, Iacobus de Arena, Cynus, Albericus, Bartolus, Baldus, Angelus, Nicolaus de Neapoli, Franciscus de Albergo. Franciscus Tigrini, & Imola in l. Lucius 2. ff. de hæred. inst. Oldradus in consilio 141. in fine Ioan. Andreas in additionibus ad Specul. tit. de testa. §. 1. q. 3. Ancha. in cap. si pater in 12. notab. de testa. in 6. Castren. in l. cùm acutissimi. C. de fideicom. Hos refert & sequitur Alex. cõs. 185. nu. 15. lib. 2. vbi latissimè in eo toto responso tuetur hãc opinionem. Et eam probarunt Corneus in consilio 226. colum. 2. lib. 4. Curtius Sen. in cons. 47. & in cons. 64. columna 4. Guido Papa consil. 22. decis. 39. Capra in cons. 2. in secundo quæsito. Soc. Sen. in consil. 61. colum. 1. lib. 3. Iason, Decius & Purpur. in l. 1. C. de pactis. & ibidem Zuchardus num. 74. qui hanc esse communem asseruit. Ruinus in cons. 160. num. ... lib. 2. qui hanc esse communem opinionem asserit, Gratus in cons. 89. colum. 2. lib. 2. Durandus de arte testandi, tit. de substitutionibus, cautela 19. & 36. Parisius in cons. 18. col. 2. lib. 2. Soc. Iunior in cõs. 118. colum. 3. lib. 1. Boerius q. 147. & q. 155. num. 16. Craue. in cons. 62. num. 6. Mantua in cons. 22. colum. 1. lib. 1. Hos penè omnes recenset Antonius Gabriel. in suis conclusionibus libro 4. tit. de fideicom. cõclus. 4. num. 1. addo Franciscum de Marchis. q. 320. parte prima. & decis. 22. num. 6. parte 2. Antonium Gomezium in commentarijs de testamentis, tomo primo, tit. 5. de substitutione fideicommissaria. nu. 42. Idem respõderunt Balthassar Quinctius inter consilia vltimarum voluntatum cons. 177. num. 50. & Thobias Nonius cons. 31. num. 13.

Secũdò suffragari fortius videtur opinio illorum, qui existimarunt, in † cõditione positos nec tunc censeri vocatos, quando sub qualitate masculinitatis in conditione positi sunt: quemadmodũ hic certum esse cernimus. Hãc sanè opinionem probarunt Oldradus, Alexander, Corneus, Socinus Sen. Ruin. Decius, Gratus, Rubeus, Ripa, Parisius, Alciatus, Bertrãdus, Soc. Iun. & Boerius, quos recenset Antonius Gabriel. in suis conclusionibus, lib. 4. tit. de fideicom. concluſ. 4. nu. 9. Quibus accedunt Alex. de Neuo, Iason, Comen. Curtius Sen. Riminal. Sen. Riminal. Iunior, Catelianus Cotta, Durandus, Zuchardus, Didacus, Iulius Clarus, Cagnolus & Torniellus, quos recenset & sequitur Rolandus in cons. 51. nu. 5. vers. secundò non obstat, lib. 3. Hæc dubitationem faciebant contra D. Alphonsum, ne censeretur vocatus.

Re tamen ipsa diligentissimè perpensa, contrarium visum est verius in specie nostra, quòd scilicèt D. Alphonsus in conditione positus fuerit vocatus, atq; ob id ex dispositione testamẽti succedere debeat in fideicommisso. Quàm sanè sententiam vt probem multa me mouent.

Primò, quia † filij hi nõ simpliciter positi sunt in conditione, sed sub qualitate masculinitatis. Quo fit, vt censeantur vocati. Ita affirmarunt Guido Papa q. 184. Corneus in cons. 20. col. pen. num. 21. lib. 4. Iason in cons. 108. col. antep. vers. non quoque, lib. 4. Soc. Sen. in cons. 116. num. 3. libro 3. Ruinus in cons. 167. nu. 9. lib. 3. Decius in l. 1. nu. 16. C. de pactis, in cons. 270. nu. 4. in cons. 318. nu. 1. in cons. 516. num. 11. in cons. 575. in fine. in cons. 574. in fine, in cons. 578. in fine, & in consil. 655. colum. vlt. Gozad. in cons. 26. num. 22. in cons. 64. num. 8. & in cons. 87. num. 5. Curtius Iunior in cons. 43. num. 8. in cons. 47. nu. 7. in fi. in consi. 87. colum. 1. num. 1. in consil. 96. colum. 1. in consil. 113. num. 4. Rubeus in consil. 28. numero 6. in consi. 31. nu. 2. in fi. & in cons. 143. nu. 7. Gratus in consil. 31. num. 19. in consi. 32. nu. 2. in consil. 89. num. 5. in consi. 101. col. 4. num. 20. vbi copiosè lib. 2. Boerius q. 155. nu. 25. qui asserit ferè omnes Senatores curiæ Delphinatus sensisse, & ibi eiusdem opinionis recẽset Io. Mariam, Franciscum Sfondratum, & Hugolinum de Vispo. & Fortunium Garziam, Parisius in cons. 32. nu. 12. in cons. 41. col. vlt. in cons. 57. col. pen. lib. 2. & in cons. 43. nu. 15. lib. 3. & alibi sæpe. Alciatus respon. 482. nu. 3. & resp. 485. nu. 6. & resp. 573. num. 5. Socinus Iunior in cons. 65. nu. 65. in cõs. 103. colum. vlt. num. 55. & in consi. 119. num. 29. & in cõs. 126. num. 29. lib. 1. idem in consi. 108. col. 2. in consil. 151. num. 12. & in consil. 177. col. 1. lib. 2. Mantua in consil. 27. num. 5. in consilio 39. numero 7. & consi. 178. num. 8. lib. 2. Iacobus Niger in l. 1. nu. 48. ff. de officio eius cui mand. est iurisd. Craue. in cons. 62. col. vlt. & in cons. 130. num. 2. idẽ Craueta inter cõsilia Marzarij in consi. 62. pag. 62. versi. his autem prænarratis. Et hãc esse magis receptam asserit Alba in consil. 87. num. 11. Hieronymus Zanchus

in repe.l.hæredes mei.§.cùm ita,num.651.ff. ad Trebell. Purpur. inter consilia Siluani cons.51.colum.vlt.Crottus in cons.58.num.5.& in cons.143. Thobias Nonius in cõs. 32.nume.14.Cephalus in cons.251.nume.77.& cons.252. num.12.lib.2. Et testatur Curtius Iunior in l. 1. num. 14. C. de pactis. ita fuisse iudicatum in ciuitate Brixiæ; in qua verè extant,extiterúntque semper eruditissimi Iurisconsulti: & ait Curtius, sentẽtiam illam fuisse à Serenissimo Dominio Veneto confirmatam eandem probarũt Portius Imolen.in cons.1.num. 69. & in cons.46. num.5. & inter eiusdem Portij consilia Gribal.con.40.nu.20. & in cõs.44.col.2. quod fuit cõsultissimi Do.Deciani com patris mei,Riminaldus Iunior in cons.21.num.32.Et huius † sentẽtiæ ea est efficax ratio; quia testator exprimendo
4 masculos demõstrauit se magis eos dilexisse quàm fœ- 9
minas,& his præferre voluisse masculos illos,& propterea dicendum est, eos vocasse ex testamento: quia si voluisset solùm succedere ab intestato, nõ essent præpositi fœminis,quæ simul cum masculis vocantur ad hæreditatem intestati patris l.maximũ vitium. C.de liber. præter. Nec vrget responsio Zuchardi in l.1.nu. 97. C. de pactis. dicentis,id fieri ad exclusionẽ substituti: qui quidẽ à solo masculo excluditur: quo excluso fœminæ vnà cùm ipso masculo admittuntur. Non inquã vrget,quandoquidem testator excludẽdo fœminas, vult esse perpetuò exclusas, stantibus ipsis masculis. Quæ sanè traditio confirmatur 10
ex illa doctrina valdè huic proxima; Si statutum dicit, q
5 † stantibus masculis fœminæ non succedant; filij illi masculi cẽsentur à statuto vocati,& fœminæ omninò exclusæ. Ita scripserunt Bartolus in l.1.§.qui habebat.nu. 3. ff. de bono. possess. contra tab. & in l.2. §. vlt.ff. de collat. bono. Barba.in cons.81.num.10.lib.4.copiosè Claud.de Seysello in l.si cùm dotem. col. 5. ff. sol. matr. Ruinus in cons.107.nu.6.lib.3.Parisius in cons.23. num.24. lib.2.& Soc. Iun.in cons.5.nu.13.lib.2. Habet.n.hoc statutũ duo capita: vnum inclusiuum masculorũ,aliud exclusiuũ fœminarum.id quod docuit & Bartolus in l.2.§.videndum. 11
nu.2.ff.ad Tertullia.Barba.in consi.34.col.4.in fi.lib.1.& idem affirmant cæteri doctores mox relati,& simile tradit Baldus in l.quod verò.col.1.ff.de legib.Nec hîc repugnat,quod scribit Antonius Gabriel in suis conclusionibus lib.4.tit.de fideicommissis, conclus. 4. num.10. cùm ait, hoc simile non conuenire: quia in statuto id procedit, quia aliàs nihil operaretur: sed diuersum est (ait ille) in casu dispositionis testatoris, quia cõditio expressa à testatore satis operatur exclusionem fideicommissi absque eo quòd etiam inducat fideicommissum, quòd grauatus teneatur filijs suis masculis,vel nepotibus restituere.Hæc consideratio verè nil vrget quãdoquidem nos non affirmamus,liberos in cõditione positos esse eodẽ onere restitutionis grauatos,imò negamus,vt in sequenti dubitatione dicemus: sed dicimus hos in cõditione positos esse ex testamento vocatos. Et nisi vocati censerentur, illa dispositio quò ad eos nihil operaretur: quia nihil ipsi haberent à testatore.Non pariter obstat responsio Zuchardi in d.l.1.nu.85.vers.nõ obstat itaque.C.de pactis; cùm ait, Bartoli &sequacium traditionẽ procedere in dispositio-
6 ne statuti,sicq; legis,quæ hãc vim habet: vt † lucrũ quod ab aliquo aufertur alterius contemplatione,ei,cuius contemplatione aufertur,applicetur: quod non contingit in dispositione hominis: sicuti post Bartolũ & alios docuit 12
Iason in l.1.num.6.vers.limita tamen.C.de his quibus vt indign. Hæc sanè consideratio non obstat; quia hîc non agitur de auferendo lucrum à substitutis, ex quo adhuc ei nil fuit quæsitum: sed solùm dicimus, eos non admitti existentibus masculis, qui ob id vocati dicuntur ex testamento,ob mentem præsumptã testatoris, qui si voluisset 13
esse locum successioni ab intestato,non eam differẽtiam inter sexum masculinum & fœmininum constituisset.

Secũdò accedit,quòd qualitas ista masculinitatis est geminata & repetita. Quo fit, vt licèt aliàs quando scilicèt est semel adiecta,possit esse aliqua dubitatio: attamen geminationis vis operatur,vt filij ipsi ex testamẽto censeantur vocati.ita in specie responderunt Purpur.inter consilia Siluani in cons.53.num. ... vers. tertia coniectura, & Cephalus in cons. 251. num.77. lib.2. Quæ sanè traditio confirmatur ex doctrina Cornei in cons. 74. nu.8. lib.2. & Gozad. in cons.64. col.2. num. ... qui responderunt,
7 geminatam † conditionem efficere,vt in conditione ipsa positi censeantur vocati: ob illius geminationis vim & energiam.Idem respondit Gratus in cons.89. nu.6.lib.2.

Tertiò cõprobatur ex eo, q testator iste nõ solùm nepotes & cæteros descendentes masculos in conditione posuit: verùm etiam fœminas ipsas, dotibus eis relictis, exclusit. Quo fit vt masculi illi in conditione positi censeantur vocati.ita in specie respõderunt Castren.in cons. 359.suprascriptis Cõsultor.col.1.lib.2. Gratus in cõs.106. nu.47.lib.2.Ruinus in cons.3. nu.15.lib.2.& in cons.140. nu.16.lib.3.Curtius Iunior in cõs.113. nu.4. Craue.in cõs. 130.nu.4. & idem inter consilia Marzarij in cons. 6. pag. 62.vers. secundò principaliter.Hieronymus Zanchus in repe.l.hæredes mei.§. cùm ita.nu.770.ff.ad Trebell.

Quartò dato,non cõcesso tamen, quòd positi in conditione etiam sub qualitate masculinitatis non censeantur vocati: attamen † hoc non habet locum, quando positi sunt in conditione per ablatiuos absolutos, vt hîc factum est. Nam tunc censentur vocati.Ita affirmarũt Purpuratus inter cõsilia Siluani in consilio quinquagesimotertio,numero quarto, vers. quinta colligitur coniectura.& Socinus Iunior in consil.quarto, numero septimo, vers. sed pro nunc, libro primo, post Corneum in l.prima,colum. tertia,vers.nec obstat dicto. §. cùm esset. C. de condi.insertis.& Ludouicum Bolog.in cons.sexagesimosecundo, colum. quinta, vers. vel secundò dicamus. Et his addo Decium in cons. 578. num. duodecimo. Ea ratione moti sunt; quia conditio † quæ ex ablatiuo absoluto inducitur,maiorem vim habet quàm aliæ conditiones: habet inquã vim dispositionis, cùm testator disponere potest. Ita docuit Bartolus in l. fideicommissa. §. cùm esset.de leg.tertio,& in l.prima,§. qui habebat, col. 2.num.4. vers. nunc ad propositum. ff. de bono. possess. contra tab.& in l. secunda, §. vlt. numero secundo, ff. ad Tertul. Barba.in cons.trigesimoquarto,colum.4.in fin. libro 1. confert text. in cap. capitulum sanctæ Crucis,de rescript.& sensit Alexan.in terminis in consil.185.nu.19. vers.Nonò non obstat.lib.2.

Quintò & vltimò nõ mediocriter vrget, quòd † testator iste filijs suis substituit fratres superstites vel præmortuorum filios:ergo credendũ est quòd multò magis substituere voluerit nepotes suos proprijs filijs. Et hoc quidem dicendum est,ne aliàs sequatur absurdum,quòd testator maiorem rationem habuerit fratrũ suorũ, sicque transuersalium,quàm nepotum. Ita in specie firmarunt Corneus in cons. 74. lib.2. Socinus Sen. in consilio 116. colum.quarta,vers.tertium colligunt. libro tertio, Ruinus in cons. 40. numero quarto. & in cons. 99. numero 13.in fine, libro primo, & cons. 198. numero 6.libro secundo. Gratus in consilio 32. numero 15. libro secundo. Curtius Iunior in cons.16. nu. septimo, Parisius in consilio 66.numero 35.libro tertio, Socinus Iunior in consi. 68.num.78.& in consilio 181.numero 39. libro secundo, Craue.in cons.130.numero 6.vers.secundò considero,& vers. tertiò considero. Idem Craue. inter consilia Marzarij in consilio 6.pag.64.vers. quintò si vocatos,Hieronymus Zanchus in repe. l. hæredes mei. §. cùm ita, num, 1286.ff.ad Trebell. Et huius sententiæ ea est ratio, vt attigimus supra, ne sequatur hoc absurdum, quòd testator prouidere voluerit transuersalibus à se minus dilectis; & non descendentibus magis dilectis. Et huc pertinet, quod respondit Craue. in cons. 113. nume. 3. & numero quarto, † quòd si testator grauauit proprios filios, vel alios sibi magis coniunctos sanguine, multo magis & remotiores, ne absurdum sequatur, quòd magis dilexerit extraneos quàm suos. His constat hanc sententiam esse veram & omnino recipiendam.

Non obstant nunc adducta in contrarium: nam ad primum respondetur, quòd † illa opinio glossæ in d. l. Lucius,adeò à multis reijcitur,vt iure dici possit, cõtra eam esse communem sententiam. Ita enim scripserũt Oldradus in l. 1. C. de cond.infer. & ibidem Baldus in lectura antiqua. Albericus num. 7. Baldus in consil. 306. col. 2. libro 4. Et ante hos Iacobus Beluisius & Iordanus Brissi. quos refert Guido Papr.q. 184. Salicetus in fine. Fulgosius num. 5. Romanus in consilio 32. columna secunda, numero ... & in l.si cùm dotem. columna 12.ff.sol. matr. post Bened. de plumb. Castren. in l. filiusfam. §. cùm quis.de leg.1.& in cons. 86. Dubitatio vertitur de bonis, colum.pen.lib.1.& in cons. 263.circà primum quæsitum. libro secundo,Anchar.in cons.74. Corneus in cons.306. columna prima, & in consilio 320. columna secunda, libro quarto,

libro quarto, Barba.in repe.l.cùm acutissimi,num.146.C. de fideicomm.& in consil.27. colum. 13,lib.1. & in cons. 55.colum.5.libro secundo,Corneus in cons.66.colum.2. libro 2.in consil.1. columna 8.libro tertio, & alibi sæpe, Curtius Sen.in cons.52. columna 9. Gratus in consil. 48. columna secunda,libro primo,& in consilio 32. columna vlt. & in cons.101, libro secundo, & hanc esse communem opinionem asseruit Parisius in consil. 66. columna vlt.& in consi.66.columna secunda,libro tertio.Et hanc quoque esse magis communem opinionem, ab eáque non esse recedendum respondendo & iudicando affirmauit Socinus Iunior in consil. 158. col. penult.in cons. 168. colum. 12. & in cons. 174.col.2.lib.2. Eandem probarunt Cassaneus in consil.14. & in cons.67. columna 7. numero ... Craueta inter consilia Francisci Marzarij in consil.6. pag.61. vers. argumentis his, Thobias Nonius in cons. 31. nu.9. & in cons.32.num.8. Cephalus in cons 251.num.72.lib.2.Io.Corasius lib. 2. miscella. iuris, cap. 19.Stephanus Forcatulus in suis dialogis.dialog.50.& 51. Philibertus Brusselius, Regis Catholici cõsiliarius in inferiori Germania,in commentarijs de conditionibus. li-
14 bro 6.tit.2. num.8. Quæ † sanè sententia optimè probatur in l.Lucius,la 2.ff.de hæred.inst. cùm in fine ait Scæuola. Nam prudens consilium testatoris animaduertitur; non enim fratrem solùm hæredem prætulit substitutis, sed etiam eius liberos. Quibus verbis significat Scæuola,liberos esse ex testamento vocatos.Nam(dicere voluit Scæuola)sicut frater præfertur ex testamento substitutis,ita & eius liberi. Quam interpretationem suadẽt verba illa,non solùm, quæ eandem dispositionem in sin- 17
gulis partibus orationis implicant.l.cùm nõ solùm.C. de bonis quæ liberis. Id quod vel ex eo comprobatur; quia si diceremus (vt ait glossa ibi) liberos illos ab intestato succedere; non dicerentur prælati à testatore substitutis, 18
sed à lege: id quod repugnat verbis Scæuolæ. Nec obstat, quòd venientes ab intestato censeantur tacitè vocati à testatore. l. conficiuntur. in princip.ff.de iure cod.
15 quia respondetur, quòd † is qui succedit ab intestato dicitur succedere impropriè & fictè ex voluntate & dispositione morientis; propriè verò & verè ex dispositione legis. Ita † declarant d.l. conficiuntur, Comensis ibi, & in l.1. numero decimo, ff. de leg.1.& priùs Baldus in l.si emancipati.in 8.oppo. C. de collat. quem secutus
16 est Alex.in cons.44.in fin. lib.5. Cùm enim dixerit Scæuola in d.l.Lucius,testatorem prætulisse liberos substitutis,intelligi debent verba propriè & verè,non autem impropriè & fictè: atq; ita prætulisse ex testamento, nõ autem ab intestato. Præterea & secundò respondetur, d. l. 19
cõficiuntur, habere locum solùm in primo gradu succedentium ab intestato, quales sunt filij succedentes patri; vt verè de ipsius patrisfam.successione loquitur d.l.conficiuntur. Ita declarat glo.in l.non iustum.C.ad Trebel. quam in terminis sequutus est Salustius Perusinus in subscriptione ad consilium Soc.Sen.in cons. 152.nu.7.lib.2. Cùm ergo Scæuola in d.l.Lucius,loquatur non solùm de filijs, sed etiam de nepotibus & alijs descendentibus, qui liberorum appellatione cõtinentur.l. liberorũ, de verb. signifi. Imò loquatur de fratre & eius liberis.qui aliàs pri 20
mum gradum successionis ab intestato non obtinent, vt est clarissimum, sequitur dicendum, Scæuolam intellexisse, illos liberos præferri substitutis ex testamẽto, non autem ab intestato. Rursus considerãdum est,testatorem in casu d.l.Lucius,intentum fuisse testari,& ob id non est facilè credẽdum, quòd voluerit testari solùm quò ad fratrem à se institutum,sed etiam quò ad eius filios: alioqui testator ille decederet pro parte temporis testatus,nempè vsque quò institutus cum liberis decederet, & pro resi duo temporis intestatus,contra regulam l.hæreditas ex die.ff.de hæred.inst. & scripsi in cons. vlt. num. ... Præ- 21
terea, quòd Scæuola non loquatur de prælatione ab intestato,vel ex eo constat, quia si hoc dicere volumus, necesse est fateri,quòd illi filij fratris essent nati, vel concepti tẽpore mortis ipsius testatoris; cùm alioqui eo mortuo concepti non succedant.l.Titius.ff.de suis & legit. Id quod esset restringere d.l.Lucius,quę dum indistinctè & generaliter loquitur, intelligi debet etiam de conceptis mortuo testatore.Et hæc posterior consideratio,quæ fuit Ripæ in l.nu.7.vers.quartò contra.C.de pactis,nõ diluitur ea cõsideratione qua vsus est Zuchardus ibidẽ nu.78. vers.deinde quantum: cùm ait, d.l. Lucius posse intelligi etiam de filijs conceptis viuo ipso testatore.Nam hoc admittit & Ripa,sed ait, & rectè, d.l. Lucius,posse quoque intelligi de conceptis mortuo testatore; ex quo loquitur indistinctè.Et ita intelligendo, locus esse nõ potest successioni ab intestato. d. l. Titius. Cætera, quæ satis leuia sunt à Zuchardo considerata non refero,ne nimius sim.

His etiã accedit, quòd testator dicitur excluisse substitutos fauore, cõtemplatione & intuitu ipsorũ liberorum positorum in conditione, vt re ipsa patet. Atqui si diceremus hos liberos ab intestato debere succedere, facilè euenire posset, quòd impedirentur ab eorũ patre succedere; vt si is pater ea hæreditate adita bona alienaret, quod facere posset, ex quo effectũ est suũ patrimonium. l.1.§.veteres.vbi Iason nu.14.ff.de acquir.possess.Id quod esset contra mẽtem testatoris. Prætereo hîc cæteras considerationes,quas alij perpendunt, & partim quarum reijciuntur à Soc. Sen.in l.cùm auus.nu.113. ff. de condit. & demonst. & partim à recentioribus in l. Centurio. ff. de vulga.& in l.1.C.de pactis. Et prætereà hæc opinio probatur in l.filiusfam.§. cùm quis, de leg.1. quo loci ait Iurisconsultus,quòd si rogatus restituere fideicommissum, si decesserit sine liberis,si liberi superuiuant, etiam si non sint hæredes patris,attamẽ deficit cõditio,& fil.j ipsi succedunt; non quidẽ ab intestato, alio qui patris sui hæreditatem repudiare nõ possent.l.1.& l.2.C.de acq.hæred. sed ex testamẽto.De industria prætereo alias argumentationes,quæ hanc probant sententiam.Et quæ quidem ex vno videtur probabilior, cùm illa opinio glo.in d.l.Lucius. nec lege, nec ratione fulciatur. Nam præcipuũ eius & sequacium argumẽtum est, quòd † conditio nil ponit in esse.l.si quis sub cõditione dandoru n decem. ff. si quis omissa cau.test. Et propterea in cõditione positi dici nõ possunt positi in dispositione, cui quidem argumẽto respondetur, quòd † imò conditionalia verba sæpe disponunt,vt probat l.fideicommissa.§. cùm esset,de leg.3.in l. in ratione, la 2. §. tametsi. ff. ad l. Falcid. & melius fortè probãt l.auia.§.vlt.ff.de cond. & demon. & l.si ita stipulatio.ff.de operis libert. Quod regulare videtur,vbi fauor liberorũ versatur, vt & in verbis enuntiatiuis proditum est.l.vnum ex familia.§.vlt.de leg.secundo. Et prætereà nostro in casu,nisi hęc verba cõditionalia disponerent,nil operarentur: cùm sine illis excludatur substitutus existentibus descendentibus à testatore. l. cùm auus. ff.de cond.& demon.& l.cùm acutissimi.C.de fideicom. Atqui vbi cõditionalia verba sine effectu reddi possunt, nisi dispositionem inducant, proculdubio disponunt.l. Proculus.ff.de vsufruct.

Nec † obstãt huic respõsioni cõsiderationes illæ, quas post Alex.& alios recẽset in specie Zuchardus in d.l.1.nu. 86.C.de pactis.Et primò cùm ait, Alex.in cõs. 185. nu. .. lib.2.tunc verba cõditionalia disponere,cùm diriguntur in eum, qui vultagere, vt declarat Baldus in rubr. C. de instit.& substit.in fine.Id quod nõ cõtingit in casu nostro, vbi verba diriguntur ad institutos, nõ autẽ ad eorũ liberos.Nil vrget hæc cõsideratio: quandoquidem ipsorũ liberorum fauore adiecta sunt illa verba,& ideò eis cõpetit actio.Ita aduersus Baldũ senserunt Bart.in l. seruo legato.§.si testator.de leg.primò. Cùm dixit,q † statutum excludens fœminas existentibus masculis, etsi nõ dirigat verba illa cõditionalia in ipsos masculos:attamẽ illis conceditur actio,ex quo eorum fauore & cõtemplatione excluduntur fœminæ.Et traditionem hanc probarunt Baldus & alij plures cõmemorati à Iasone in d.§. si testator, in secundo notab. Et hac ratione cessat & illa cõsideratio Zuchardi in d.l.prima,nu.86.vers.vltra quas. Cùm verè eius cõsideratio eadem sit cum proximè relata ex Alexandro.Nõ etiã vrget cõsideratio ciusdẽ Zuchardi in d.l.prima,nu.86.vers.vel posito quòd, cùm scribit ex sententia Decij in cons. 283.num. 5.verba † conditionalia tunc disponere cùm affirmatiuè concepta fuerunt: secus si negatiuè, sicuti quãdo statutum dicit, quòd maritus lucretur dotem non existentibus masculis, non dicitur dispositum,quòd eis extantibus ipsi filij succedant.Et idem respondit Gratus in cons.3.nu.22.lib.1. Hæc consideratio repugnat cõmuni aliorum traditioni, qui nullã cõstituerunt differentiã,vel quòd negatiuè, vel q affirmatiuè concepta sit conditio: sicuti & ipsimet Decius & Gratus respõdendo multis in respõsis supra allegatis hãc differentiam non faciunt. Præterea,si admittimus hãc Zuchardi considerationẽ, dicendum est in specie nostra,nec liberos

hos esse admittendos ab intestato, ex quo nec mentem tacitam testatoris haberent: & ob id eis præferrentur substituti, contra glo. d. l. Lucius.

Non etiam opinionē illam glossæ in d. l. Lucius, & sequacium. probāt tex. l. si ita quis hæres. ff. de hæred. instit. l. ex facto. §. ex facto. ff. ad Trebel. & l. prima, C. de pactis. Quæ sanè iura sunt illa præcipua, quibus vtuntur interpretes probantes hanc opinionem. Nam † ad l. si ita quis
22 hæres, respondetur, quòd imò ibi legitimus ille hæres capit hæreditatem ex testamento, vt sensit glossa in l. quandiu. ff. de reg. iuris, & probat l. cùm in testamento. in prin. ff. de hæred. instit. alioqui dicendum esset d. l. si ita quis. malè fuisse sub eo titulo collocatā. Ad l. ex facto. §. ex facto. respondetur, secundùm Soc. Iun. in consi. 158. nu. 67.
23 libro secūdo. Ad † l. primam, C. de pactis, variæ sunt interpretationes, vt ibidem omnes tradūt, vt iure dici possit in ea non esse constituendum solidum argumentum. Cætera leuia argumenta, quæ ab Alex. in d. consi. 185. lib. 2. & priùs ab Antonio Corseto in repertorio ad Abbatem, in verbo, substitutio perpensa, ac etiam ab Antonio Gomezio tomo primo. cap. quinto, numero quinto & sexto, non refero. 25

Non obstat secundum argumentum, quia respōdetur,
24 quòd † imò magis recepta est opinio cum Guidone Papa in d. q. 184. & sequacibus, filios in conditione positos sub illa qualitate masculinitatis cēseri vocatos. Nam extant 24. Doctores, qui eam sunt sequuti. & licet enumerati ab Antonio Gabriele, d. conclus. quarta, num. 9. & à Rolando in d. consil. 51. num. 5. versic. secundò non obstat, libro tertio, sint 29. attamen subducendi sunt ex eis nonnulli; inter quos Oldra. Capra, Alex. & Corneus, qui dum sequuti sunt eam opinionem glossæ in d. l. Lucius, vel vere fuerunt immemores vel esse voluerunt huius coniecturæ, quando scilicèt adest qualitas masculinitatis, quæ si fortè ab eis cognita & perpensa fuisset, aliter respondissent, vt respondent recentiores, qui eam præ oculis habuerunt: sicuti eam perpendit & probauit expresse Corn. in cons. 20. num. 21. lib. 4. Et eadem ratione euitantur auctoritates Alex. de Næuo in consil. 81. num. 6. & Iasonis, quas citauit Rolādus. Imò ipse Iason expressè in consil. 108. col. antepen. libro quarto, contrarium respondit. 27

Nec obstat auctoritas Decij allegata in eo argumento; quia pluribus alijs in locis à me supra cōmemoratis contrariam opinionem est sequutus. Ita etiam euitatur allegata auctoritas Grati, in consilio tertio, colum. pen. lib. primo, quandoquidem ipsemet contrariam multò pluribus alijs in locis sequutus est, vt in consil. 31. num. 19. & in cons. 32. numero 2. & in consilio 141. numero 20. libro secundo, etsi Rolandus minus rectè hæc loca pro contraria opinione citauerit. Et idem Gratus in consilio 89. numero quinto, eo. lib. secundo. Ita etiam euitantur auctoritates Parisij & Alciati, quorum frequentior opinio fuit cum Guidone Papa in d. q. 184. vt retuli suo loco. Ita etiam malè allegatur ab Antonio Gabriele auctoritas Boerij in decis. 155. num. 28. cùm verè vbi numero 25. & num. 28. sequatur Guidonis opinionem. Ita etiam euitatur auctoritas Rubei in cons. 120. in fine. qui à Rolando citatur, si quidem Rubeus ibi nō dissentit à Guidone Pa-
28 pa, sed negat eam adaptari casui, de quo ipse fuerat interrogatus. Et verè Rubeus ipse in consil. 28. nume. 6. in cons. 31. numero 2. in fin. & in consilio 143. num. septimo, vers. item filij &c. semper sequutus est opinionem Guidonis Papæ. Ita etiam effugimus auctoritatem Gozadini allegatam à Rolando, cùm Gozad. ipse duobus in locis à
29 me allegatis aliter responderit. Idem de Ruino dicimus. Euitatur etiam auctoritas Portij Imolensis in suis conclusionibus, vt eam Ita recenset Rolandus: quandoquidem Portius (si modò Portij sunt illæ conclusiones, quas fuisse Antonij Gabrielis hodie constat) ibi non affirmat illam opinionem. Imò ipse suis in respōsis à me supra allegatis, Guidonem Papam sequutus est. Allegatur etiam à Rolando auctoritas Cateliani Cottæ in suis memoral. in verbo, filij positi, in secūda limitatione: qui dum eam
30 limitationem ponit, potius inclinat in sententiam Guidonis Papæ, quàm in contrariam, & si subijciat ex eodem Guidone, contrarium fuisse decisum in curia Gratianopolitana. Et cui quidem decisioni nos opponimus contrarias decisiones pronuntiatas Brixiæ & Venetijs, ac etiam in Delphinatu, vt refert Boer. q. 155. num. 25. Concludo itaque. hos filios in conditione ita positos censeri vocatos à testatore, vt ei ex testamento succedant, non autem ab intestato.

Quò ad secundam dubitationem respondendum videbatur, onus fideicōmissi iniunctum à testatore filijs censeri repetitū in nepotes substitutos. Et in hanc opinionem me multa aliquando trahebant.

Primò suffragatur, quòd testator dum post à se institutos & inuicē substitutos filios vocauit, & substituit proprios fratres, ita locutus est, Et ipsis omnibus decedentibus in pupillari ætate, vel aliàs quomodocūque & qualitercumq; sine liberis & descendentibus masculis legitimis & naturalibus, tunc vltimo ex eis sic decedēti substituit vulgariter, pupillariter & per fideicōmissum Dominicum & Laurentiū fratres ipsius testatoris in capita & præmortui seu præmortuorū ex dictis eius fratribus liberos & descendentes, &c. Quibus sanè verbis cōstat, testatorem fuisse dispositiuè locutū, cùm vsus sit verbo, substituo, quo vocat fratres & eorū descendentes. Quod † sanè verbum substituo, esse dispositiuū, nemo est qui negare possit: & auctoritate multorū statim cōprobabimus. Atqui, † quando testator dispositiuè vocat agnatos, eorūq; filios, sicq; descendentes, onus restitutionis fideicōmissi, 26
quod fuit iniunctū primo, censetur repetitum in secundo, & succesiuè in omnibus. Ergo nostro in casu fideicōmissi onus iniunctum à testatore filijs suis cēsetur repetitum in nepotibus; vt & ipsi teneantur restituere cęteris substitutis, nēpè fratribus ipsius testatoris. Illa minor propositio probatur auctoritate Guidonis Papæ. q. 531. columna secunda, versiculo, secunda ratio, &c. iuncta facti specie ab eo ppōsita in initio ipsius quæstionis. Et idem respondit Decius in cons. 269. numero 10. versic. difficultas videtur, &c. qui manifestè sensit, verbum, substituo (vt attigi supra) esse dispositiuum, & idem Decius in consi. 480. num. 7. ibi, sed hic manifesta, &c.

Secundò vrgere nō parum videtur, quòd testator iste digressus est ad plures gradus substitutionum. Nam post Philippum & Hieronymum filios institutos vocauit eorum liberos (vocatos enim fuisse affirmauimus superiore disputatione) & deinde vocauit atque substituit Dominicum & Laurentium fratres & eorum liberos. Atqui, † quando testator digreditur ad tot gradus substitutionum, significat se velle onus restitutionis fideicommissi esse debere omnibus gradatim & succesiuè iniunctum, & se nullo pacto velle, quòd substituto vno adeunte hæreditatem extinctum illud sit, sed potius censeatur ab vno in alterum semper atq; perpetuò repetitum. Ergo testator iste visus est velle, hoc restitutionis onus esse iniunctum suis his nepotibus. Illa minor propositio probatur in specie auctoritate Soc. Sen. in cons. 250. num. 10. vers. quare istis. libro secundo, Curtij Iunioris in consil. 121. numero decimoquinto, Parisij in consilio decimooctauo, num. 38. lib. 2.

Tertiò comprobatur hæc opinio ex eo, quòd testator iste vocando filios & eorum liberos & descendentes, & eis non extātibus fratres & eorum liberos & descendentes masculos, semper exclusus fœminis, ita inquā vocando visus est velle constituere perpetuum fideicōmissum in agnatione & familia sua: cùm † descendētium appellatione veniant omnes descendentes in infinitum. l. vltima. C. de suis & legit. Alexan. in consil. quinquagesimosexto, colum. prima, libro primo, copiosè Socinus Sen. in consi. 51. colum. prima, libro quarto, & Decius in consilio ducentesimodecimonono, numero secundo. Atqui † quando fideicommissum est perpetuum, actus successiuus restitutionis requiritur, sine quo ipsum fideicommissum esset inane. sicuti scripserunt Alex. in consilio quinquagesimotertio, colum. vltima, libro sexto, Iason in l. si quis hæredem. numero decimo, C. de inst. & subst. & Cassaneus in consilio sexagesimosecundo, numero decimo. Et horum immemor Craueta inter consilia Marzarij consi. 6. col. 11. versi. quintò & si maximè. Ergo dicendum videtur, & testatoris nepotes fuisse eodem restitutionis onere grauatos.

Quartò accedit, quòd † quando vnum subrogatur loco alterius, qualitas & conditio censetur repetita in subrogatū. Ita respondit Decius in consi. centesimononagesimonono, col. 3. versiculo quarto hoc idem. qui respōdit, qualitatem positam in prima donatione censeri repetitam in secunda subrogata loco primæ. Et in specie magis

Iason

Iason in l. licet Imperator. numero 28 de leg. primo, scripsit, conditionem appositam in institutione censeri repetitam in substitutione quam institutionis loco subrogari dixit ibidem Iason numero 26. Et ait Decius in d. consilio 199. columna tertia, versiculo quintò comprobatur, &c. quod † qualitas adiecta dispositioni, si dispo-
31 sitio illa transfertur in alterum, transfertur & qualitas. sicuti (ait Decius) videmus in legato, quòd si transfer- 36
tur, vnà cum conditione ei annexa transfertur. l. Caio. in princ. ff. de alimen. & cibaria. lega. & l. legatum. ff. de alimen. lega. Cùm ergo hi nepotes substituti sint subrogati in loco filiorum institutorum, dicendum videtur, onus restitutionis fideicommissi iniunctum ipsis filijs esse repetitum in hos nepotes.

Quintò conferre videtur, quia † quando eadem mili-
32 tat ratio in secunda dispositione, vt & in ea adiecta esset qualitas, quæ ratio militat & in prima dispositione, qualitas apposita in prima censetur repetita in secunda. Atqui nostro in casu illa ratio conseruandæ agnationis & familiæ, quæ militat in institutione facta filijs & in substitutione facta nepotibus, locum etiam habet & in hac secunda substitutione facta de fratribus testatoris. Ergo onus & conditio restitutionis adiecta primis institutis censeri debet repetita in nepotes substitutos, vt & ipsi eodem onere grauati sint erga fratres testatoris secundo loco substitutos. Illa minor propositio probatur auctoritate multorum, nempè Guidonis Papæ. quæst. 585. Cornei in consilio 114. colum. penult. lib. 2. Decij in cons. 15. colum. vlt. & Ripæ in l. ex facto. §. si quis rogatus. num.
33 17. ff. ad Trebell. cùm dicunt, qualitatem † masculinitatis censeri repetitam cùm eadem militat ratio in secunda dispositione, quæ militat in prima. Et eādem opinionem secutus sum in consilio nonagesimoquinto, numero 82. Et illis accedunt Parisius in consil. 38. numero trigesimosecundo, libro secundo, Socinus Iunior in consilio 158. numero quadragesimo nono, libro secundo, Antonius Capicius decis. 108. nu. 15. & Alciatus respon. nonagesimosexto, numero trigesimoprimo. Ita etiam similibus in casibus respondent Decius in consilio 119. columna 4. versiculo septimo, & Gozad. in consil. 31. numero 23.

Sextò & vltimò vel ex eo cōfirmatur hæc opinio, quòd
34 † substitutio recipit interpretationem ab institutione. vt tradunt Bart. in l. vlt. numnero 1. ff. ad Trebell. Ruinus in cons. 150. num. 15. & in cons. 158. nume. 9. libro secundo. Decius in cons. 480. numero 12. Et ad rem optimè conferre videtur, quod tradit Craue. in cons. 208. numero 6. post Baldum in consil. 17. Præteritio. lib. 2. si testator substituit filios inuicem vulgariter, pupillariter & per fideicommissum: & deinde ita simpliciter dixit. Et ipsis omnibus filijs meis decedentibus substituo Caium, intelligitur repetita eadem qualitas & conditio in Caio, vt & ipse censeatur substitutus vulgariter, pupillariter & per fideicommissum. Ita etiam respondit Socinus Iunior in consilio 103. in fin. libro primo. Ergo pari ratione hic dicendum est, vt conditio & onus restitutionis fideicommissi appositum in institutione censeatur repetitum in substitutione. Et tantò magis hìc procedit, vbi filijs, quos magis dilexit, illud onus adhibuit. arg. l. Publius. §. 1. ff. de cond. & demonstra. Et in specie ita sentiunt Iason in l. licet Imperator, num. 24. de leg. 1. & Craue. in cons. 62. nu. 7. Hæc me dubium & ancipitem reddebant, vt respōderem, esse repetitam hanc conditionem & onus in personam horum substitutorum.

Cæterùm, diligentissimo studio & diligentia perpensa hac dubitatione, contrariam sententiam, vt veriorem & probabiliorem sequor & probo, nempè onus restitutionis fideicommissi non fuisse repetitum in hos nepotes in conditione positos, & secundùm supradicta vocatos. Quam sententiam veram ita multis demonstro.

Primò ex responso Caij in l. sub conditione. ff. de hæred. instit. cuius hæc sunt verba, sub conditione, hærede instituto, si substituamus: nisi eandem conditionem repetemus, purè eum hæredem substituere intelligimur. Hæc Caius, qui apertius dicere nō potuisset, cōditionem
35 † adiectam instituto nō censeri repetitā in substitutum. 37

Secundò eandem traditionem probat responsum Pauli in l. si quis hæres ita. ff. de acquiren. hæred. qui ita respondit: Si quis hæres ita scriptus fuerit, vt intra certum tempus adeat hæreditatem: & si nō ita adierit, alius ei ita substituatur: prior autem hæres antequam adiret decesserit: nemo dubitat, quin substitutus vltimū diem adeundi expectare non soleat. Hactenus Paulus, qui manifestè censuit; eam conditionem; de adeunda hæreditate certo tempore; adiectam primo hæredi, non esse repetitam in substitutos; cùm vltimum diem additionis expectare possint.

Tertiò accedit, quòd † sufficit conditionem semel impleri, quidquid inde postmodum eueniat. Atqui iam semel satisfactum fuit cōditioni testatoris posteaquam extitit D. Alphōsus filius D. Hieronymi. Ergo nil amplius quærendum est. Illa minor probatur multis iuribus; ac etiam infinitis prope Doctorum auctoritatibus. Probatur inquā in l. hæredibus. in prin. ff. ad S. C. Trebell. quo loci ait Scæuola, quòd si testator instituit filios vtriusque sexus, nempè masculū & fœminam: & eos inuicem substituit, his verbis: Vosq; liberi charissimi, hoc fideicōmisso teneri inuicem volo, donec liberos binos educaueritis. Quæsitum est (inquit Scæuola) si quis ex liberis duos liberos procreauerit, quamuis superstites non reliquerit, an hæredes eius fideicommissum debeant? Respondi (ait Scæuola) secundùm ea, quæ proponerentur, videri fideicōmisi onere liberatos. Extinctum ergo esse fideicommissum cēsuit Scæuola ex sola ipsa liberorū educatione, etsi tempore mortis patris vel matris non fuerint superstites. Quantò fortius ergo hìc, vbi primi illi hæredes reliquerunt superstitem Dom. Alphonsum dicti D. Hieronymi filium. Ita etiam responderunt Seuerus & Antonius in l. cùm vxori. C. quādo dies legati cedat. Quorum verba hæc sunt: Cùm vxori vsusfructus fundi legatur, & eius proprietas cum liberos habuerit: nato filio statim proprietatis legati dies cedit: nec quidquam obest, si is decedat. Ecce ergo, quòd onus fideicommissi iniunctum primo hæredi non censetur repetitum in secundum. Et his iuribus adductis respondit Oldradus in con. 21. Thema tale, &c. Testator fratrem habebat & ex altero fratre præmortuo nepotem; ac etiam ex tertio fratre defuncto tres alios nepotes. Hos omnes hæredes fecit in stirpes, deinde dixit, si aliquis hæredū meorū sine filijs, aut deinceps descendentibus masculis decedat, eius portio deuoluatur ad cohæredes, dummodò masculi sint, & ex masculis secundùm rectam lineam descendentibus, excludēdo semper fœminas, quas dotauit; & descēdentes ex eis. Deinde cauit idem testator, quòd si præfati omnes hæredes nollent prædictas dotes soluere, quòd tunc ea portio ad ecclesiam Romanam deuolueretur, quam cum onere illo substituit. Rursus & tertiò statuit, quod si nec hæredes masculi, nec ecclesia soluerēt dictas dotes, portio illa deuolueretur ad fœminā, quæ cum ea portione, in qua eam substituit, nuberet. Demum ordinauit idem testator, q si dicti omnes hæredes sine filijs & nepotibus & deinceps masculini sexus descendentibus decederent, bona sua ad ecclesiam Romanam deuoluerētur. Euenit postmodum, quòd mortuo testatore vnus nepotum decessit, quatuor relictis filijs masculis; quorum duo sine liberis decesserūt; tertius verò, sola filia superstite, mortuus est: quartus quoq; sine prole, nepte instituta vita est functus. Masculi ex masculis descendentes bona ex substitutione, dote oblata, vindicabant. Consultus Oldradus respondit, proneptem illam absoluēdam esse, & integram illā substitutionem expirasse in persona aui ipsius neptis, qui decessit quatuor filijs superstitibus, quidquid postea de illis contigerit: cùm verum nō sit, institutum obijsse sine liberis masculis: atque ita cēsuit Oldradus, onus fideicommissi non censeri repetitum in personam substitutorum. Oldradum in hanc sententiam citauit, & rectè, Craueta in cons. 98. num. 1. & ibidem num. 4. asseruit, esse traditionem hanc à cæteris receptam. Id quod & ego affirmaui in consil. 85. num. 46. & 47. vbi infinitas pr ꝰpè aliorum auctoritates commemoraui. Et inter multos retuli Alex. in cons. 185. lib. 2. & in consil. 139. lib. 6. & Ruinum in consi. 92. numero 9. & in fin. & in consil. 124. numero 9. libro secundo, qui hanc controuersiam vnà cum Oldrado manifestè diffiniunt.

Quartò accedit auctoritas eorum qui scripserunt, & pro regula tradiderunt, conditionem † appositam in institutione, nō censeri repetitam in substitutione. Ita Bartolus in l. si mater. §. 1. in fin. ff. de vulga. & pup. substit. idem Bartolus Bal. Imola, Castr. & reliqui in d. l. sub conditione, de hæred. instit. Socinus in l. quæ conditio. num. 4. ff.

do condit. & demonst. qui quidem Socinus reddit rationem differentiæ inter legata & substitutiones; cur scilicèt in legatis permissa sit regulariter cõditionis repetitio,& non in substitutionibus. Decius in consil.190.col. vlt.vers. tertiò, non obstat. Gozad. in cons.vlt.nume.4. qui post Corneum, quem recensет, in specie dixit, quòd cõditio hæc, si decesserit sine liberis, apposita in vno casu & in vna substitutione,non censetur repetita in altera: quod quidem fortius est, cùm facilior esse debeat repetitio ab vna substitutione in alteram quàm ab institutione
38 in substitutionẽ: cùm † in habentibus symbolum facilior sit transitus.l.in rem.§.quæcumque.ff.de re vind. Ita etiam respondit Parisius in consil.38.num.24.lib.2. vbi manifestè respondit, quòd qualitas posita in prima substitutione non censetur repetita in secũda. Ita etiam pro regula tradit Philibertus Brusselius,eruditissimus Regis Catholici Consiliarius in inferiori Germania,in cõmentarijs de conditionibus lib.1.tit.4.de conditionum tacita repetitione.num.1.

Quintò magis in specie vrget, quòd quando testator restrictiuè atque ita limitatè de primo suo hærede, ei iniungendo onus restitutionis fideicõmissi, loquitur,illud onus illáque cõditio non censetur in substitutos repetita. Ita in specie ex Socini Sen. Decij ac Rubei sententia respondit Craue in consi. 98. num.5. Cuius traditionis
39 ratio ea est,quòd † testatoris dispositio extendi vltrà suam voluntatem non debet.l.nõ omnis.ff.si certũ peta. Et vt locus sit volũtati testatoris,illa esse debet vel dicta, vel scripta.l.vnica.§.finautẽ sub cõditione.C.de cad.tollen. Atqui nostro in casu testator onus restitutionis fideicõmissi,& conditionem limitatè atque ita restrictiuè ipsis filijs hæredibus institutis iniunxit. Ergo non censetur repetitum in personam nepotum.Illa minor propositio ita clarè & apertè probatur.

Nam dixit testator, Et ipsis omnibus decedẽtibus &c. Cùm enim vsque ad ea verba fuisset locutus testator de solis filijs institutis eos inuicem substituendo , subiecit
40 hæc verba,Et ipsis omnibus decedẽtibus,&c. Quod † sanè pronomen, ipsis, personalitatem significat , & ob id restrictiuè demonstrat , solos filios , ita docuit Ripa in l. filiusfam.§.diui, num.111.de leg.primò.cùm ex sententia Baldi & Iasonis scripsit, q9 si testator prohibeat ipsum hæredem alienare , prohibitio est personalissima , & ad alium non extenditur. Idem affirmarunt Capicius decis. 108.num.2.Gerardus Mazolus inter consilia Soc.Iunior. in consi.144.num.14.lib.3.& Alciatus in respon. 33. num. 3.& in respon. 424. num. tertio. Id quod comprobat ex eo,quod scribunt Doctores de dictione, dicti, vel alteri illi simili.vt in specie tradunt idem Ripa præcitato loco, 48
Decius in consi.218.num.9. versi. cùm ergo factæ. Ruinus in consi.39. num.11.versi. non obstat, libro primo,in consi.29.num.5.in consi.127.num.5.& in consi.181. num.2. lib.2.& in terminis Parisius in consi.31. num.25. & 26. lib. 2. Perpendenda etiam sunt illa verba , tunc vltimo ex eis
41 sic decedenti. Illa dictio,tunc, † est restrictiua,vt in spe- 49
cie scribunt Decius in consi.63.num.2.in consi.89.num. tertio &Jin consi. 422. colum. 2.Parisius in consi. 92. nu. 10.lib.secundo, Socinus Iun. in consi. 4. num. vigesimoprimo , & in consi. 100. num. vigesimo sexto , lib. 3. & in specie magis Crau. in consi. 98. numer. 6. qui & alios quosdam recensет . Ita illa dictio, ex , significat immediatè substitui hos fratres ipsis filiis , est † enim natura dic-
42 tionis, ex , vt immediatam causam ostendat. l. prima. §.ex incendio.ff.de incendio, ruina & naufrag. Iterũ etiã perpenditur illa dictio,eis, quod est pronomen eiusdem significationis,quã illud pronomen ipsis,de quo suprà.

43 Sextò accedit, quòd † vbi extat personarum diuersitas, qualitas & conditio , quæ adiecta fuit primæ , non censetur repetita in secunda. Ita scribunt glossa il l. in repetendis.de leg.tertio, & in l.Titia.§.idem respondit. il primo.de verbo.oblig. vbi Iason numero quinto,Capra in consilio trigesimoquinto , numero decimonono, & in consilio septuagesimo, numero octauo,Corneus in consilio 129. in fine libro secundo , Riminal.Senior in consil. 224.numero sexagesimooctauo, in fine, libro secundo,copiosè Parisius in consilio trigesimooctauo,numero vigesimooctauo,libro secundo, Beroius in consil. 120.numero septuagesimotertio, versic. 5. in contractibus,lib.2.& Alciatus respon.96.num.25. vers.3. Cùm itaque nostro in casu alia sit persona filiorũ institutorum, & alia persona nepotum positorum in conditione,sequitur dicendum,conditionem appositam filijs non censeri repetitam in personam nepotum.

Septimò suffragatur, quòd verè considerata persona filiorum & nepotum dispositiones factæ à testore sint duæ separatæ dispositiones. Vna qua filij vocati fuerunt: altera, qua nepotes substituti illis sunt. Sicuti considerat Alciatus in resp. 96. num. 26. vers. in casu autem nostro. Atqui , quando † dispositiones & clausulæ sunt separatæ, qualitas posita in vna non censetur repetita in altera. Ergo hæc conditio non censetur repetita in nepotes. Illa minor probatur auctoritate multorum, nempè Bart.in l.in repetendis,de leg.tertio,& in l. Seiæ. §. Caio, prima oppo. ff. de fundo instructo, instrumentóque leg.& idem Bartolus in consil.39. num.2.lib.1. qui respondit,repetitionem hoc in casu non admitti, etiamsi adsint verba repetitionis significatiua, cùm tunc stent potius continuatiuè quàm repetitiuè. Idem responderunt Baldus in consilio 58. In restitutione dotis, colum. 2.vers. super primo , libro secundo, Castren. in consilio 16. Viso dicto puncto & dubijs. in fine libro secundo, Corneus in consi.129.in fine, libro secundo.& Alexan. in consi.66.num.sexto, lib.3. Socinus Sen.in consi. 22. num. 2.lib.3.Parisius in consi.38. nu.26. lib.2. & Alciatus resp. 96.num.26.vers.quintò &c.

Octauò confirmatur hæc sententia ea ratione, quòd hic agitur de fideicommissi onere † quod odiosum videtur.l.cohæredi.§.cùm filiæ.ff.de vulg. & pup.subst.& ibi scribunt omnes. Atqui † in materia & dispositione odiosa qualitas posita in vna parte non censetur repetita in altera parte. Ita responderunt Decius in consilio 567.numero 6. Soc.Iunior in consi.13.nume.31.lib.3. Beroius in consil.120. num.69.versi. secundò respondetur. lib. 3.& Alciat.in resp.96.num.23.& num.27. qui & alios recensет. Ergo hæc conditio & qualitas non dicitur hoc in casu repetita.

Nonò ad rem non parum confert,quòd † quando concurrunt duæ regulæ; vna affirmatiua, & altera negatiua,tunc negatiua prævalet. Ita Bart. in l. 3. in princ.ff. de suspect.tuto.& in l.si Rufinus.C.de testa.milit. vbi Iason num.1.& Dec.num. 7. Atqui nostro in casu concurrunt duæ regulæ, vna affirmatiua,altera negatiua. affirmatiua est, repetitionem huius qualitatis esse admittendam. Negatiua verò est repetitionem hanc non esse recipiẽdam. Ergo negatiua non admittẽs repetitionem, prævalet. Ita hoc argumenti genere vtitur Decius in con.581.nu.8. qui respondit,in dubio admittendam non esse qualitatis repetitionem.

Decimò & vltimò accedit , quòd † in dubio pronuntiandum est , fideicommissum non extare, vt post Rotam respondit Craue.in consil.180. in fin. Neuiza. lib. 6. Syluæ nupt.num.47.vers.item in dubio. & alios retuli in cons.85.num.52.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum respondetur, quòd † decisio illa Guidonis Papæ. quæst. 531. & sequacium non procedit, quando testator restrictiuè disposuit : sicuti restrictiuè nostro in casu testatorem hunc disposuisse suprà demonstrauimus. Ita in specie declarat Craue. in consi. 98. numero 14. versic. ad secundum , quod dictum , &c. dum respondet ad ea, quæ dixerat ibi numero 1. vbi allegat ipsum Guidonem Pap. Et verè idem sensit ipsemet Guido in dicta quæst. 531.colum. 2. versic. ideo d.l. quæ conditio, &c. cùm ait d.l.quæ conditio.de cond.& demon.procedere, quando conditio fuit certis institutis adiecta,ait Guido Pap.certis, restrictiuè loquitur,vt manifestum est. Ita etiam declarantur responsa Decij,quæ à Craue. in d.consi.98.nu. 1.citãtur.etsi etiam Dec.ipse vix id sentiat,ad quod Crauета allegat.

Non obstat secundum argumentum , quia verè nullus hîc factus est digressus ad plures gradus substitutionum, ut etiam dixi superiore disputatione.

Non obstat tertium, quia respõdetur & negatur,quòd voluerit testator constituere perpetuum fideicommissum in familia. Est enim hoc,de quo disputamus,an scilicèt voluerit onus fideicõmissi trãsire à filijs ad nepotes; & propterea non est pro constanti præsupponendum,id quod in dubium refricatur. Et iam diximus,mentem testatoris fuisse,vt onus hoc fideicommissi esset restrictiuè tantùm iniunctum filijs , & ob id ad nepotes non extenditur.

ditur. Accedit, quòd testator nullam causam adiecit, sicuti facere solent & debent constituentes in familia fideicommissum:cùm dicunt, quia volunt bona sua perpetuò perdurare in familia pro familiæ conseruatione. iuxtà traditionem Soc. Sen. in leg.qui.Romæ.§.cohære. numer.15.de verbo. oblig. & scripsi in consilio 85. numero. 90. & 105.

Non obstat quartum, quia respondeo ex sententia Decij in consi. 95. in fine, dum declarat responsum Alex. in
50 consi. 9.col.3.lib.1.q9 † tunc demum conditio & onus restitutionis fideicommissi adiectum filio instituto transit in nepotem substitutũ, quando filius non adiuit hæreditatem, & sic in eo substitutio seu institutio non fuit verificata.Nam tunc propriè nepos loco filij subrogatus censetur:atque ita in eum transit onus restitutionis,& conditio dicitur in eo repetita:secus verò est, quando filius iam adiuit hæreditatem , atque ita in eo fuit verificata substitutio;tunc enim conditio & onus illud non dicitur repetitum in nepotes substitutos, cùm non constet de mente testatoris,quòd eos eodẽ onere grauare voluerit. Et Decij traditionem probarunt Moderni apostillantes ad Decium,ibi,& ad Alex. in d. consi.9.lib.1.

Non obstat quintum argumentum,quia respondetur; quod ratio illa conseruandæ agnationis & familiæ militat in casu suo à testatore expresso:sicuti scripsi in cõs. 85.nu. 102. post Alexandrum,Ruinum,Soc.Sen.& Iu.ac Cephalum,quos ibi commemorauí,non repeto,quod facilè legi ibi possunt.Et in dict. consilio 85. numero 119. idem penè repetij.

51 Non obstat vltimũ,quia respondetur,quod † tũc substitutio recipit interpretationem ab institutione, quando est dubia,sed nostro in casu non est dubia,cùm clarè appareat eam conditionem fuisse adiectam solummodò institutis: non autẽ substitutis. Et clarum est, quòd conditio adiecta institutioni non cẽsetur repetita in substitutione, vt dixi supra.Et declaraui in cons.85.num.112.iunctis his, quæ ibidem dixeram.num.16.

Non obstat illa ratio ex l.Publius.§.1.de cõd.& demo. quia respondeo, vt dixi in consi. 85. nu.120. post Crauetam,quem in terminis his loquẽtem recẽsui, quòd si hoc genus argenti procederet in hac materia, nunquam locus esset doctrina Oldradi in dict.consilio 21. Quocircà , dicebat Crauета , non licet in fideicommissis ita argumentari.Et alia etiam responsione vsus sum in dict.con. 85.numer. 121. quæ huc pertinet. Concludo itaque hoc onus fideicommissi non censeri repetitum in hos nepotes substitutos.

Initium à Domino.

RESPONDI superiorib. diebus;onus illud fideicõmissi iniunctum à Do. Io. Francisco de sancto Petro in suo testamẽto, filiis suis non censeri repetitum in nepotes:nunc aliquæ excitantur acutæ dubitationes quibus ex ordine earum satisfaciam.

Et primò dicit, quòd
52 † timò substitutio facta filio,si decesserit sine filiis, ex coniecturata mente testatoris etiam ad nepotes extenditur.vt per Craue.in cons.vlt. col. vlt.versi.decimò,& per Capram in consi. 123. in primo dubio.& per Gratum in consi.5.numer.10.vers.maturius verò lib.2.At nostro in casu mens testatoris fuit pro spicere agnationi & familiæ suæ de sancto Petro , ex quo fœminas ab eius hæreditate excluserit; & filios masculos solũ considerauit.Paris.in cons.48.nu.10.lib.2.Quod maximè colligitur ex dictione illa masculinitatis toties in te
54 stamento repetita,quod creditur factũ pro conseruatione agnationis.Ergo &c.

Huic argumento,ni fallor,fuit à me satisfactum in secũda illa disputatione,dum respondi ad quartũ argumẽtũ, quod iam pro aduersa parte consideraueram : dixi enim; quòd tunc demum cõditio & onus fideicommissi adiectũ filio restituto transit in nepotem substitutũ; quando filius nonadiuit hæreditatem;& sic quando in eo verificata nõ fuit substitutio seu institutio. Nam (vt ibi dixi) tunc propriè nepos loco filij subrogatus censetur: atque ita in eũ transit onus restitutionis fideicõmissi, & cõditio dicitur in eo repetita:secus verò & quãdo filius iam adiuit hæreditatem , atque ita in eo fuit verificata substitutio:tunc enim conditio & onus nõ dicitur repetita in nepotes substitutos, cùm non constat de mente testatoris , quòd eos onere illo restitutionis grauare voluerit.Ita dixi , respondisse Deciũ in cons.95.in fine dum declarat Alex.in cons. 9.colum.3.lib.1.& vtroque in loco Moderni apostillantes.Prætereà & secundò respondetur declarãdo illam minorem propositionem ralati argumenti,dum cõsideratur ratio agnationis cõseruãdæ.Decimus enim, vt & aliàs in reddito responso scripsimus,quòd ratio illa conseruandæ agnationis & familiæ militat in casu expresso à testatore: quemadmodum respondit Alex.in consi. 59. colum. vlt. vers.non obstat etiam,lib.3.cùm dixit,quòd etsi quando testator prohibet bona sua alienari, vt conseruetur agnatio,habuerit præ oculis eam conseruationẽ: attemẽ intelligitur in illis casibus,in quibus voluit prohibitionẽ habere locum , quãdo scilicèt eueniret casus à se in testamẽto expressus.Et magis apertè in claris nostris terminis idem respondit Soc.Sen.in cons.116. colum. 4. versi. quæ omninò non habent,lib.3.cùm ita scripsit.Et ad primum dico,quòd videtur voluisse bona conseruari in agnatione,quando Io.decederet sine filijs masculis,quo casu, exclusis filiabus,etiam per prius vocauit alios de familia:sed quando Ioannes decederet cum filijs masculis,non appareret,quòd voluerit bona in familia conseruari,ex quo tũc expirant omnes aliæ substitutiones , quæ sunt factæ casu quo Ioannes sine filijs masculis decederet,vt est casus in l. ex facto.§.pen.ff.ad Trebell.Hactenus Socinus,cuius verba optimè hîc conueniũt.Nã & hoc in casu nostro, testator iste cõsiderauit cõseruationẽ agnationis quando Philippus & Hieronymus decessissent sine filijs masculis:sed quãdo decessissent(vt verè decesserunt)cũ filijs masculis, non apparet,quòd voluerit bona in familia conseruari,ex quo tunc expirant(vt dicebat Socinus omnes aliæ substitutiones,quæ fuerunt factæ,casu quo Phillippus & Hieronymus decessissent sine filijs masculis.Et idẽ quod Alexander & Socinus responderũt Ruinus in cons.92.9.& clarius in consi.153.num.5.lib.2.& Cephalus in cons. 117. num.28.in fine lib.1.& in consi.269. num. 48. lib. 2 quos recensui & secutus sum in consi.85.num.102. & num. 119. Cessat itaque ex his considerata obiectio & argumentatio.

53 Et his dissoluitur illa obiectio,dum dicitur, esse † iudicandũ pro fideicommisso,etsi onus sit,quando agitur de conseruanda agnatione:quia fauor conseruandæ agnationis illi oneri præponderat:& tunc materia dicitur fauorabilis.Curt.Iun.in cons.23.nu.15.&Parisius in consi.63.nu. 27.lib.2.Hæc inquam obiectio ex iam dictis dissoluitur; quia hæc agnationis conseruatio solùm fuit considerata in casu expresso,nempè inter filios ipsos, non autẽ (vt diximus)se extẽdit ad vlteriores gradus. Et propterea quod dicimus,fideicommissum censeri fauorabile,cùm est ad agnationis conseruationem constitutum,intelligitur,quãdo saltem aliquibus coniecturis cõstat, testatorẽ voluisse illo in casu & inter illas personas cõstituere fideicommissum;ita loquũtur Curtius & Parisius præcitatis in locis. Ita etiam responderunt Ancha.in cons.27.colum.3. versi. hîc autem,Capicius decis.108. num. 15. & Socinus Iunior in consi.181.num.39.lib.2.Cùm autem(vt diximus)nostro in casu non constet de cõstitutione fideicõmissi inter hos nepotes,fumenda est illa cõmunis interpretatio,quòd nõ præsumatur iniunctum fideicommissum,ex quo est onus, vt respõderũt Fulgosius in consil. 85. in fine Soc. Sen. in cons.113.colum.pen.libro 1.Decius in consil. 336. in fine, Soc.Iunior in consi.185.nu.9.lib.2.Alciatus resp. 96. nu. 7.& resp.483.in fine,Siluanus in cons.64.nu.19. Alba in consi.31.num.9.& Craue.in consi.147. & ad rem magis in cons.180.in fine.& in consi.208.num.4.Leges † enim nõ admittunt fideicommissum,nisi expressè constet de volũtate testatoris.l.quidam cùm filium,vbi Baldus in fine annotauit.ff.de hæred.instit.l.Gallus.§. quidam rectè, ibi, vt eo casu valeat,qui ex verbis concipi potest. ff. de liber. & posthu.& l.ex verbis.ff.de donat. inter virum & vxo. Et in specie ita scribunt permulti,quos recensui in consi.

85.num.87.& eo loci declaraui.l.cùm proponebatur. de leg.2.quæ huic assertioni obiici solet. Et hac ratione fit in dubio sumi soleat interpretatio ad fauorem hæredis, ne fideicommisso grauatus censeatur: cùm scilicèt certi non sumus de ipso fideicommisso. Ita probant l. idem Iulianus.§.Seio de leg.1.l.Titia testamento.§.qui in vita de leg.2.& l.nummis.de leg.3. Et huius sententiæ ratio illa
55 etiam adferri potest, quod † vbi voluntas testatoris est dubia, non attenditur, vt ob eam recedatur ab eo, quod certum est.l.si duo.ff. de testa.tutel.& l.si alij.ff. de vsufructu lega.& post alios ita etiam respondit Craue.in consi.143. in fine. Et accedit, quod scriptum est in cap.iudicantem. 30.q.5.& clarius in cap.si quis autem, de pœnit. distin.7. & in l.cogi.§.si pater.vbi glossa.ff.ad Trebell. Cùm ergo voluntas testatoris de fideicommisso dubia sit:& certa sit illa de successione hæredis; non debemus ab hac certitudine recedere, vt ex voluntate dubia fideicommissum inducatur. ita in specie probat l. si ita fuerit. in princip. & ibi Soc.in quinto notab. ff. de reb. dub. & respondit Alc.in resp.492.nu.6.in fine.

Nec hic repugnat, quod scribunt Ias. in cons. 203. col. 4.vers.non obstat secundò, lib. 2. Crotus in l. filiusfam. §.diui,num.54.in fine.de leg.1.& Natta in cons. 602.nu. 16.lib.3.cùm dicunt, fideicommissum esse fauorabile, ex quo adfert commodum illi, cui facienda est restitutio. Nam respondetur, quòd etsi fauorabile sit ex parte eius: attamen est odiosum ex parte hæredis grauati, cuius quidem grauati persona magis attenditur hac in re, ex iam perpensis rationibus, quàm persona eius, cui facienda est restitutio.

Et hîc verum non est, quod in his obiectionibus subiicitur, quod ex mente verisimili testatoris substitutio facta D.Hieronymo, si decesserit sine filiis, extenditur ad D.Alphonsum cum eadem qualitate. Non inquam hoc est verum quod scilicèt hæc sit verisimilis mēs testatoris, vt extendatur onus fideicommissi ad D. Alphōsum, cùm non solùm ex iuris præsumptione, sed etiam ex verbis ipsiusmet testatoris restrictiuè loquētis (vt mox dicemus) constet de eius mente verisimili contraria; nempè, quòd non extendatur ad D.Alphonsum, sed quòd eo superueniente sit extinctum.

Nec repugnat responsum Riminaldi Iunioris in cons. 21.nu.35.cum aliis subsequentibus, quia loquitur Riminaldus, quando extat hæc mēs verisimilis in testatore, qui voluit, onus iniunctum filiis & primis hæredibus, esse repetitum in nepotes & posteriores hæredes: quæ sanè verisimilis voluntas cessat nostro in casu, imò omninò contraria est, vt iam diximus.

Non etiam vrgent illæ responsiones, quibus respōdetur illi argumento, quo dicebam, sufficere quòd per supuenientiam D.Alphonsi defecerit conditio, iuxtà l.hæredibus, in princip.ff.ad Trebe. quidquid inde euenerit po-
56 stea de eo:& † conditionem semel extinctam amplius nō reuiuiscere, vt per Oldrad.in consi.21. & Craue.in consi. 98.num.1. Huic sanè argumento respondebatur primò, quod illud procedit, vbi aliàs non apparet de mente testatoris, vt inquit Craue.in consi. vlt.in fine. & Bursatus in consi.1.Hæc responsio retorquetur, quia nostro in casu(vt diximus) constat de mente testatoris restrictiuè loquētis;& qui noluit repetere hoc onus in hos substitutos. Huic quoque argumento respondebatur secundò, quòd illud potest habere locum, quando filij simpliciter sunt positi in conditione: secus vbi sunt dispositiuè à testatore vocari, prout in casu nostro; & ita respondit Decius in consi.270.in fine.versi.non obstat quòd, &c. Hæc secunda consideratio facilè diluitur ex his quæ scripsi in à me reddito responso in responsione ad primum argumētum, vbi dixi, Guid. Papam.q.531.& Decium in d.consi. 270.quod consilium in meo codice est consi.269.& eundem Decium in consi.480.loqui quando testator simpliciter & absolutè fideicommissum cōstituit, secus cùm restrictiuè, atque ita dixi declarare in terminis Cra.in consi. 98.num.14.versi.ad secundum, quod dictum, &c. Et ibidem demonstraui ipsummet Guidonem Papam ita sensisse. Nec dici potest eluforia hæc testatoris dispositio, vt dicitur in ipsis obiectionibus ex responso Riminaldi Iunioris in d.consi.21.nu.65.versic. quintò, dici potest &c. Non inquam eluforia est, cum sufficiat, quòd operetur in casibus à testatore ordinatis, sicuti diximus supra ex sententia Alex.Soc.Sen.Ruini & aliorum. Ex quo cessat & illud argumentum Riminaldi in d.con.21.nu.65.quandòquidem hîc eluforia non est testatoris dispositio.

Non etiam vrget illa consideratio, in vers. præterea, si verba, &c.dum dicitur quod si consideramus verba testamenti, vtique concludendum erit, D.Alphonsum fuisse expressè à testatore grauatum. Nam antequam substitutionem de fratribus suis fecisset vltra institutionem hæredem, alias substitutiones, videlicèt breuiloquam expressam fecit, dum filios inuicem substituit: quæ &vulgarem & pupillarem continebat, & vlterius eodem modo nepotes & pronepotes ex filiis descendentes, ponēdo eos in conditione ad eius hæreditatem vocauit, & vltimo loco compendiosè & etiam vulgariter & pupillariter fratres & eorum liberos & descendentes substituit per hæc verba: *Et ipsis omnibus decedentibus in pupillari ætate, vel alias quomodocumque & qualitercumque sine liberis & descendētibus masculis legitimis & naturalibus, tunc vltimo ex ei, sic decedenti substituit vulgariter, pupillariter & per fideicommissum Dominicum & Laurentium fratres ipsius testatoris in capita, & præmortui seu præmortuorum ex dictis eorum fratribus liberos & descendentes masculos legitimos & naturales in stirpes.* Quæ sic vltimo decedenti ex eisdem institutis & respectu breuiloquæ substitutis, ita & vltimo ex nepotibus & aliis descendentibus dispositiuè vocatis censetur facta, cùm omnes prędicti sub signo vniuersali, ipsis omnibus substituerit: quæ comprehendit non solùm filios, sed etiam nepotes & alios descendentes, vt in terminis voluit Corn. consi. 97. num.21.vers.sed posset quis, lib.1.

Non inquam obstat hæc consideratio, quandoquidem (vt etiam attigi in meo responso in responsione ad secundum argumentum) testator iste non est digressus ad plures gradus substitutionum. Nam solùm in ea institutione & substitutione vocauit Philippum & Hieronymū filios suos, non autem filios & descendentes ab ipsis Philippo & Hieronymo. Disposuit enim testator in hæc verba: *In omnibus aute aliis suis bonis, &c. Philippum & Hieronymum eius filios masculos, legitimos & naturales, & vnà cum eis quemlibet alium filium masculum, legitimum & naturalem ex eo & dicta eius vxore nasciturum, æquis portionibus & in capita sibi hæredes vniuersales instituit, reliquit & nominauit, & esse voluit, & eos inuicem substituit vulgariter, pupillariter & per fideicommissum.* Hactenus testator, qui in sua hac institutione & substitutionibus nullum verbum facit de filiis Philippi & Hieronymi, atque ita non est digressus ex his verbis ad plures gradus substitutionum, sed tantummodò filios suos à se institutos primo gradu substitutionis alterum alteri substituit. Subiūgit deinde testator hæc verba: *Et ipsis omnibus decedentibus*, id est, & ipsis omnibus filiis, de quibus solis statim mentionem fecerat, decedentibus, &c. Ecce quòd restrictiuè, atque ita personaliter eos grauat onere restitutionis, si decessissent sine liberis & descendē tibus masculis. Atque ita illa verba, *ipsis omnibus*, non possunt aliquo modo intelligi de filiis filiorum, & aliis eorū descendentibus, cùm de eis illucusque mentionem non fecerit. Et dū addit, *in pupillari ætate, vel aliàs quomodocumque sine liberis & descendentibus masculis*, &c. Dum inquam ita addit, non tamen repetit illam conditionem, q̄ si hi filij filiorum & eorum descendentes decesserint sine liberis, &c. sed simpliciter hos nepotes & descendentes ponit ita in conditione, vt censeatur quidem eos vocasse actiuè, vt scilicet eorum parentibus succedant: sed non passiuè, vt eodem onere restitutionis sint & ipsi grauati, quo grauati fuerant eorum parentes, vt in terminis similis casus declaraui in consi.85.nu.99. Et dum testator subiungit hæc verba, *tunc vltimo ex eis sic decedenti*, &c. ex eis, id est ex dictis Philippo & Hieronymo, quibus decedentibus sine filiis masculis substituerat Dominicum & Laurentium. Non autem verba illa, *tunc vltimo ex eis*, sunt referenda ad filios & descendentes Philippi & Hieronymi, vt sensus manifestus ipsorū verborum ostendit. Voluit enim testator substituere Dominicum & Laurentium Philippo & Hierony. si decessissent sine filiis masculis: non autem voluit substituere Dominicum & Laurentium filiis Philippi & Hieronymi. Ex quo (vt sæpius dixi) personaliter loquutus est, *& ipsis*, &c. *Et tuno vltimo ex eis*, &c. Quæ sanè verba demonstraui in meo respōso in quinto argumento, esse restrictiua, iam dicta non repeto.

Et ex his cessat, quod dicitur in obiectionibus in versic. nec obstat id quod, &c. Non esse pro constanti ponendū, quòd restrictiuè impositum sit hoc onus restitutionis solis Philippo & Hieronymo. Cessat inquam hoc, quia non pro constanti, hoc est sine rationibus & argumentis præsupponitur, sed id demōstrauī ex verbis illis, & ipsis, & eis & tunc, onus illud restrictiuè fuisse impositū, nempè Phi-
57 lippo & Hieronymo. Pro † constanti enim tunc aliquid dicimus præsupponere, quādo illud sine disputatione affirmamus, & super id, tanquā super basim quandā cætera ponimus & quodāmodò superædificamus. Id quoq; à me factum non fuisse apertissimè constat.

Non etiā vrget, quod subiicitur in eisdem obiectionib. in vers. Et si intelligeretur restricta, &c. quod si intelligeretur hoc onus restrictum ad solam personam Philippi & Hieronymi, & non esset repetitum in eorum filios, quòd minus dilecti essent filij quàm nepotes, quod videtur absurdum, vt declarant Ruinus in consil.168. num.19. li.3.& Soc.Iun.in con.129.col.pe.lib. 3. Non inquam hoc vrget, si quidem iam respondi in meo responso in vltimis verbis, dum declarando l.Publius.§.1. ff. de cond. & demo. dixi, q̄hoc genus argumenti non procedit in fideicommissis, vt ibi dixi, me respondisse in consil. 85. num. 120. post Cra. in conf. 98. num. 14. vers. non obstat quartum, & in consi. 161. num. 17. vers. secundò, &c. Et ibidem 61
eiusdem opinionis commemoraui Decium in consi. 485. nu. 15. Et rursus dixi in d. consi. 85. nu. 121. post Craue. in d. consil. 98 nu. 14. & in consi. 161. nu. 18. ac etiam post Ruinum in consi. 67. nu. 10. in consi. 117. nu. 24. & in consi. 142. nu. 3. lib. 2. & post Soc. Iuniorem in consi. 2. nu. 24. libr. 3.
58 non esse inconueniens, quod † remotior sit aliquādo magis dilectus quàm proximior. Et quod aliquando filius est melioris cōditionis quàm fuerit eius parer, vel mater. Et rationem adferunt Crauета & Socinus, quia filij grauati detrahunt duas quartas, atq; ita dimidiā hæreditatis, quod 62
non contingit in nepotibus & cæteris descendentibus remotioribus. Et ꝓpterea subiungit Craue. in d. cōs. 161 nu. 17. quòd hoc argumentum potest retorqueri in eum, qui contendit, onus fideicommissi censeri repetitum in nepotes, & alios descendentes: quia imò contrarium est dicēdum, ne grauatus in vno sit etiam grauatus in altero, vt apud eum.

Non etiam obstat, quod subiicitur in illis obiectionibus in vers. Postremò adduci, &c. dum dicitur, quod præsens fideicommissum iniunctum fuit prædictis Philippo & Hieronymo ad beneficium & fauorem Dominici & Laurentij, & filiorum suorū ac descēdentium sub duplici conditione, videlicèt si ipsi decederent & filij eorum sine filijs masculis. Quo casu grauamen tener, quia impositum est honoratis, licet conditio exista post mortem institu- 63
torum. l. cohæredi. §. cùm filiæ. de vulg. & pup. subst. & l. legato. de cond. & demo. Et hanc opinionem dicit esse communem Parisius in consi. 81. nu. 51. libro 2. Non inquam obstat hæc cōsideratio, quia nos negamus, quod testator iniunxerit onus fideicommissi Philippo Hieronymo sub duplici conditione, quia imò iniunxit sub vna tantùm, nempè, si ipsi decessissent sine filijs masculis: non autem repetiit testator idem onus in ipsos filios, quia nō dixit, & si dicti filij Philippi & Hieronymi decesserint sine filiis, tunc eis substituo Dominicū & Laurentiū. Et ideo hæc consideratio nil ad rem facit. Concedo enim, quòd
59 † quādo duplex esset conditio, grauamen teneret etiam in personam nepotū, ex quo & ipsi sunt vocati: sed hic negamus ex rationibus suis loco adductis, hoc in casu testatorem voluisse iniungere fideicommissum sub duplici illa conditione. Et hoc erat ꝓbandum ab hoc alio qui eruditissimo Iurisconsulto, qui has obiectiones considerauit. Concludo ita non esse recedendum ab hac tot rationibus & argumentis cōprobata opinione, quòd scilicèt onus fideicommissi nō fuerit repetitum in personam filiorum D.Hieronymi.

Quò verò ad illam dubitationem ex testamento D. Hieronymi, an, stante prohibitione alienationis facta ab ipso D.Hieronymo, videlicet, donec vltimus eorū fuerit ætatis perfectæ, hoc est maior 25.annis, alienatio bonorū facta à D.Alphonso iure defendatur. Respondi aliàs alienationem hanc subsistere, & id quidem multis argumentis & rationibus. Nunc autem aliqua aduersus eam firmatam sententiam obiiciuntur. Et primò adfertur hæc ratio, quia licet prohibitio testatoris elapso tempore viginti quinque annorum sublata sit: attamen remansit prohi-
60 bitio legis ex fideicommisso inducta, quia † vno impedimento sublato non tollitur aliud. l. vim passam. §. præscriptione. ff. ad l. Iul. de adulter. Baldus in l. 1. col. antepe C. de furtis, & Alex. in consi. 62. lib. 1. Et in terminis quæstionis nostræ consuluit Paulus Castren. in consi. 233. Visis & consideratis. lib. 1. in meo codice est consilium 77. repetitum in vetustioribus codicibus in consi. 300. lib. 1. col. 3. vers. ex his sequitur: vbi respondit, quòd licet expressa testatoris dispositio extinguatur, non tamen tollitur tacita legalis ex fideicommisso. Idem Castren. in consi. 274. Incipiendo à secundo dicto. lib. 2. In meo codice est in conf. 106. lib. 2. Et in terminis ita etiam latè disputat Hieronymus Manfredus in tract. de attentatis. lib. 1. parte sexta. numero qnto & affirmat, lapso tempore prohibitionis factæ ab homine firmam stare prohibitionem legis.

Hæc sanè argumentatio quæ & à me fuit considerata, nil vrget. Nam sic ab auctoritatibus sumimus argumentū: multò plures auctoritates Doctorum citauimus in responso, quibus demonstrauimus aduersus Castrēsem & sequaces multos sensisse. Si verò à ratione illa considerata argumētamur, illa quoque ratio nil vrget. Nam & nostro in responso copiosè demonstrauimus, quòd imò nō sunt duæ prohibitiones, sed vna tantùm, ex quo † expressa illa testatoris prohibitio facit cessare tacitam legis, iuxtà l. cùm ex filio. §. 1. ff. de vulg. & pup. subst. & dixi in prædicto responso in primo argumento, vbi confutaui multas responsiones Decij. Et in eodem responso in responsione ad primum argumentum pro parte aduersa considerato, recensui Ruinum in consi. 112. num. 4. & 5. lib. 2. qui in specie dixit, quòd imò ab initio tempore disputationis factæ à testatore considerari nō possunt duæ prohibitiones, sed vna tantùm expressa à testatore ipso facta.

Non † etiam hîc obstant argumenta Manfredi in dicta sexta parte. num. 5. quia si rectè eius considerationes perpendantur, iam sunt confutatæ à me in reddito responso, & illa hic breuiter percurram.

Primò ait Manfredus, prohibitionem à testatore factā fuisse factam causa legitimæ, ne filij eam possint intra illam ætatem 25 annorum alienare. vt tradunt Opizonus in l. filiusfam. §. diui. num. 28. Crottus columna 4. q. 1. & ibidem Iason in prima lectura numer. duodecimo, & in secunda lectura, numer. 12. de leg. 1. & Rubeus in consi. 27. Rursus (inquit Manfredus) hæc testatoris prohibitio est merè fauorabilis continens fauorem & prouisionem filiorum testatoris, quorum infirmitati pater voluit prouidere. ita Baldus in l. cùm ex filio. ff. de vulg. & in l. filijs matrem. vbi etiam Salicetus. C. de inoff. testa. Et prouidere ita potuit testator, cum † soleat pater capere bonum consilium pro filijs. l. nec in ea. §. 1. ff. de adulter. Et quamuis (inquit Manfredus) hæc prohibitio etiam contineat onus annexum, quia aufert filijs bonorum alienationem, vt per Aret. in consi. 18. Non tamen hoc odium est considerabile, arg. l. qui exceptionem. ff. de cond. indeb. Cùm ergo hæc prohibitio sit fauorabilis, non debet retorqueri in præiudicium ipsorum filiorum inuicem substitutorum per fideicommissum, quàm aliorum per plures gradus vocatorum. iuxtà l. quod fauore. C. de legibus cum similibus.

Huic argumēto respondetur, & facilè conceditur hanc expressam prohibitionē factam fuisse ad fauorem & ad vtilitatem filiorum, ne intra illud tempus 25. annorum ob ætatis fragilitatem facilè distrahant bona. Sed tamen non inde sequitur, quòd retorqueatur in eorum odium, si dicimus, q̄ post 25. annum censeatur data facultas libera alienādi. quia imò est eorum fauor & vtilitas, vt libera sit eis bonorum suorum administratio & dispositio, sicuti dixi in meo responso in sexto argumento. Prætereà dicimus, quòd hic fauor non emanat (secundùm Manfredū) ab alia prohibitione quàm ab hac expressa: quia (vt & ipse sensit) illa tacita cōtinet odium, iuxtà l. cohæredi. §. cùm filiæ. ff. de vulg. & pup. subst. Atqui ista expressa prohibitio, vt etiam ipse Manfredus fatetur, cessat elapso 25. anno. ætatis. Ergo nulla amplius fauorabilis prohibitio testatoris superest. Atque ita verè argumentum Manfredi nil penitus ad rem facit.

Secundò argumētatur Manfredus in dicta sexta parte. num 5. vers. cōsidero etiā, quod &c. quòd si testator facit simpliciter & generaliter sine temporis præfinitione substitutionem reciprocam inter filios: & successiuè eorum descendētibus decedētibus sine filijs, digreditur ad plures gradus substitutionū, postremò tēporalē vetat alienationem

nem:quo casu talis substitutio vniuersalis ad omne tempus,tam respectu primo loco institutorum quàm aliorũ, casu quo omnes decedant sine filiis, generaliter debet intelligi, iuxta regulam l. de pretio.ff.de publ.in rem actio.vt etiam post lapsum tẽpus expressæ prohibitionis, prohibita censeatur adhuc alienatio ex legis dispositione,ob tacitam prohibitionem, quæ resultat ex restitutione fideicommissi, iuxtà auth. res quæ. C. communia de leg.Et si ergo(voluit dicere Manfredus) elapso 25.anno cessauerit expressa prohibitio, non tamen dicitur cessasse tacita.

Hæc sanè argumentatio nil etiã vrget,quia cõcedo,quod illa reciproca substitutio simpliciter facta respicit omnes gradus, tam scilicèt primo loco substitutorum quàm secundo & vlteriori locò: sed dicimus, quòd hæc reciproca solùm durat vsque ad tẽpus 25. annorum, vt habeat hunc effectum,quòd si filij instituti decederent intra illam ætatẽ,substituti succederent:& ipsis substitutis data esset facultas recuperandi bona, quæ fortè essent ab altero filiorum alienata intra illud tempus. Si verò vnus filiorum decessisset post 25.annum, quod substituti succederent in bonis illis, quæ superessent, iuxtà l. Titius. ff. ad Trebell.& in auth.contra rogatus.C.eo.sicuti etiam declaraui in meo responso in primo argumento, dum confutaui considerationem Decij in consil. 386 numer. 6. post Castren.in consil. 263.lib.2.Præterea(vt etiam dixi supra)negatur, quod hic post 25. annum ætatis filiorum perduret illa tacita legis prohibitio:quia imò ex toto cessat,sicuti demonstrauimus suprà, & vberius in responso iam reddito.

Tertiò visus est argumentari Manfredus in dicta sexta parte n.7.v.& si aliter diceremus,&c.cùm dixit,ꝙ si aliter diceremus, sequeretur, quod illa expressa prohibitio nihil
64 operaretur:qđ nõ est dicendũ,cùm in quacũque dispositione ẽt minima syllaba operari aliquid debeat.vt ait glo. l.prima. ff. quod metus causa. Quid enim(inquit Manfredus) haberent alij substituti, si filij testatoris possent alienare?Certè nil haberent,vt ergo aliquid operetur,dicendum est,quòd tacita prohibitio duret post lapsum tẽporis 25.annorum.

Respondetur huic argumẽto,vt dixi ad præcedẽs,quod expressa prohibitio satis operatur, quia habet effectũ ante 25.annum,vt si intra tempus illud decederent,filij substituti succederent, & possent recuperare alienata.Elapso verò 25. anno non est amplius quærendum de operatione & effectu huius expressæ prohibitionis,quia vt fatetur ipsemet Manfredus, iam extincta est. Et si dicatur, quid operatur illa tacita orta ex fideicommisso, respondeo nil operari; quia & ipsa extincta est,& si nõ est extincta, parit effectum, vt substituti succedant in illis bonis, quæ supererunt.

Quartò mouetur Manfredus vbi supra,num. 7. vers.&
65 profectò hæc fuit, &c.cùm ait,mentem testatoris magis quàm verba esse spectandam. l.in cõditionibus primum. de cond.& demo.& l.3.C.de lib.præter. Et ex coniecturata mente testatoris recedi à proprietate sermonis,dixit Baldus in l.vlt.C.de impub. & aliis subst.cum aliis à Manfredo allegatis. Atqui (voluit dicere Manfredus) hæc est mens testatoris,quod elapso anno 25. ætatis filiorum duret tacita illa prohibitio resultans ex substitutione fideicommissaria.Ergo &c.

Respondetur,& concedo, quòd mens testatoris magis quàm verba est spectanda,sed dico, quòd hic mens testatoris fuit, quòd elapso 25. anno ætatis filiorum, libera eis esset facultas alienandi, vt in ipso responso demonstraui, & præsertim in quinto argumento, vbi firma & solida ratione planam feci, eam fuisse testatoris mentem, vt nulla prohibitio duraret post 25. ætatis annum: semel dicta non repeto.

Quintò mouetur Manfredus vbi supra,num. 7.vers. & ideò licet, &c. quod licet cessauerit per aduentum annorum 25.expressa prohibitio alienationis,non tamen cessauit tacita ex fideicom. resultans,cùm non sit limitata tempore.Ergo ista tacita sufficit.arg.ꝯ.affinitatis, Inst.de nuptiis.& l.si non lex. in prin.ff.de hæred. inst. Et facit (inquit Manfredus) quod vno remedio sublato non tollitur aliud.l.si domus.ff.de ser.vrba.præd.& cap.postremò, de appell.Et vno impedimento sublato nõ tollitur aliud. l.vim passam.ꝯ.præscriptione.ff.ad.l.Iul.de adulter.cum similibus.

Verùm respõdetur huic argumento,sicuti respõdi suprà ad primum,quod in obiectionibus fuit excitatum,hic nõ adesse duas ꝓhibitiones, cùm expressa impediat tacitam,vt dixi supra.Et præterea dato nõ concesso, tamen, quòd perduret illa tacita ꝓhibitio,illa solùm potuit habere effectum,quò ad bona nõ alienata,iuxtà d. l. Titius. ff.ad Trebel.sicuti paulò supra declaraui.

Sextò mouetur Manfredus loco præallegato,parte sexta.nu. 7.ver.etsi aliàs,&c.dum ait,quod si post 25. annum ꝓmitteretur alienatio, facilè euanesceret fideicõmissum,
67 quod non est dicendum,arg. l.3.ff.de mil.testa.vbi testator nõ præsumitur eligere viam,per quam suum iudicium fiat inane & eluforium.

Respondetur, quòd imò valet fideicommissum vsque ad eam ætatem 25.annorum,quò ad bona omnia: & post 25.annos operari põt quò ad residuum bonorum,quæ reperientur apud grauatum,ex d.l.Titius.

Septimò mouetur Manfredus vbi supra,num. 7. vers.item voluntas,&c. dum ait,quòd ꝯ voluntas testatoris ita
68 est interpretanda,ne à sapientibus reprehẽdi possit.l.Saluius Aristo.ff.de leg.præsta. & l.Lucius.ff.de hared. inst. ibi,prudens consilium,&c.Atqui, si diceremus elapso 25. ætatis anno esse datam facultatem alienandi, testatoris voluntas esset reprehensibilis:si quidem,si voluit testator constituendo fideicommissum bona sua velle venire ad secundo loco vocatos,multò magis dicẽdum est,voluisse consistere fideicommissum ad fauorem eorum, quos vocauit in prima substitutione.aliàs absurdum esset,quòd pluris iuris esset translatum in eos, quos minus dilexit, quod non est dicendum. l. si viua matre. C. de bonis mater.& l.Publius. ꝯ.1.ff.de cond.& demo. Priùs enim censentur magis dilecti.l.quotics, in prin. ff. de vsufructu.& l.generaliter.ꝯ.quid ergo.ff. de fideicommissar.liber. Ergo &c.

Cæterùm respondetur, testatoris voluntatem interpretatam, vt elapso 25.ætatis anno cesset prohibitio etiam tacità alienandi,non meretur reprehendi, quia æqualis est omni tempore omnibus institutis.Est sanè æqualis, quia si euenisset casus substitutionum intra25.annum,tam vnus quàm alter substitutorum, eueniente suo casu, potuisset succedere.Ita etiam elapso 25.anno,æqualis est omnibus; quia vel quò ad omnes etiam cessat, vel si non cessat, est æqualis, cùm euenĩte casu locus sit substitutioni quò ad bona,quæ supersunt.

Octauò & vltimò adfertur argumentũ in excitatis dubitationibus, quòd cùm in casu nostro voluerit testator bona sua perpetuò stare debere in familia de sancto Petro, dicendum est, perpetuam esse prohibitionem, alioqui non esset locus illi perpetuæ restitutioni, sed restringeretur ad tempus 25. annorum, quod dicendum non est.

Respondetur vno verbo,quòd illa dispositio & ratio testatoris, dum dixit, quia voluit illa bona perpetuò stare debere in familia illorum de sancto Petro,&c.non refertur ad filios institutos, sed ad substitutos tantùm,vt scilicèt eueniente casu, quòd ad eos bona omnia peruenissent,morientib.filiis intra 25.suæ ætatis annũ,vel in aliqua parte post eã ætatẽ,qđ illa bona ꝑpetuò cõseruarẽtur in familia de sancto Petro:ita ait testator. *In residuo autem hæreditatis & bonorum ipsius testatoris instituit & substituit his casibus Dominicum & Laurentium quendam Philippi de sancto Petro, eius patruos, & eorum filios legitimos & naturales in stirpes,& non in capita, dummodo dicti de sancto Petro substituti non possint vnquam vendere, vel alienare aliqua bona immobilia ipsius testatoris: quia voluit illa perpetuò stare debere in familia dictorum de sancto Petro*, Ecce ergo quòd solam personam Dominici & Laurentij & filiorum suorum respicit illa alienationis prohibitio,ac etiam illa alienationis prohibitio, ac etiam illa ratio cõseruationis bonorum.

His satisfactum opinor omnibus argumentis, quæ aduersus à me firmatam opinionem in meo responso, obiiciebantur, partim ex excitatis dubitationibus, partim ex commentariis Hieronymi Manfredi. Quæ autem scribit idem Manfredus in dicta sexta parte numero 8.vsque ad finem,versantur circa confutationẽ argumẽtorũ,quib. firmata est à me contraria opinio vnà cum aliis aduersus Castrensem,Decium & ipsum Manfredum:& illis cõfutationibus ego abundè respondi, tam in primo argumento quàm ad finem vltimi, in versi. His planum fecimus,

mus,&c. Nolui ea repetere, ne sim nimius, tum præsertim in re clara;qualem hanc esse existimo. Atque ita concludo.

SVMMARIVM.

1 *Imputantur in legitimam,quæ reperiuntur esse in bonis testatoris tempore eius mortis.*
2 *Legitima sumi debet è corpore & substantia bonorum testatoris.*
3 *Succedẽs alteri non potest mutare sibi causam possidendi. Intellige vt nu.25.*
4 *Causa efficiens proxima & non remota attenditur.*
5 *Dos à patre profecta quando debet restitui filiæ vel eius hæredibus in casu restitutionis,illa non imputatur in legitimam nepotum. declara vt nu.28.*
6 *Nepotes quando concurrunt cum patruo, vt succedant auo, dotem maternã imputare debent in legitimam.Idem de propria dote in neptibus. nu.23.*
7 *Nepotes concurrentes cum patruo in successione aui veniunt ex persona eorum patris,non ex propria.*
8 *Legitima non debetur illis, qui ab intestato non sunt successuri.*
9 *Dotis causa datum dicitur ob causam matrimonij donatio.*
10 *Dos ab extraneo data contemplatione patris,filiæ in ipsius legitimam,quam è bonis patris consequi debet, imputatur.*
11 *Filio data,vt eius propria essent,imputantur ei in legitimam.*
12 *Donata simpliciter à patre non imputantur in legitimam. fallit vt nu.17.*
13 *Liberalis nemo existit in necessitatibus.*
14 *Dos in casu dubio habet præsumptionem compensationis cum legitima.*
15 *Filio datum in præmium emancipationis non imputatur in legitimam,nisi aliud constet.*
16 *Æqualitas inter filios seruanda vt sit,lex imputationem in legitimam induxit.*
18 *Imputantur in legitimam ea omnia,quæ à substantia patris proueniunt.*
19 *Prouenire è substantia alicuius dicitur.quod immediatè, vel mediatè descendit.*
20 *Causa prima & originalis inspici debet.nu. 26.27.*
21 *Nemo debet duplici onere grauari.*
22 *Legitima,quæ debetur filio,illa est eadem,quæ præmortuo filio præstatur nepoti.*
24 *Dos prouenies ex bonis patris dotantis non dicitur æs alienum.*
29 *Filium non posse suo pacto detrimentum adferre patri.*
30 *Ius nostrum à nobis inuitis auferri non potest.*
31 *Statutum si nolit,mulierem obligari sine consensu propinquorum, non potest allegari nullitas contractus muliere non consentiente.*
32 *Clausulam decreti actum annullare,cùm is,cuius causa & commodo posita est,irritari vult.*
33 *Hæreditatem opulentam rectè aditam à filiofam. qui aliàs, impediente statuto,sine patris consensu obligari non poterat.*
34 *Decretum iudicis omnem suspicionem tollit.*

FACTI SPECIES

MAgnificus D.Andreas Barocius Mutinensis dotem, quam promiserat D.Corneliæ filiæ & D. Vincentio Prato eius viro anno 1542. eisdem numerauit anno 1548. & in eo numerationis instrumento stipulatus est dict.D. Andreas dotem prædictam reddi & restitui præfatæ D. Corneliæ, vel eius hæredibus in omnem casum dotis restituendæ vel consignandæ constante matrimonio, vel soluto.

Et vltra dictam stipulationem extat statutum Mutinæ, 1 *Quibus cõpetat exactatio dotis. Rubrica* 1 4 5.*Cuius verba hæc sunt.*

Statuimus & ordinamus, quòd dos data vel promissa ab illo, vel illis, qui tenebantur dotare,non obstante aliqua conuentione,quæ fieret in contrarium,spectet & pertineat in omnem casum & euentum dotis restituendæ ad mulierem dotatam,vel habentem causam ab ea &c.

Vita functa est Dom. Cornelia relictis ex se & præfato Dom. Vincentio, Dominis Hieronymo & Claudio filiis.

Postmodum superiore anno decessit dict. Dom. Andreas, relicta Dom. Violanta filia ex Dom. Lucia eius secunda vxore.

Qui quidem Do.Andreas hæredem instituit in omnibus bonis suis d.D.Violantam: & iure legati & institutionis reliquit libras quatuorcentum dictis DD. Hieronymo & Claudio nepotibus suis pro omni & toto eo, quod &c. Et prohibuit dictus testator D.Vicentium, eorum patrem habere vsumfructum dictarum librarum quatuorcentum.

D.Hieronymus alter ex dictis nepotibus maior 25. annorum,absque consensu paterno, qui pater requisitus cõsentire recusauit,interuenientib.tamẽ consanguineis & decreto iudicis,transegit cum d.D. Violanta & eius matre actrice;& conuenerunt,quòd de præsenti summa illa librarũ quatuorcentum numeraretur ipsi D.Hieronymo, & ipse D.Hieronymus liberaret d. D. Violantam ab omni prætensione,quam contra eam habere credebat.

Nunc D. Vincentius tanquam pater & legitimus administrator præfatorum eius filiorum conuenit in iudicio d.D.Violantam hæredem d.D.Andreæ, petens ab ea legitimam in bonis d.D.Andreæ aui materni,& negat dotem maternam imputari debere in ipsam legitimam. Negat etiam illud transactionis instrumentum vim aliquam habere,prohibente statuto Mutinæ sub rubr.1 1 2. De non contrahendo cum aliquo filiofam. vel minore. quòd scilicèt filiusfam.obligari nõ possit sine consensu patris, & si ipse sine causa iusta recusat cõsentire, quòd eius loco iudex supplere possit.

De duobus nunc dubitari contingit.Primò,an hoc in casu dos D.Corneliæ sit imputanda in legitimã, quam hi nepotes petunt sibi assignari ex bonis aui materni.

Secundò ambigitur, an illud transactionis instrumentum iure subsistat atque valeat.

CONSILIVM CLIII.

Initium à Domino.

ILLA prima iuris dubitatio,quæ enucleãda mihi ꝓponitur, non parum grauis est & ardua.Nam dicẽdum prima(vt aiunt) frõte videbatur, quod etiamsi nepotes hi concurrant cum D. Violanta eorum matertera,hoc est sorore D.Corneliæ eorum matris, vt succedant d.D.Andreæ auo suo materno, quòd inquam imputare non debeant dotem maternam in ipsam legitimã. Quod vt respondẽrem multa me mouebant.

Primò,quòd ꝯ ea imputantur in legitimam quæ reperiũtur esse ex bonis testatoris tẽpore eius mortis. l.cùm quæritur. C.de inoff.testa. & l. 1. C. de inoff.dona.& scribunt ibi Doctores.Atqui dos data à patre filiæ & stipulata redi filiæ,vel eius hæredibus, iam exiuit è bonis ipsius testatoris ante tempus eius mortis, & effecta est ꝓpria ipsius filiæ dotatæ,suumq; patrimonium.l.3.ꝯ.sed vtrũ.vbi glo. sa.ff.de minor.l.pater filiam.ff.ad l.Falcid.& tradunt Bar. in l.post dotẽ,nu.27. ff.solu.matr.Soc.Sen.con.100.col.2. libr.

lib.3.& Alcia.resp.299.nu.1. Ergo dos hæc imputari non debet in hanc legitimam. Hac argumẽtatione vsus est ad rem nostrã Paulus Castr. cons.29.circa primum quæsitum dicendum est,nu.6.lib.1.

2 Secundò accedit † quòd (vt dixi)legitima euelli debet è corpore & substantia bonorum testatoris. l. scimus. §. 1.vers. repletionẽ.C.de inoff.testa. vbi scribentes omnes. Atqui mutatione hac facta per translationẽ in filiã,consti tuendo ei dotem, bona hæc alterius substantiæ effecta cẽ sentur.l.sed si plures.§.filio.ff.de vulga. & pupill. substl. in quibus.C.de secund.nupt.scribit Dec.consi.185.col.1. Ergo hoc in casu non diceretur euelli hęc legitima è sub- 8
stantia aui materni,si è dote materna assignaretur, imputando scilicèt eam in legitimam ipsam Ita argumentatur in specie Ancha.cons.50.nu.2.& Barba. cons. 85.col.antepe.vers.præmittit. etiam lib.4.

Tertiò non parum vrgere videtur, ꝙ nepotes hi nihil ex hac dote capiunt ab auo , sed à matre , cui immediatè succedũt.l.inter socerũ.§. cùm inter.& l.Bebius. ff.de pactis dota.Bar.in l.si cùm dote, in prin.ff.sol. matr.Comẽ.
3 con.10.in fi.Atqui † alteri succedens non põt sibi mutare causam possidendi.arg.l.3.§.qui fiduciomm.ff. de hæred. inst. Quam sanè mutationem hi nepotes facere dicerentur,si imputarent dotem in legitimam,quia hæc bona nõ vt materna , sed vt auita possiderent.Ergo eã imputationem facere non tenentur.

4 Quartò suffragari videtur,ꝙ † causa efficiens ꝓxima,& non remota, attenditur atque inspicitur. l. sed etsi sic. §. vlt.ff. de leg.3.l.socium qui in eo.§.vlt.ff. pro socio. & copiosè scribunt Tiraquellus in tract. quòd cessante causa cessat effectus.limit.20.num.3.4.Craue.in consi. 163. nu. 4.cons.264.nu.3.& cons.302.num. 4. & Soc. Iun.consii. 123. num. 13. lib. 3. Atqui causa efficiens proxima huius acquisitionis , quam hi nepotes faciunt , est ipsa mater. Ergo illa inspecta hæc bona consequi debent vt materna,non autem vt auita: & per consequens ea imputare nõ debent in legitimam , quam ex bonis auitis consequi habent.

Quintò confirmantur relatæ rationes auctoritate eorũ qui censuerunt,quod † quãdo dos à patre profecta restitui debet,in casu dotis restituendæ, filiæ dotatæ , vel eius
5 hæredibus,illa non imputatur in legitimam nepotum. Ita affirmarunt Bartolus , Baldus , Ancharanus , Castren. Comes. Alex.& Corneus, quos re censet & sequitur Dec. in l.illam,colum.vlt. versic. secundus casus. C. de colla. Ripa in l.in quartam,num.193.ff ad l.Falcid.& li.3.respõ. cap.10.nu.5.Sed in casu nostro certum est,hãc dotem fuisse stipulatam reddi & restitui d. D. Cornelię & eius hæredibus. Immò ex dispositione ipsa statuti Mutinæ ipsi D.Corneliæ erat restituenda, & ob id ita eius propria effecta fuit, vt hi nepotes nõ haberent necesse imputare in legitimam , vt de statuto verba faciens scribit post alios Ripa in l.in quartam.num.194.ff.ad l.Falcid. Et in specie statuti Ferrariæ;quod illi Mutinensi non videtur dissimile,respondit Ruinus consil.187.De duobus , nu.9.libr.2. Et ante Ruinum idem respondit super illo statuto Castren.consi.108. Dubitatio præsentis articuli. colum. vltim. libr. 2. Ergo(vt dixi) sequitur hîc dicendum, hanc dotem non videri imputandam in legitimam horum nepotum. 9

Sextò & vltimò,vt huius essem opinionis mouebat me non parum autoritas in specie magis Angeli Aret. in §. vlt.colum.pen.versic. & licèt ista sit æqua opinio. Instit. de inoff.testam.qui ait, Castrensem fuisse in hac opinio- 10
6 ne, quod † etiã quando nepotes concurrunt cum patruo, vel amita, vel auunculo , vel matertera , vt succedant auo paterno,vel materno,quod inquã imputare debent in legitimam dotem ipsam maternam. Castrensis responsum, quod citare voluit Aretinus.est in cons.29.circa primum quæsitum.lib.1. Hæc me maximè hæsitantem reddebant, 11
vt potius pro his nepotib. responderem, quàm pro D. Violanta.

Cæterùm, re ipsa longè melius & diligentius perpensa atque examinata, contrarium visum est verius , nempè hanc dotem D. Corneliæ esse ab his nepotibus imputandã in legitimam , quam petunt sibi assignari ex bonis D. Andreæ aui materni. Vt huius sim sententiæ mouent me permultæ rationes & argumẽta:sed priùs q àm ad ea descendam, illud præmitto , quòd † quando nepotes con-
7 currunt cum patruo , vel auunculo , vel amita , vel matertera,vt succedant auo paterno,vel materno , quod inquam non veniunt ex propria persona,sed ex persona eorum patris;vel matris,quam assumunt. Ita affirmarunt in specie Salicetus in l.scimus.§.repletionem.col. 2.in fine. vers.quòd autem ab auunculo.C. de inoff. testa. & clarius Anchara.cons.365.num.10.& alij,quos infra referam. Illa est ratio,quia si nepotes non assumerent hoc in casu personam eorum p tris , excluderentur ab ipsis patruis, auunculis & similibus , qui eos in gradu præcedunt. §. cum filius. Instit. de hæred. quæ ab intest.de ser. Et,si excluderentur ab intestato ab illis , excluſi pariter remanerent à legitima:cùm † legitima non debeatur illis , qui ab intestato non sunt succesturi. Ita post Castrensem & alios apertè respondit Rubeus consi. 156. num. 4. idem censuit Soc. Iun.consi.25.numer.10.lib.1.& consi. 24.numer.11. libro 2.qui ait,legitimam regulari à causa intestati , & ab ea initium sumit.ex sententia glossæ l.Papinianus. §. vnde si quis.ff.de inofficio.test. Nec repugnat,quod docuit Alex.in l. in quartam nume. 26. verſ. sed est aduertendũ. ff.ad l.Falcid. quòd licèt nepos succedat in locũ patris sui, attamen ex sua persona succedit, & ipse non eius pater consideratur, atque ita fatur Alexander)affirmarunt Bar.in l. §. si sic.ff.de colla.dotis,& in l.1.§.si filius. ff.de cõiũg. cum emancip. liber. idem in l.2. C. de liber. præter. & Cynus in l.1.C.ad l.Iul.de adulter. idem responderunt ipse Alex.consi.4.nu.13.li.4.& Decius consi.319.nu.4.Iaſ. consi.221. col.3.vers.confirmantur.lib.2.Parisi.cõs.60.nu. 46.li.2.Nõ inquam hoc repugnat.Siquidem , aliquando quis succedit loco alterius remotiuè , id est , remoto illo, qui primus est in gradu : & tunc succedens dicitur ex sua persona succedere.ita loquitur d. l. 2. C. de liber. præter. Aliquando verò quis succedit per transmissionem loco alterius:vt quia primus transmittit ius suum ad secundum, & tunc hic succedens succedere dicitur ex persona transmittentis. Ita declarant Baldus. Salicetus & Iason in d.l. 2.C. de liber. præter. Nostro in casu iure transmissionis succedere filium loco patris respondit Capra consil. 53. Cum viso.num.3.& infra dicemus. Vel & secundò respondetur , quod hic nepos subintrat in locum patris quo ad gradum,ne scilicèt excludatur à patruo , vel auunculo & similibus, vt tradunt Bart.in d.leg.2. C. de liber. præter & alijs in locis iam relatis. Et dotem etiam imputat in legitimam.quia eam habet ex persona matris per repræsentationem, vt declarat in specie Ripa in d. l. in quartam num.199.

His præmissis, ad adstruendã,firmãdamque opinionem hanc nostram,imò& aliorum Iurisconsultorum,adducor his argumẽtis,quib. manifestè demonstratur, quod si hodie D.Cornelia in humanis ageret, necesse haberet imputare hanc dotem in legitimam,quam consequeretur ex bonis d.D.Andreæ patris.

Primò itaque adducor ex tex.l.quoniam nouella.C.de inoff.testa.qua apertè constitutum est,filiam, neptem & proneptem debere dotem sibi à maioribus suis datam imputare in legitimam, vt à querela inofficiosi testamenti excludantur. Quæ sanè cõstitutio nostro in casu maximè vrget,dum statuit etiam dotem datam à matre& illi similibus,qui dotarenon te entur: & qui potius donare videntur. iuxta l.vnicã.§.accedit. C.de rei vxo.actio. imputari in legitimam. Cuius rei ratio est , quod † donatio hæc simplex nõ est, sed ob causam matrimonij, & procedit de substantia eius,de cuius hæreditate agitur. Ita post alios explicat Iason in d.l.quoniam nouella.num. 2. Quinimò † & dos ab extraneo data filiæ comtemplatione eius patris in ipsius legitimã,quã è bonis patris consequi debet, imputatur. Ita Castren.consi.96.si dicta Cornelia. nu. 2. lib.2.quem secuti sunt Alex.con.179. num.7. libr.5.Soc. Sen consi.34.num.16.lib.3.Rubeus cõs.34. num.5.& con. 73.num.1.& Cephalus consilio 105.nu 33.lib.1.

Secundò & fortius accedit,quod † etiam data filio,vt eius propria essent,imputantur ei in legitimam, ita probat l. illud. in prin. C. de collat. quo loci constitutum est, quòd data occasione militiæ, quæ quidem filio in vita patris acquisita dicitur, in legitimam imputatur. Cuius rei ratio esse creditur , quòd à patre datum illud dicitur, vt loco suæ portionis esset. Idem ergo dicendum est in dote data filiæ : cùm illa data censeatur , vt loco legitimæ succedat.sicuti scribunt Bart.in l.Titio centum.§. Titio genero.num.6.ff.de cond. & demo. & copiosè Tiraquellus in l.si vnquam. in verbo susceperit liberos. num. 12.C.

centesimoduodecimo , C. de reuo.dona. quod dubium non habet quò ad hoc , vt saltem dos in legitimam imputetur.vt declarauì li.2.de arbitrariis iudicũ casu 149.nu.9.

12 Tertiò huc spectat,quòd † illao mnia donata à patre filiis non imputantur in legitimam, quando sunt simpliciter donata : secus si ob causam necessariam, quam pater facere & exequi tenetur. vt est , cùm ex causa dotis donat filiæ.Nam tunc non dicitur donare, sed compensare cum 18
debito,quod soluere tenetur.l. qui liberos.ff.de ritu nupt.
12 & leg. vltim. C.de dotis promiss. Et ratio est, quia † in necessitatibus nemo liberalis existit. l. rem legatam. ff. de adim.lega. Et in specie ita censuit Io. Corasius in repe.l.filium quem habentem. numer. 216. C. famil. ercis. Et idem visus est respondere Soc.Sen.consilio 18. numero 11.libro 4.Quæ argumentatio à fortiori procederet,si 19
simpliciter dotata imputarentur:vt hoc modo argumentatur Vasquius in tract.successionum.§.30.parte 3.nume. 276.licet ergo in specie nostra D. Andreas pater donasse videatur d. Corneliæ filiæ suæ dotem sibi assignatam , ob adiectam stipulationem, & ex vi statuti:attamen donatio non dicitur simplex , sed ob causam , vt scilicet cum legitima compensaret.Ergo illa imputatur in legitimam. 20

Quartò confirmatur præcedens argumentatio ea ratione,quòd illa summa data D.Corneliæ causa dotis,nõ modò ascendit ad summam legitimæ , verùm etiam penè excedit.Quo fit,vt datum censeatur,vt cum legitima debeat compensare.ita huius doctrinæ autores Baldum , Imolam , Io. de Montesperello , & alios recenset Soc. Sen.d. consi.18.nu.11.lib. 4. qui declarat procere maximè in du-
14 bio. Cùm † ergo dos data habeat in casu dubio præsumptionem compensationis cum legitima , sequitur dicen- 21
dum esse imputandam in illam.

Quintò coadiuuantur iã relata ea ratione,quod D. Andreas constituendo dotem d.D.Corneliæ,voluit eam esse tacitam & contentam ea summa : & quòd nihil amplius petere posset.Quæ sanè verba significant,D.Andream voluisse liberare se & omnia bona sua à præstatione debitæ portionis d. D.Corneliæ cius filiæ , cui satisfacere voluit constituendo dotem.ita respondit.Soc.Sen.consi.33.nu- 22
mero 17. lib. 3. Idem sensit Castren. consi. 373. Quantùm ad illam,in fine.lib.1.& Grauet.in consi.84. num.5. quod quidem non cõtingeret,si dos hæc in legitimam non imputaretur. Doctrina Socini comprobatur eorum tradi-
15 tione,qui scripserunt,quòd † licet datũ à patre filio in præmium emancipationis non debeat imputari filio in legitimam, attamen , quando coniectura constat, patrem voluisse,ne filius quid plus è bonis ipsis paternis caperet, vt si dixisset,id à se datum fore partem ipsius filij,in legitimam verè imputatur.Ita docuerunt Bart. in l.peto.in fine prin.ff.de leg.2. quem secutus est Fabianus in repe. auth. nouissima,num.97.C.de inoff.testa.

Sextò maximè vrget, quod nisi hæc dos in legitimã imputaretur,maxima inæqualitas induceretur in deductione legitimæ inter hos nepotes & D.Violantam eius materteram.Nam hi nepotes consequerentur & dotem & legitimam ipsam:& ipsa D. Violanta solùm ipsam legitimam
16 obtineret. Atqui † causa seruandæ æqualitatis inter fi- 23
lios & hoc modò succedentes, multa imputantur in legitimam , quæ non imputarentur, & multa conferuntur, quæ non conferrentur. Ergo & hæc dos imputari debet. Illius minoris propositionis,quæ vera est,exempla adferri permulta possunt. Extat vnum quo videmus conferri ea quæ aliàs non conferrentur , vt dos & donatio propter nuptias. idque vt agnalitas inter liberos succedentes obseruetur vt clarè est constitutum in l.vt liberis. C.de collat.quo loci Dec.& cæteri oẽs annotarũt, multa concedi gratia æqualitatis seruandæ inter liberos,quæ aliàs non concederentur. Qua de re vberius apud Tiraqu. in tract. de iure primigen. quæstione 4. numero 2. 3. 4. Adferri etiam potest aliud exemplum in specie magis & in casu fortiori hoc nostro . Est enim vera senten-
17 tia iuris & Doctorum , quod † donata inter viuos simpliciter imputantur in legitimam : & tamen ob æqualitatem seruandam inter filios imputari debent. ita probat leg.scimus,in prin.C. de inoff.testa.quam ita sunt interpretati Baldus in l.illud. C.de colla.& alij , quos secutus est Fabianus in repe.auth.nouissima.num.93.C. de inoff.testa. Ripa in l.quartam.numero 150 ff.ad l.Falcidiam. Et in specie hac nostra , de qua nunc agimus,permulti ista ratione vsi sunt, sicuti Bald.in l.illã.in fi.versic. sed dubitatur.C.de collatio.Imola in l.post . dotem col. vlt.vers.tu potes dicere.ff.sol.matr.& in l.in quartã , col. pen.vers.secunda fuit opinio.ff.ad l.Falcid.& Ancha.cõs. 365.nu.9.& alij quos infra in vltimo huius nostræ opinionis argumento adferam.

Septimò suffragatur,ꝙ etiamsi consideramus solã personam nepotum,non autem matris,adhuc est dicendum, hanc dotem debere imputari in legitimam.Siquidem † in legitimam illa omnia imputantur,quæ à substantia patris prouenerunt.l. quoniam nouella.in verbo, substantia. C. de inoff.testa.iũcta l.scimus.§.repletionem.eo.tit.Atqui dos hæc,quæ ad hos nepotes peruenit mediante persona eorum matris,dicitur ex substantia bonorum C.Andreæ patris. Ergo in legitimam horum nepotum imputatur. Illa minor vel ex eo probatur,quòd † ex substantia alicu ius prouenire dicitur,quod vel immediatè , vel mediatè descendit.Ita Glossa in l.cùm oportet.in verbo ex substãtia. C.de bonis quæ liberis.& probat l.omnimodò.§. imputari.C.deinoff.testa.Præterea , si causa originalis (vt mox subijciam)spectanda est, ea inspecta verè dicendum est,hanc dotem esse ex substantia partris.

Octauò confert,quòd † causa prima & originalis semper inspici & considerari debet.l.si hæres testamento . ff. de actio.empt.Baldus in l.vlt.in 3. oppo. C. de contrah. empt.Decius in l.in eo,quod vel is.in fine.de reg . iuris. Craue.consi.131.num.15.& consi.144.num. 2 . & Rubeus consi.78.num.10.Atqui inspecta causa prima &originali huius dotis,imputari illa debet in legitimam (vt iam demonstrauimus)ergo & nunc ab is nepotibus est imputanda.

Nonò huc pertinet,quòd † nemo debet duplici onere grauari.l.Titia.§.qui in vita.ff.de lega.2. & plura scribũt à me relati cons.75.num.9.Atqui vbi dos hæc non imputaretur in legitimam.D.Andreas pater fuisset duplici onere grauatus,nempè dotem D . Corneliæ filiæ constituere,& his nepotibus legitimã relinquere . Ergo sequitur dicendum dotem hanc esse imputandam in legitimam.

Decimò accedit hæc ratio,quòd † legitima, quæ debetur filio.illa est eadem,quæ præmortuo filio,debetur & præstatur nepoti.l.Papinianus.§. quoniam.C. de inoff. testa. §.1.in auth.de trien.& semiss. Salicetus in auth. nouissima.q.6.C.de inoff.testa. Et ideò hinc sequitur , quòd semel soluta legitima filio; nulla amplius debetur nepoti. Atqui dos data filiæ succedit loco legitimæ,vt dixi supra Et ideò dixi supra imputari in legitimam.d.l. quoniam nouella.Et inde sequitur,quòd dans dotem eo animo dat vt in legitimam imputet, arg.l.si duo. ff . de acquirenda hæred.Ergo sequitur,quòd sicuti dos data filiæ eam excludit à petitione alterius portionis pro legitima,vel saltem, vt ipsa dos imputetur ad supplementum legitimæ. Ita etiam excludit nepotes.

Vndecimò ac vltimò,omnem huius disputationis ambiguitatem dirimit autoritas multorum grauissimorum iurisprudentum , qui in specie,clarisque his terminis ita responderunt Nam Baldus in l.illam,in fine.vers.sed dubitatur.C.de collatio.apertè docuit. ꝙ † si duæ adsunt neptes & patruus,& vna neptum sit dotata,altera non: illa dotata cùm vult succedere auo vnà cum patruo, debet dotem sibi in legitimam imputare , etiam ad beneficium fororis suæ,quamuis aliàs succedendo sine patruo id facere non teneatur. Clarius hoc idem respondendo affirmauit ipse Baldus consi.342.Casus super quo consilium postulatur.colum.3.versi.Ego in hoc articulo lib . 2 . qui scribit in hæc verba ego in hoc articulo(erat enim articulus,an dos matris esset imputãda à filia in legitimam cõsequendã è bonis aui)sic distinguo:Aut liberi veniũt cum alijs liberis & tunc imputãt sibi in legitimam dotẽ maternam.C.com.vtriusque iud.l.final.Aut cũ extraneis:& & tunc non imputant.Idem scripserunt Salicetus in l.scimus.§.repletionẽ.col.2.vers.quæro,an nepos C.de inof. testa & in lege,illam columna,penulti. versi.& ita tenui. C.de collatio.Imola in l.post dotem.col.vlt.vers.tu potes dicere.ff.sol.matr.& in l.inquartã.col.pen.versi.secũda fuit opinio.ff.ad l.Falcid. quo loci dixit,hanc opinionem esse rationi consentaneam , & controuersas doctorum dispositiones consiliare.Et hanc esse receptam sententiã testatur Corneus consil.190.col.2 versi . potest tamen ex æquitate.lib.2.quo loci eiusdẽ opinionis recensetBenedictum de Plumbino & præceptorem suum, Et cæ-

bit nõ esse iudicẽdo ab hac recedẽdũ. Hanc quoq; probauit Decius in d.l.illam,in fine.C.de collatio. Quibus nũc addo Ancha.consi.365.nu.9. in fine, & num. 10. Capram cons.53.nu.6.ver.sed ipse Baldus,Alex.in cons.142.nu.23. lib.2.& Fabianum in repet.auth.nouissima.nu.102. versi. deinde Bald.C. de inofficio.testa. qui & eiusdem opinionis fuisse Florianum com memorat. Idem placuit Pico in l.in quartam.num.228.ff. ad l. Falcid.& ibidem Ripa nu. 198.eandem secutus est,& eo loci idem scripsit Soc.Iun. num.143.

Non obstant in contrarium adducta,in quorum confutatione exudandus est labor. Ad primum respondetur,ex sententia Castren.& Saliceti in l.quoniam nouella. col.1.
24 & ibi Iason num.3.in fine. C.de inoff.testa.quod † ex quo dos prouenit ex bonis patris dotantis,non dicitur æs alienum:nec de ea hoc casu iudicatur tanquam de re aliena sed vt de bonis patris: cùm videamus à filia omninò imputari in legitimam dict.l. quoniam, quod non posset, si res aliena diceretur.d.l.scimus.§. repletionem. C. eo. de inoff.testam. Et ideò hoc casu magis inspicitur tempus dotationis, quàm mortis patris, vt in specie declarat Io. Corasius in l.filium, quẽ habentẽ.nu.199.C.famil.erciscũdæ,ex tex.auth.vnde si parẽs. C.de inoff.testa. Et dicitur proprium patrimonium filiæ quia est illa portio, quæ loco legitimæ à patre ex suis bonis filiæ in naturæ auxiliũ datur.Præterea & secundò respõdetur, q illa maior ꝓpositio nõ est vera, q dos & legitima præstari debeat è bonis quæ reperiuntur esse testatoris tempore mortis suæ. Nã & illa dari possunt inter viuos. l. si quando. §. & generaliter.C.de inoff.test.& ideo sufficit, quod sit vel fuerit ex 28
eius bonis.ita in specie respondet Fabianus in d.auth.nouissima.nu.102.vers.sed respondetur.

25 Non obstat secundũ,quia respondetur, quòd †licèt mutata sit persona,nempè de patre in filiam,in quam dos est translata,non tamen fit, quin ex bonis patris descendisse dicatur,alioqui nũquam legitima diceretur prouenisse ex bonis patris posteaquam è patre descendit in filiũ. Quinimò etiã si è filio in nepotem descendit & transfertur dos, non tamen dicitur suam naturam perdere.l.fistulas. §.fũdũ.ff.de contrah.empt.& l.2.§.ex his.ff.de verbo.obliga. & ita in specie sensit Fabianus in repe. d.auth. nouissima. num.103.versi.secundò quia.C.de inoff.testa.Idem sensit Vasquius in tract.successionem.§.30.parte 3.nu.276.ver. Nam respondeo; ex l.3. §. qui fideicommissum.de hæred. instit.Rursus & secundò,non dicitur hoc in casu fieri mutatio personæ, cùm filius ac hæres repræsentet matris ac patris personam,& vna persona habetur illa filij & nepotis,§.cum filius.Inst.de hæred.quæ ab intesta.defecerũtur & l.cessante.C.de legit.hære.Et ideò mutatio personæ solùm consideratur in persona extraneorũ.Et idẽ sensit Picus iu repe.l.in quartam, nu.231. ver.rideo,tenendo.ff.ad l.Falc.qui subiungit,hãc personæ mutationem non debere obesse auo dotanti, alioqui melioris esset conditionis neptis quã filia,cõtra l.postulãte.in prĩ.ff.ad S.C. Treb. & contra l. si viua matre.C.de bonis matern. Nã hoc modo filia imputaret dotem in legitimam,&nepotes nõ.Et præcitato loco Picus num. 235. in fine negat verum esse, quod aliquando respondit Castr. cons.145. Visis & ponderatis omnib.num.1.in fine,lib.1.aliquando melioris esse cõditionis nepotem ipsa filia. Non inquam hoc verum est ex iam citata l.si viua matre.Et quod dicitur aliquando remotiorem esse melioris cõditionis ipso proximiore procedit quando is remotior non coniungitur testatori mediante persona proximioris,atque ita quando non mediante illo proximiore illi defuncto succeditur.ita declarat Ruinus consi. 141.num.2.vers. vel secundò,lib.2.secus est,cùm hic remotior illi defuncto coniungitur mediante ipso proximiore. Sicuti in casu nostro, vbi nepotes hi coniunguntur D.Andreæ auo,& illi succedunt mediante persona Dom. Corneliæ eius filiæ. Quocirca,quẽadmodum ipsa filia proximior necesse habuisset imputare dotem legitimam, ita etiam huius conditionis esse debent hi nepotes,vt æquè imputẽt dotem in legitimam, vt imputasset ipsa filia.

Nonobstat tertium, quia respondeo, quòd licet hi nepotes auo immediate non succedent; attamen nõ inde sequitur,quin dotem hanc dicantur consequi ex bonis
26 aui,cùm ab eo ꝓuenerit:& †causa ipsa prima ac originalis (vt dixi supra)est inspiciẽda. Et hæc dicitur causa causens quæ dicitur potentior causa causata, vt mox in sequenti respõsione dicemus.Præterea,quod dictum fuit,hos nepotes non posse mutare causam possidendi, ad rem non facit:quãdoquidem eadem causa semper fuit & est.Nam mater possedit vt bona dotalia & suppposita illi conditioni,vt in legitimam imputarentur.Ergo pari ratione dicendum est,possideri ad his filijs: qui potius dicerentur mutare causam possidendi, quando imputare recusarent.

Non obstat quartum argumentũ,quia respondeo primò,quòd † imò causa prima & originalis quanquã remota videatur,inspici & cõsiderari debet,vt dixi § inoctauo fundamẽto.Et ista causa originalis dicitur causa causãs, quæ vt fortior prævalet causæ causatæ.leg.1.C.per quas perso. nob.acq. & post Castren.consi.129.statuta Pisana col.vlt.lib.1.respõdit Craue.consi.229.nu.12.vers.iã spurijs,qui subiungit ex aliorum sententia, causam causatã tantum operari, quantum à causante ei influitur. Cùm ergo dos hæc ad hos nepotes peruenta causata sit à testatore causa prima, operatur eum effectum, qui in prima ipsa causa datus fuit.Præterea & secundò causa proxima nõ attenditur, sed remota quando illa proxima nil operatur absente illa remota. Ita post Baldum in l. non eo minus.num.3. C.de accusa.scripsi iib.2.de arbitrarijs iudicum quæst.&c.casu 287.nu.20.Nostro in casu, si abesset causa illa prima,nempè persona testatoris certè persona matris atque ita ista causa immediata nil tribuisset, & operata esset in personam horũ nepotum. Non ergo matris persona, sed aui cõsiderari hoc casu debet.

Non obstat quinta argumentatio, quia respondeo, primò,communem † illam opinionem procedere, quãdo nepotes succedunt tanquam nepotes atque ita vt libe
ri secundi gradus:nam tunc sola eorum persona considerari videtur,& non sustinent personam matris, ob id non imputant illam dotem in suam legitimam.Sed diuersum est,quando nepotes subintrant in locummatris:quia tunc imputant dotem in legitimam,quemadmodum sibi imputasset mater,si patri suo fuisset superstes. Sicuti dixi supra in vltimo argumento nostræ sententiæ, hanc esse receptam opinionem.Præterea & secundò respondetur quòd illa communis opinio relata dicta quinta argumentatione, habet multum dubitationis, cùm permulti dissentiant,& rationes multæ vrgentes illi obstant, quæ malè dissoluuntur.

Non obstat sextum & vltimum,quia iam satis apparet aduersus Angelum aretinum esse cõmunem sententiam vt iam retuli.Et Castrensis ab Angelo allegatus non loquitur in specie huius casus:sed solùm de nepte, quæ ex sua persona succedebat,nec concurrebat cum patruo,vel matertera.His argumentationibus dissolutis & confutatis apertè constat,veram esse hanc sententiam,hos nepotes teneri imputare dotem maternam in hanc,quam sibi assignari petunt è bonis D.Andreæ aui,legitimam.

Quò verò ad secundam propositam dubitationem, an illud transactionis atque conuentionis instrumentum corruat,ob id ꝙ pater non adhibuit suum consensum & auctoritatem D.Hieronymo paciscenti;videbatur respondendum, transactionem illam non posse sustineri. Nam solennitati & formæ huius statuti Mutinæ satisfactũ non fuisse videtur.Quãdoquidẽ requirit statutũ, ꝙ pater filio contrahenti cõsentiat: quod hîc non fuit obseruatum. Nec hoc casu videtur sufficere auctoritas & decretum iudicis patris consensum supplentis:cùm id facere solùm tunc possit iudex,quando pater iniustè recusat consentire;sicuti expressè à statuto est cautum. Et priùs quàm loco patris recusantis iudex suã adhibeat auctoritatẽ,debet causam recusationis examinare,vt scripsi post alios lib. 2.de arbitrarijs iudicũ quæst.&c. Casu 211.nu.7. imò debet sua interlocutione pnunciare, causam recusationis fuisse iniusta ita docuit Bal.in l.1.nu.3. C. de secũd. nupt.quẽ secutus est Rodericus Suarez ad leges fori Hispanię.l.13.tit.della deue das, nu.22.Et ideò quod in hoc statuto,dicitur, esse iudicis arbitrio quæ dicatur iniustæ cã recusationis, intelligitur,prius examinatione facta:& deinde interlocutione declarata.Hæc magnam hac in re dubitationem mouebant.

Re tamen ipsa diligenti accuratóque studio examinata contrariã sentẽtiã vti veriorẽ & ꝓbabiliorẽsequor,nẽpè hoctransactionis instrumẽtũ nõ deficere,ob nõ adhibitũ patris consensũ.Quã quidẽ opinionẽ vt probẽ me multa mouẽt.Verùm dicã priùs vnum ad huius rei faciliorem ex-

explanationem;qua scilicèt ratione conditum fuerit hoc statutum.Existimarũt nõnulli ea ratione ita fuisse sanc-
33 tum, ne pater ex filio contractu celebrato à filio detrimẽti aliquid caperet.Ita enim sensit Alex.cons.29.nu.12.13.lib. 3.cùm de statuto Senensi, quod in contractu celebrando à filio requirit patris cõsensum,respõderet. Ita simili in statuto, quo prohibetur mulier cõtrahere sine consensu mariti, scripserunt Baldus & Salicetus in l. 1. C. vnde vir & vxor.& alios recenset Tiraq.in trac. de legib. connubial.in gl.quarta.nu.38. Quæ sanè ratio haud satis visa est
29 vera:cùm iam iure cõmuni clarũ sit, filium † nõ posse suo pacto detrimẽtum adferre patri.l.filius paciscendo.& ibi scribentes.C. de pactis. Præterea, si ratio hæc esset vera, sequeretur, quòd semper pater cõsentiendo sibi præiudicaret,quod falsum est:cùm sibi nõ præiudicet, quãdo sola statuti necessitate coactus consentit. Quemadmodum post Bal.cõ.102.Pũctus super quo, col.1. iib.2. & Castr. cons.424.Quia scio.lib.1.scripsit Craue.in quæstione;de 34
indemnitatibus mulierum.nu.2. quæ quidem quæstio est impressa post tractatum,de antiquitate temporũ. Et cum eo idem respõdit cons.58.nu.... Præterea & tertiò,si ratio hæc esset vera, nullo casu posset iudex supplere patris defectũ:cùm nulla causa dici possit iniusta,qñ pater recu-
30 sat ius suum perdere:cùm † ius nostrũ à nobis inuitis auferri nõ possit.l.id quod nostrũ.ff.de reg.iur.Secũda itaque ratio à cęteris Doctoribus nostris adfertur;nẽpè hoc cẽseri cõstitutum,vt fragilitati adolescẽtum esset succurrsum,atque ita ad eorũ personam(vt nostri aiunt)integrãdam.Ita cẽsuerũt permulti,quos recẽset Tiraq.in d. trac. de legibus cõnubial.in gl.quarta.nu. 37. qui de simili statuto,quod in contractibus celebrandis à mulieribus requirit maritorum,vel cõsanguineorum cõsensum,loquitur.Ita etiã dicimus.cõsensum patris,vt filius donare possit cã mortis, requiri ad integrandam personam filij. ita post multos scripsi in tract.de recup.poss. remedio decimoquinto.num.314.

Non etiam defuerunt, qui vtramque rationem simul cõiungerent,& dicerent,cõditum esse statutum,vt succurrsum esset fragilitati filiorum & damno patris. ita huius opinionis Baldum & alios nõnullos recẽset Tiraq. in d. gl.4.in fine. Cæterùm si ratio illa prima vera nõ est, non video quomodo illa possit alteri cõiungi. Est ergo secũda relata ratio probanda.His explanatis,aliquot nunc argumẽtis adducor in hãc opinionem,vt dicã, celebratum transactionis instrumẽtum ob defectum consensus patris non corruere.

Primò ea me mouet ratio,quòd hîc nullius contrahentiũ recusat stare cõuentioni & pacto:sed solũ ipse pater, de cuius interesse non agitur. Qui quidem pater ex sua persona tantùm,non cõsentiente filio ipso,conuentionẽ impugnare nõ potest:cùm statutum conditum sit ad fauorem filiorũ,nõ autẽ tertij.Ita egregiè respondit Castr. cons.91.In causa appellationis, nu.5.lib.1.cũ dixit,quòd 1
31 † si statutum nolit mulierẽ obligari sine cõsensu propin- 2
quorũ,nõ potest allegari nullitas cõtractus.muliere non 3
cõsentiente.Idem sensit simili in casu ipse Castren.consi. 119.Videtur dicẽdum,nu.2.lib.2.Neuiz.consi.17.nu.70. 4
32 Huc spectat,quod dicimus.tunc† demum clausulam de- 5
creti irritantẽ actum annullare,cùm is,cuius causa& cõ- 6
modo posita est, irritari vult;aliàs non. Ita Geminia.& 7
Io.Andreas ac Frãcus in cap. 3. de præben. in 6.Imola in 8
cap.statutum.§.cùm verò.de rescrip.in 6.

Secundò accedit, quòd hic Do. Hieronymus filius ex 9
hac conuentione & pacto læsus non modò non fuit: imò 11
lucrum & commodum sensit. Nam ex parte sua nil remisit d.D.Violantæ:cùm necesse habuerit ipse D.Hiero- 13
nymus imputare in legitimam dotem maternam, vt in 14
præcedenti disputatione diximus. Habuit etiam necesse imputare cætera omnia, quæ ex bonis ipsius D. Andreæ 15
aui sui ad eum prouenerunt.Quibus omnibus computatis non solùm est consecutus integram legitimam portio 16
nem:sed & quid plus.Et è conuerso sensit commodum 17
D.Hieronymus ex parte d.D. Violantæ, quæ cum esset debitrix in diem,voluit statim soluere: atque ita ante tem 18
pus:& ob id plus soluisse dicitur.iuxtá.§.plus autem.Insti. de actio.cum similibus.Quocircà,cum conuentio hæc sit 19
vtilis ipsi D.Hieronymo impugnari non potest ob id, ꝙ 20
adhibitus non sit cõsensus patris. Ita sensit Fulgosius cõs. 75.Ex facto proponitur.col. vlti. qui tamen dixit,se non 21
audere affirmare,sed hoc cõstanter affirmauit Alex. cõsi. 234.col.vlt.lib.6.Cùm respõdit,rectè † aditum fuisse opulẽtam hæreditatem à filio fa. qui aliàs impediente statuto sine patris consensu obligari nõ poterat. Idem de mulie-
re,quæ sine cõsensu viri obligari nõ potest, vt possit adire hæreditatem opulentam, etsi in cõsequentiam creditoribus hæreditariis obligetur;affirmarunt Imola,Castr. Fulgo. Alex.Iason & cæteri in l.more.ff.de acquiren.hæred.Iason consi.229.col.3.lib.2.Decius consi.331.num.4. versi.secundò principaliter. Ruinus consi.187. nu.5.lib.1. & consi.161 num.3.libro 3.quo loci plura his similia recẽset.Idem respondit Parisius consi.16. num.97.lib.2.& in minore cõtrahẽte ad sui vtilitatem sine autoritate curatoris idem respondit Decius consi.124.nu.3.versic.quartò etiam.

Tertiò accedit, quòd hic loco consensus patris intercessit autoritas & decretum prætoris, id quod statutum concedit.Et † hæc auctoritas atque decretum tollit omnem suspicionem,qua dici posset;filium fuisse fraudatum & sua facilitate deceptum. vt scribunt omnes in l. transactionem. C. de transacti o.est glossa notab.in l 1.C. de prædiis curia.& ibi Bart.respondit Iaso.cons. 54. nu.3.in fine lib.1.cùm post Alexandrum dixit,ex interposito decreto in alienatione bonorum ecclesiæ non præsumi læsionem interuenisse.Et in specie Decius cons. 351.num.2. cæteros de industria præterco.

Non obstant nunc adducta in contrarium, quia facilè respõdetur,quòd imò solennitati ipsius statuti est satisfactum, cùm intercesserit decretum iudicis. Nec necesse omninò fuit examinare,adhibita causę cognitione,illam recusationis causam,qua adferitur, patrem iniustè noluisse consentire:satis enim fuit,quòd iudex, audita patris contradictione,eam friuolam & minimè iustam existimauerit,& suum decretum interposuerit.ita in specie respondit Castren.consi.91.In causa appellationis.nu.5.in fine. lib.1.Nam cùm processerit iudex ad vlteriora, dicitur tacitè pronuntiasse & interlocutum fuisse. iuxtà l. à procedente.C. de dilatio.& tradunt Aret.cons. 107. nu. 2.Decius consi.276.col.2.Iason consi.105.num.2.lib.1.& Ruinus cons.117.nu.18 & cons.164 nume. 12. libro 5.Quibus satis declaratur doctrina Baldi in d.l.1.nume. 3.C. de secund. nupt.& quæ scripsi lib.2.de arbitra.iudicum quæst. &c.casu.211.nume. 7.vt scilicèt hæc examinatio sufficiat cum hac tacita interlocutione. Id quod etiam vel ipso longo vsu audio esse comprobatum. Præterea, quod ait Baldus,non iure strictò requiritur,sed (vt ipse scribit) ad bene esse. Atque ita iuris esse concludo.

SVMMARIVM.

Donata à patre filio sunt ei in legitimam imputanda. 1
Donationis titulus non præsumitur. 2
Donare non potest pater filio in potestate existenti,nisi intercedat iuramentum, vel donet ob benemerita. 3
Donatio vim relicti habens in legitimam est imputanda. 4
Dotis augmentum nihil differre à dote. 5
Dos in legitimam imputatur. 6
Donata ob causam à patre filio in legitimam computantur. 7
Filium nihil posse disponere in præiudicium patris, cui debetur vsufructus,quomodo intelligatur.nu.10. 8
Transigens super re dubia non dicitur læsus. 9
Præsumptio l.quintus.ff. de don. inter vir. & vxor. declaratur num.12. 11
Acquirens ex pecunia mea,non tibi,sed mihi acquiris. 13
Acquisita ab vxore constante matrimonio, acquiruntur ipsi vxori. 14
Mulier potest contrahere societatem non solùm cum extraneo, sed cum marito. 15
Vxor non absolutè tenetur operari viro, 16
Confessioni mariti fidem non adhibendam, cùm sit inter personas prohibitas,nisi vt nu.22. 17
Dos confessata non habet priuilegia veræ dotis, nisi aliud interueniat. 18
Exceptio non numeratæ dotis quando opponi possit. 19
Confessio dotis præiudicat etiam creditoribus, quando lapsa sunt tempora. 20
Repugnantia à statuto repellenda. 21

CONSILIVM CLIIII.

Initium à Domino.

INTERROGATVS respōdi superioribus mēsibus pro D. Violanta aduersus dominos Hieronymū & Claudiū fratres: nūc de aliis nōnullis dubi tari cōtingit. Et primò an vinea quędā data à D. Andrea dominæ Corneliæ filiæ sit ei imputāda in suā legitimā, & per cōsequens suis his D. Cornelię filiis, dicti D. Andreæ nepotibus. Et videbatur respōdendum, non esse imputandam, cùm † à parre filio donata non sint ei in legitimam imputanda, vt respondit Ripa resp. 198. nu. 4. quod aliàs est resp. 10. lib. 3. qui hoc asseruit esse verum ex sentētia Bartol. & Angeli in l. in quartam. ff. ad l. Falcid. & Alex. in cons. 8. libro 2. Idem docuit ipse Ripa in d. l. in quartā. nu. 143. & eo loci recētiores oēs, ita etiā cæteri scribūt in l. filium, quem habentem, ibi Corasius, nu. 214. C. famil. ercis.

Cæterùm, re ipsa diligentius considerata, contrarium verius esse existimo, hāc ipsam vineā esse imputandam in legitimā D. Corneliæ, & cōsequenter in legitimā horum nepotum, qui ex persona dictæ D. Corneliæ eorum matris hanc legitimam petunt. Et vt huius sim opinionis mouent me hæ rationes atque argumenta.

Primò, quia vinea hæc nō fuit donata à D. Andrea D. Corneliæ filiæ: cùm nullū verbū donationis in ea instrumēti parte, in qua vinea hæc transfertur in d. D. Corneliā: nec † donationis titulus præsumitur. vt latè scripsi lib. 2. de arbitrariis iudicū. casu 88. nu. 1. 2. 3. Est ergo dicēdum, hāc vineā fuisse simpliciter à patre datā filiæ. Atqui simpliciter data à patre filio in eius legitimā debēt imputari. vt scribūt Bart. in l. 1. §. si parēs. nu. 3. ff. si quis à paren. fuer. manumiss. Alex. cons. 142. col. pe. lib. 2. & Bertra. in cons. 82. li. 2. quos secutus est Ripa in l. in quartā. nu. 145. ff. ad l. Falcid. Quibus addo Deciū in l. illud. nu. 8. vers. & hoc limitatur. C. de collatio. qui ita declarat. Ergo hæc vinea in legitimam debet imputari.

Secundò, admisso, quòd donationis titulo data sit hæc vinea à D. Andrea D. Corneliæ filiæ, verè nullo modo consistere potest, vt donatio inter viuos: cùm † pater donare non possit filio filiæue in sua potestate existentibus, nisi intercedat iuramentum (quod, vt video, hic deficit) vt tradunt Socin. Sen. in cons. 91. num. 8. lib. 1. Decius cōs. 432. nu. 4. Craue. cons. 19. nu. 1. & Rolādus cons. 77. num. 1. lib. 1. Vel etiam nisi sit facta donatio eb benemerita, vt scribunt omnes in l. si donatione. C. de colla. ibi Decius, nu. 18. idem cōsi. 20. nu. 3. copiosè Tiraquellus in l. si vnquam. in verbo donatione largitus. num. 20. C. de reuo. dona. Rolādus in consi. 98. nu. 45. lib. 1. De quibus quidem meritis D. Corneliæ nō cōstat, vt cōstare deberet, secundùm relatos Doctores. Cū ergo donatio hæc inter viuos nō constiterit, non est dubium, quin vinea hæc imputanda sit in legitimam, cùm sit quid ex patrimonio d. Do. Andreæ. vt omnes admittunt in d. l. in quartam. ibi Ripa nu. 141. nu. 151. à sensu cōtrario, & num. 187. aliàs si nō imputaretur in legitimam esset in residuo patrimonij d. D. Andreæ reintegrāda, & cum cæteris bonis consolidanda.

Tertiò admisso atque suppositō, quòd saltem hæc donatio inter viuos facta morte ipsius donātis confirmata dici possit, adhuc dicēdum est, quòd † cùm vim relicti habeat, esse imputandam in legitimā. ita Bart. in l. in quartam, nu. 10. & ibi Ripa nu. 144. ff. ad l. Falcidiā, idē affirmarunt Romanus in cons. 277. nu. 2. Aret. cons. 17. nu. 9. in fine & num. 10. Alex cons. 8. nu. 1. lib. 2. & in cons. 27. in fine. lib. 5. & in consi. 117. num. 27. lib. 6. Iason in l. si quando. §. & generaliter. nu. 3. C. de inoff. testa. Didacus in cap. Raynaldus. §. 2. nu. 6. de testa. & eiusdem sententiæ alios plures recensēt Rolandus in consi. 11. nu. 31. lib. 2.

Quartò, quòd vinea hæc imputanda sit in dotem, mouet me, quia data fuit pro supradote, atque ita in augmētum dotis. Et dubium nō est, † dotis augmentum nil differre à dote ipsa, cùm eadē habeat priuilegia. l. etiam. C. de iure dotium, & scribūt Iason in rub. ff. sol. matr. in fine. & Rolan. à Valle in tract. de lucro dotis. q. 100. Quēadmodum ergo † dos in legitimā imputatur, vt in respōso dixi, & scribūt Ripa in d. l. in quartā. nu. 148. ff. ad l. Falcid. Curt. Iunior consil. 180. nu. 2. & copiosè Tiraquellus in l. si vnquam. in verbo, susceperit liberos. num. 174. C. de reuo. dona. ita & dotis augmētum. ita apertè respōdit Alex. in cōs. 27. nu. 10. lib. 5. cùm dixit, quòd iocalia à patre donata filiæ sunt in dotis augmētum, & quòd ob id in eius legitimā imputari debēt, sicuti dos ipsa. Et ipsemet Alex. in cons. 117. nu. 23. lib. 6. idem respondit. Idē docuit Ripa in l. in quartam. num. 152. ff. ad l. Falcid. qui Castrensem & Alexād. aliis in locis retulit. Quibus addo Decium in cōsi. 628. nu. 5. & Corasium in l. filium, quem habētem. nu. 32. C. famil. ercis.

Quintò & vltimò accedit, quòd saltem non potest negari, quin vinea hæc data sit ob causam vel dotis, vel alterā. Atqui † donatam ob causam à patre filio in legitimam imputātur. vt scribūt Bartolus in l. in quartam, num. 10. & ibi Ripa numer. 148. ff. ad l. Falcid. & Crauet. consi. 136. num. 1. qui Alex. cons. eiusdem opinionis recensēt. Ergo hæc vinea est in legitimam imputāda. Illa maior propositio, quòd scilicèt hæc donatio (si modò donatio est censenda) sit ob causam, vel ex eo probatur primò; quia Do. Andreas dixit, se dare hanc vineam pro supradote; habuit ergo respectum ad causam matrimonij. vt respondit Alex. in d. cons. 117. num. 25. lib. 6. & d cuit Ripa in d. l. in quartam. nu. 148. & idem Ripa in d. responso. 198. nu. 4. aliàs lib. 3. resp. cap. 10. num. 4. qui respōdit, quòd donata ob causam dotis vel matrimonij dicuntur ita ob cām data vt in legitimā debeāt imputari. idē cēsuit Crau. in d. cons. 136. nu. 2. Præterea & secundò considerari potest causa, quia D. Andreas videtur dedisse ad sui vtilitatem, quia fortè sentiebat dotem assignatam ipsi filiæ tenuem fuisse: & ob id vel filia potuisset conqueri, vel nō potuisset virum suæ conditioni parem inuenire, vel inuentum cum eo pacificè viuere ob eam dotis tenuitatem. Et ideò donatio hæc censenda est ob causam, vt scribunt Aret. cons. 17. num. 9. Decius in l. vt liberis. in fine. C. de colla. Craue. consi. 136. nu. 2. Tiraq. in l. si vnquam. in verbo donatione. num. 145. C. de reuocan. donatio. & Natta in cōsilio 609. nu. 10. lib. 3. qui scribunt, donationem censeri ob causam factam, quando respicit vtilitatem donantis, sicuti in casu nostro ex iam dictis constat. Et in specie, donationem censeri factam ob causam à patre donante filiæ iam nuptæ, vt à viro magis diligeretur, vel vt virum idoneum habeat, scribit Ferdinādus Vasquius in trac. de successionum creatione. libro tertio, §. 30. num. 230. qui ait, hanc donationem esse imputandam in legitimam.

Nō obstat nūc auctoritas Ripæ in d. resp. 198. n. 4. aliàs lib. 3. resp. c. 10. nu. 4. qa ex iā dictis cōstat, in aduersarios retorqueri, cū dicat, donata ob cām dotis esse in legitimā imputādā. Solū enim negat Ripa, simpliciter donata nō debere imputari. Nos aūt nō versamur in simplicibus terminis donationis, vt abūdè demōstrauimus, & ideo cessat obiectio, atq; ita concludendum, hanc vineam esse imputandam in dotem.

Secūda est dubitatio, an solutio facta D. Hieronymo possit nocere D. Vincentio patri. Et dicendum videtur, nocere nō posse, cùm † filius non possit aliquid disponere in præiudicium patris, cui debetur vsusfructus. l. final. §. filiis autem. C. de bonis quæ liber. & vbi filius non vult succedere, competit actio patri. d. l. fi. §. sancimus itaque. Cæterùm existimo contrarium esse verius.

Primò, quia ipsi D. Hieronymo ita licuit contrahere & pacisci: nec cōqueri pōt D. Vicētius; qñquidem (vt dixi in meo illo cōsilio in secūdo arg. secūdæ dubitationis) nullū detrimētū ex ea sensit D. Hieronymus, & per cōsequens, nec D. Vincētius: sed potius multū cōmodi & vtilitatis, vt eo loci demōstraui. Nūc accedit q̄ saltē res erat dubia cōtra ipsum D. Hieronymū, an in legitimā deberet imputare dotē maternā. Et † iō trāsigēdo super re dubia non dicitur læsus, atq; ita nec etiam D. Vincentius eius pater, iuxtà l. de fideicommisso. C. de transactio. & ibi scribunt Docto. Et huc spectat, quod tradit Calcaneus consil. 66. cùm ait, quòd si tutor pupillæ grauatæ fideicommisso det pecuniā substituto, vt renuntiet fideicōmisso: deinde pupilla facta maior nō poterit eā summam reuocare, cùm læsa dici nō posset, ex quo pendebat à casu, quòd suscepisset liberos: nam euenire etiam poterat, quòd nō suscepisset. & Calcaneum secutus est Craue. in cōs. 294. colum. 12. versi. 12. vers. 15, vbi simile adfert.

10 Respōdeo secundò, quòd † etsi aliàs remissio iuris & donatio bonorum aduētitiorum in detrimētum patris non valeat. d. l. vlt. §. filiis autem. C. de bonis quæ liberis: attamen cùm pater vult ea ob causam sui vsusfructus recuperare, experiri non potest sine cōsensu ipsius filij, ita in 16 specie affirmarūt Innocētius in ca. accedēs. nu. 1. de procura. Cynus, Angelus, Salicetus & Corneus, in l. vlt. §. vbi autem in vnum. C. de bonis quæ liberis. ex verbis illius textus ibi, adhibeatur autem etiam filiorū cōsensus, nisi adhuc in prima ætate sint constituti. Et hoc textu adducti idem scripserūt Albericus & Castr. in l. si lōgius. §. si filius. ff. de iudiciis. ille nu. 4. iste nu. 3. & ibidem Fulgosius nu. 4. Imola & Aretinus in l. vlt. §. pupillus. ff. de verbor. oblig. idem respōdit Roma. consi. 241. nu. 10. vbi ait, procuratorem cōstitui à patre nō posse ad agēdum sine ipsius filij cōsensu, idem decidit Capella Tolosana q. 105. Et eiusdem opinionis fuit Angel. Aret. §. actiones autem nu. 4. Instit. de actio.

Cum itaque D. Hieronymus nō cōsenserit patri ita agenti, nec consentire potuit ob periurium, in quo incidisset absolutione nō petita à iuramēto, dicendum est hoc iudicium reddi omninò nullum, vt scribunt Angelus, Castrensis, Fulgosius & Corneus in locis paulò supra ci- 17 tatis. Illud etiam nunc addo, quòd quò ad statuti dispositionem, qua consensus parentum requiritur, nō fortè locum habet hoc in casu, in quo remissum est ius ad fauorem personæ coniunctæ, vt post Bald. in cons. 407. Præsupponendum est, lib. 2. respondit Craue. consilio 39. in fine.

Tertia est dubitatio, quæ & nunc excitatut, an exerciti um fericeum, quod exercuit D. Lucia mater & tutrix D. Violantæ & lucrum inde factum ab ea, exercuerit ex pe-
11 cunia maritī? Et præsumptio iuris est, q̄ † exercuerit ex pecunia viri, idque vt cuitetur suspicio turpis quæstus. iuxtà l. Quintus. ff. de dona. inter virum & vxo. & tradita per Alciatum in tract. præsump. reg. 3. presum. 36. & Antoniū Gabriel. in suis conclusio. tit. de præsumptionib. conclus. 15. Et eò maximè quòd constat, eam fuisse ancillam: & testibus probatum extitit, q̄ de pecunijs mariti artem illam fericeam exercebat.

Verùm contrarium dicendum, q̄ scilicet acquisita à D. Lucia, sibi, & nō marito, acquisita sint. Cùm enim in facto præsupponatur, D. Luciam exercuisse constante matrimo nio artem fericeam, hinc duo sequuntur. Vnum, quòd cessat omnis suspicio turpis quæstus: aiterum, q̄ sibi & nō ma-
12 rito acquisierit. Illud † primum, nempè ob artem illam cessare suspicionem turpis quæstus, concedunt omnes. qui asserunt. ita limitari atque declarari leg. Quintus. ff. de dona. inter virum & vxorem. Sicuti Alciatus in tracta. præsump. reg. 3. præsump. 26. num. 3. vers. sextò limita. & alij, quos infrà referam. Cùm enim sit clarum, vnde euenerit lucrū hoc, ex arte scilicet fericea, cessat præsumptio turpitudinis: cùm in claris nō sit opus coniecturis. l. ille. §. cùm in verbis, de leg. 3. Secundum verò illud, nempè D. Luciam acquisiuisse marito, & nō sibi, ex ea arte fericis, videtur ea ratione probari; quòd mulier tenetur operari viro. l. sicut. ff. de operis liberto. His igitur operibus artis fericeæ quæsita, marito quæsita videntur. Præterea † quod ex pecunia mea acquiris, mihi, & non tibi,
13 acquiris. l. 1. C. si quis alteri vel sibi At pecuniæ, quibus 18 artem fericis Do. Lucia exercebat, iuris præsumptione mariti erant. Ergo non sibi, sed marito quæsita videntur ea omnia, quæ ex ea arte quæsita fuerunt.

Verùmtamen cōtrarium verius est, scilicèt D. Luciam exercendo artem fericis sibi acquisiuisse, & non marito. Quemadmodum in specie docuit Baldus, l. vxorem. num. 6. C. de cond. insertis, & in l. cùm oportet. nu. 12. in fine
14 C. de bonis quæ liberis cū dixit, quòd † acquisita ab vxore cōstante matrimonio acquiruntur ipsi vxori, si artem aliquam, ex qua lucrabatur, exercebat. Idem respondit ipse Baldus in consilio 299. Dicunt Petrus & Cynus. in fine, lib. 1. Cuius quidem sententiam probarunt Antonius de Pratoueteri inter consilia Alex. consil. 133. numero 3. libro 4. Ripa lib. 3. responso. cap. 4. Alciatus in tract. præsump. reg. 3. præsump. 26. nu. 3. vers. sextò limita. Bellonus consilio 17. ad finem. Thomas Ferratius cautela 41. nu. 5. & Crauet. consi. 61. numero 7. Ea ratione vtuntur, quòd
15 † mulier potest non solùm cum extraneis contrahere, societatem inire, & negotiari, verùm etiam cum ipsomet marito. l. ex diuerso. §. si mulier. vbi Bartolus & Imola ff. soluto matrimo. & in lege alimenta. §. vltimo. ff. de alimen. & cibar. lega. Ergo & per consequens potest mulier sibi acquirere, aliàs frustrà contractus inirentur.

Nec repugnant illæ in contrarium allegatæ rationes. Non † enim vxor absolutè tenetur operari viro, cùm ergo eum solùm teneatur ad obsequia matrimonialia. ita declarant Petrasancta, sing. 99. Baldus in l. si vxorem. num. 6. in fine. C. de cond. insertis, & Alciatus vbi supra & Ripa. d. l. 3. resp. 4. nu. 4.

Nō etiā vrget illa secūda ratio cōtraria: quia hīc nō cōstat ex pecunia mariti D. Luciā exercuisse hāc artem: imò cōstat illā cōsueuisse mutuò accipere pecuniā, atq; ita eā artē exercere. Sed esto quòd ex pecunia mariti eam artem exercuerit, nō tamē inde fit, quòd ei lucrū acquisierit, sed sola pecunia esset restituenda, cum legitimo interesse, si quod extat. Et ideò hæredes mariti haberent necesse hoc in casu p̄bare, quā summā D. Lucia habuerit apud se ex pecunia mariti, & eā postmodū repetere. Et in specie ita scribūt Bart. in l. etsi instr̄a. nu. 6. C. de fide instru. & iure hastæ fiscal. lib. 10. Bald. in l. si vt proponis. nu. 5. C. de rei vind. idē Bald. & Salicetus in l. ex pecunia. C. de iure dotiū. His opinor esse huic motiuo satisfactū. Ita etiā cessat illud motiuum, dum dicitur, non † esse adhibendam fidem confessioni mariti, cùm sit inter personas prohibitas, vt scribunt Alciatus in d. tract. præsumpt. reg. 3. præsumpt. 26. num. 6. & Antonius Gabriel in d. conclus. 15. num. 16. Cessat inquam & hoc motiuū ex iam dictis: cùm hīc constet de ipsa veritate. Et hoc confirmatur ex traditione Baldi in consi. 66. inter virū & vxorem. lib. 1. cùm respondit quòd si in instrumento vir vxori vendat fundū certo prætio, quod cōfiretur se recepisse ab vxore, nō stabitur huic confessioni, nisi confessio (inquit Baldus) iuuetur aliquibus adminiculis. Nam tunc illi stabitur. Et ad rem magis confert doctrina Saliceti in l. si mater. ver. & vltrà videas. C. de contrah. emp. cùm docuit, quòd si maritus emit fūdum pro vxore absente ex pecunia, quam ipse asserit esse vxoris, non est stādum huic assertioni tanqnam suspectæ, & factæ inter personas prohibitas, iuxtà l. qui testamentū ff. de probatio, nisi (inquit Salicetus) ex aliqua verisimile coniectura & præsumptione appareat, quòd verisimiliter vxor hanc pecuniam habuerit, atque ita declarat d. l. qui testamentum. ff. de proba. & l. Quintus. ff. de dona. inter virū & vxo. & Salicetum secuti sunt Alex. consi. 18. nu. 3. lib. 3. Soc. Sen. con. 66. nu. 8. lib. 1. Decius in consi. 465. nu. 21. & Cra. in cons. 40. nu. 5. Cùm itaque cōstet non solùm coniecturis, sed etiam veris probationibus. D. Luciā habuisse pecunias, sequitur dicendum, hanc confessionem non esse suspectam.

Quarta est dubitatio, an legatum dotis iure sustineri possit. Et non posse dicendum videbatur: cùm sit contra statuta ciuitatis Mutinæ, ex quo non cōstat eam fuisse numeratam. Et vbi constaret, q̄ potest dici simulata & fictitia, iuxta doctrinam Soc. Sen. in l. 1. nu. 51. ff. soluto matr.

Cæterùm huic dubitationi multis modis respondetur. Et primò dotem hanc non censeri confessa tam, sicq; fictam & impropriam, sed veram, ex quo cōiecturis & præsumptionibus, imò & veris probationibus constat, D. Luciam habuisse multa bona, è quibus eam dotis summam D. Andreæ marito constituere potuit. Ita scribit Baldus in l. 1. co. 3. versi. vnde quæritur. de priuileg. dotis. cùm ait, q̄ † licèt dos confessata non habeat priuilegia veræ dotis, de cuius scilicèt numeratione verè non constat, ex fnīa glosiæ in l. assiduis. in verbo, datæ. C. qui potio. in pigno. habeantur. attamen si vltrà confessionem interuenirent coniecturæ aliquæ, quibus conijci posset dotem fuisse numeratam, verè huiusmodi dos potiri debet priuilegijs dotis numeratæ atque receptæ. Baldū secuti sunt permulti, quos recensui in consi. 7. nu. 10. Et illis addo Abba. in cōs. 73. numero 3. lib. 2. & Franciscum Aret. in l. 1. colu. 5. versi. secundus casus. ff. soluto matr. coniecturā relati interpretes adferunt, quando maritus habuit vxorem apud se aliquot annos, & ei vt vxori alimenta præstitit: sicuti hoc in casu euenit.

Secundò suffragantur verba ipsius statuti, quæ clarè disponunt, dotem cōfessatam eam vim habere ac si constaret re ipsa fuisse numeratā, præterquā (inquit statutum) vbi opponeretur vel opponi posset exceptio nō numeratæ dotis, vel renūtiationis, vel probaretur, quòd confessio simulata fuisset, vel in fraudem creditorū facta. Atqui no-

ſtro in caſu nil horum opponi poteſt. Ergo dos iſta confeſſata eãdem habet vim, quam obtinet verè & propriè numerata. Quòd autem opponi non poſsit exceptio numerationis nõ factæ, vel ex eo cõſtat, quôd lapſa ſunt tempora opponendi hanc exceptionem. Eſt enim à lege præſtitutum tempus anni, ſi intra biennium ſolutum eſt matrimonium, vel trium menſiũ, ſi vltrà biennium vſque ad decennium extendatur matrimonium. Si verò dicennium tranſcurrerit, omninò denegatur exceptio. l. vlt. cum authen. ibi ſubſequẽti. C. de dote cauta nonnumer. Noſtro in caſu opinor elapſum eſſe annum poſt ſolutum matrimonium, ex quo ſit, vt ſecundùm ſtatuti diſpoſitionem cenſeatur dos verè numerata, ſicuti etiã & ius commune ſtatuit, vt ſcribit Bart. in l. aſſiduis. nu. 11. C. qui potio. in pigno. hab. cùm ait, quòd confeſsio dotis præiudicat etiam creditoribus, quando lapſa ſunt tempora opponẽdi exceptionem numerationis non factæ, Bartolum ſecuti ſunt Alex. Soc. Rubeus & Gozad. quos recenſet & probat Craue. conſi. 40. nu. 5. Quibus addo Gozad. in conſil. 28. nu. 2. Ruinum conſ. 147. nu. 5. lib. 1. & Rolãdum conſi. 31. numer. 42. libro 1. Non etiam hîc poſſunt aduerſarij ſe tueri ea exceptione præſcriptionis, nec renuntiationis, quam cõcedit ſtatutum: cùm hîc non conſtet eſſe factam aliquam renuntiationem iuris ſui ac ſuæ confeſſatæ dotis à dicto Domi. Lucia, vel eius hærede. Non etiam eſt decurſum aliquod tempus, quo induci potuerit præſcriptio impeditiua confecutionis huius dotis confeſſatæ. Et tandem nil video ab aduerſariis probatum, quòd confeſsio hæc ſit ſimulata, & in fraudem creditorum facta. Erat enim neceſſe hoc probare probationibus cõcludentibus: ex quo ſolæ præſumptiones & coniecturæ non ſufficiũt. Nam cùm ſtatutum approbet dotem cõfeſſatam etiam cõſtante matrimonio, eámque habeat loco vetæ & propriæ numerationis, dicitur reiicere illam præſumptionem & coniecturam, quæ aliàs ex iure cõmuni eſt, quòd præſumatur fictè facta. Et ideo cum poſtmodum ſtatutum admittat probationem contrariam, nempè de ficta & ſimulata cõfeſsione & in fraudem creditorũ facta, dicendum eſt nõ loqui de probatione præſumptiua, ſed de concludenti. Eſt ratio; quia aliàs ſtatutum cõtineret repugnãtiam. Nam hoc modo eam præſumptionem, quam paulò ſupra reiecerat, hoc loco admitteret, quod dicendum non eſt, l. vbi repugnantia. vbi Decius & cæteri, de reg. iuris. Et ex his ceſſat, quòd confeſsio hæc facta ab ipſo Dom. Andrea ſuo in teſtamento videatur habere vim donationis & legati, quæ quidem donationes & legata nuncupantur à ſtatuto Mutinæ ſub rub. 119. Qualiter donãri poſsit, vel relinqui ſpõſæ, vel vxori, &c. Non enim hæc confeſsio vim legati vel donationis habet ſed probationis iam numeratæ dotis, cùm aliis coniecturis conſtet fuiſſe numeratam, & ſtatutũ ipſum intelligitur, quando eſt verè legatum, vel donatio, quemadmodum eſſet, ſi nõ conſtaret aliquot coniecturis de ipſa numeratione: atque ita declarant Bal. in d. l. 1. col. 3. verſ. vnde quæritur. C. de priuileg. dotis, & alij quos retuli in conſ. 7. nu. 10. qui declarãdo l. qui teſtamentum. ff. de probatio. ſcribũt, quòd licet confeſsio facta inter perſonas ſuſpectas non proſit, cũ fraude facta credatur. d. l. qui teſtamentũ. Attamẽ ſi aliqua cõiectura cõcurrit cũ ipſa cõfeſsione, illa ſuſpicio ceſſat: atque ita cõfeſsio nõ præſumitur facta animo donandi, vt inter multos, quos allegaui, declarat Craue. cõſ. 40. nu. 4. quo loci ait, coniecturam eſſe probabilẽ, quãdo (vt etiam ſupra retuli) diu maritus alimenta vxori præſtitit. & ibidem nu. 5. poſt Salicetum, quem etiam ſupra recenſui, dicit eſſe etiam cõiecturam, cùm conſtat mulierem habuiſſe bona, è quibus dotem ſibi potuit conſtituere. His opinor ſatisfactũ eſſe propoſitis dubitationibus.

Hæredes non poſſunt improbare factum defuncti.
L. fœminæ. C. de ſecund. nup. diſpoſitio declaratur. nume. 7. 12. 13. 22. 23. 31.
Donatio remuneratoria titulum oneroſum continet.
Donatio facta vxori valet ob vim iuramenti. 10. quæ donantis mortе confirmatur. nu. 11.
Mater ſecundo nuptiens infert iniuriam filiis primi matrimonij.
Iniuria volenti non fit.
Conſenſus tacitus hic idem operatur, quod expreſsus.
Vaſallus committens delictum erga dominum, de quo conqueſtus non eſt, illius morte cenſetur remiſſum.
Maritus quamuis poſsit vxorem de adulterio accuſare, attamen ſi viuus non accuſauit, dicitur iniuriam & accuſationem remiſiſſe.
Hæres viuens ſi non fuit querelatus tanquam indignus, non amplius eo mortuo proponi querela poteſt.
Filios primi matrimonij cenſeri approbaſſe ſecundas nuptias, ſi diligebant matrem & vitricum.
Filij ſi ſunt præſentes, dum contrahitur ſecundum matrimonium, & nil dicunt, cenſentur conſenſiſſe.
Ingratitudo vel iniuria poteſt remitti pacto.
Donantem promittendo cum iuramento non reuocare donationem ex cauſa ingratitudinis obligari, atque reuocare non poſſe.
Bart. in l. qui Romæ. §. Flauius. de verb. oblig. declaratur.
Pater ſi ſtipulatur dotem reddi filiæ, non amplius ſuo facto pater præiudicare poterit ipſi filiæ.
Pater ſi ſtipulatur feudum pro ſe & filiis ſuis, dicitur feudum conceſſum tam filiis quam patri ordine ſucceſsiuo.
Pater poteſt tale feudum vni filiorum prælegare.
Donata contemplatione alicuius, illi, cuius contemplatione facta eſt donatio, acquiri.
Pater poteſt dare licentiam vxori ſuæ nubendi ſecundo etiam in præiudicium filiorum.
Opera & induſtria propria non debet eſſe damnoſa.
Periculum diminutionis rei datæ in dotem æſtimatæ ad eum ſpectat, ad quem illius augmentum.
Donata à viro vxori acquiri mortua muliere filiis illius, qui donationem ipſam fecit.

SVMMARIVM.

1 *Mulier tranſiens ad ſecunda vota poſt annum luctus tenetur reſeruare proprietatem rerum ſibi donatarum à marito filiis ipſius primi matrimonij.*
2 *Lucrum ex diſpoſitione legis mulieri acquiſitum (quod antefactum vocant) an amittat mulier quoad proprietatem, per tranſitum ad ſecundas nuptias. num. 32.*
3 *Pater non poteſt præiudicare filiis in rebus etiam à ſeipſo donatis.*
4 *Pater non poteſt filio inuito proponere querelam contra teſtamentum matris.*

FACTI SPECIES.

ILluſtris D. Conſtantia Rangona comitiſſa nupſit primùm illuſtri D. Comiti Thomæ Calcagnino Ferrarienſi, nepoti ex fratre illuſtris D. Comitis Borſij. Et conſtante matrimonio ſub anno 1520. ipſi D. Borſius & Thomas titulo donationis inter viuos ob benemerita & grata beneficia accepta ab illuſtri familia Rangona, & præſertim ab Illuſtriſſimo & Reuerendiſſimo D. Cardinale Rangono, donarunt præfatæ D. Conſtantiæ tot bona ex territorio Leonini in Romandiola, quæ eſſent valoris quatuor millium aureorum, promittentes non reuocare quauis de cauſa ingratitudinis. Et quæ bonorum donatio, ob id quòd eſſent feudalia Romanæ Eccleſiæ, fuit confirmata à Clemente Septimo Pontif. Maximo. Et quæ quidem bona ſemper poſſedit dicta D. Conſtantia.

Mortuo deinde prædicto Comite Thoma Calcagnino, ſuperſtitibus ex eo & dicta D. Conſtantia duobus filiis, nempe DD. Comitibus Theophilo & Alphonſo, ipſa D. Conſtantia poſt annum luctus nupſit Illuſtri D. Cæſari Fregoſio; & id fecit ſcientibus & nunquã contradicentibus, imò approbantibus ipſis DD. Theophilo & Alphõſo Calcagninis: Quibus defunctis ſuperſtites ex eis nunc ſunt eorum filij, nempè D. Hercules & Gnidus.

Ex ſecundo hoc matrimonio ſuſcepit præfata D. Conſtantia plures filios, nempè illuſtrem & Reuerendiſſimum D. Epiſcopum ac illuſtrem Dom. Cæſarem equitem ſancti Michaelis Chriſtianiſſimi Galliarum Regis, & filiam nunc monialem.

Præſupponitur etiam in facto, quòd à die donationis factæ per præfatos Dominos Calcagninos citra prædia illa donata ſunt valde aucta, tam à natura ipſa quàm ex arte ob di-

ob diligentiam ipſorum Dominorum de Fregoſiis. 3

Præſupponitur etiam, quòd præfatus D. Cæſar ſecundus vir tẽpore initi matrimonij donauit titulo donationis propter nuptias dictæ D. Conſtantiæ ſummam ducatorũ quatuor millium. 4

Vita defuncta eſt D. Conſtantia ſuperioribus menſibus, ſuperſtitibus præfatis nepotibus ex filijs primi matrimonij, ac etiam ſuperſtitibus dictis Dominis de Fregoſio, qui quidem de diuiſione bonorum præfatæ D. Conſtantiæ eorum matris & auiæ contendunt. 5

Dubitari nunc contingit de pluribus. Et primò, an præfata D. Conſtantia tranſeundo ad ſecundas nuptias amiſerit proprietatem illorum bonorum, quæ ſibi donata fuerunt à Comitibus Borſio & Thoma Calcagnino.

Secundò, dato, non conceſſo tamen, quòd D. Conſtantia ob tranſitum ad ſecunda vota amiſerit bona illa donata, an illorum augmentum reuertatur etiam ad ipſos DD. Calcagninos, vel ſit diuidendum cum ipſis DD. Fregoſiis.

Tertiò contingit dubitari, an donata à D. Cæſare Fregoſio ſecundo viro ſint diuidenda inter ipſos DD. Fregoſios & Calcagninos, vel potius in totum debeantur ipſis DD. Fregoſiis.

CONSILIVM CLV.

Initium à Domino.

RESPONDENDVM videbatur illi primæ dubitationi, illuſtrem Dom. Conſtantiam ob tranſitum ad ſecundas nuptias amiſiſſe proprietatem bonorum ſibi donatorum à dictis Dominis Calcagninis. 6

Primò, quia extat clara conſtitutio l. fœminæ. in princ. C. de ſecũd. nuptiis qua ſancitum expreſsè fuit, quòd mulier tranſiens ad ſecunda vota poſt annum luctus, tenetur reſeruare proprietatem rerũ ſibi donatarũ, vel legatarũ à marito filiis ipſis primi matrimonij. Atque ita ſolùm vſumfructũ retinet mulier, proprietate amiſſa. quod iuſta ratione videtur facti, Soc. Iun. conſ. 71. nu. 8. libr. 2. licet hæc cõſtitutio loquatur, quãdo extãt filij primi matrimonij: attamẽ idem eſt quãdo non filij, ſed nepotes ſuperſtites ſunt, ſicuti noſtro in caſu. Ita Bertra. conſi. 196. lib. 1. in antiquis, Ioa. de Ripa in l. fœminæ. q. 6. C. de ſecũd. nupt. Caſtr. conſ. 368. in fi. lib. 2. Io. de Garro. l. 1. nu. 117. C. de ſecund. nup. 1

Secundò comprobatur; qua mulier nõ tãtùm priuatur hac proprietate rei donatæ à marito, verum etiam quando ex diſpoſitione ſtatuti lucraretur mortuo viro augmentum dotis, quod antifatum appellant; vt putà decem pro centenario. Nam etſi lucrum hoc deferatur non voluntate mariti, ſed diſpoſitione legis municipalis: attamen adhuc mulier illud perdit, quò ad ipſam proprietatem. Ita ſcribunt Baldus in auth. ex teſtamẽto, num. 6. & in l. generaliter. §. illud. C. de ſecund. nupt. Franciſcus Cremen. ſing. vlt. Boer. q. 185. num. 8. & hanc eſſe cõmunem & veram ſentẽtiam aſſeruit Roland. in tract. de lucro dotis. q. 86. numer. 7. qui permultos huius opinionis doctores commemorat. Idem ſcripſit Neuizanus lib. 2. Syluæ nuptial. nu. 76. & reſponderunt Gratus in conſi. 35. colum. 2. lib. 1. & ex antiquis Raynerius inter conſilia Signoro. conſ. 68. & conſi. vlt. 2

Tertiò magis & magis confirmatur hæc opinio, quòd etiãſi prim' ipſe marit' moriẽs dediſſet licẽtiã ipſi mulieri, vt poſſet ſecũdò nubere, adhuc mulier amitteret proprietatẽ horũ bonorũ. Quandoquidem non videtur potuiſſe pater ille in detrimẽtum filiorum cõcedere eam facultatẽ mulieri trãſeundi ad ſecunda vota: cùm tnõ poſſit pater præiudicare filiis in bonis etiam à ſe ipſo donatis. l. 2. C. ſi aduerſ. dona. Hinc dicimus, quòd pater non poteſt filio inuito proponere querelam cõtra teſtamentum matris à qua fuit exhæredatus. l. Papinianus, in prin. ff. de inoff. teſta. Reddit rationem Papinianus, quia iniuria cẽſetur illata filio, & ideo eius eſt cauſa, nõ autem patris. Ita etiam hic dicendum videtur, iniuriam eſſe illatam à matre ſecundò nubente filiis. Ergo eorum pater eam iniuriam remittere non poſſe videtur. 3

Quartò accedit, quòd etiamſi Domini Calcagnini ſint hæredes pro parte d. D. Conſtantiæ eo matris; atque ita non poſsint improbare factum ab ea, iuxtà l. cùm à matre. C. de rei vind. nihilominus adhuc ipſa D. Conſtãtia dicitur amiſiſſe proprietatem dictorum bonorũ ſibi donatorum, & illa proprietas quæſita dicitur ipſis Dominis Calcagninis, ex l. generaliter. §. in his, & auth. ſequenti. C. de ſecund. nupt. 4

Quintò & vltimò confirmatur; quia etiamſi dederint præfati Domini Calcagnini donatores amplam & liberam facultatem alienãdi, diſponendi & pro ſuæ voluntatis libito faciendi de dictis bonis donatis, attamẽ adhuc ipſa D. Conſtantia per trãſitum ad ſecundas nuptias amiſiſſe dicitur proprietatem horum bonorum. Ita reſponderunt Fulgoſius in cõſi. 63. Blaſius quondam. col. pen. & Bertrandus in conſi. 306. lib. 2. & idem docuit Io. de Garronib. in l. fœminæ. q. 12. nu. 26. C. de ſecun. nup. Hæc me dubium & ancipitem reddebãt, vt aduerſus illuſtres Dominos Fregoſios ſentirem. 5

Re tamen ipſa diligenti, accuratòque ſtudio perpenſa atque enucleata, cõtrariã ſentẽtiam & veriorẽ & probabiliorem eſſe exiſtimo, nempè illuſtrẽ D. Conſtantiã ob trãſitum ad ſecunda vota nõ amiſiſſe proprietatẽ horum bonorum ſibi donatorum à præfatis Dominis Borſio & Thoma Calcagninis. Quam quidem ſententiam vt probem & ſequar, multa me mouent. 6

Primò, quia tcõſtitutio illa l. fœminæ. C. de ſecun. nup. qua ſancitum eſt, mulierẽ ſecũdò nubẽtem perdere proprietatem eorum, quæ ſibi donata fuerũt à primo viro, locũ hẽt ſolũmodò in donationibus ſimplicibus. At hæc non dicitur ſimplex donatio, ſed remuneratoria, quæ titulũ oneroſum habet. Ergo in hac donatione locum non hẽt diſpõ. dict. l. fœminæ. Illa maior propoſitio probatur auctoritate multorũ, qui ita in ſpecie affirmarũt, Roma. in conſ. 219. nu. 3. Io. Lupus in rub. extra de donatio. inter virũ & vxo. §. . . Io. de Garro. ĩ repe. auth. ex teſtamẽto. nu. 68. C. de ſecũd. nupt. Boer. q. 185. nu. 22. & Grãma. in cõſ. 153. In themate ꝓpoſito in ciuilibus. Qui quidẽ addu cti ſunt doctrina Bal. in l. fœminæ. in ſecunda lectu. & in auth. in donatione. in fine. C. de ſecũ. nup. cũ ſcripſit, diſpoſitionẽ d. l. fœminæ, locũ ſibi nõ vindicare, qñ res peruenit ex bonis mariti ad mulierẽ ex titulo oneroſo, vt emptionis, permutationis, vel alio ſimili titul. Et ea adferri põt rõ, qꝑ td. l. fœminæ, ſtrictã tãtũ admittit interpretationẽ, cũ odium cõtineat, vt reſpõdit Roma. in cõſ. 405. nu. 2. & illũ ſecuti ſunt Io. de Ripa in d. l. fœminæ. nu. 34. & Io. de Garron. in auth. ex teſtamẽto. nu. 29. C. de ſecũ. nup. Cũ autẽ d. l. fœminæ, loquatur de his, quæ ex titulo lucratiuo peruenerũt ad mulierẽ, ſequitur non habere locũ in donatione remuneratoria, tquæ titulũ oneroſum cõtinere dicitur, ſicuti ſcribunt oẽs in l. ex hoc iure. ff. de iuſt. & iure. & copioſè Tiraq. in l. ſi vnquã. in verbo, donatione largitus. nu. 11. C. de reuo. donat. Illa verò minor propoſitio, qꝑ. hæc donatio facta à D. Borſio & Thoma Calcagn. ſit donatio remuneratoria, ꝓbatur ex aſſertione ipſorũ donãtiũ: cui quidẽ aſſertioni adhibẽda eſt fides: tã quò ad D. Thomã: q̃ quò ad D. Borſiũ. Quò. n. ad D. Borſiũ, res caret ꝓbabili dubitatione, cũ ei liberũ fuerit donare d. D. Conſtã. & iõ aſſerẽdo ſe donare, ob remunerationẽ oĩnò creditur, vt ſcribũt Bar. in l. ſi forte. ff. de caſt. pecul. m oẽs in l. ſi donation. C. de coll. clarè decidit Guido Papa, q. 95. col. 1. verſ. in cæteris verò. Idẽ dicẽdum eſt quò ad ꝑſonã D. Thom. qa etſi tmaritus nõ poſsit liberè donare vxori. l. 1. ff. de donatio. inter virum & vxo. Quod qua ratione factũ ſit declaraui lib. 2. de arbitra. iudicum quæſt. &c. caſu 132. num. 3. Et cõſequenter licet non credatur marito donanti de benemeritis, vt in ſpecie reſpõdit Ripa, lib. 3. reſpo. cap. 9. nu. 10. & cap. 13. in fine. attamen noſtro in caſu donatio hæc iure ſuo valet, ob vim iuramenti, vt in ſpecie reſpondit Ripa. in dict. capitu. 9. 7

num.8.& confirmatur auctoritate eorum qui scripserũt,
10 cæteris in casibus † donationem inter virum & vxorem iureiurando conualidari. Ita sanè Alex.in cons.8.libro 2. & Iason.in l.pacta,quæ contra.nu.5.C.de pactis.

Ea quoque ratione donatio hæc iure suo sustinetur,
11 quia † morte ipsius Do. Thomæ fuit confirmata, iuxtà l. 16 cùm hic status.in prin.ff.de donatio. inter virum & vxo. & l.donationes,quas parentes.C.eo. tit. Et præterea de beneficiis familiæ Rangonæ,cuius cõtumplatione facta est donatio ipsi D.Constantiæ, constat manifestè (vt in facto mihi præsupponitur)ex chirographis,scripturisque manu ipsorum Dominorum Borsij & Thomæ,cum eorum sigillis,quibus quidem affirmarunt, se multa beneficia fuisse cõsequutos à familia Rangona,& præsertim ab Illustrissimo Cardinale Rangono,cuius opera & diligentia asserunt,se obtinuisse territorium Leonini.

12 Secundò mouet me, quòd † dispositio d.l.fœminæ, locum habet,quando donatio fuit facta causa nuptiarum, atque ita in augmentum dotis, sicuti donationem ob nuptias significare dotis augmẽtum responderunt Craue.in cons.185.num.1.Alba in consil.68. nu.2.& Feder.Scotus 17 in consil.17.libr.3.tomo secundo.Atque ita d.l.fœminæ. loquitur,quando donatio ob nuptias fuit facta à viro mulieri,vt immediatè ei acquisita censeatur. Atqui donatio hæc,de qua agimus,non fuit facta D. Constantiæ à Dominis Calcagninis causa ipsius D.Constantiæ, nec etiam causa nuptiarũ.Ergo cessat dispositio d.l.fœminæ.Quòd autem donatio hæc non censeatur facta & acquisita propriè & immediatè ipsi D. Constantiæ, vel ex eo constat, quòd facta fuit contemplatione Illustrissimi Cardinalis Rangoni,& fratrum ipsius D. Constantiæ, ob multa benemerita ab eis (vt diximus suprà) collata in Dominos Calcaguinos: quo fit,vt donatio hæc censeatur acquisita ipsis Rangonibus immediatè, & ab eis D.Constantiæ,vt 18 probatur in l.si arrogator.§.1.vbi Iason.ff. de adoptio. l. sed etsi plures.§.in arrogato.ff.de vulg.& pupil. substit. & scripsi in cons.41.num.20.& in cons.81.numer. 40. post Baldum & alios,quibus accedit Isernia in cap.1. §. præterea Ducatus.num.38.versi.sed si dicatur.de prohib.feudi aliena.per Feder.& ibidem Camerarius pag. 771. versic. sed animaduertit,&c.in paruis impressionibus,& respõdit Perna in cons.12.num.10.Non ergo dicendũ est, quòd 19 donatio hæc subiaceat dispositioni d.l. fœminæ.

Tertiò accedit vrgens hæc argumẽtatio, admisso quòd hæc fuerit donatio facta ipsimet D. Constantiæ ob causam nuptiarum,attamen adhuc locus non est hoc in casu
13 dispositioni d.l.fœminæ. Quandoquidem † illa dispositio cessat, cùm mulier transit ad secundas nuptias de voluntate & consensu ipsorum filiorum primi matrimonij. Atqui filij illi primi matrimonij,nempè D. Theophilus & D.Alphonsus, consenserunt secundis his D. Constantiæ nuptiis,atque ita eas approbarunt.Ergo cessat dispositio d.l.fœminæ. Illa maior probatur in specie authoritate glossæ in §.1.in verbo,copulantur.in auth. de non eligen.secund.nuben.& ibidem Angelus colum.2. vers. & prædicta vera.Idem Angel.in cõs. 396. Doctor insignis. colum.2 .Roma.in cons.219.num.2.vers.quartò idem. & in sing.252.Tu scis,in fine.Idem scripserunt Nicolaus de Vbaldis in tract.de successionibus ab intestato, parte secunda,num.10.Barba.in l.cùm acutissimi. num. 61. C. de fideicom.Cæpolla cautela 238.si mater transit. Cremen. 20 sing.74.Ludouicus Bologninus in additio.ad tract.Matthes.de successionibus ab intestato.num.52.Iason in l. filium,quem habentem.num.13.in fine C.famil. ercis. & in l.ambiguitates.nu.4.C.de indicta vid.tollen. Præpos. in cap.vlt.colum.vltim.ad finem.extra de secund.nup.So- 21 cinus in trac.fallentia.regula 272.fallen.1.Decius in rubr. C.de secund.nupt.colum.vltim.vers.secus est,&c.Idem in cons.206.num.4.in cons.318.nu.6.in cons. 604. num. 5.& in cons.646.nu.4.Ioa.de Amicis in cons.5.num.22. Ioa.de Garronibus in rubr.C.de secund.nup.num.116.& Ioa.de Ripa in dict.leg.fœminæ.num.... Boerius q.185. num.20.Parisius in cons.29.num.81.lib.3. Corasius libro tertio miscella.iuris, capitulo primo, numero 11.& Socinus Iunior in consilio septuagesimo primo,colum.1. lib.
14 2.Ea est huius sententiæ ratio,quòd † mater secundò nubendo infert iniuriam filiis ipsius primi matrimonij; & ob eam causam incurrit pœnas illas.§.Gregoria.versiculo,& nullam esse licentiam.in auth.de non eligen. secũd.
15 nub.& in §.soluto.in authent. de nuptiis.At † volenti & consentienti non fit iniuria.l.1. §.vsque adeò. ff. de iniuriis.l.cùm donationis.C.de transac.& cap.scienti. de reg. iuris,in 6.Ergo &c.Illa verò minor propositio,quòd scilicet hi filij consenserint & approbauerint secundas has nuptias D.Costantiæ apertè probatur. Illud tamen prius præmisso;quod † hoc in casu idem operatur tacitus consensus & approbatio,quod expressus. Sicuti in specie affirmarunt Baldus in auth.ex testamento.colum.pen.vers. modò quæritur vtrum.C.de secund. nup.Gratus in cõsi. 83.in fine.lib.2.Decius in rubr.C.de secund. nupt.colum. vltim.& in cons.206.colum.2.Parisius in cons.29. numero 82.lib.3.Boer. q.185.num.20. & Rolandus in consi. 81. numero 12.lib. 3. De consensu itaque ac approbatione filiorum manifestè constat, quia dum in humanis illi fuerunt,nunquam sunt conquesti, quòd D. Constantia eorum mater secundò nupserit, ex quo sequitur,eos dici consensisse illis nuptiis, eásque approbasse. Ita Baldus, Decius,Gratus & Parisius,quos paulò supra recensui. Et illos secutus est Rolandus in d.consi.81.numero 8.9. lib. 3.Et confirmat Decius in dict.consi.206.numero 8.simili traditione eorum qui scripserunt, quòd † etsi vasallus, velemphyteuta committit delictum,quo meretur priuari feudo,vel emphyteuta non soluit debitum canonem: & dominus si,vel illis viuentibus , nullam declarauit caducitatem, nullámque proposuit querelã, dicitur iniuriam illam ex illo delicto illatam remisisse.Ita tradunt Socin. Sen.in consi.66.num.19.lib.3.Comens.consi. 144. Prælatus.colum.3.Iacobinus in inuestitura feudali, in verbo, Dictíque vasalli,num. 54.versi.vos tenebitis.Ruin.in cõs. 10.num.6.in consi.159.num.12.lib.1.& in cons.2.colum. 2.libro secundo.Ripa in l.vltim.in fine.C.de reuoca. donat.Socin.Iunior in consi.111. column.2.lib.2. & Berous in cons.98.num.35.lib. 1. Accedit illud simile, quòd etsi † maritus possit accusare mulierem de adulterio, vt illa dotem perdat, & aliis pœnis feriatur: attamen si viuens non accusauit,dicitur iniuriam,& cõsequenter accusationem remisisse. Ita docuit Baldus in l.rei iudicatæ. ff. soluto matr.& ibidem Alex.num.3.alios recensẽt.Quibus accedunt idem Baldus in consil. 182. Petrus de Firmo. & in consi.303.Ista dos.lib.3.Abbas in consi.3.num. 7. libro 2. Ruin. in cons.155.numero 1.lib.3 & Boer.q.338.numer.8. Et simile respondit Crauet.in consi.59. in fine, quòd † si hæres viuens non fuit querelatus tanquam indignus, non amplius eo mortuo proponi querela potest; quia indignitatis delictum censetur remissum. Præterea & secundo iste consensus filiorum primi matrimonij ex eo arguitur,quia contractas ipsas nuptias ratas habuerunt atque probarunt. Nam Domini Theophilus & Alphõsus adeò semper dilexerunt non tantùm ipsam Dominam Constantiam matrem sed & Domin.Cęsarem Fregosium eorum vitricum,vt familiariter & diu cum eis viuerent & cohabitarent Et Dom.Alphõsus aliquot annos militauit sub vexillis ipsius Do. Cæsaris, à quo semper est habitus loco veri & dilecti filij:& è cõtra,ipse D.Alphonsus eum vti verum patrem colebat & reuerebatur.Ita etiam mortuo D.Cęsare,ipsa D.Cõstantia diu est commorata in domo horum filiorum,& illi in domo hac Fregosia: ex quibus constat, prædictos Dominos Alphonsum & Theophilum,ratificasse atque approbasse secundas has nuptias. Ita in terminis respondit Parisius in consi.29.num.84.& nu.91.lib.3. qui ait, filios † primi matrimonij censeri approbasse secundas nuptias,si diligebant matrem & vitricum:& è contra,si ab eis diligebantur.Idem censuit.Rolan.in cons. 81.nu.81.nu.18. vers.item de tacito consensu. lib.3.Et respondit Gratus in cons.83.num.18.lib. 2. quòd † si filij sunt præsentes, dum contrahitur secundum matrimonium,& nil dicunt,vel si deinde donant aliqua munuscula,vel matri, vel vitrico, dicuntur consensisse & ratificasse illud secundum matrimonium.Et sufficere hanc ratificationẽ ex post scripsit Decius in rub.C. de secund. nup.col.vlt.vers.& in tali casu.& in cõs.206.nu.7.vers.& nõ cũdo,&c.post Angel.in cõs.396.Doct.insignis.col.2.

Quartò, dato, non tamen concesso, quòd Domini Theophilus & Alphonsus filij primi matrimonij nõ cõsensissent & approbassent secundas has nuptias: attamen conqueri nunc non possunt hi nepotes, nempè D. Hercules & Guidus,ex quo non solùm viuente ipsa D.Constãtia auia cõquesti sunt:verũ etiã eam valdè dilexerũt,& diu illam domi vt dominam,& patronam rerum suarum habuerunt, donando ei multa amoris & beneuolentiæ causa.

causa. Et vere sufficit, quòd hi nepotes cõsenserint, vt tradit Ioa.de Garronibus in l.1.nu.117.C.de secũd.nupt.
22 cùm ait † dispositionem d. l. fœminæ. esse editam fauore liberorum, quorum appellatione continentur nepotes, vt etiam diximus supra. Illis ergo cõsentientibus cessat illa dispositio. Et eadem est ratio nepotum & filiorum, cùm locum filiorum ingrediantur nepotes,sicuti ad rem 29 nostram scribit Ioa. de Ripa in l.fœminæ. num.10.C.de secund.nupt.

Quintò vel ea ratione quoque dicendum est,locum nõ
23 esse dispositioni d.l.fœminæ. Nam † ratio illius est ob ingratitudinem & iniuriam,quas mater secundò nubẽs cõmittit erga defunctum virum & superstites filios: sicuti diximus supra.Quæ sanè iniuria &ingratitudo sicuti remitti potest à filiis ipsis, vt diximus supra, ita quoque potest remitti ab ipsomet marito donante:quemadmodum scribunt glossa in §.dato,in verbo, sine viri.in auth. de nupt.Roma.consi.219.numer.2.& sing.252.Decius in rub.C.de secund.nup.num.8.in cap.ecclesia sanctæ Mariæ.num.35.de const.& in consi.206.col.2.Ioa.de Garronibus in l.1.num.112.C.de secund.nup.Durans de arte testandi,cautela 18.titul. de legatis,Paris.consi.29.num.82. lib.3.& Boer.q.185.nu.23.& Roladus in cõsi. 81. num.12. lib.3.Atqui nostro in casu Do. Thomas donator remisit atque renũtiauit omni iniuriæ & vitio ingratitudinis, ob quæ reuocari potuisset donatio ista. Quæ quidem remissio & renuntiatio iure optimo valet. Ergo cessat dispositio d.l.fœminæ.Quòd autem renuntiatio illa facta ex illa clausula posita in donatione, quæ nulla possit iniuria,ingratitudine, vel offensa reuocari,&c.iure valeat,probatur auctoritate Ripæ in l.vlt.num.181.versic.ego puto.C. de reuoca. donat.dum post alios distinguit, & ait, & quòd
24 † ingratitudo & iniuria potest remitti pacto, quando ex eo pacto fieri potest,vt iniuria nõ sit iniuria, sicuti contingit in casu nostro.Et ibidem Ripa num.183. scriptum
25 reliquit, donantem † promittendo cum iuramento non reuocare donationem ex causa ingratitudinis, obligari, atque reuocari nõ posse. Et præter eum Imola in cõsil.35. num.21.Alex. in l.stipulatio hoc modo cõcepta.col.pen. de verb.oblig.qui dixit,ita obseruari in iudiciis. Idem in cõs.40.col.vlt.lib.4.Iason in l.vlt.num. 17. C. de pactis. & Rubeus in cõsi.114.num.3.& communem esse opinionem censuit Soc.Iun.in cons.89.nu.33.lib.3.

Sextò, dato,non tamen cõcesso, quòd præfata D.Cõ- 30 stantia dici potuisset priuata quò ad suam personam iure proprietatis dictorum bonorum, non tamen priuati dici possunt D. Cæsar & cæteri ipsius D. Constantiæ filij ex secundo matrimonio.Quandoquidem donatio facta ipsi D.Cõstantiæ facta fuit sibi & eius filiis hæredibus. Et ita mediante stipulatione notarij quæsitum fuit ius filiis ipsius D.Constantiæ,quod propterea ex aliquo facto ipsius D.Constantiæ ab eis auferri non potuit,iuxta tex.l. cùm maritus.§.vlt.ff.de pact.dotal.& tradunt Baldus in l.cùm à socero.C.de iure dot.Aret.consi.74 nu.3. in fi.& Dec. in cõs.239. nu.5.vers.tertiò dictum Bart.qui quidem Decius declarando traditionem Bart.in l.qui Romæ.§.Fla-
26 uius.de verbo. oblig. dixit,quòd † si quis donat Caio,& 31 post mortem Caij Sempronio, potest reuocare donationem factam Sempronio,& ipse Caius præiudicare potest ipsi Sempronio,renuntiando ipsi donationi. Hæc sanè doctrina locum non habet quando notarius est stipulatus donationem pro ipso Sempronio, quia ei censetur statim ius quæsitum, quod facto deinde Caij auferri ab eo nõ potest.His accedit tex.in l.si cùm dotem.§. si pa-
27 ter.ff.sol.matr.quo probatur,quòd † si pater stipulatus est, dotem reddi filiæ non amplius pater suo facto præiudicare poterit ipsi filiæ,etiamsi vellet eam stipulationem re-
28 mittere.Est simile,quod dicimus quòd † si pater stipulatur feudum pro se& filiis suis,dicitur feudum concessum & quæsitum tam filiis quàm patri ordine tamen successiuo,nempè primò patri,deinde filiis, patre mortuo, vt scribit Isernia in cap.Imperialem.§.præterea Ducatus.num. 38.vers.sed si dicatur.C.de prohib.feudi aliena.per Fede. 32 qui dicunt,has esse duas cõcessiones(vt dixi supra) vnam factam patri,dum erit in humanis,alteram filiis,patre ipso mortuo.Et ideo ipse pater suo facto non poterit præiudicare filiis illis.Et idem quod Isernia tradũt, Castren. in consi.462.Visis & diligenter examinatis.nu.4.versi. 2. modo.lib.1.qui respondit patrem ex suo delicto nõ posse præiudicare huic filio. Curt. Sen. in consi. 25. Tria ex facti.in secundo dubio.qui cõmunè esse dixit.Calcaneus consi.74.num.11.Ruinus in cons. 25.nu. 13. 16. lib.1.Gratus in cons.2.num.6.lib.1.& Didacus in rub.extra de testa. parte tertia, num. 26. cæteros de industria prætereo. His etiam accedit, quod tradunt Baldus & Angel. in l. item videndum. §. nunc videamus. ff. de petit hæred. cùm dicunt, quòd † & si forte pater potest emphyteusi vel feudum acquisitum pro se & filiis prælegare vni ipsorum filiorum in præiudicium aliorũ,attamen non potest sua repudiatione priuare omnes filios. Et idem responderunt Alex.consi.106.num. 8.lib.4. Corneus cons.74.nu. 4.lib.1.Iaf.in con.7.col.8.ver. tertiò. principaliter,lib.3. Soc.Junior in consi.103.num.30.lib.2.& Bero.in cons.77. num.39.lib.2.Ita ergo dicendum est nostro in casu, non potuisse D. Constantiam facto hoc suo præiudicare his omnibus filiis secundi matrimonij. Etsi hæc procedunt in patre,multò fortius in matre: quæ quidẽ posteaquam est stipulata feudum vel emphyteusim nomine filiorum suorum,non potest amplius suo facto eis præiudicare.Ita egregiè Baldus in authen.quas ruinas.num.6.vers.sed tu dic.C.de sacrosc.eccle.& in l. 1. in fine. C. per quas perso. nob.acq.Aret.in l.apud Iulianum.§.si quis alicui.col.pe. versi.secunda conclusio.de leg.1.Corneus in cons.68.nu. 10.lib.3.Iason in l.2.nu.207.propè finem.versic.& ibi limitat.C.de iure emph.& Roder.Suarez in commentariis legum Hispaniæ l.1.tit.de las Arras,nu.69.vers.item.

Nec hîc obstat,si dicatur, donationem hanc non esse factam intuitu & cõtemplatione aliorum filiorum quàm procreandorum ex ipso D.Thoma Calcagnino, & dicta D.Constantia,quia respõdetur quòd imò absolutè quorumcumque filiorum ipsius D. Constantiæ contemplatione facta est donatio, sicuti simili in casu donationis copiosè differui in consilio 41. ibidem tradita non repetam.

Septimò & vltimò saltem negari non potest, quin D. Constantia non amiserit portionem donatam à D. Borsio,etiamsi sit facta donatio contemplatione nuptiarum. Ita respondit Romanus in consi.405.col.2.Alber.in l. fœminæ.in fine,& ibidẽ Ioa. de Ripa num.34.C.de secund. nupt.Decius in cap. ecclesia sanctæ Mariæ.num.35. de cõstit. Ioa.de Garronibus in auth.ex testamento. nu. 45.C. de secund.nupt.& Ioa.Nicolaus in l. generaliter. nu. 66. eo tit.Boer.q.185.num.22.in fine. Nec obstat quod diximus suprà in secundo argumento, nempè † donata contemplatione alicuius , illi cuius contemplatione facta est donatio,acquiri:& ob id hic videri dicendum,quòd idem sit iudicandum de hac donatione D.Borsij quod de donatione D.Thomæ,cùm eadem de causa facta sit,& eundem effectum pariat , quia respondetur, quòd D Borsius non donauit contemplatione D.Thomæ nepotis,& cõsequenter contemplatione nuptiarum, sed contemplatione Dominorum de Rangonis, vt demonstrauimus in dicto secundo argumento.

Non obstant nunc adducta in contrarium, quibus etsi abundè ex iam dictis satisfactum sit;attamen , quò magis eluceat veritas,singulatim ita respondeo.Et ad primum dico , quòd etsi regula & dispositio dict.leg.fœminæ,ita se habeat, vt in eo argumento fuit dictum: attamen † ab ea receditur ex consensu vel mariti,primi vel illius mariti filiorum, ac aliis de causis,vt dictũ fuit supra. Et quod in eo argumẽto fuit dictum , dispositionẽ dict.leg.fœminæ. habere locum etiam , quando mortuis filiis primi matrimonij , superstites sunt nepotes tantùm , facilè concedimus, modò filij illi , vel ipsimet nepotes vel expressè , vel tacitè consenserint matri secundò nubenti: sicuti factum fuit nostro in casu , vt diximus suprà.

Non obstat secundum argumentum , quia respondetur, quòd etsi ex statuti dispositione non defendantur filij hi secundi matrimonij: attamen satis supérque defenduntur ex remissione & voluntate ipsorum filiorum & nepotum primi matrimonij. Quanquam non desint qui asseruerint, mulierẽ † proprietate hac non priuari, si ex statuti dispositione lucratur præmortuo ipso viro ab eo data.Ita ipsemet Baldus sibi contrarius in l.vlt.& ibidem Corneus in fine. C. de bonis mater. & ibi Arius Pinellus numero secundo , recensẽt ex Hispanis plures secutos fuisse Baldum in dict.leg. vlti. Idem affirmarunt Signorol.in consilio 37.& in consi.69.Aret.in l.si ab hostibus. §.vlti. colum. 2.versic. pro ista decisione.ff. soluto matr.

Barba.in cap.officij.nume.27.de electio.Ioan. Lupus in rub.de donatio.inter virum & vxor. §. 27. & Franciscus Pepus in repe.auth.præterea, numero 86. C.vnde vir & vxor.

Non obstat tertium argumentum, quia facilè respondetur ex his quæ diximus suprà in tertio & in quinto argumento, vbi auctoritate multorum probauimus, quòd timò pater ipse potest dare licentiam vxori suæ nubendi secundò, & potest pater præiudicium adferre filiis ipsis, ex quo eis solùm in quandam cõsequentiam, ob illatam sibi iniuriam, acquiritur proprietas bonorum donatorum: sicuti declarando respondet Decius in d.rubr. C. de secund.nupt.col.pen.in fine. 3

Non obstat quartum argumentum, quia respondeo, illud procedere, quando nil aliud egerant hi filij, quàm declarare se hæredes matris, quæ secundò nupsit, sed secus est, quando vel aliquo actu, vel verbo declararunt se cõsentire & approbare secundas ipsas nuptias, sicuti euenit in casu nostro, vt diximus supra. Non enim illa hæreditatis aditio infert approbationem nuptiarum, ex quo id quod habet filius iam suo iure habeat legis dispositione ante mortem matris. Nam statim quòd mater transiuit ad secũda vota, filius quæsiuit proprietatem illorum bonorum donatorum: & ideò hæreditatis additio, quã deinde facit, non infert approbationem nuptiarum, cùm sit actus valdè diuersus.

Non obstat vltimum argumentum, quia respondetur ex iam dictis, quòd imò D. Constantia per transitum ad has secundas nuptias non amisit proprietatem horum bonorum, cùm & causa ingratitudinis & iniuriæ fuerit cum iuramento remissa à D.Thoma marito, & à filiis, & nepotibus approbatæ fuerint nuptiæ ipsæ. Ex quibus cõcludendum est sine controuersia, præfatam illustrem D. Constantiam non amisisse proprietatem dictorum bonorum, sed illam nunc esse diuidendam inter hos filios secundi matrimonij, & illius primi.

Quò ad secundam dubitationem, dato, nõ concesso tamen, quòd D.Constantia ob transitum ad secunda vota amiserit proprietatem dictorum bonorum, an illorum augmentum reuertatur etiam ad ipsos Dominos Calcagninos, vel pertineat ad ipsos Dominos Fregosios huius secundi matrimonij filios. Hæc quæstio superuacanea est, cùm ex iam dictis constet, D.Constantiam non amisisse proprietatem. Verùm, vt omni ex parte satisfaciam, dico esse animaduertendum, quòd cùm (vt in facto mihi præsupponitur) augmentum hoc duplici modo factum est, à natura scilicet, & ab industria, artéque, augmentum ex industria & arte factũ omninò pertinet ad ipsos Dominos Fregosios, qui in eam causam impensas fecerunt. Ita probat tex.in l.vlt.§.similiter.C. de alluuio.dum rationem illam reddit, quia † opera & industria propria non debet esse damnosa, sed vtilis. Et multis comprobaui in consi.26.num.19.& 20. Augmentum verò, quod à natura ipsa prouenit, acquisitum fuit ipsi D. Constantiæ vsufructuariæ, iuxtà l.at vbi.ff.de petitio.hæred. & ibidem Angelus, & respondi post alios in consi.34.num.16. Et accedit, quòd cùm hæc bona fuerint data pro æstimatis, pro summa scilicèt quatuor millium coronatorum, sequitur omne augmentum pertinuisse ad ipsam D.Constantiam, iuxtà l. plerumque, in fine principij. ff.de iure dotium. dum reddit rationem illam, quòd † sicuti rei æstimatæ in dotem datæ periculum diminutionis est recipientis dotem, ita ad eum spectat commodum augmenti. Et conferunt multa, quæ scripsi in consi.26.num. 14. & 15. Quare hac in quæstione concludo, augmentum illud totum, quod opera & industria Dominorũ de Fregosiis factum est, ad eos penitus pertinet, illud verò, quod à natura prouenit, esse diuidendum inter ipsos Dominos Fregosios & Calcagninos tanquam inter hæredes præfatæ D. Constantiæ vsufructuariæ, cui augmentum hoc fuerat acquisitum.

Quò ad tertiam dubitationem, an donata ab illustri D. Cæsare Fregosio secundo viro sint diuidenda inter ipsos Dominos Fregosios & Dominos Calcagninos, vel potius in totum debeantur ipsis Dominis Fregosiis. Hanc controuersiam clarè diffinit tex.in l.cum aliis. C. de secund.nupt. quo † sancitum est, à viro donata, quæ dicimus nos dotis augmenta vel antifata acquiri, mortua muliere, filiis illius, qui donationem ipsam fecit. & idem probat. l.quæcumque, vbi Bald. & Salicet. C. de bonis, quæ liberis. Et expressim respondit Soc.Sen.in cons.84.in fine.libro 1.& idem decidit Boer.q.203. Atque ita iuris esse cõcludo, rectiore iudicio saluo.

SVMMARIVM.

Imperator vel eius vice gerens taxam imponens belli causa, nemo priuilegij prætextu potest se excusare. Intellige vt nu.29. 1
Superioris auctoritas in quolibet actu semper censetur excepta. declaratur nu 31. 2
Conuentio & liberatio intelligenda est, rebus sic stantibus. sed vide num.32.
Liberatio etsi comprehendat ea quæ de nouo superueniunt, nõ comprehendit insolita, & non cogitata.
Casum fortuitum in se suscipiens, non intelligitur suscipere insolitum.
Insolitum & incogitatum illud esse dicitur, quod non consueuit euenire intra mille annos.
Immunitas alicui concessa ab omnibus muneribus non intelligitur concessa ab oneribus causa belli. Intellige vt nu.33. 7
Actus successiuus quando incipit continere enormem læsionẽ, concessio continuare non debet, sed reuocari. 8
Decimæ minuuntur, si decimandi incipiunt lædi enormiter, quod intellige vt nu.34. 9
Promittens alicui molere pro se & sua familia, si illa maximè aucta est, iudicis officio fit reductio ad primum numerum. 10
Læsio enormis est, quæ excedit dimidiam partem iusti pretij tempore transactionis. nu.35.36. 11
Principis de potestate disputandum non est. 12
Feudum à fidelitate dictum. 13
Actus duo correspectiui esse censentur, quando vnus causa alterius fit, & quando incontinenti fiunt. nu.15. 14
Contractibus, quorum vnus sine altero nõ fuisset celebratus, si vnus contrahentium non satisfacit ex sui parte, totus contractus volente aduersario rescinditur. 16
Dominus directus feudi nil potest à suis vasallis exigere vltra contenta in inuestitura. 17
Vasallum non teneri contribuere pro debitis domini sui. 18
Oppida & terræ conuentionatæ vltra promissa in conuentione non tenentur. 19
Transactionem esse perpetuò obseruandam, etiam tempore belli. 20
Transactio intelligenda, ne contineat iniquitatem. 21
Fidem fallere, graue est. 22
Dictio, omnis, est vniuersalis, & nil excludit. 23
Verba alio quouis modo, &c. intelligi etiam de maioribus expressis. 24
Immunitas concessa verbis vniuersalibus extenditur etiam ad insolita. 25
Subsidium est, quod vrgente necessitate exigitur. 26
Clausula generalis trahitur ad omnia, quæ quoquo modo sub verbis generalibus includi possunt. 27
Obseruantia antiqua optima interpres rei dubiæ. 28
Princeps quando ob benemerita ciui immunitatem concedit, in portione illius, quam soluere teneretur, alij ciues contribuunt. 30
Sententia non leuem præsumptionem contra condemnatum facere solet. 37
Filiam renuntiantem bonis paternis portione aliqua retenta, nõ posse dici enormiter læsam ob euentum dubium. 38
Libertatem amittere est rem inæstimabilem perdere. 39
Feudi recognitionem factam à vasallo aliter quàm fieri consueuit, præsumi factam vel metu, vel errore. 40
Tempus solum non est modus inducendi obligationem. 41
Protestationes protestantis ius tueri solent. 42
Exempto non nocet si ob aliquod singulare negocium contribuit. 43
Principis declarationem valere, quòd ex concessione à se alicui facta noluerit aliis præiudicium adferre. 44
Clausula non obstantibus, nil operatur, quando princeps non fuit de omnibus factus certior. 45
Conuentiones & pacta iurisgentium sunt. 46
Princeps de plenitudine potestatis non potest tollere ius quæsitum ex conuentione partium. 47
Principem ob causam publicæ vtilitatis posse auferre ius tertij, quando causa illa principaliter publicam vtilitatem respicit, non secundario. 48
Princeps quando ob publicam vtilitatem rem ab aliquo aufert, precium illi soluere debet. 49

FAC-

FACTI SPECIES.

CVm ante annum 1450. Exhorta esset lis & controuersia inter illustres Dominos oppidi Reuigliaschi, & vniuersitatem oppidi Cherij regionis Pedemontanæ: asserebant Domini Reuigliaschi se fuisse pro tribus quartis partibus ipsius oppidi Reuigliaschi inuestitos iure feudi pro se & suis hæredibus à Serenissimo tunc Duce Sabaudiæ: & propterea se non teneri ex causa hac recognoscere oppidum Cherij, atque ita oppidum & homines ipsius sui oppidi Reuigliaschi, ratione harum trium quartarum, non teneri recognoscere oppidum Cherij, sed ipsum principẽ tantùm. Asserebant etiam hi domini Reuigliaschi, se pariter inuestitos de dimidia castri Recetti, ac etiam finium Cellarum cum eorum pertinentijs. E contra autem Vniuersitas Cherij contendebat, totum ipsum oppidum Reuigliaschi, castra Recetti ac Cellarum sibi subesse, & esse feudũ suum. Cùm autem diu fuisset litigatum, lata tandem fuit sententia pro Dominis Reuigliaschi. Et qua sententia lata asserebant adhuc Domini Reuigliaschi intra fines Cellarum contineri castrum Truffarelli; quod negabat Vniuersitas Cherij. His itaque litibus atque contentionibus adhuc pendentibus transactum fuit anno. 1450. mense Iulio inter ipsam Vniuersitatem Cherij ex vna, & ipsos Dominos Reuigliaschi, ac etiam ipsammet vniuersitatem Reuigliaschi, ex altera. Et conuentum fuit, quòd oppidum Reuigliaschi esset feudum Cherij, illique iurarent homines Reuigliaschi fidelitatem: & quòd ipsi Domini Reuigliaschi reciperent inuesturas ab ipsa vniuersitate Cherij. Conuẽtum etiam fuit, quòd homines Reuigliaschi teneantur quotannis perpetuò soluere Vniuersitati Cherij florenos decem & octo monetæ Sabaudiæ. Et hoc (ita enim in transactione legitur) pro omnibus & singulis, quæ ab eis peti possint tam per prælibatũ Dominum nostrum (de Serenissimo Duce Sabaudiæ intelligit) quàm dictã Communitatem Cherij occasione subsidiorum, donorum, taxarum, caualiatarum, clinentiæ, talearum, gabellarum, exercituum, & alterius cuiuslibet oneris, aliáque quauis ratione vel causa erga prælibatum Dominum nostrum modernum & futurum, dicta communitas Cherij teneatur & debeat Dominos pariter & homines prædictos relauare & indemnes penitus cõseruare à d. subsidijs, & alijs omnibus suprascriptis. Conuentum etiam fuit, quòd homines Reuigliaschi subessent iurisdictioni & foro Cherij, præsertim in causis appellationum interpositarum à sententijs latis à Dominis Reuigliaschi. Conuẽtum etiam fuit, quòd dicti Domini Reuigliaschi & eorum homines gaudere possint franchitijs, libertatib. conuentionibus, conuentis, vsibus, pactis, & capitulis dictæ Cõmunitatis Cherij: etiam proinde habeantur, & censeantur, quò ad dictas conuentiones & alia, quibus suprà in fauorem dictorum Dominorum, & eorum hominum, vti si forent de Cherio. Hæ conuentiones & pacta fuerunt per octuaginta, & plus annos obseruata. Bello deinde superueniente in ipsa Regione Pedemontium, & ius esset (vt dici solet) in armis, Communitas Cherij conuentionem non obseruauit, sed compulit ipsos homines Reuigliaschi soluere maiorem summam quàm iam fuerat conuentum etsi ipsi homines Reuigliaschi sæpius fuissent protestati, se eo onere indebitè grauari. Restituto demum Serenissimo Duce Sabaudiæ noua sàlis soluendi subsidia imposita fuerunt, quod subsidium elapso biennio fuit redactum ad taxam ducentorum millium coronatorum. Et facta distributione, euenit in partẽ Communitatis Cherij

CLVI.

summa aureorum quinque mille, cùm tamen antiquitus solùm solueret florenos mille. Hac taxa ita à Serenissimo Duce imposita cœperunt Cheriani molestia efficere homines Reuigliaschi, vt pro rata aureorum quinque mille & ipsi soluerent: sicque contra formam antiquæ transactionis. Et cùm diu fuisset litigatum, lata tandem fuit sententia pro hominibus Reuigliaschi, qua fuit pronuntiatum, dictos homines Reuigliaschi debere iurare fidelitatem Communitati Cherij, & non teneri contribuere Cherianis ex hac causa vltra summam illam florenorum decem & octo. Et, cũ ab ea sententia fuisset appellatum à Clerianis, lata fuit secunda sententia, quia fuit pronunciatum, homines Reuigliaschi teneri contribuere ad taxam illam aureorum quinque mille vltrà solutionem florenorum decem & octo pro sua portione, quam taxarunt ad decem & octo aureos pro singulis mille aureis, quod constituit summam aureorum nonaginta singulis annis.

Dubitari nunc contingit, an dicti homines Reuigliaschi iure condemnati fuerint hac posteriore sententia ad ita soluendum & contribuendum

CONSILIVM CLVI.

Initium à Domino.

VLTIS certè rationibus & argumentis videbatur respondendum. rectè secunda sententia fuisse pronũtiatum, Reuigliaschum vltra antiquam summam florenorum decem et octo teneri cõtribuere illã summam aureorum nonaginta quotannis pro sua contingẽti portione taxæ Cherio impositæ à Serenissimo D. Duce Sabaudiæ.

Primò ea me mouebat ratio, quòd onus taxæ Cherio impositũ est à Serenis. ipso Duce Sabaudiæ ac Pedemontium Principe, qui suo in ducatu, & principatu iura imperij exercet; tantumq; sua potestate ei licet in illis, quantum ipsi Cæsari in suo imperio. sicuti scripsi in consi. 2. num.104. post Iacobinum & Cassaneum, & illis nunc addo Socinum Sen.in consi.3.num.11.lib.3. Atqui † quando Imperator, vel qui eius vices substinet, taxã imponit belli militiæque causa, nemo priuilegij prætextu potest se excusare, l. neminem. l. iubemus nulla.m. C. de sacrosc. Eccl. l. 2. & l. vlt. C. à quib. mun. se excusa. nem. liceat lib. 10. & l. nullus. C. de cursu publ. lib. 12. Ergo nulla ratione se excusare posse videtur Reuigliaschũ, quin pro sua parte teneatur cõtribuere ad nouã hanc taxam. 1

Secundò confirmatur relata argumentatio, quòd † in quouis actu, concessione, conuentionéque semper censetur excepta auctoritas superioris, ne scilicet eius ius lædatur. l. vlt. ff. qui satisq. coga. vbi copiosè Iason, & l. vlt. ff. ad municip. cap. constitutus. vbi glo. de rescrip. & in cap. venientes. de iureiuran. Atqui, nisi Reuigliaschum pro sua portione contribueret, principis auctoritas non fuisset excepta, immò læderetur, cùm eam integram taxæ summã habere nõ posset. Ergo dicẽdũ videtur, Reuigliaschũ omninò teneri contribuere. 2

Tertiò accedit quòd etsi Reuigliaschum obtinuerit liberationem à Cherio, ne plus in oneribus principi soluẽdis contribueret quàm eam summam florenorum decem et octo, attamen † illa conuentio & liberatio intelligenda videtur rebus sic stantibus & non immutatis, secus si noui quid superueniat, vt probat. l. quod Scruius. ff. de cond. ob causam, vbi Bartolus col.pen.& Iaf.nume.8. & copiosè Craue. in consi.95.num.4. Boer.q.204.nu.25.26.& fusius Tiraquellus in l. si vnquam. in præfatione, num. 130. & num.166. C. de reuo.donatio. Atqui noua causa hic superuenit 3

peruenit, nempè augmentum taxæ impositum à Sereniſſimo Duce. Ergo illa liberatio Reuigliaſchi nō intelligitur facta à nouo iſto augmento.

4 Quarto admiſſo etiam, quòd † liberatio comprehendat & ea quæ de nouo ſuperueniunt: nihilominus comprehẽdere non videtur, quando ſunt inſolita & non cogitata. l. fiſtulas. §. vlt. ff. de contrahen. empt. & l. Scio. §. medico. vbi Bart. ff. de annuis lega. Quibus dicimus, quòd † ſuſcipiens in ſe caſum fortuitũ, non intelligitur ſuſcipere in-
5 ſolitũ. id quod affirmant Docto. in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. ff. ſi quis cautio. Decius in l. ſi conuenerit. in fine. ff. de iuriſd. om. iud & alibi ſæpe. Atqui inſolitum atque inexcogitatum videtur hoc onus taxæ impoſitum à Sereniſſimo Duce Cherianis, cùm hactenus compertum non ſit, tantum oneris aliquo tempore fuiſſe eis indictum, id 13
6 quod arguit, eſſe hoc inſolitum: cùm † inſolitum & inexcogitatum illud eſſe dicatur, quod non conſueuit euenire intra mille annos, vt poſt multos ſcripſi in conſi. 27. num. 14.

Quintò accedit, quòd onus hoc taxæ impoſitum dicitur ex neceſſitate belli, & illi ſimilibus, nempè, vt poſſit Sereniſſim⁹ Dux munire ſuas vrbes, oppida & caſtra, quod
7 belli & pacis cauſa fit. Atqui † immunitas & liberatio alicui conceſſa ab omnib. munerib. non intelligitur conceſſa ab onerib. cauſa belli impoſitis. l. ſi ex toto. de l. 1. vbi copioſè Iaſ. nũ. 7. & Dida. nume. 16. & idem Iaſon. in l. principalibus. col. 2. ff. ſi certum peta. Ergo liberatio & immunitas cõceſſa Riuigliaſcho nõ videtur comprehẽdere hoc onus cauſa belli impoſitum.

8 Sextò ſuffragari non parum videtur, quòd † vbi actus 14 ſucceſſiuus incipit continere enormem læſionem, conceſſio continuare non debet, ſed potius reuocari. Atqui cõceſsio & liberatio hæc actus ſucceſſiui, nempè à ſolutione onerum, incipit nunc continere enormem læſionẽ. Ergo hæc liberatio & conceſſio non debet continuare, ſed potius reuocari. Illa minor propoſitio probatur in cap. ſuggeſtum. de decimis. vbi † decimæ minuuntur, ſi deci- 15
9 mandi incipiunt lædi enormiter. Ita etiam probat cap. dilecti filij, eo. tit. de decimis. & in cap. quid ſit nouale. de verbo. ſignif. Huc pertinet cap. quanto. de cenſibus. quo loci conſtitutum eſt, quòd ſi multum augetur numerus fratrum, quibus debebatur procuratio, iudicis officio reductio fit ad primam menſuram. Et eo textu moti Doctores
10 ibi ſcribunt, quòd † ſi quis promiſit alicui molere pro ſe & ſua familia, ſi illa maximè aucta eſt, iudicis officio fit reductio ad primum numerum. Et idem ſcribant Iaſon. in l. quominus. q. 22. & ibi Ripa nu. 67. ff. de flum. & Decius in conſi 335. num. 2. Brunus in conſi. 40. & conſi. 41. & Boer. q. 213. vbi copioſè. Illa minor propoſitio probatur, quòd 16
ſcilicèt hæc liberatio & cõceſſio ſint actus ſucceſſiui, cùm tempus futurum reſpiciat. vt in ſimili ſcribunt Doctores in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de liber. & poſthum. & in l. pen. C. de inſtit. & ſubſt. Quod autem enormem læſionem contineat, vel ex eo conſtat, quòd olim Cherium ſoluebat tantummodò mille florenos, & nunc ſoluit aureos quin-
11 que millia. Eſt enim † læſio enormis, quæ excedit dimidiã partem iuſti pretij, vt ſcribunt Cagnolus in l. 2. numero 100. C. de reſcind. vend. & ibidem Arius Pinellus parte 3. cap. primo. num. 7. qui & idem de læſione in tranſactione ſcribit.

Septimò accedit, quòd Reuigliaſchum ab anno 1550. vſque ad annum 1559. ſoluit Cherianis maiorem ſummam quàm vt illa decem & octo florenorum, & id quidem factum fuit ex cauſa oneris belli. Ita etiam ſuſtinuit Reuigliaſchũ onus ſalis & gabellæ carnis, vltrà eam ſummam 17
florenorum decem & octo. Quæ ſanè ſolutiones, vel arguunt fuiſſe receſſum ab ea conuentione & tranſactione celebrata anno 1450. vel ſaltem fuiſſe interpretatam, vt non contineat liberationem à nouis his oneribus à Sereniſsimo Duce impoſitis.

Octauò & vltimò accedit, quòd Sereniſsimus ipſe Dux in capitulis conceſsis Cherio declarauit, omnia loca & feuda Cherio ſubiecta debere cõtribuere cum ipſis Che- 18
rianis ad ſolutionem prædictæ taxæ ſalis: non obſtantib. quibuſcumque priuilegijs, tranſactionib. & conuentio-
12 nibus. &c. † Et de principis poteſtate diſputandum non eſt. l. 2. C. de crim. ſacrileg.

His pro Cherianis contra Reuigliaſchos reſpondendum videbatur.

Re tamen ipſa diligentiſsimè perpenſa atque maturè excuſſa contraria ſententia viſa eſt verior & probabilior, nempè Reuigliaſchum non teneri vltrà ſummam iliam florenorum decem & octo ſoluere & contribuere Cherianis etiam ex cauſa nouæ taxæ à Sereniſsimo Duce impoſitæ. Et vt hanc ſententiam veram eſſe demõſtrẽ, multis vtor rationibus & argumentis, ſed quò veritas magis pateat, aliqua priùs præfabor. Et primùm illud præmittẽ dum eſt, ex illa tranſactione & conuentione inita anno 1450. inter Reuigliaſchum & Cherium, ipſum Reuigliaſchum eiúſque homines affectum fuiſſe feudum, & vaſallos Cherij: ſicuti manifeſta verba tranſactionis ſignificãt. Et idem operatur præſtatio fidelitatis iuramenti, quam fecerunt & ſuo tempore faciunt homines ipſi Reuigliaſchi: cùm † feudum ſit à fidelitate dictum, cap. 1. §. nulla per quos fiat inueſtitura. & tradit Iaſon in præludijs feudorum. num. 28. & alibi ſæpè feudorum interpretes. Eſt & ſecundò permittendum, quòd iſti duo actus celebrati inter Cherium & Reuigliaſchum, nempè quòd Reuigliaſchum efficeretur feudum Cherij, illique homines ipſi Reuigliaſchi præſtarent iuramentum fidelitatis, eiúſque imperio & iuriſdictioni ſubijcerentur. Et è contra, quòd Cherium ſolùm poſſet à Reuigliaſcho exigere & conſequi florenos decem & octo ex cauſa onerum impoſitorum, & in futurum imponendorum etiam à Principibus, hi (inquam) duo actus dicuntur correſpectiuè facti, nempè vnus cauſa & reſpectu alterius. Nam verè Reuigliaſchum non ſe ſubieciſſet Cherio, niſi & ipſum Cheriũ eam immunitatem & liberationem Reuigliaſcho præſtitiſſet. Duo † enim actus correſpectiui eſſe cenſentur, quando vnus cauſa alterius conficitur, ita ſcribunt Doctores in l. petens. C. de pactis. ibi Decius num. 3. clarè Alex. in conſilio 111. nume. 3. lib. 3. Et copioſè Tiraquellus in l. ſi vnquam. in verbo donatione. num. 118. C. de reuoca. dona. Et illis addo ex recentioribus Alciatum reſp. 159. num. 6. Nattam in conſi. 115. num. 2. lib. 1. Et Craue. in conſi. 298. nu. 13. Qui quidẽ omnes & illud affirmant, præſumi † duos actus fuiſſe correſpectiuè celebratos, nempè vnum cauſa & contemplatione alterius, quando ambo incontinenti confecti & abſoluti fuerunt. Et ea eſt correſpectiuorum actuum natura, vt ſi vnus extinguitur, & alter pariter annulletur. l. etiam. §. ex cauſa. ff. de minor. l. cùm emptor. in prin. ff. de reſcind. vend. l. ſi morior. de leg. 1. & l. vlt. ff. de acceptila. & manifeſtè reſponderunt Alex. in d. conſilio 111. num. 3. & Craue. in conſi. 230. num. 2. Quibus accedunt Feder. de Senis in conſi. 237. factum eſt tale. Quidã nomine Thomeuus. col. 2. & Abbas in conſi. 61. nume. 2. verſ. moueor. lib. 2. Hinc & illud fit, quòd † in contractibus, quorum vnus ſine altero non fuiſſet celebratus, ſi vnus cõtrahentium non ſatisfãcit, & implet ex ſui parte, totus ipſe contractus, volente aduerſario, reſcinditur. ita probat l. cùm te. C. de pactis inter empt. & vẽd. & l. 1. C. de dona. quæ ſub modo. Et ſcribunt Signorol. in conſi. 185. num. 2. verſ. ſi verò in hoc facto. Imola in conſilio 39. Soc. Sen. in conſi. 26. num. 5. lib. 3. & Iaſon in l. ſi ita quis. §. Seia cauit. in. 5. notab. ff. de verbo. oblig. poſt Comenſem ibi. His ita præmiſſis, nunc demonſtratur, Reuigliaſchum nõ teneri, compelliq́ue non poſſe ſubire onus ſolutionis taxæ Cherio impoſitæ: cùm ſatis ſit Reuigliaſcho eam ſummã decem & octo præſtare.

Primò itaque moueor eo argumento, quòd (vt ſuprà diximus) Reuigliaſchum eſt feudũ Cherij, & ipſi homines Reuigliaſchi ſunt vaſalli Cherij in cuius feudi & vaſallagij recognitionem quotannis Cherio pendunt florenos illos decem & octo. Atqui † Dominus directus feudi nil poteſt à ſuis vaſallis exigere & conſequi vltrà illam penſionem & canonem ſeu recognitionem promiſſam in inueſtitura tẽpore conceſsionis feudi confecta. Ergo Cherio non licet quid plus vltrà illos florenos docem & octo exigere à Reuigliaſcho. Illa minor probatur in cap. 1. §. licet vaſallus domino. ſi de feudo ſit cõtent. inter dom. & vaſall. & in ſpecie ita decidit Io. de Anna. in con. 7. nu 14. cùm reſpõdit, vaſallũ † nõ teneri ſoluere, vel quid contribuere pro debitis domini ſui. Idem apertius decidit Boc. in q. 128. num. 6. & apertius reſpondit Alciatus reſp. 161. num. 9. ex d. §. licèt, vaſallum non teneri ex proprijs pecunijs domino verſanti in mortis periculo. Et ibidẽ ſubiungit Alciatus num. 10. ſententiam fuiſſe Ioannis Blanci in ſumma feudorum, in ſecunda parte, quòd ſi vaſallus

conuenit

conuenit ab initio in inueſtitura, quod ſit ſoluendum, ſatis eſt canonem conuentum ſoluere. Et ideo reſpondit eo loci Alciatus, Pontificem Maximum non potuiſſe exigere charitatiuum ſubſidium ab Illuſtriſsimo Duce Ferrariæ eius vaſallo: cùm ſatis fuerit ipſum D. Ducem præſtare ea, quę promiſerat in ſuſcepta inueſtitura Ducatus. Illam etiam Ioannis Blanci doctrinam probauit idem Alciatus in reſp. 80. num. 5. qui ſimilem diſputationem diffinit. Idem decidunt Cuido Papa, q. 551. in fin. Franciſcus de Marchis. q. 472. num. 4. parte prima Soc. Iun. in conſi. 98. num. 12. lib. 3. Et horum traditionem pariter ſecutus ſum in conſi. 32. num. 48. & 49. & ibidem nume. 58. & 59. ſcripſi alia, quæ ad rem hanc maximè pertinent. 23

Secundò admiſſo etiam, quòd Reuigliaſchũ non ſit feudum Cherij, negari ſaltem non poteſt, quin ſit oppidum conuentionatum, ex quo inter ſe (vt in facti ſpecie fuit re- 24
latum) multas inierunt conuentiones & pacta. Et inter cętera hoc, quòd Riuigliaſchum teneatur ſoluere quotannis florenos decẽ & octo pro omnibus oneribus & ſub-
19 ſidijs, &c. Atqui † ea eſt natura oppidorum, & terrarum conuentionatarum, vt vltrà promiſſa in conuentione nõ teneantur. Ita in ſpecie reſponderunt Bartolus in conſi. 58. Commune Spoliti. lib. 1. Craue. in conſil. 111. nume. 4. & num. 7. qui & alios plures recenſet. Idẽ reſpondit Neuiz. in conſi. 66. num. 24. quos ſecutus ſum in conſi. 21. nu. 12. verſ. ſecundò confirmatur, &c. quo loci ita reſpondi in controuerſia Piperagni & Cunei, eiuſdem Pedemontanæ 25
regionis. Ergo pari ratione idem dicendum eſt noſtro in caſu.

Tertiò, dato, non tamen conceſſo, quòd Reuigliaſchũ non conſideretur tanquam feudum Cherij vel tanquã oppidum conuentionatum, attamen adhuc idem eſt dicendũ, nõ poſſe cogi à Cherio ſibi hac de cauſa nouæ taxæ cõtribuere. Siquidem promiſſio ſoluendi florenos decẽ & octo quotannis à Riuigliaſcho & recognitio ab eo facta fidelitáſque Cherio præſtita correſpectiuè, ſicque (vt diximus ſuprà in præmiſsis) contemplatione & cauſa ipſius liberationis ac immunitatis promiſſæ à Cherio ipſi Riuigliaſco facta & præſtita eſt. Nec enim credendum eſt, & re ipſa patet, ob litem, quæ inter ipſa oppida erat; quòd Reuigliaſchum ſe ſubiecisſet Cherio: & quòd illuſtres Domini Reuigliaſchi, qui iam hoc feudum obtinebant, 26
paſſi id fuiſſent, niſi ea immunitas & liberatio promiſſa fuiſſet: & niſi credidiſſent perpetuò ſibi obſeruandam fore. Si ergo vult Cherium retinere hoc dominiũ in Reuigliaſchum, debet etiam ei obſeruare conuentionem & pacta: cùm vnum ſine altero (vt diximus in præmiſſis) ſtare nequeat. Et hæc vna tranſactio non debet cenſeri diuerſo iure. l. eum qui ædes. ff. de vſucap. & in ſpecie arguit Craue. in conſi. 294. col. 14. verſ. decimononò, tranſactionem 20
† eſſe perpetuò obſeruandã etiã tẽpore belli, ne pro parte tẽporis valeat, & pro parte non.

21 Quarto accedit, quòd † hæc tranſactio inita inter Reuigliaſchum & Cherium ita eſt intelligenda, ne contineat iniquitatem, & ipſum Reuigliaſchum remaneat de- 27
ceptum. l. ſi idem cum eodem. §. vlt. ff. de iuriſd. om. iud. & in ſpecie reſpondit Craue. in d. conſil. 294. col. 14. verſ. vigeſimò admitti &c. & alios commemoraui lib. 2. de arbitra. iud. quæſt. caſu 199. nu. 17. Atqui tranſactio hæc cõtineret iniquitatem, & Reuigliaſchum indebitè damnum pateretur, ſi diceremus, licere Cherio exigere à Reuigliaſcho aliquid vltrà illos florenos decem & octo. Nam Cherium hac via conſequeretur id omne, quod ſibi placet, auferrétque immunitatem & liberationem, quæ fuit loco pretij ſubiectionis Reuigliaſchi erga Cherium, & tamen Cherium retineret ditionem & imperium in ipſum Reuigliaſchum, quod dicendum non eſt. Non enim Reuigliaſchum ita tranſegiſſet, nec ſe Cherio ita ſubiecisſet, ſi futurum credidiſſet aliquo tempore conuenta ſibi non debuiſſe obſeruari. Ergo &c. Et hoc argumenti genere in ſpecie vtitur Craue. in d. conſi. 294. col. 14. verſi vigeſimò 28
admitti.

Quintò, dato ſed non conceſſo, quòd nulla deceptio & nullum damnum hinc Reuigliaſcho inferetur: attamen
22 idem adhuc eſt dicendum, ſi quidem † graue eſt fidem fallere. l. 1. ff. de pactis: & ob id pacta omninò ſunt ſeruanda. l. iuris gentium. §. prætor ait. ff. eo. Et non ſolùm priuatus erga priuatum præſtare id debet, ſed etiam princeps erga inferiorem & ſibi ſubiectum. l. digna vox. C. de legib. & ſcripſi copioſè in cõſ. 27. num. 25. & latiſsimè Rofan-

dus à Valle in conſ. 2. num. . . . libro 2. & in ſpecie Neuiz. conſ. 66. num. 18. Atqui ſua conuentione & pacto promiſit Cherium ipſi Reuigliaſcho, quòd ſimili onere & cauſa non grauabitur. Ergo Reuigliaſcho obſeruanda eſt hæc cõuentio, atque ita ſolutione huius taxæ grauari non debet. Illa minor probatur: quia verbis illis vniuerſalibus promiſſa fuit immunitas & liberatio, cùm dictum fuerit pro omnibus & ſingulis, &c. Illa dictio † omnis, eſt vniuerſalis, & nil excludit. l. Iulianus, de leg. 3. Decius in l. omnia. num. 1. ff ſi certum petatur. & Craue. in conſi. 290. nu. 4. & alibi ſæpè. ſunt etiã vniuerſalia diſtributiua verba illa, cuiuſlibet oneris, &c. Iaſon in conſi. 124. colu. pen. lib. 3. & Socin. Sen in conſi. 297. colum. 2. lib. 2. Ita etiam vniuerſalia ſunt illa verba, aliáqua quauis cauſa & ratione, &c. ſicuti docuit Decius in cap. ſedes. col. 5. de reſcrip. qui ſcripſit hæc verba, † alio quouis modo, &c. intelligi non ſolùm de modis ſimilibus expreſsis, ſed etiam de maioribus. Et in ſpecie Decij traditionem probauit Craue. in conſi. 294. col. 5. verſi. ad idem adduco, &c. qui propriè loquitur in caſu ſimilis tranſactionis & pacti. Et eo loci permulta ad rem hanc congerit: quibus manifeſtè demõſtrat, vniuerſalem ſermonem eſſe huius virtutis & efficaciæ, vt is, qui eo modo liberationem, vel immunitatẽ conſequutus eſt, intelligatur liberatus etiam ab oneribus cogitatis, & non cogitatis. & ibidem Craue. colum. 6. verſi. ſed magis in terminis, &c. citat in ſpecie Alex. in conſi. 30. col. pen. in 6. dubio lib. 5. qui reſpondit, quòd † immunitas conceſſa verbis vniuerſalibus extenditur etiam ad inſolita. Idem in terminis docuit Io. Baptiſta à ſancto Seuerino in l. omnes populi. num. 92. verſi. ſeptimò quæritur de iuſt. & iure. Et idem reſponderunt Decius in con. 113. colum. 2. & Pariſius in conſil. 68. nu. 23. lib. 1. Et in terminis claris Natta in conſi. 397. num. 2. libro 2. Idem in conſilio. 525. num. 5. vſque ad numerum 28. lib. 3. Ita etiam reſpondit eruditiſsimus compater meus Cephalus in conſ. 58. num. 14. & num. 43. libro 1. & Rolandus in conſilio. 5. num. 35. lib. 1.

Hæc comprobantur, quia Cherium promiſit liberare Reuigliaſchum ab oneribus ſubſidiorum, bonorum, taxarum caualcatarum, &c. cùm dictum fuit ſubſidiorũ, contineri voluerunt omne genus oneris, quod etiam cauſa neceſsitatis imponi ſolet à principe. Eſt † enim ſubſidiũ, quod vrgente neceſsitate exigitur & præſtatur. Ita in terminis probat Craue. in d. conſi. 294. colum. 8. in princ. Et illi addo Bartholomæum Bellenzinum in tract. de charitatiuo ſubſidio. q. 14. num. 2. qui dixit, ſubſidium charitatiuum dici inſtar actionis ſubſidiariæ, quæ datur alia actione deficiente. Ita ſubſidium exigitur, cùm vrget neceſsitas, & exigens non habet aliunde, vt ſibi ſuccurrat. Rurſus illud verbum, caualcatarũ, ſignificat hic comprehenſum fuiſſe onus belli inſolitum & inexcogitatum. ſicuti in ſpecie perpendit Craue. in d. conſi. 294. col. 7. verſi. tertiò principaliter, &c. Confirmatur; quia hîc, enumeratis multis ſpeciebus onerum, adiecta fuit clauſula generalis; & alterius cuiuſlibet oneris, &c. Quæ † ſanè generalis clauſula trahitur ad omnia, quæ quoquomodo ſub verbis generalibus includi poſſunt. l. ſed etſi quis. §. quæſitum. ff. ſi quis cautio. & in ſpecie ita arguit. Craue. in d. conſ. 294. colum. 9. verſi. octauò conſidero, &c. Et ita etiam, præter eum reſpondit Neuiz. in conſi. 66. nume. 24. Et hoc tantò magis eſt dicẽdum in hac tranſactione, quæ fauorabilis eſt ob id, quòd à litibus, & diſcordijs fuit receſſum: & ideo tãquam fauorabilis recipit largam interpretationẽ. Ita in ſpecie conſiderat Craue. in d. conſi. 294. col. 13. verſi 16. & verſ 11. &c.

Sextò non mediocriter ſuffragatur, quòd etiam ſi concederemus rem eſſe dubiam ex verbis tranſactionis: attamen negari non poteſt; quin ex longiſsimo vſu ita fuerit obſeruatum, nempè centum perpetuis annis (tot enim dinumerantur à die tranſactionis vſque ad annum 1550. quo tempore Reuigliaſchum cœpit moleſtia affici) Quæ † ſanè obſeruantia eſt optima interpres rei dubiæ. l. minimè. ff. de legib. Et in ſpecie ita ſum aliquando argumentatus in conſ. 21. num. 15. & in conſi. 34. nu. 45. Illis quos citaui addo nunc magis in terminis noſtris Craue. in d. conſi. 294. col. 14. verſi. vigeſimo primò argum. Et Neuiz. in con. 66. nu. 22. Eſt itaque dicẽdum, Cherium ſua promiſſione voluiſſe Reuigliaſchum à cæteris omnibus onerib. & contributionibus liberum eſſe, exceptis his florenis decem & octo.

Septi-

Septimò & vltimò mouet me auctoritas aliquorum, qui ita in ſpecie rñderunt, nempè Craue. in d. cõſ. 294. qui reſpondit inter Somanum & Rudinum oppida Marchionatus Salutiarum: cùm enim inter ea fuiſſet tranſactione cõuentum, quòd homines Somani non poſſent collectari, & in perpetuum grauari qualitercunque, & quouis modo pro aliquo onere imponendo, tam per ipſos homines Rudini, quàm per ſuperiores mediatos, vel immediatos, & hoc mediantib. quartis quinque monetæ Sauonæ pro ſingula iornata terræ. Reſpondit Craue. Rudinenſes non potuiſſe exigere aliquid à Somarienſibus cã taxæ à Principe impoſitæ ratione belli quanquam maximi. Ita etiam reſpondit Neuiz. in d. conſ. 66. nu. 18. 20. & multis ſequentibus, inter ciuitatẽ Albæ & oppida Cornigliani ac Montiſcelli: quibus quidem oppidis mediante tranſactione ſimilis immunitas & liberatio fuerat promiſſa à ciuitate Albæ, modò illa oppida certum quid quotannis ipſi ciuitati ſoluerent. Ita etiam reſpondit Nata in conſi. 397. lib. 2. inter oppidum Montisboni & nobiles dicti loci. Ita & Alc. reſp. 80. quos ſecutus eſt Rolan. in conſ. 13. nume. 51. lib. 3. qui & ipſe reſpondit ſimili in caſu, nempe oppidum Felicianum immunitate ex cã oneroſa donatum à Duce Mediolani non potuiſſe grauari pro ſolutione taxæ cã belli impoſitæ. Et eo loci alios huius opinionis commemorat.

Non obſtant nunc adducta in contrarium, in quorum diſſolutione non mediocris labor verſatur. Ad primum itaque reſpondeo, quòd † argumentum procederet, quando liberatio & immunitas fuiſſet ex priuilegio conceſſa, ſecus quando conceſſa fuit ex initio contractu, ſicque ex cauſa oneroſa. Ita in ſpecie reſpondet Natta in conſi. 397. num. 10. verſ. non enim obſtat, &c. motus auctoritate Io. Baptiſtæ à S. Seuerino in l. omnes populi, nume. 181. ff. de iuſt. & iure, quem ſecuti ſunt permulti relati à Rolando in conſil. 13. num. 51 lib. 3. quo loci eiuſdem ſententiæ recenſet Baldum in conſil. 499. lib. 4. & alios infrà commemorabo. Præterea & ſecundò reſpondetur, quòd argumentum procederet, quando ageretur de damno vel commodo ipſius Sereniſsimi Ducis; ſed hîc nullum verſatur ſuæ Celſitudinis damnum, quòd Reuigliaſchum teneatur, vel non teneatur contribuere Cherio in hac ſolutione taxæ. Si quidem Cherium ob tranſactionem & conuentionem cum Reuigliaſcho initam debet ſubire illud onus, quòd aliàs teneretur ſubire Cherium. Id quod à fortiori probat doctrina & traditio eorum, qui ſcripſerunt, ꝙ † quando princeps ob benemerita, vel aliam iuſtam ob cauſam cõcedit ciui immunitatem, tenentur alij ciues ſubire illud onus collectæ, quod aliàs ille immunitate donatus cogeretur ſubire. Ita Cephalus in conſi. 58. num. 49. libro primo, qui huius ſententiæ citare potuit & Barba. in conſi. 13. col. 2. lib. 2. Capellam Loloſa. quæſt. 348. colum. 3. Ripam. in leg. qui ſe non obtulit. nume. 37. de re iud. & in ſpecie hac clarè Pariſium in conſilio. 68. in fine libr. 1. qui reſpondit. Ciuitatem Albæ, quæ familiæ Sarralongæ conceſſit titulo contractus immunitatem, debere ſoluere eius loco eam portionem collectæ, quã ipſi ciuitati impoſuit princeps, idem etiam ſenſit Natta in d. conſi. 397. col. pe.

Non obſtat ſecundum argumentum; quia reſpondetur (vt diximus ſuprà) de præiudicio Sereniſſimi ducis, nõ eſt locus illi regulæ, quòd † principis auctoritas cenſeatur excepta. Ita in ſpecie declarat Neuiz. in conſi. 66. nume. 37. verſi. ſecundò reſpondeo, &c. Poſt Abbatam in cap. quãto, colum. 2. de iureiura. Felinum in cap. conſtitutus, colu. 6. verſi. & eo modo. de reſcrip. & Ioan. de Selua in tract. de iureiuran. pag. 6. colum. 4. Idem ſenſit idem Neuiz. inter conſilia Bruni in conſi. 12. num. 47. Et præterea nõ iuſſit, nec declarauit Sereniſsimus Dux, quòd Reuigliaſchũ contribuat Cherio, ſed ſolùm impoſuit taxam Cherianis, vt illi poſtmodum diſtribuerent inter ſe, & ſibi ſubiectos, pro ſuo iure. Et ideo cùm nullum ius habeant Cheriani diſtinguendi in homines Reuigliaſchi, ex quo propter trãſactionẽ ipſi tenentur ferre onus, quod aliàs ferre teneretur Reuigliaſchũ, ſequitur dicendũ, hîc non agi de auctoritate Sereniſsimi Ducis, vt ea ſe iuuare poſſint Cheriani.

Non obſtat tertium argumentum; quia reſpondetur, quòd illa regula, qua dicimus, omnem † diſpoſitionem debere intelligi rebus ſic ſtantibus, non autem mutatis. dict. leg. quod Seruius ff. de cond. ob cauſam, intelligitur, quãdo noua cauſa iuſta ſuperueniens non fuit ab initio cogni ta, vel cogitata, atque ita præuideri non potuerit: ſecus ſi cauſa hæc præuiſa & cogitata fuit. Ita declarant Bartolus in dict. leg. quod Seruius, numero quarto. Roma in conſilio vigeſimoſecundo, columna prima, verſiculo ſecundò, quia, Gozad. in conſi. 27. num. 29. Decius in cõſi. 335. num. 3. & clarè Ruinus in conſil. 105. in fine libro 5. quos in ſpecie ſecutus eſt eruditiſſimus Oſaſchus deciſ. 91. num. 15. & nume. 16. quo loci in terminis ita declarantes recenſet, Nattam in conſi. 525. num. 18. & Alciatũ reſp. 80. nu. 4. & reſpon. 137. col. 2. Et ita regulam d. l. quod Seruius, præter relatos, declarant Rebuffus in tract. de priuilegijs Scholarium, priuileg. 76. nu. 2. & fuſius Tiraq. in l. ſi vnquam, in præfatione nu. 168. iuncto num. 170. C. de reuoca. dona. idem ſenſit Craue. in conſil. 233. nu. 3. verſ. ideò conductor &c. dum allegat l. planè, in fi. ff. vt in poſſeſſ. leg. quam & ipſe Oſaſchus citabat. Cùm ergo noſtro in caſu nulla noua ſuperuenerit cauſa, quæ iam tranſactionis tempore non fuerit cogitata, ſequitur dicendum, hanc argumentationẽ nil vrgere. Præterea admiſſo, quòd princeps plus ſolito grauauerit Cherianos: non tamen ob id potuerũt Cheriani grauare Reuigliaſchũ, ita egregiè reſpondit Soc. Sen. in cõſi. 272. nũ. 10. lib. 2. poſt Floria. in l. ſi nupta. in princ. ff. fam. ercis.

Non obſtat quartum argumentum; quia reſpõdeo primò, quòd hîc caſus nõ poteſt dici inſolitus, cũ & eo tempore initæ tranſactionis, ac etiam ante vigerent bella, & imponerentur taxæ & onera collectarum: & licet ad hanc ſummam non aſcenderent id euenicbat, tum quòd principum impenſæ tam magnæ non erant: tum quòd Cherium non erat tam opulentum, vt nunc reperitur. Et ideo plus vel minus oneris, quod nunc quàm olim imponatur, non eſt conſiderabile, vt in ſpecie fortiori in caſu, ait Oſaſchus deciſ. 91. nu. 9. verſic. præterea cum &c. qui ait, ita reſpondiſſe Nicolaum Balbum ſocerum ſuum. Et caſus belli, ob quem impoſita eſt hæc taxa, non poteſt dici inſolitus, cùm de eo à tranſigẽtibus verè fuerit cogitatum. Ita in ſpecie reſpondent Crauet. in conſi. 294. col. antepe. verſ. ſeptimò nego &c. & Neuiz. in conſil. 66. nu. 43. quos ſecutus ſum in conſil. 27. num. 13. Idem in ſpecie reſpondit Cephalus in conſi. 58. nu. 44. lib. 1. Et præterea dicimus, ſatis eſſe, quòd in genere fuerit cogitatum. Sicuti dicimus ſufficere, quòd teſtator in genere cogitauerit, vt eis cenſeatur prouiſum, vel allatum detrimẽtũ. Ita ſcribunt Soc. in l. cùm auus, nu. 78. ff. de cond. & demo. & Soc. Iunior in conſi. 128. nu. 75. lib. 1.

Præterea & ſecundò reſpondeo, quòd etiam ſi poteſt dici hic caſus inſolitus, attamen cõprehenſus fuit ſub verbis tranſactionis: cùm ampla ſint & generalia, & aliàs nil operarentur. Ita reſpondit in ſpecie Craue. in d. cõſi. 294. col. 15. verſi. tertiò reſpondeo, & clarè Oſaſchus in deciſ. 91. nu. 12. qui ait, de oneribus cã belli imponendis ſatis poſſe dici cogitatum, quando in tranſactione habita fuit belli mentio. Idem reſponderunt Crottus in conſ. 64. nu. 34. Natta in conſ. 397. num. 8. lib. 3. Alc. reſp. 80. num. 5. & reſp. 168. num. 11. & Rol. conſi 5. num. 53. lib. 1. & in conſil. 76. nu. 13. li. 2.

Non obſtat quintum argumentum; quia reſpondetur primò, quòd † tunc demum immunitas nil exempto ſuffragatur vrgente bello, quando ex priuilegio & liberalitate, ſicque titulo lucratiuo fuit conceſſa, vt loquitur leg. ſi ex toto, de leg. 1. & Doctores in argumento allegati: ſecus eſt, quando immunitas fuit concepta ex contractu, ſicque ex titulo oneroſo. Nam tunc nullo belli caſu extinguitur, vel annullatur, vel etiam minuitur. Ita docuit Ioa. Baptiſta à ſancto Seuerino in leg. omnes populi. numero 181. ff. de iuſt. & iure, qui ſcribit, quòd cùm ciuitas Senẽſis, ſuperueniente magna atque graui penuria, impoſuiſſet collectam gratia emendi frumentum, fuiſſe dubitatũ an immunes ex pacto oneroſo tenerentur ad ſolutionem illarum collectarum. Et concludit fuiſſe terminatũ nõ teneri. Quam ſanè traditionem ſecuti ſunt in his terminis noſtris Natta in conſilio. 397. nu. 9. libro 2. Neuiz in conſilio 66. numero 44. & alios recenſet Rolandus in cõſilio 13. numero 51. libr. tertio. Et ea eſt huius doctrinæ ratio, quòd illi cui immunitas ex priuilegio fuit cõceſſa, nõ poteſt conqueri, ſi vrgeatur ad aliquod onus; quia parum eſt, quòd cùm ex toto priuilegium poſſit reuocari, ſolùm minuatur hoc vno in caſu. At diuerſũ eſt in eo, qui ex cauſa oneroſa. vt ex contractu, habet immunitatẽ, cùm eius ius nec in re quidem minima poſſit lædi, ne remaneat deceptus

ceptus. non enim contraxiſſet, ſi credidiſſet non iri ſibi obſeruatum fidem.

Non obſtat ſextũ argumentum, quia reſpondeo primò, illam maiorem argumenti propoſitionem, qua dictum fuit, quòd † vbi actus & immunitas ſucceſſiua incipit continere enormem læſionem, debet reuocari, dicto cap. ſuggeſtum, de decimis, intelligi & procedere, quando illa immunitas & conceſsio facta eſt per modum priuilegij, ſecus ſi ex cauſa contractus. Ita in ſpecie declarat dictum cap. ſuggeſtum. Craue. in dicto conſilio 294. colũna pen. verſi. Non obſtat vltimum, &c. Et præter eum ita explicant & intelligũt Abbas ibi columna vlt. in cap. accedentes, de præſcrip Soc. Iunior in conſilio 60. nume. 58. libro tertio, Natta in conſilio 397. numero 13. libro ſecundo, & Rolandus in conſilio 13. nume. 69. libro tertio. Cuius ſanè ſententiæ rationem dixi ſuperiore expoſitione, eam eſſe, quòd priuilegiatus conqueri non poteſt, ſi aliqua ex parte, iuſtis de cauſis ſuum imminuitur priuilegium, cùm aliàs in totum reuocari potuiſſet; quod non contingit in eo, qui ex contractu conſequutus eſt immunitatem: illa enim omni ex parte illæſa manere debet. Atque ita etiam intelligitur traditio Doctorum, qui ſcripſerunt, illum non teneri molere pro familia valde aucta etſi aliquando promiſerit molere, & pro ipſa familia. Nã hæc doctrina procedit, quãdo ex liberali priuilegio. non autem ex oneroſo contractu illi molere promiſit. Ita loquitur Iaſon dicta leg. quominus. quæſt. 22. de flum. & declarant Craue. in dicto conſilio 294. columna pen. verſi. non obſtant. Natta in dict. conſilio. 397. columna vlt. lib. 2. Præterea & ſecundò reſpondetur, hoc argumentũ non procedere quò ad illam minorem propoſitionem: cùm in caſu noſtro conſiderari non poſsit læſio enormis. Id quod duplici ratione demonſtratur. Et † primò, quia in metienda læſione non eſt conſiderandus tempus præſens ſed præteritum, nempè tẽpus celebratæ tranſactionis & contractus, iuxtà l. 2. C. de reſcind. vend. & ibi Doctores omnes ita ſcribunt, cùm de tranſactione reſcindẽda verba faciunt. & magis in ſpecie Craue. Natta & Rolãdus locis ſuprà allegatis. Quocircà, eo tranſactionis tempore conſiderato, dici non poteſt, Cherium fuiſſe enormiter læſum: tum quòd id non probauit: tum etiam quòd ex ſui parte conſiderari nulla ratione potuit læſio. Nam † læſio in contractu tranſactionis conſideratur, quando tranſigens læſus fuit vltrà dimidiam, etiam habito reſpectu dubij euentus litis; hoc eſt, quòd ſi voluiſſet vendere ius illud ſuum, ſicque dubium illum euentum litis, quòd reperiſſet, qui emiſſet duplo plus quàm ex tranſactione conſecutus eſt. Ita declarant & ſcribunt Angelus in conſilio. 353. columna vlt. Abbas in conſilio 64. columna 2. li. 2. Decius in conſilio 151. numero 27. & apertius nouiſsimè Arius Pinellus in repe. dictæ. leg. 2. C. de reſcind. ven. in ſecunda parte. cap. 4. numero 15. & in ſpecie idem ſenſit Craue. in conſilio. 294. columna. 15. verſi. deci mo quintò, &c. quo loci dixit, eſſe difficillimum hoc probare; id quod aſſeruit & Pinellus in d. cap. 4. numero 16. Et verè multò difficilius fuiſſet Cherianis probare, quòd eo anno 1450. tempore quo tranſegerunt, inueniſſent, qui dubium euentum ſuæ litis, & omne ius ſuum, duplo plus emiſſent quàm conſecuti à Reuigliaſchis. Si quidem non modò dubius erat euentus eorum litis, verùm etiam maximè ambiguus, cùm iam lata fuiſſet contra eos ſententia, † quæ non leuem præſumptionem contra condemnatum facere ſolet, iuxtà l. Herennius. §. Caia. ff. de euictio. cum ſimilibus. Et verè, ſi recte conſideramus, ea tranſactione melior effecta eſt conditio Cherij quàm Reuigliaſchi, cum Reuigliaſchum, iure ſuo magis certo tam principis conceſsione, quàm iudicis ſententia, remiſſo, ſe Cherio ſubiecerit. Et tamẽ de iure Cherij aliqua ex parte non conſtabat. Quis ergo fuiſſet ille tam ſtultus, & malus mercator, qui ius Cherij duplo plus emiſſet, quàm à Reuigliaſcho fuit præſtitutum? Ego certè non emiſſem tanti pœnitere, vt Laidi immodicum petẽti reſpondit aliquando Demoſthenes. Secunda eſt ratio, qua læſio hîc conſiderabilis non eſt: quia ſumma florenorum decem & octo, ſubiectio illa facta & cætera pacta reſpiciebant euẽtum futurum; qui ſanè euentus erat dubius & potuiſſet ita commodum adferre Cherio, quemadmodum & incõmodum, & è contra: ex quo fit, vt conſiderabilis læſio nõ fuerit. ita probat l. de fidicõmiſſo. C. de tranſactio. quam in ſpecie ita deducit Craue. in dicto conſilio 294. colum. na 12. verſi. decimoquinto &c. quo loci recenſet Socinum Sen. in conſil. 200. colum. pen. verſi. & ad ſupradictorum confirmationem. libro 2. qui reſpondit, quòd quando aliquid pendet à caſu & futuro euentu; ſicque poteſt ſe habere ad commodum & incommodum, diſpoſitio generalis omnem caſum comprehendit: nec læſio aliqua argui poteſt. His accedit, quod reſpondit idem Craue. in conſil. 114. nume. 13. & d. l. de fideicommiſſo, filiam † viuo patre renuntiantem bonis paternis portione ſibi aliqua retenta non poſſe dici enormiter læſam, ob euentum dubiũ: quia potuiſſet pater ita viuens conſumere patrimonium, quemadmodum augere. Et eo loci Craue. multos huius ſententiæ interpretes commemorat. & idem probarunt Grãma. deciſ. 101. numero 74. & Tiraquellus in l. ſi vnquã in verbo donatione, numero 130. C. de reuocan. dona. quo loci numero 128. iam plura his ſimilia congeſſerat. Præterea, enormis læſio cõſiderari hîc nullo modo poteſt, quãdoquidem Reuigliaſchum tranſtulit iuriſdictionem in Cherium, voluitque ei ſubijci. Quod equidẽ maximi momenti fuit: cùm † libertatẽ perdere ſit rem inæſtimabilem amittere. l. libertas, de reg. iuris. Et iuriſdictionem tribuere eſt nobilitare & dignitatẽ tribuere: vt latiſsimè differit Tiraquellus in tract. de nobilitate. cap. 7. Et in ſpecie ſimilis ſubiectionis, vt conſiderari debeat tanquam res maximi ponderis. reſpondit Neuiz. inter conſilia Bruni cõſ. 12. num. 169.

Non obſtat ſeptimum argumentum; quia reſpondeo primò, Reuigliaſchum ſoluiſſe vltrà florenos decem & octo aliquam ſummã ſolummodò ab anno 1550. vſque ad annum 1559. quod fuit tẽpore vrgentis belli, & quo Galli detinebant hæc ipſa oppida, & cùm Cherium & opibus & fauore magis poſſet quàm Reuigliaſchum, metu, non autem iure coegiſſe præſumitur ipſum Reuigliaſchum contribuere. Qui ſanè actus nullum attulerunt præiudicium ipſi Reuigliaſcho, vt multorum auctoritate reſpondi in conſilio 32. numero 66. & illis nunc addo Neuiz. in conſi. 12. numero 3. qui reſpondit, recognitionem † feudi aliter factam à vaſallo quàm fieri conſueuerit, præſumi factam vel metu, vel errore. Et eo loci huius ſententiæ inter multos citat Baldum in tit. de pace iuramento firmanda. §. item ſacramenta, quem recenſet, & in hac ſpecie ſecutus eſt Rolandus in conſi. 13. nume. 46. lib. 3. Idem cenſuit. Socinus Iunior in conſ. 98. num. 33. lib. 3. Idem quoq; decidit Oſaſchus deciſ. 91. nume. 9. poſt Romanum & Ruinum quos recenſet. Præterea & ſecundò reſpondeo, quòd etiamſi ſine metu ſoluiſſent Reuigliaſchi, non tamen dici poteſt, fuiſſe quæſitum aliquod ius Cherianis, cùm titulo carerent: & † ſolùm tempus non eſt modus inducendi obligationem. l. obligationum ferè. §. placet. ff. de actio. & obliga. & in ſpecie ita cõſiderauit Soc. Iunior in conſilio 98. numero 32. lib. 3. quo loci numero 41. ſubiũgit, quòd, vbi tempore conceditur ſimilis præſcriptio, talis requiritur, cuius initij memoria non ſit apud homines, vel ſaltem requiritur tempus triginta, vel quadraginta annorum; ſicuti ad rem noſtrã tradit Oſaſchus deciſ. 91. numero 22. & eiuſdem ſententiæ fuit Alexan. in cõſilio primo, numero octauo, lib. primo, & communẽ aſſerit in ſpecie Burſatus in conſilio 16. numero 82. Ita è contra dicimus, libertatem & immunitatem non acquiri, niſi ſpacio quadraginta annorum, vt copioſè differit Rolãdus in cõſilio quinto, numero 56. libro primo. Et tanto magis hæc procedunt in noſtris terminis, in quibus iam clarè cõſtat aliter fuiſſe obſeruatum ſpacio centum annorum; nempè ab eo anno initæ tranſactionis, quod fuit anno 1450. vſque ad annum 1550. intrà quod tempus nõ reperitur, quòd Reuigliaſchi ſoluerint quid plus vltra florenos decem & octo. Et hîc etiam accedit, quòd Reuigliaſchi non ſemel ſunt proteſtati, ſe indebitè à Cherianis grauari & exigi tã pro taxis & collectis, quàm pro gabellis & vectigalibus. Quæ † ſanè proteſtationes proteſtantis ius tueri ſolent. l. non ſolùm. §. morte. vbi Docto. de oper. noui nuncia. Et in ſpecie ſimilis proteſtationis tradit Scotus in conſi. 1. numero. 98. libro primo, tomo 1. Rurſus & tertiò reſpondetur, admiſſo nullam eſſe factam proteſtationem, nõ tamẽ ex toto ſibi præiudicarũt Reuigliaſchi, ſed ſolùm quòd ad illud tempus, quo ſoluerunt, ex quo hic actus ſolutionis & immunitatis eſt actus ſucceſsiuus, & tantũ dicitur præiudicatum, quantum ſolutum. l. 2. vbi Bartol. ff. de priuileg. vetera. & l. voluntariæ. vbi Cynus & Salicetus. C. de excuſa. tuto. & in ſpecie reſpondit Alexand. in conſilio.

193.in fine libro 2.& apertius nouissimè Federicus Scotus in consi.1.nu.76.78.lib.1.tom.1.qui & alia ad rẽ hanc scribit,& eo loci numero 94.& 95.scribit,non ꝓnocere exempto si ob aliquod singulare negotium contribuit :cùm in cæteris nõ dicatur sibi attuliſſe aliquid detrimẽti.

Non obstat vltimum argumentum, quia respondetur multis modis. Primò, Reuigliaſchum obtinuiſſe literas à Sereniſſima Ducisſa Sabaudiæ, quæ tunc Sereniſſimi Ducis abſentis locum obtinebat : quibus quidem literis declarauit,mentis suæ Celsitudinis non fuiſſe per conceſſio nem dictorum capitulorum factam Cherianis, derogare voluiſſe iuribus Reuigliaſchi. Quæ sanè declaratio operatur,quòd ius competens Reuigliaſcho ex ea tranſactione & conuentione illæsum maneat ab illis conuentionibus initis inter ipsum Sereniſſimum Ducem & Cherium ſuper taxa & ſolutione ſalis:ſicuti reſpondit Alex. in cõſi.11.num.17.lib.3.cùm ſcripſit,valere ꝓ principis declarationẽ, quòd ex cõceſſione à ſe alicui facta noluerit alijs præiudicium adferre.

Reſpondetur ſecundò, prædictam conceſſionem Cherianis factam ſubreptitiam eſſe: quandoquidem non narrarunt illi Serniſſimo Duci tranſactionem & conuentionem illam inter ſe & Reuigliaſchum initam, ex oneroſa cauſa initam fuiſſe, & comprehendere etiam onera taxæ ſalis & belli;& conuenta illa non ſolùm partium iuramẽto,ſed & principis auctoritate fuiſſe confirmatam. Quapropter conceſſio Cherianis facta & nulla & inutilis omninò eſt,vt poſt alios reſpondit propè in ſpecie Craue.in conſi.103.num.17.

Et his accedit,quòd ꝓ clauſula,non obſtantibus ; nil operatur,quando princeps non fuit de omnibus factus certior.Ita ſcribunt Alex.in cõſilio 122.numero 8.lib. 4.Curtius Senior in conſil.35.colum.3.Soc.Sen.in conſi.41.colum.3.lib.3. quos ſequitur Craue.in conſi. 241. colum. 8. verſi.quartò reſpondeo.Et Celſus Hugo in conſil.26.nũ. 74.qui reſpõdit,clauſulam ex certa ſcientia, effectũ ſuum parere,cùm princeps plenè omnia nouit.Et idem affirmarunt Pariſius in conſi.4.num.33.lib. 2. Grãmaticus deciſ. 66.nume.38.& Zaſius in cõſi.10.nu.30.lib.2.

Reſpondetur tertiò, principem non potuiſſe auferre ius quæſitum Reuigliaſcho ex conuentione & tranſactione cum Cherianis inita. Quandoquidem ꝓ conuentiones & pacta iurisgentium ſunt, & ob id non ſubijciuntur poteſtati principis. vt ſcribunt omnes in cap. quæ in eccleſiarum.de conſtit ibi Felinus numero 66.Decius numero 34.Idem affirmarunt Afflictus deciſ.391. numero primo, Craue.in conſilio 103.nu.15.Imò ꝓ nec de plenitudine poteſtatis poteſt princeps tollere ius quæſitum ex conuentione partium. Ita poſt alios reſponderunt Natta in conſilio 268.num.8.lib.2.& Roland.in conſi.66.numero 56. lib.2.

Nec obſtat, quòd dicitur ꝓ principem poſſe ob cauſam publicæ vtilitatis auferre ius tertij, quia reſpondetur, id procedere,quando cauſa illa reſpicit principaliter publicam vtilitatem, non autem ſi ſecundariò. Ita multorum auctoritate tradit Craue. in tract. de antiq. tempo. parte prima,num.17.Et prætereà ꝓ cùm princeps pro publica etiam vtilitate rem ab aliquo aufert, mercedem, vel damnum ei ſoluere ac rependere debet, ſicuti poſt multos ſcripſi in cõſil. 103.num.vigeſimooctauo.Atque ita iuris eſſe concludo.

Hoc reſponſum non leui diligentia conſcripſi, vt votum meũ pronuntiarem,cùm cauſa hæc à Sereniſſimo Duce Sabaudiæ fuiſſet delegata Venerando huic collegio Patauino,exiſtente Priore Excellentiſſimo D. Roberto Placiola: Et electi relatores ipſius cauſæ fuerunt Excellentiſſimi Domini Tiberius Decianus, Daniel Biaſius , Paganus de Rido ; & ego ipſe: qui reſponſum votumque hoc meũ ob id ita fuſè apud collegas meos non explanaui, quòd vno ore, ſine contentione aliqua in hanc deuenimus ſententiam: quam quidem complexus eſt ipſum Venerandum Collegium: atque ita fuit conſultum Sereniſſimo Duci, vt pro Reuigliaſcho pronuntiaret aduerſus Cherium.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Actus quilibet tria requirit in eius confectione, poteſtatem, voluntatem, & formam.*

2 *Feudum eſt contractus, ſed iuris ciuilis. num. 22.*

Legitimatio eſt quædam alienatio.

3 *Feudum alienari non poteſt in præiudicium agnatorum.*

4 *Vaſallus vtile dominium habet.*

5 *Legitimatio eſt actus quidam voluntarius.*

6 *Legitimari non poteſt illegitimè natus ob præiudicium Domini directi, imò vt nu. 30.*

7 *Principem non poſſe legitimare quo ad feuda in præiudicium agnatorum. imò vt nu. 31.*

Subreptionis vitium eſt defectus voluntatis vitium.

Agnati in legitimatione vocandi erant, de quorum intereſſe agebatur.

Princeps tollere poteſt ea quæ ſunt iuris poſitiui.

Succedere in feudo iuris poſitiui eſt.

Agnato tunc ius acquitum, in ſucceſſione , ſaltem,quando addita eſt hæreditas.

Spem probabilem non dici quæſitam,quando adhuc hereditas delata non eſt.

Conſuetudine quæ poſſunt induci,poſſunt & priuilegio.

Legitimati vt ſuccedant in feudo,conſuetudine induci poteſt.

Legitimari poteſt illegitimè natus, vt ſuccedat in feudo,excluſis agnatis.

Feudum dicitur hæreditarium conceſſum pro ſe & hæredibus quibuſlibet.

Verba vbi ſunt clara,ceſſant cauillationes aduocatorum.

Clauſula, quòd tenor pro expreſſo habeatur, &c. operatur vim ſpecialis derogationis.

Derogatio generalis ad §. naturales. ſufficit.

Princeps ſeu Comes legitimando remouet ſolùm obſtaculũ illegitimitatis,non autem mutat contractum feudalem.

Principem poſſe derogare contractui feudali,quando nondum ius quæſitum eſt.

Ius quærendum velut debile facilè tollitur.

Princeps licet non poſſit auferre ius quæſitum, ius quærendum poteſt.

Ius quæſitum illud cenſetur,quod eſt irreuocabiliter quæſitum.

Succeſſio non tollitur per legitimationem.

Bart.in l.in diem.de aqua plu.arcen.declaratur.

Princeps quando concedit Comiti Palatino priuilegium legitimandi, citatis & non citatis agnatis, non eſt neceſſaria citatio ipſorum agnatorum.

FACTI SPECIES

Anno 1456.menſe Iunio Reuerendiſſimus D.Epiſcopus Veronæ conceſſit,ſeu renouauit conceſſionem anni 1444.in feudum D.Iacobo de ſancto Sebaſtiano , perceptionem decimarum multorum prædiorum: & in ea inueſtitura fuit dictum; quòd concedebatur hoc feudum pro ſe & eius fratribus ac eorum hæredibus vtriuſque ſexus, &c. Et quæ conceſſio fuit ſæpius renouata. Hoc feudum tandem peruenit in D. Hieronymum de ſancto Sebaſtiano,qui fuit vnus ex deſcendentibus prædictorum, qui primam inueſtituram conſecuti ſunt. Hic.Dom. Hieronymus anno 1537.condidit teſtamentum,in quo hæredes ſibi inſtituit DD.Iacobum,Ludouicum , Danielem , Carolum & Franciſcum filios ſuos.Et ſi aliquis ex eis tam viuente teſtatore quàm poſtea quandocunque decederet ſine filiis maſculis,legitimis & naturalibus , & de legitimo matrimonio natis & procreatis,tunc alios fratres ſuperſtites in capita & prædefunctorum liberos maſculos ex linea maſculina in ſtirpem ſubſtituit vulgariter & per fideicommiſſum , excluſis ſemper & penitus reiectis in quolibet caſu omnium dictarum ſubſtitutionum quibuſcunque legitimatis per ſubſequens matrimonium , aut reſcriptum principis, vel oblationem curiæ,aut aliàs quomodolibet , quia eos omnes improbè natos reprobauit omninò : & à prædictis ſubſtitutionibus,ac participatione bonorum hæreditatis ſuæ penitus excluſit,&c.

Mortuo prædicto D. Hieronymo teſtatore ſuperſtites fuerunt illius filij , iam ſupra commemorati. Qui quidem fratres anno 1546.menſe Martio ex laudo arbitrorum diuiſe-

diuiſerunt inter ſe bona paterna. 3

Deceſſit poſtmodum D.Franciſcus, cuius bona inter alios quatuor eius ſuperſtites fratres fuerunt diuiſa anno 1560. menſe Iunio.Et in ea diuiſione adiecta fuit clauſula, ad habendum,tenendum , poſidendum. & quidquid placuerit faciendum,&c. 4

Anno 1569.menſe Auguſto D.Daniel , qui clericus erat & Canonicus , auctoritate Reuerendiſſimi D.Io.Baptiſtæ Campegij Epiſcopi Comitis Palatini vtriuſque aulæ legitimauit D. Hieronymum Franciſcum eius filium illegitimè natum. Quæ legitimatio eſt ampliſſima etiam quò ad ſucceſſionem bonorum feudalium.Eſt adiecta hæc clauſula,Abſque præiudicio tamen cuiuſcunque fideicommiſſi & ſubſtitutionis,ac ex eis vocatorum,&c. 5

Deceſſit deinde D.Carolus alter ex dictis fratribus,& ideo tres alij fratres ſuperſtites,nempè, DD.Daniel , Iacobus & Ludouicus anno 1570.menſe Aprilis illius bona inter ſe diuiſerunt.& in eo diuiſionis inſtrumento fuit adſcripta clauſula,ad habendum,tenendum,poſidẽdum & quidquid placuerit faciendum,&c. 6

Anno 1572.menſe Martio d. Reuerendus. D. Daniel condidit teſtamentum,in quo hæredem ſibi inſtituit in omnibus ſuis bonis D. Hieronymum Franciſcum filium ſuum à ſe legitimatum.

Præſupponitur etiam in facto extare ordinationem & partem Sereniſſimi Dominij Venetiarum , quòd nullæ legitimationes illegitimè natorum fieri poſſint in præiudicium diſpoſitionem vltimarum voluntatum. 7

Dubitari nunc contingit, an d.D. Hieronymus Franciſcus ita legitimatus hæreſque inſtitutus ſuccedere poſſit in bonis feudalibus à Daniele eius patre relictis. Secundo dubitatur , an derogatum ſit fideicommiſſo teſtatoris antiqui ex diuiſionibus factis.

CONSILIVM CLVII.

Initium à Domino.

8

1 ROPOSITAE primè dubitationi reſpondendũ videbatur, hunc legitimatum virtute illius legitimationis non poſſe ſuccedere in his bonis feudalibus. Cùm ꝓ enim in conficienda legitimatione, ſicuti & in quolibet alio actu, tria requirantur, poteſtas, voluntas & modus , ſeu formꝰ, vt ad rem noſtrã ſcribit Socinus Iunior in cõſi. 95. num. 38. lib.3. Quæ omnia hîc deficere videtur. Et,vt de poteſtate priùs agã, illa his rationibus videtur deeſſe.

2 Primò,conceſſio ꝓ feudi eſt quidam contractus,qui inter dominum concedentem & vaſallum ſuſcipientẽ feudum celebratur.cap.de forma. 22. q.5. & ſcribunt Bartolus in l.iurisgentium.§.quinimò. num. 19. & ibidem Iaſõ num.16.ff.de pactis. Abbas in ca.quæ in eccleſiarum. col. 2.de conſtitut.Atqui cõtractus,qui iurisgẽtium ſunt.l. ex hoc iure.ff.de iuſt.& iure.d.l.iurisgentium.in prin. à principe tolli non poſſunt:nec etiam ius ab illis deſcendens.Ita gloſſa & Doctores in l.vlt.C.ſi contra ius,vel vtil.publ. & in cap.quæ in eccleſiarum,de conſt.Et ad rem ſcribunt Soc. Sen.in conſi. 120.col.6.verſ. aliquando & ſecundò. 10 lib.3.& alij relati à Craue.in conſi.135.num.20.Non ergo potuit Comes iſte Palatinus legitimando D. Hieronymum perimere contractum , è quo deſcendit ius feudi in alios agnatos.

Secũdò vrgere videtur,quòd ꝓ legitimatio eſt quædam alienatio, ita ex ſententia Socini Senioris, Ruini, Afflicti & Tiraquelli colligit in his terminis Socinus Iunior in conſi.95.nu. 40.lib.3.& nouiſſimè Hieronymus Gabriel in conſil. 30.nume.11. Atqui ꝓ feudum alienari non poteſt in præiudicium agnatorum , etiam domino conſentiente.cap.1.de aliena.feudi.& ibi ſcribunt omnes , & ad rem hanc Ruinus in conſi.69.num.20.21.lib. 3. Ergo non potuit à fortiori Comes iſte Palatinus legitimatione ſua cõſentire alienationi huius feudi in præiudicium agnatorũ. Hoc genere argumẽti in ſpecie vſus eſt Socinus Iunior in d.cõſi.95.numc.39.& 45.lib.3.

Tertiò accedit, quòd ꝓ apud vaſallum dicitur adeſſe dominium vtile,vt clari iuris eſt.Atqui princeps non poteſt auferre dominium vtile alicui iam quæſitum, vt in ſpecie probat tex.in cap.1. de natura feudi.& ibi Baldus, & in c. 1.§.vlt. qui feudum dare poſſ. & ſcribunt Brunus in conſi. 1.col.3.verſ. circà ſecundum.& in conſi.2.num. 20. Ergo non potuit Comes iſte Palatinus ſua legitimatione auferre vtile dominiũ acquiſitũ penè his agnatis.

Quartò ſuffragari videtur, quòd ꝓ legitimatio eſt actus quidam voluntarius,ſicque voluntariæ iuriſdictionis . vt ſcribunt Baldus in l.ſi conſul. q.4.ff.de adoptio.Soc.Sen. in conſi.95.num.1.lib.4.Iaſon in l. qui iuriſdictioni. numc.9.ff.de iuriſd.om.iud.& Præpoſ.in cap.per venerabilem.num.121. qui filij ſint legit. Atqui actus voluntarius, ſicuti actus emptionis & venditionis,nunquam præiudicat ei,ad quem res peruenire debebat irreuocabiliter, abſque conſenſu eius , vt docuit Bartolus in l. in diem. ff. de aqua pluu.arcenda.vt eum declarat Ruinus in conſi.106. nume.8.lib.3.Ergo nõ potuit Comes Palatinus, nec cum eo D. Daniel hac legitimatione præiudiciũ adferre his agnatis,ad quos feudũ peruenire debebat.Ita in ſpecie argumẽtatur Socinus Iunior in cõſi.95.nũ.46.lib. 3.

Quintò cõferre videtur,ꝓ legitimari hunc illegitimè natum non potuiſſe ob præiudicium quod adferebatur domino directo,nempè Reuerendiſſimo D. Epiſcopo Veronenſi,ne ei contingeret habere vaſallum contra ſuam voluntatem.Ita in ſpecie docuit Salicetus in auth. item ſi quis,col.2.C.de natur.lib. quem ſecuti ſunt Alex.in cõſ. 60.num.2.lib.2.& Curtius Sen.in conſi.66.ſuper præmiſſa.col.13.quos in ſpecie probauit Socinus Iunior in conſ. 95.nume.46.libro tertio.Et his addo Antonium Roſellum in tract.de legitimat.in vltima pagina, verſiculo.ſed vlterius.

Sextò accedit auctoritas multorum,qui ſcripſerũt,principem ꝓ non poſſe legitimare quo ad feuda in præiudiciũ agnatorum.Ita tradunt Ludouicus de Sardis in tract.Legitimationum.parte.3.art.7.quæſt.12.Signorolus in con. 220.Præpoſt.in cap. per venerabilem.nume. 60. qui filij ſint legit.Brunus in conſ.15.num.18. Soc.Iunior in conſ. 95.num.50.51.lib.3.Et præſertim hoc aſſerũt,quando feudum eſt eccleſiaſticum,quale eſt noſtrum. Ita Brunus in conſil.15.in fine,Iaſon conſi.70.colum.pen.in fine libro. tertio,& Ruinus in conſi.105.colum.1.lib.3. Boer.quæſt. 123.in fine.

Septimò vel etiam voluntatis defectu corruit legitimatio ; ſi quidem agnatorum mentio facta non eſt in ipſius.D.Daniclis petitione legitimandi, & tamen erat facienda mentio.ita Ruinus in conſ.35.num.13. lib.1.in cõſ. 81.num.3.lib.3.& in conſi.28.num.9.lib.5 . & Soc.Iunior in conſil.95.num.52.lib.3. Erat etiam faciẽda mẽtio.feudum eſſe antiquum,nempè à ſuis anteceſſoribus ſupra centeſimum annum iam acquiſitum, vt ſcribunt Ruinus in conſi.36.num.13.lib.1.& Soc.Iunior in d.conſil.95. num. 53.lib.3.Cùm ergo ſuppreſſæ fuerint hæ qualitates , quæ alioqui erant narrandæ, vitio , ſubreptionis corruere dicitur legitimatio : atque ita defectu voluntatis Comitis Palatini concedentis. fortè non conceſſiſſet legitimationem,vbi ſibi hæc fuiſſent cognita , vt ſcribunt omnes in cap.ſuper literis.& in cap.poſtulaſti. de reſcrip. & apertè Soc.Sen.in conſil.120.nume.quinto. libro tertio qui reſpondit, vitium ꝓ ſubreptionis eſſe vitium defectus voluntatis.

Octauò & vltimò defectu modi ſeu formæ non obſeruatæ corruere videtur hæc legitimatio;nam ꝓ vocandi erant agnati , de quorum intereſſe agebatur.Ita ſcribunt Iaſon in l.Gallus.§.& quid ſi tantùm.num.134.& ibi Garzia.num.179.& 182.ff.de liber.& poſth.& magis in ſpecie Signorol.in conſi.220.Soc.Sen.in conſi.3.nu.6 &num.7.

lib.

lib.3.copiosè Decius in consi.85. colum. pen.Ruinus in 16
cons.36.num.20.lib.1.Curtius Iunior in consi. 157.nu.5.
& Soc.Iunior in consi.95.nu.86.lib.3.Hæc mo dubium&
ancipitem reddebant.

Cæterùm,re ipsa diligentissimè perpensa atque exami-
nata, contrarium visum est verius, nempè D. Hieron y-
mum legitimatũ posse virtute dictæ legitimationis suc-
cedere in his bonis feudalibus:Cùm legitimatio hæc po-
testate,voluntate & forma subsistat.id quod apertè his ra
tionibus demonstratur.

11 Primò †ea quæ iuris positiui sunt, à principe tolli pos- 17
sunt,Bartolus in l.ex hoc iure.ff.de iust.& iure. Castren.
in l.cùm hæredes.ff.de acq.possess. & in l.3.ff.de test.De-
cius in cons.390.num.10.in fine,Curtius Senior in consi.
49.in fine & in consilio.50.colum.18.versi.cùm maximè.
Io.Campegius inter consilia Bruni consi.2.num.37. At-
12 quit †succedere in feudo iuris positiui est. Ergo eam suc-
cessionem auferre princeps potest. Illa minor probatur
auctoritate Ancha.in consi.308. nu.2. Comens.in consi.
168.Reuerendus Pater,col.pen. versi. Cæterùm, posito,
Decius in d.consi.390.nu.10.Brunus in consi.10.num.28.
Curtius Iunior in consi.157.nu.22. & Sigismondus Lofre
dus in consi.1.num.190.

Secundò suffragatur, quòd tempore huius legitimatio-
nis nullum adhuc ius, vel spes probabilis quæsita fuerat
his fratribus.Do. Danielis,vt possent in hoc feudo succe
dere,ex quo viuebat ipse D.Daniel, qui potuisset de feu-
do ipso testari,&illud alteri quàm fratribus his suis relin-
quere,ex quo(vt diximus,& infrà repetemus.)feudũ hoc
est hæreditarium. Non ergo ius aliquod vel spes proba- 18
bilis erat his fratribus acquisita,vt scribunt omnes in leg.
Gallus.§.& quid si tantùm.ff.de liber.&posthu.ibi Alex.
num.24.25.Soc.Sen.nu.23.24.Iason.nu.29.Gailiaula nu.
95.Crottus num.137. Fortunius Garzia nu.290.& Ema-
nuel Costa in secunda parte,numc.174.175. qui scribunt,
13 tunc †censeri quæsitum ius agnato in successione bono-
rum prædefuncti agnati,cùm hæreditas fuit adita & pos-
sessio apprehensa,vel saltem cùm hæreditas ipsa adita tã-
tùm fuit,id quod scribunt & Soc. Sen.in consi. 120.nu.8.
versi.aliquando & vltimò,lib.3. Decius in consil.343.nu.
2.& communem asserit Beroius in cons.177.nu.59.&nu.
61.lib.2.Est etiam acquisita spes probabilis agnato in hæ
reditate agnati,quando delata est ipsa hæreditas,licèt nõ-
dum addita fuerit,vt relati Doctores, & alij,quos statim
referam, manifestè scribunt:qui quidem illud subijciũt,
& sine controuersia concedunt, tunc spem succedendi
probabilem quæsitam non censeri, dum agnatus viuit,ex
quo potest ad libitũ disponere,alijs quàm suis agnatis re-
linquendo. Qua ex re sequitur in specie nostra potuisse
Comitem Palatinum legitimare hunc illegitimè natum,
vt posit succedere in hoc feudo,in quo solam spem remo
tam & minus probabilẽ habebant hi D. Danielis fratres.
Ita relati interpretes affirmant ; & in specie magis Decius
in consil.390.nu.11.Brunus in consil.1.nu.54. & consil.2.
nu.36.in fine,quod sanè postremũ responsum fuit Cam-
pegij,idem respondit Soc.Sen.inter cõsilia eiusdem Bru-
ni in consi.10.num.28.Idem scripserunt Rubeus in cons.
33.num.4.Alciatus resp. 171.num. 3. & Craue. in consilio
135.nu.7.8.qui quidem Crauetta multis hoc comprobat.
Et hi Doctores loquuntur fortiori in casu quam sit hic, 19
de quo agimus;loquuntur inquam,quando agnato solùm
fuit delata hæreditas,non autem ea adhuc fuit adita. Qui
sanè casus etsi dubitabilis sit, ob id quòd & alij permulti
cõtrarium disputant esse verius,vt apud Socinum Iunio-
rem in consil.95.nũ.31.& num.67.libro 3. Ruinum in cõ-
si.3.nume.31.& in consi.36.num.16.lib.1. & Cagnolum in
l.vlt.num.284.C.de pactis:attamen sine controuersia ad-
14 mittunt omnes relati,tunc †spem probabilẽ non dici quæ-
sitam,quando adhuc delata non est hæreditas,idest,donec
viuit agnatus,vt nostro in casu & ob id ius aliquod ab eis
nõ dicitur auferri mediante legitimatione filij.Et in spe-
cie admittit Isernia in cap.1.§.naturales.num.4.versi.fra-
trem verò. si de feudo fuer. contro. inter dom. & agna.&c.

15 Tertiò accedit,quòd †ea,quæ consuetudine possunt in-
duci,possunt & priuilegio:cùm à pari procedant consue-
tudo & priuilegium. capit.duo sunt, de officio ordina.
& in cap.cùm contingit.de iureiura.&respondit Oldra-
dus in cõsil. centesimoseptuagesimosecundo. Quia om-
nes.& docuit Felinus in cap.accedẽtes. de præscript. At-
quit †cõsuetudine induci potest,vt legitimati possint suc-
cedere in feudo, exclusis legitimè natis,ex quo & contra-
ria consuetudine feudorum non admittuntur, vti in spe-
cie scribunt Decius in cons.390.num.12.& Parisius in cõ-
si.1. num.131.lib. 2. qui idem dicunt in fœmina, quæ con-
traria consuetudine feudali effici potest habilis ad feudi
successionem. Ergo potuit & iste D. Hieronymus pupil-
lus legitimat° priuilegio Comitis Palatini reddi idoneus,
qui,cæteris agnatis exclusis,in hoc feudo succederet.

Quartò mouet me auctoritas multorum,qui scripserũt
illegitimè †natum legitimari posse, vt succedat in feu-
do,exclusis agnatis,qui aliàs successuri erãt. Ita equidem
tradunt glosl.& Docto.in cap.1.§. naturales.si de feudo
fuer.contro.&c.ibi Isernia num.4.versi. fratrem verò,ad
mittit sine disputatione in fratre, qui filium suum illegi-
timè natum legitimat,ad fratris exclusionem. idem Iser-
nia in cap.1.num.15.quid sit prima causa, &c. Afflictus in
d.§.naturales.nu.1.Ruinus in consil.36.nu. 18. lib.1. Cur-
tius Iunior in consi.136.num.1.& in consi.157.num.28.&
idem in tract.feudo. in tertia parte,in secunda particula.
num.39.qui asserit glosl.d.§. naturales, esse communiter
receptam.idem affirmarunt Parisius in consi.1.nu.76.lib.
2.Boerius in q.123.num.6.& Iulius Clarus lib.4 sent.iuris
§.feudum.q.82.Quibus accedunt Alciatus respõ.171.col.
1.Rubeus consi.33.num.3.Craue.in consi.135. num.7. Ti-
raquellus de retractu consang.§. 2.glosl. 3. nu.6.Beroius
in consi.168.num.6.lib. 2.qui respondit in specie feudi
ecclesiastici.

Quintò vel ex eo tota hæc cõtrouersia dirimitur, quòd
†feudum hoc dicitur esse hæreditarium; cùm fuerit con-
cessum pro se & hæredibus cuiuslibet. Et in feudo hæ-
reditario certum est, illegitimè natum posse legitima-
ri ad exclusionem legitimorum. Ita Comens.in consilio
168.Reuerendus Pater.columna pen versi. Cæterùm Ias.
in l.qui se patris,num.12.C.vnde lib. Soc.Sen. in consi.3.
colum. vlt.lib.3.Afflictus decis.195. asserit,ita fuisse deci-
sum in consilio Neapolitano.Parisius in consi.1.nu.130.&
num.135.lib.2.& fortius in feudo antiquo hæreditario ta-
men idem respondit ipse Parisius in consi.4.num.32.lib.1.
Modernus Parisien. in consuetud.Parisiensibus,tit.1.§.8.
glossa 1.q.8.numer.39. qui eiusdem opinionis recẽset An-
cha.in consil.308.num.5.& in cons.427.num.4.Cassaneus
in consuetud. Burgundiæ,tit. de feudo. rubr.3.§.3.nume.
24. qui ob id ait, in ea regione, in qua feuda instar patri-
monij habẽtur,illegitime natos legitimari,vt in illis feu-
dis valeant succedere. Idem in regno Galliarum asserit
Boer.q.123.in fine,idem respondit Sigismundus Lofredus
in consi.1.num.204.

Sextò defenditur hæc legitimatio ex voluntate ipsius
D.Comitis legitimantis.qui verè legitimare voluit etiam
ad successionem feudorum.Cùm enim expressim data es-
set ipsi Comiti hæc facultas legitimandi ad feuda tam à
Cæsare quàm à Põtifice Maximo, ea hîc vsus est: cùm di-
xit, se legitimare in omnibus & quibuscumque bonis al-
lodialibus,feudalibus,emphyteuticis, precarijsve, etiã ec-
clesiasticis,ac alio quouis nomine nũcupatis &c. Quæ ver
ba adeò clara sunt, vt alia interpretatione non indigeant.
l.ille,aut ille.§.cùm. in verbis.de leg. 3. Quo circà dicebat
Baldus in consil.174. lib.2.quem recensẽt Craue. in cons.
47.nũ.2.& in consi.105.num.2. quòd,vbi † verba sunt cla-
ra,cessant cauillationes aduocatorum. Et idem Baldus in l.
continuus. §.cùm ita,de verbo.oblig.quem recẽset Iason
in consi.3.col.1.lib.3.esse infirmitatem sensus,omissa cer-
titudine,indicia captare.

Septimo & vltimò sustinetur legitimatio ob formæ &
modi obseruationẽ.Nam quæ necessariò requirebãtur in
legitimatione quò ad successionẽ feudi,illa verè obserua-
ta fuerunt.Si quidem facienda erat specialis mentio suc-
cessionis feudalis,vt scribunt Baldus in d.cap.1.§.natura-
les.Soc.Sen.in consi.3.nu.4.lib.3.& Paris.in cons. 14. nu.
30.lib.2. Huius equidem successionis factam fuisse men-
tionem superiore argumento diximus. Erat etiam adhi-
benda derogatio constitutionis cap.1. §. naturales, si de
feudo fuer.controuers,&c. vt scribunt Bald. & Soc.Sen.
quos nuper citaui, & Ruinus in consi. 36.num. 14.lib.1.
Hæc derogatio fuit adhibita ex illis verbis: Restituimus
& reintegramus in omnibus & per omnia iuxtà tenorem
& continentiam supra scriptorum priuilegiorum nobis,
vt præfertur, apostolica & imperiali auctoritate cõcesso-
rum,omni & qualibet iuris & facti exceptione remota,
non

non obstantibus in præmissis legibus, statutis , constitu-
tionibus & ordinationibus apostolicis, &c. Hic perpen-
duntur primò illa verba, iuxtà tenorem priuilegiorũ &c.
quæ significant derogatum esse dispositioni d. §. natura-
les, qui specificè in ipso priuilegio commemoratur. Nam
20 †clausula, quòd tenor pro expresso habeatur &c. operatur vim specialis derogationis.Ita Bal.in cap.cum dilecta. 28
col. vlt. de rescrip. & in his terminis Paris.in consi.1.nu.
93.lib.2.& Gozad.in cõsi.6.nume.68. Cæteros sciens o-
mitto. Prætereà & secundò perpenduntur illa verba, non
obstantibus legibus , statutis , constitutionibus &c. quæ 29
verba derogatoria complectuntur & leges hac de re lo-
quentes,nempè.d. §.naturales.Et quæ quidem derogatio
21 sufficit, cùm †sola ipsa generalis derogatio ad d. §. natu-
rales.sufficiat,sicuti scribunt Comens.in cons.168. col. 2.
Aluaro. & cæteri in d. §. naturales. & Curtius Iunior in
consi.157.num.28.qui subiungit,sufficere,quòd in legiti-
matione sit dictum,legitimari etiam quò ad feuda,absque
alia derogatione. Idem. Curtius in tract. feudo.parte. 3. 30
q.17.num.39.Pernus in cõsi.10.Afflictus decis.195. & nu.
4.& Thomas Marinus in tract.feudo.tit.3. de feudo ex pa
cto & prouiden. nouo.num.47.Parisius in cõsi.1.numero
142. lib.2.qui alios eiusdem opinionis recensẽt.

Non obstat , nunc argumenta in contrarium adducta,
in quorum dissolutione totus hic versatur labor. Ad pri-
mum itaque respondetur multipliciter , & primò ex sẽ-
22 tentia eorum,qui scripserunt †contractum feudi iurisgẽ-
tiũ non esse,sed iuris Ciuilis: & ob id à principe tolli pos-
se. Cuius quidem opinionis fuerunt Castren. in cõsi. 178.
Donatio prædicta. col.2.lib.1.& communem cum eo cẽ-
suit Curtius Iunior in consi. 1. col. 7. & in consi.157.num.
18. & in consi.174.num.11.Verùm,cùm hæc responsio du
bitationem habeat ex traditione Craue.in consi.135.num.
22.eapropter aliter satisfacio. Respondeo itaque secundo
23 loco,principem †siue Comitem Palatinum,legiti.nando
illegitimè natum, non perimere,nec immutare contractũ
feudalem iam olim cum vasallo celebratum, sed solùm re-
mouere obstaculum & impedimentum, quo ille illegiti-
mus aliàs impediebatur succedere.Quod sine controuer-
sia licere principi asserit Curtius Iunior in d. consi. 157.
nu. 19. qui aliquot iuribus comprobat. Et ante eum idem
responderunt Ancharanus & Comens. quos in specie re-
fert & probat Paris. in consi.1.num.130.lib.2.Respondeo 31
24 & tertiò, principem †posse derogare contractui feudali,
quando adhuc alicui quæsitum non est ius aliquod per-
fectè. Ita ex suprà relatis in secundo argumento colligi-
tur, & apertius censuit Craue. in consi. 135. num 17.versf.
infero,&c.ex cuius traditione declarantur ea quæ ipsemet
ibidem dixit,num.22.& suprà retuli, vt scilicet illa procedant , quando ius plenè quæsitum fuit alteri. Atque ita in
terminis nostris fusius declarat Parisius in consilio.1.nu.
137.lib.2.

Non obstat secundum argumentum ; quia respondeo,
in specie nostra non posse dici alienationem,siue personã
Comitis legitimantis, siue personam ecclesiæ, siue agna-
torum consideremus. Cùm nemini eorum aliquod ius
fuerit quæsitum , quo in casu loquitur Socinus Iun. in d.
consi.95.lib.3. in argumento allegatus,sed solùm(vt dixi-
mus suprà) hoc fuit auferre impedimentum, quo illegi-
timè natus succedere non poterat.

Non obstat tertium argumentum , quia respondeo,
quòd tunc demum princeps non potest auferre domi-
nium, quando est verè dominium , hoc est , quando feu-
dum est iam illi agnato quæsitum,secus cùm pendet à fu-
turo euentu,vt nostro in casu,ita respondet in specie Pa-
risius in d.consi.1.num.138.lib.2.post Brunum & Campe
25 gium,quos recensẽt. Est †enim ius quærendum debile,&
ob id facilè tollitur.leg.vlt.C.de acq. possess.& in specie
respondit Decius in consi.269.num.8.& præter eum Go
zad.in consi.26.num.15.Ita & cæteris in casibus dicimus,
26 quòd †licèt princeps non possit alicui auferre ius quæsi-
tum,potest tamen auferre ius quærendum. vt multis pro-
bat Decius in rubr. C.de secund. nup.& alia apud Tiraq.
in l.si vnquam in verbo donatione.num.180. C.de reuo.
donat.Et Dubium non est,quin hoc ius fratrum D. Da-
nielis esset ius quærendum; non autem ius quæsitum:cùm
27 † ius quæsitum illud esse censeatur,quod est irreuocabi-
liter acquisitum , & de quo acquirens suo arbitrio potest
disponere,vt ad rem nostram declarat Parisius in cons.9.
num.91.lib.2.Prætereà & secundò respondetur ex tradi-
tione Decij in d.cons.269.num.8.quem secutus est Pari-
sius in d.consi.1.nume.138.lib. 2. principem non auferre
in totum agnatis spem succedendi,sed solummodò differ
re quod modicæ læsionis est. Prætereà & tertiò respon-
det Parisius in d.consi.1.num.139.lib.2.ex sententia Bruni
& Campegij,quòd †per legitimationem non tollitur suc
cessio,sed datur noua forma , quod quidem facere potest
princeps. Illa tamẽ prima responsio magis mihi probatur.

Non obstat quartum argumentum ; quia respondetur
vno verbo,†Bartolum in d.l.in diem.ff. de aqua plu.ar-
cen.Ruinum in d.consil.106.num.8. lib.3. & Soc.Iunio-
rem in d.con.95.num.46.lib.3. loqui quando alicui com
petit ius irreuocabile , & ad quod spem certam habet,si-
cuti in substituto.Ita etiam declarat idem Ruinus in con.
202. in fin.libr.2. Quo sanè in casu nos non versamur, vt
demonstrauimus suprà.

Non obstat quintum argumentum, quia respondeo pri
mò,illam †Saliceti traditionem à multis reijci.Nam ab ea
recesserunt Soc.Sen.inter consilia Bruni in consi.10.nu-
mero.12.Curtius Iunior in consi.1.num.30. & in consilio
157.num.24.& Alciatus respon.171.num.4. quo loci Al-
ciatus scribit,Alexandrum etiam sentire aduersus Salice-
tum. Et ratione satis efficaci aduersus Salicetum vtitur
Curtius Iunior in d.consi.157. num.24.quæ cùm apud eũ
legi facilè posit,hic eam non repetam.Prætereà & secũ-
dò respondeo vnà cum Alciato in d.resp. 171. numero 5.
cum multis subsequentibus.Ait enim,doctrinam Saliceti
posse multis modis declarari.Et pri nò(inquit Alciatus)
intelligitur,quando ipse Dominus feudi immediatus est
ille,qui hanc exceptionem de iure suo læso obijcit:secus
si tertius,cuius ita opponere non interest,vt hic.Et huius
sententiæ citat Alciatũ Alexandrum & Barbatiam. Ita e-
tiam in specie respondet Paris. in consi.1.num.152.lib.2.
His ego addo Oldradum in consi. 139.in.6. dubio Ruinũ
in consi.2. col.1.lib.1.Nattam in consi.475.nume.14. lib.
2. & Cephalum in consilio 3. num.22.lib.1.qui respon-
derunt,agnatum non posse obijcere exceptionem defectus
consensus domini directi in alienatione feudi , cùm ita o-
bijcere ad eum non pertineat. cæteras declarationes non
recẽseo,cùm apud Alciatũ facilè legi possint.

Non obstat sextum argumentum , quia respondeo pri-
mò, quòd † imò magis recepta opinio est in contrarium,
sicuti constat ex auctoritatibus enumeratis suprà in quar
to nostræ sententiæ argumento.Prætereà & secundò pos-
sumus respondere , & dissidentium interpretum opinio-
nes cõciliare, vt scilicèt illæ relatæ in contrario argumẽ-
to procedant,quando iam ius feudi quæsitum est agnato,
in cuius præiudicium fit postmodum legitimatio , vel e-
tiam quando is spem certam habet. Hæ autem,quæ nobis
fauent loquantur , quando ius quæsitum adhuc nõ est nec
etiam adest spes aliqua certa: sicuti verè nos versamur hoc
in casu. Nec quidquam vrget, quòd in fine illius argumẽ
ti dictum fuit de feudo ecclesiastico , cui difficilius dero-
gatur : quia id procedit,quando legitimatio fit à principe
laico,qui quidem de rebus ecclesiæ disponere non potest,
secus cùm fit legitimatio à Pontifice maximo , vel ab e-
ius delegato, quia tunc nulla est differentia inter legitima-
tionem factam à principe laico de feudo laico , & legiti-
mationem factam à principe ecclesiastico de feudo eccle-
siæ, id quod in specie scribunt Decius in l. generaliter. in
fine C. de inst.& subst.Gozad.in consilio.vigesimo quin-
to,numero decimosecundo, & apertè Beroius in consi-
lio 168. numero septimo & octauo, libro secundo magis
in specie Ruinus in consilio. 164.numero quinto & sexto
libro primo Quinimò sufficeret ratificatio principis ec-
clesiæ,quando à principe laico facta esset legitimatio. Ita
respondit Parisius in consi.1.num.153. lib.2.

Non obstat septimum argumentum, quia respondetur
primò,quòd imò ipsorum agnatorum facta est mentio.
Est enim in ipsa legitimatione ita scriptum: Non obstan
tibus in præmissis legibus,statutis,constitutionib.& ordi
nationibus apostolicis & imperialibus,quod tui Danielis
agnati,cognati,ascendentes, descendentes , transuersales
& extranei, omnésque quilibet alij suo quouis modo in-
teresse putantes , de prædictis omnibus & singulis ign o-
rantes existant,ac ad hoc non fuerint , neque sint præsẽ-
tes,citati,moniti,vel requisiti,quódq; in præmissis & cir-
ca præmissa non interuenerit, neque interueniat eorum

præsentia, vel consensus: quinimò eis penitus nolentibus ac omninò inuitis, &c. His sanè verbis intelligimus, Comitem Palatinum habuisse præ oculis ipsos agnatos. Et ob id satis dicitur facta eorum mentio.

Præterea & secundo respondetur, admisso, quòd nulla facta esset mẽtio ipsorum agnatorum, nil hoc refert, cùm nullum ius vel re, vel spe eis competeret, quo circà sicuti non erant vocandi agnati hi (vt mox dicemus) ita nec eorum mentio habenda erat. Quòd verò in eodem argumento subijcitur, faciendam fuisse mentionem qualitatis feudi, quod erat antiquum, respondetur, quòd etsi antiquum sit, hæreditarium tamen etiam est: quò fit vt mentio habẽda non fuerit illius qualitatis, ex quo in hæredes poterat liberè alienari. Ita in specie respondit Parisius in consilio 4. numero 32. libro 1.

Non obstat octauum & vltimum argumentũ: quia respondetur primò, non fuisse necesse citare hos D. Danielis fratres, cùm eis nullum ius competeret etiam sola spe probabili in hoc feudo. Ita in specie respondet Curtius Iunior in cõsil. 157. nume. 21. post Alexandrũ, quẽ recẽset. idẽ sensit Ancha. in cõsi. 308. nu. 7.

Præterea & secundò respondet Curtius Iunior loco iã citato, nõ fuisse hîc opus aliqua citat one agnatorũ, cùm princeps eorum ius sustulerit clausula, ex certa scientia, & de plenitudine potestatis. Et eandem respõsionem recipit post multos Parisius in consi. 1. num. 140. lib. 2. & cũ eo nouissimè Hieronymus Gabriel. in consi. 30. nu. 6. Et illud accedit, quod ait post alios Gozad. in consi. 25. num.
32 15. quòd tquando princeps concessit Comiti Palatino priuilegium legitimandi, citatis & non citatis agnatis (sicuti concessum hîc fuit) non est necessaria citatio ipsorum agnatorum. Illa tamen prima responsio magis placet. His manifestè demonstrauimus D. Hieronymum Franciscum legitimatum habilem esse ad succedendum in his feudis decimarum.

Quò ad secundam dubitationem, an scilicèt derogatũ sit fideicommisso constituto à D. Hieronymo testatore ex diuisionibus illis factis anno 1560. & 1570. dicendum est, derogatum esse ob vim illius clausulæ, ad habendum, tenẽdum, possidendum, & quidquid placuerit faciendũ. Quam sanè disputationem abundè explicaui in consi. 87. quo loci. nu. 15. 16. 17. & num. 29. huius opinionis recensui permultos, nempè Angelum in l. qui Romæ. §. duo fratres. q. 5. ff. de verbo. obliga. Alex. in cõsi. 189. num. 10. lib. 2. Ruinum in consi. 133. num. 2. & in consi. 152. num. 9. lib. 2. Io. Crotum in d. §. duo fratres. nu. 133. Decium cõsi. 11. nume. 7. Curtium Sen. consi. 64. col. pen. Parisium in cõsi. 33. nu. 21. & in consi. 71. col. 2. lib. 3. Socin. Iuniorem in consi. 116. num. 56. lib. 1. Andream ab Exea in cap. 1. num. 389. de cõstit. Gratum in consi. 17. columna prima, & consi. 60. colum. 1. lib. 1. Curtium Iuniorem consi. 4. num. 11. Zuchardum in l. 1. num. 61. C. de pactis. & Alciatum resp. 138. nu. 3. His nunc addo Curtium Iuniorem in tract. feudorum. parte. 4. num. 141. dum recensẽt & probat, Angelum in d. §. duo fratres. q. 5. Imolam ibidem col. vlt. & ex recentioribus addo Rolandum in consil. 55. num. 41. & 42. lib. 3. & Riminal. Iuniorem in consi. 80. nume 39. & nume. 40. qui ambo defendunt hanc sententiam esse veram. Idem responderunt Crotus in consilio. 146. numero decimoseptimo, & Beroius in consi. 85. numero 5. libro 2. qui quidem Beroius scribit, se ita consuluisse cum Croto & Vincentio ab Ocha. Non immorabor hic in discutiendis rationibus & argumentis, quibus hæc sententia fulcitur, cùm existimẽ non indiligenter à me petractata in dict. consilio 87. Concludo itaque censeri remissum hoc fideicommissum.

SVMMARIVM.

1 *Feudum nouum quando assumat naturam antiqui.*
2 *Feudum mistum quomodo dignoscatur. nu. 5.*
3 *Feudum ex pacto & prouidentia quod.*
4 *Feudum quando absolutè hereditarium.*
6 *Nominat onis effectus quis.*
7 *Hæredem non habet viuens.*
8 *Emphyteusim ecclesiasticam concessam pro se & hærede eligẽdo ab intestato, intelligi concessam pro hærede sanguinis.*
9 *Princeps quando aliquid concedit pro se & hæredibus suis, & illud verbum hæredibus, intelligi debet de hæredibus sanguinis, exponitur hæredibus, id est liberis.*
10 *Bart. & aliorum doct. declaratur in l. Gallus. §. etiam, per casuum distinctionem.*
11 *Feudi concessionem factam pro se & hæredibus debere intelligi de hæredibus post mortem.*
12 *Concedens si dixerit, concedo Caio donec vixerit, & eius hæredi, quomodo intelligitur.*
13 *Testandi facultas restringitur, cùm testator compellitur hunc vel illum hæredem instituere.*
14 *Vnusquisque potest rei suæ legem imponere. nu. 31.*
15 *Nemo præsumitur eligere viam, qua dispositio sua subuerti possit.*
16 *Morientium maximum desiderium relinquendi hæredem.*
17 *Verbum hæredibus, interpretari debet secundùm subiectam materiam.*
18 *Voluntas hominis declaratur ex his, quæ deinde facit. 48.*
19 *Feudi natura ea est, vt qui in eo vult succedere, esse debeat etiam acquirentis hæres.*
20 *Princeps non potest primogenituram in feudo constituere in præiudicium aliorum filiorum & agnatorum. Sed contra num. 40. & vide num. 51.*
21 *Primogenituram constituere est quid exhorbitans à lege communi.*
22 *Princeps non præsumitur, quòd voluerit ea quæ iniusta & iniqua sunt. Intellige vn nu. 52.*
23 *Deum peccare non posse.*
24 *Princeps etsi legibus solutus, attamen secundùm leges viuere debet.*
25 *Antiochi tertij laus.*
26 *Inæqualitas parere solet lites & diſsidia.*
27 *Plures cùm vocantur sub plurali nomine, omnes æqualiter eodem tempore succedunt. declara vt nu. 53.*
28 *Proximiores vli ad successionem vocantur sub plurali nomine, omnes eiusdem gradus admittuntur.*
29 *Argumentum solidum, quod dicitur ab inclusione vnius ad exclusionem alterius. & num. 56.*
30 *Regnum duos non capit. nu. 57.*
32 *Patrem posse in rebus suis allodialibus primogenituram constituere.*
33 *Ius nondum quæsitum, nec etiam spe facilè à principe tolli potest.*
34 *Principem posse ad præiudicium filiorum & descendentium adhuc in humanis non existentium constituere primogenituram in feudo.*
35 *Ius sola spe consistens auferri à principe potest.*
36 *Princeps potest auferre ius quæsitum, cùm subest iusta causa.*
37 *Publicè interest ab vno tantùm regi.*
38 *Clausulæ de plenitudine potestatis, motu proprio & ex certa scientia, vim maximam habent.*
39 *Principem posse iustis de causis concedere alienationem feudi antiqui ex pacto & prouidentia, etiam in præiudicium eorum qui erunt successuri.*
41 *Successor quando vnus ex multis esse debet, natu maior inter eos esse debet.*
42 *Verba numeri singularis vnum tantùm, non plures, comprehendere.*
43 *Testator cùm hæredi substituit suum filium, quem voluit ferre insignia & nomen familiæ ipsius testatoris, dicitur ex singulari hoc sermone vocasse vnum tantum ex filijs d. hæredis.*
44 *Disponentem velle, dispositionem suam esse iuri communi vel municipali conformem.*
45 *Voluntas disponentis declaratur à subiecta materia.*
46 *Actus vt cognoscatur, potissimum iudicium resultare ex subiecta materia.*
47 *Feuda regulantur à suo capite.*
49 *Aequiparatis tantum vni esse attributum, quantum alteri inest.*
50 *Electus ab eligente dicitur electus à concedente facultatem eligendi.*
54 *Hæredis appellatione veniunt omnes in infinitum.*
55 *Amor nullus erga incognitos.*
58 *Culpa est immiscere se rei ad se non pertinenti. Intellige vt numero 73.*
59 *Nemo dat quod non habet.*
60 *Feudum pro se concessum intelligitur & pro filijs.*
61 *Feudum concessũ pro se & filijs ita filijs omnibus æquè ac patri dicitur ius quæsitum.*
62 *Pater de feudo antiquo nil potest disponere ad commodum vnius filiorum. nu. 78. 79.*
63 *Eligendi facultas quando dicatur consumpta, vel non, num. 80.*
64 *Primogenito licet expressè vel tacitè iuri suo renuntiare.*
65 *Vasallus potest vni filiorum prælegare feudum mistum, quanquam antiquum.*

66 *Feudi misti successor qualitates filiationis & hæreditatis habere debet.*
67 *Vasallo licet de feudo antiquo disponere consentiente Principe etiam in præiudicium primogeniti.*
68 *Feudum quando est concessum ob benemerita potest vasallus illud vni filiorum prælegare.*
69 *Emphyteusim concessam patri pro se & filijs posse vni filiorum prælegari.*
70 *Feudum numerato pretio acquisitum pro se & filijs non censeri ex prouidentia dantis.*
71 *Feudum dignitatis ad vnum tantùm primogenitum peruenire debet.*
72 *Verba eo iure quo si, &c. & illa perinde acsi, &c. improprietatis sunt significatiua.*
74 *Anteccessori licere disponere & alienare rem sui hæredis.*
75 *Verba illa etiam si, &c. esse implicatiua.*
76 *Hæres contrauenire non potest facto sui anteccessoris.*
77 *Feudum hæreditarium venire in restitutionem fideicommissi.*
81 *Primogenitus si passus est in feudo iurisdictionis ad scipsum tantùm pertinenti ex testamento patris fratrem secundogenitum administrare & officiales constituere triginta anno. spacio, non dicitur ex actibus illis primogenitus renunciasse iuribus suis.*
82 *Feudum non præscribitur minori spacio 30. annorum.*
83 *Ignorantia præsumitur, præsertim in minore.*
84 *Patientia & taciturnitas longi temporis nõ sufficit in his, quæ sunt magni præiudicij.*
85 *Patrem non posse præiudicare filijs repudiendo primogenituram.*
86 *Vasallus absolutè & generaliter prohibetur disponere de feudo, declara num. 92.*
87 *Feudum vli concessum est cum facultate alienandi etiam in extraneos, non est necessarius consensus domini ipsius alienationis tempore.*
88 *Feudum quando alienatur vni ex comprehensis in inuestitura, non requiritur domini consensus.*
89 *Domini consensum satis censeri adhibitum ex sua præsentia & taciturnitate.*
90 *Domini consensum posse adhiberi etiam mortuo vasallo, qui alienauit.*
91 *Tertius non potest obijcere defectum consensus Cæsaris.*

FACTI SPECIES

Carolus V. huius nominis Imperator inuictissimus, anno 1536. mense Nouembris concessit ob benemerita Illustri Dom. Maximiliano Stampæ oppidum Soncini cum titulo & honore Marchionatus in feudum nobile, antiquum, paternum & auitum, pro se & filijs & descendentibus suis masculis & de legitimo matrimonio, lineáque masculina natis: & in eorum defectum, ei ex suis hæredibus, quem ipse intra annum eligendum duxisset à data literarum ipsius concessionis.

Anno 1537. mense Octobris d. D. Maximilianus, cùm filijs ex suo corpore careret, elegit sibi successorem in hac marchia Soncini Comitem Iacobũ Maximilianũ Stampã.

Anno 1538. mense Martio idem D. Maximilianus obtinuit ab eodem Cæsare facultatem nominandi atque eligendi sibi successorem in oppidis Ripaltæ & Trumelli, nec non & in pensione aureorum duorum millium, ac etiã mõtis Brianzæ conuentionibus. Quæ iam ipsi D. Maximiliano fuerant concessa ab Illustrissimo Duce Francisco Sfortia ob eius benemerita eodem titulo.

Anno 1539. mense Februario ipse. D. Maximilianus in nuper relatis feudis elegit atque nominauit sibi successorem prædictum Comitem Iacobum Maximilianum, quem iam suis in bonis allodialibus & cæteris his omnibus instituerat hæredem cum onere primogenituræ: sicuti ex testamẽto ipsius D. Maximiliani constat.

Anno 1540. Iunio mense, cùm iam iustis de causis pœnituisset d. D. Maximilianum hæredem sibi fecisse, & successorem in feudis nominasse d. Comitem Iacobum Maximilianum, ab eodem Cæsare impetrauit facultatem reuocandi iam factam electionem, & denuò eligendi nominãdique Illustrem D. Hermetem Stampam fratrem suum, tam in dicto Marchionatu Soncini quàm in alijs feudis & cõcessionibus, pro se, eius filijs & descendentibus masculis legitimis; ac si ex lege primarum inuesturarum ad huiusmodi concessionem vocatus esset.

Anno 1543. mense Ianuario dictus D. Maximilianus reuocato primo illo testamento, quo sibi hæredem fecerat dictum Comitem Iacobum Maximilianum, & nouum condidit, quo hæredem sibi instituit d. D. Hermetem fratrẽ in omnibus bonis, iuribus & actionibus tam feudalibus quàm allodialibus & cæteris sibi donatis. Et post ipsum D. Hermetem vocauit ordine successiuo ipsius Do. Hermetis filios & descendentes cum titulo primogenituræ. Deinde paulò post ipse D. Maximilianus inhærendo prædicto testamento in alio instrumento nominauit ac elegit Do. Hermetẽ, qui tam in Marchionatu Sõcini, quàm in cæteris feudis & bonis donatis & proprijs succederet. Et promisit ipse D. Maximilianus d. D. Hermeti, se hæc omnia obseruaturum inuiolabiliter. Quam quidem electionẽ & nominationem acceptauit d. D. Hermes.

Anno 1544. mense Ianuario, electio hæc confirmata fuit à Cæsare, qui voluit d. D. Hermetem admiti ad hanc successionem eo iure, quo si in primis concessionibus, non vnus hæredum, sed ipse Do. Hermes post d. D. Maximilianum sine filijs decedentem nominatim vocatus ac simul & insolidum inuestitus fuisset, etiamsi hæres non esset, & de nouo motu proprio, certa scientia, & prouidentia Imperiali & ob benemerita d. D. Hermetis, quatenus expediret, de prædictis feudis & iuribus inuestiuit: eáque illi, etiã in casum, quo prædicta feuda & bona acquirerentur seu deferrentur eius fisco, vel alijs, ad ipsum Cæsarem peruenirent, ex nunc, prout ex tunc donauit atq; concesit.

Vita defuncto d. D. Maximiliano successit d. D. Hermes: qui paulò post & ipse decessit relictis Illustri. D. Maximiliano Iuniore & primogenito & D. Georgio filijs. Et qui quidẽ D. Hermes intestatus mortuus est: & ei duo ipsi filij hæredes non extiterunt. Ipsi autem D. Maximiliano antiquo hæres extitit D. Maximilianus Iunior tanquam primogenitus iuxtà dispositionẽ testamenti ipsius D. Maximiliani antiqui. Et cùm adhuc minor ætate esset d. D. Maximilianus Iunior passus est d. D. Georgium fratrem administrare feuda ipsa, cùm modò vnus, modò alter magistratus creauerint, qui in ipsis oppidis ius dicerẽt; & fructus ac reditus aliquos percepit d. D. Georgius.

Nunc de multis contingit dubitare. Et primò, cuius naturæ sint hæc feuda Soncini, Trumelli & Ripaltæ. Secundò, an hæc feuda & præsertim Marchia Sõcini iure primogenituræ pertineant ad solum D. Maximilianum Iuniorem ex concessione Cæsarea.

Tertiò, an saltem hæc feuda spectent ad d. D. Maximilianum Iuniorem iure primogenituræ cõstitutæ à D. Maximiliano Seniore.

Quartò, an cõstitutio primogenituræ facta à d. D. Maximiliano Seniore deficiat defectu vel non adhibiti, vel malè adhibiti consensus Cæsaris.

CONSILIVM CLVIII.

Initium à Domino.

AMETSI hæ iuris quæstiones, quæ discutiendæ proponuntur, & difficiles & non parum perplexæ videri possunt: verùm tamen & faciles & claræ satis apparebunt omnibus his, qui de rebus grauibus & magnis iudicium ferre solēt, si priùs horum feudorum, præsertim Marchiæ Soncini, naturam & qualitatem patefaciemus. Cùm itaque Cæsar Marchiam Soncini concesserit his verbis: Donamus, concedimus, & libere elargimur, cum titulo & honore Marchionatus in feudū nobile, antiquum, paternum & auitum præfato Maximiliano pro se, filijs & descēdentibus masculis, legitimis & de legitimo matrimonio, lineáque masculina natis. Et, in defectum masculorum filiorū, ei ex suis hæredibus, quem ipse adhoc infrà annum, à data præsentium numerādum, eligendum duxerit, oppidum seu terram Soncini, &c. Cùm inquam ita concesserit Cæsar feudum hoc Soncini, & instar illius cætera omnia, facilè intelligimus primò, Cæsarem concessisse feudum antiquum. Nam etsi concessio ipsa noua sit, & quò ad personā ipsius D. Maximiliani cui primò concessa sunt feuda, dici possint feuda noua ex quo ab eius persona initium habent. cap. 1. quot testes sint necess. ad proba. inuestit. & scribunt relati à Iasone in præludijs feudorum num. 83. vers. nouum autem. idem in consi. 24. col. 4. lib. 3. & in consil. 136. colu. 1. lib. 4. Parisius in consil. 6. num. 2. lib. 1. & Natta in cons. 504. num. 9. lib.

1 3. Attamen † feudum hoc assumpsit naturam feudi antiqui, ob illa verba (in feudū nobile, antiquum, &c.) Quod sanè verbum, nobile, vltrà verbum antiquum, significat feudum esse antiquum. vt scribunt Decius in consil. 53. num. 2. & Thomas Marinus in commentarijs feudorum. in tit. de feudo ex pacto & prouidentia antiquo. nu. 7. Est enim magis recepta sententia eorū, qui scripserunt, quòd si, dum feudum nouum conceditur, in inuestitura dicitur, concedi in feudum antiquum, feudum hoc antiqui feudi naturam assumere. Ita affirmarunt Baldus in cap. 1. col. 1. de aliena. feudi. Aluarotus in cap. 1. de vasall. ætat. decrep. Iason in præludijs feudorum. nu. 88. qui & alios recenset. & communem asserit Iulius Clarus lib. 4. senten. §. feudū. q. 8. vers. sed hic occurrit. Et præter eum communem asserunt Neuiz. in consi. 10. nume. 3. Alciatus in tract. præsump. reg. 3. præsump. 28. nu. 4. Craue. in tract. de antiq. temp. in quinta par. principali nu. 16. 17. Thomas Marinus in commentarijs feud. lib. 1. tit. 2. de feudo ex pacto & prouidentia antiquo. num. 35. ver. vnde, quando. Bellonus in consi. 33. num. 1. Beroius in consi. 79. num. 10. lib. 1. Natta in consi. 467. num. 5. & in consi. 468. num. 12. lib. 2. & Rolan. in consi. 60. num. 38. lib. 1. & consi. 16. nu. 7. lib. 3.

2 Secundū † est, quòd significant relata concessionis verba, ibi, pro se, filijs & descendentibus &c. cum subsequentibus, ibi, ei & suis hæredibus &c. hoc feudum esse mixtū, nempè, ex pacto & prouidentia quidem, sed hæreditariū simul. Quod, vt planius à me explicetur, ita tres casus di- 6
3 stinguo. Primus est, cùm † feudum est simpliciter his verbis concessum, pro se & filijs ac descendentibus masculis &c. Hoc casu feudum dicitur ex pacto & prouidentia simpliciter. Nam ex quo nullum verbum factum est hæredibus, non requiritur, quòd filij succedentes in feudo sint 7
necessariò hæredes vel patris, vel aui, vel alterius antecessoris: cùm separata sit feudi successio à successione bonorum allodialium. Hanc sententiam probarunt multi relati à Decio in consi. 208. num. 3. & Iulio Claro libro 4. sentent. §. feudum. q. 9. vers. quandoque verò & secundò. Quocirca scribit, & rectè, Camerarius in cap. Imperialē. 8
§. præterea. pagina 787. versi. quarta species. secundùm impressionem Basileæ. de prohib. feud. aliena. per Frider. quod si hoc casu filius efficitur hæres patris vasalli, censetur hæres voluntarius quò ad feudum, ex quo ipsius feudi natura non requirebat, eum fore hæredem, vt in feudo succederet. 9

4 Secundus est casus, cùm † simpliciter est dictū. pro se & hæredib. Hoc casu feudum dicitur absolutè hæredi hæreditariū. Nā in eo succedere potest nemo, qui hæres nō est ipsius vasalli. Ita scribūt Isernia in cap. Imperialē. §. præterea. de prohibit. feudi aliena. per Fride. & ibi nouissimè Camerarius pag. 780. Dec. in cons. 185. num. 2. in d. cons. 208. nu. 3. Parisius con. 3. nu. 9. lib. 1. alios plures cōmemorat Iulius Clarus lib. 4. senten. §. feudū. q. 9. vers. hoc præmisso. Et huius feudi nāt. est, vt à vasallo possessore relinq possit, cui magis placet, sicuti relati interpretes, scribūt.

5 Tertius est casus, quādo † feudum fuit cōcessum pro se. filijsque masculis & hæredib. &c. arque ita cùm vtrumque fuit comprehensum, nempè, cùm duæ hæ qualitates sunt coniunctæ, q̄ filij sint, ac etiam hæredes. Hoc casu feudum dicitur esse mixtū, ideſt, ex pacto & prouidentia, ac etiam vnà simul hæreditarium. Ita censuerūt permulti, quos recensui & secutus sum in consi. 104. nu. 15. quibus accedunt Ofaschus decis. 161. nu. 1. & Thomas Marinus in commentarijs feudorū. lib. 1. tit. 10. de feudo mixto. Hoc de feudo mixto nos agimus in præsentia. Nam manifestè apparet, Cæsarem concessisse Do. Maximiliano feuda hæc pro se, ac filijs suis & descendentibus masculis, legitimis & de legitimo matrimonio natis: sicque concesserit feuda, sub hac qualitate, filiorū & descendentiū. Et quam quidem qualitatem commemorauit idem Cæsar non vno in loco, nēpè in ea concessione, qua permisit ipsi D. Maximiliano præmoriēte Comite Iacobo à se electo & nominato, denuò alterum succedere in feudo nominare & eligere, cuius quidem cōcessionis verba hæc sunt: Declaramus mentem nostram fuisse, præfatum Marchionē post mortem suam successorem in dicto Marchionatu Soncini habere debere, ac feudum sæpè dictum ad descendētes legitimos & de legitimo matrimonio natos, &c. Ita etiam in concessione anni 1543. cùm Cæsar dedit facultatem ipsi D. Maximiliano nominandi D. Hermetem fratrem, manifestè asseruit, se concessisse dicto Do. Maximiliano hoc feudum pro se & filijs suis ac descendentibus masculis, legitimis & de legitimo matrimonio natis. Quòd verò & alterius qualitatis, nempè hæreditariæ, mentionem fecerit Cæsar, manifestè apparet ex verbis illius primæ cōcessionis: ibi, Et in defectum masculorum filiorū ei, ex suis hæredibus, quem ipse ad hoc infrà annum à data præsentium numerandum, eligendum duxerit, &c. Quibus sanè verbis significauit Cæsar, eum fore in feudo hoc successorem, qui & hæres extitisset ipsi D. Maximiliano. Hoc apertius demōstratur ex verbis his: & suos hæredes & successores, quinquies deinde repetitis in illa ipsa concessione prima. Quos. n. supra partim sub filiationis qualitate, partim sub qualitate hæreditaria noīauit. infrà omnes complexus est, sub his verbis, hæredes & successores: significans, se concessisse feudum dicto. D. Maximiliano pro se, suisque filijs, hæredibúsque. Ex quibus intelligimus, hoc feudum esse mixtum, nempè ex pacto & prouidentia hæreditarium. Cæterùm, quia Aegidius Bosius in tract. causarum criminaliū. tit. de principe. nu. 308. in specie huius inuestituræ, etsi nomina contendentium non recenseat, aliquot rationibus ambigit, hoc feudum non esse hæreditarium, eapropter illius argumentis mea pro virili satisfaciam: ac etiam alia nonnulla cōfutabo, quæ huic veræ sententiæ à nobis firmatæ repugnare videntur.

Primò itaque Bosius argumētatur ea ratione, quia Cæsar concesit feudum pro se & vno ex hæredib. nominandis. Hæc † nominatio respicit personam Do. Maximiliani inuestiti, qui, dum viuit, nominare debet: & statim, facta nominatione, nominato ius acquiritur. l. apud Aufidium. ff. de optione leg. & scribunt omnes in l. serui electione. in prin. ff. de leg. 1. & de nominatione in specie tradit Rebuffus in tracta. de nominationibus. q. 18. nu. 6. At quit † viuens hæredem non habet. l. 1. ff. de hæred. vel actio. vend. & scribit Bart. in l. Gallus. §. etiam ff. de liber. & posthu. & respondit Angel. in consi. 306. nu. 2. Ergo hoc feudum non est hæreditarium. Ita arguit Bosius: cui quidem accedit, quòd respondit Beroius in consi. 106. num. 30. lib. 1. cùm dixit, emphyteusim † ecclesiasticam cōcessam pro se & hærede eligendo ab inuestituto, intelligi cōcessam pro hærede sanguinis, ex quo eligens, dum viuit, hæredem habere non potest.

Respondeo primò, quòd quando † princeps aliquid concedit pro se & hæredibus suis: & illum verbum, hæredibus,

bus, intelligi debet de hæredibus sanguinis, exponitur hæredibus, id est, liberis & descendentibus: non autem exponi potest, hęredibus, hoc est, quibuscumque sanguine coniunctis, vt puta transuersalibus, vel etiā ascendentibus. Ita Craue. in consi. 38. nu. 1. qui respondit, hoc in casu non contineri filios sororis. Et fortius scribit Iason in l. Gallus. §. etiam. num. 24. ff. de liber. & posthu. in dispositione feudali, verbum, hæredibus, non posse verificari etiam in ascendentibus. sed solùm in liberis & descendentib⁹. Cùm ergo nostro in casu Cæsar cōcesserit. D. Maximiliano morienti sine filijs & descendentibus ex suo corpore, facultatem eligendi vnum ex suis hæredibus, qui in feudo succedat, non possumus interpretari hæredibus, id est, filijs: nec etiam, hæredibus, id est, transuersalibus, secundùm proprietatem sermonis: sed debemus intelligere de hæredibus ipsis, hoc est, successoribus bonorū, sicque cessat Bosij obiectio.

Respondeo secundò, admisso quòd etiam transuersales contineantur sub hoc nomine hæredum: attamen adhuc dicimus, debere intelligi de transuersalibus, qui tamen de functo ipso D. Maximiliano ei in hæreditate sua succe- 10
dant, quòd † vt planum faciam, declarando Bart. & aliorum traditiones in d. §. etiam, ita aliquot casus distinguo atque constituo.

Primus est, cùm sumus in dubio: tunc intelligitur de hærede post mortem. Ita scribit Soc. Sen. in d. l. Gallus. §. etiam. num. 5. vers. ex qua conclusione. ff. de liber & posthu. qui dixit, hoc caput fuisse omissum à Bartolo in sua distinctione. Et cum Socino sensit Ruinus in consi. 15. nu. 6. vers. non potest ergo. lib. 1. qui respondit, concessionē
11 † feudi factam pro se & hæredibus, debere intelligi de hęredibus post mortem, cùm in vita non possit verificari. Hic casus nostram disputationem diffinit, si supponamus, rem hanc esse dubiam, quam tamen nos alijs rationibus claram esse existimamus, vt scilicet hæredes post mortem D. Maximiliani, non autem in eius vita, vocati sint: sicuti infrà demonstrabimus.

Secundus est casus, quando verbum, hæres, refertur ad tempus vitæ eius, de quo loquimur & agimus, vt putà, si aliquid cōceditur Caio & suo hæredi. Hoc casu illud verbum, hæredi, intelligitur de filio. Ita docuit Bartolus in d. l. Gallus. §. etiam. nu. 4. vers. circà quod &c. de liber. & posthu. & ibidem Socinus Sen. num. 5. vers. secundum corollarium; & apertius Iason nu. 13. vers. fallit primò, scripserunt, hoc intelligi, quando concedens voluit hæredem illum viuente eo, cui facta est concessio, admitti vnà si-
12 mul. Et Iason adfert exemplum, vt † si concedens dixerit, concedo Caio donec vixerit, & eius hæredi. Ea est ratio manifesta: quia cùm verba hæc referantur ad actum inter viuos, & viuens hæredem habere non possit. l. 1. ff. de hæred. vel actio. vend. interpretari debet, hæres, ideſt, filius primi gradus. Hic casus nostro non cōuenit, quia hæc cōcessio facta à Cæsare D. Maximiliano alium non vocat ipso D. Maximiliano viuente, sed eo tantùm mortuo, vt mox dicemus.

Tertius est casus, quando verbum, hæres refertur post tēpus mortis eius, de quo loquimur, & res concessa est trā sitoria ad hæredes extraneos, & verbum hoc, hæres, prolatum fuit ab eo, qui rem recepit. Hoc casu intelligitur etiā de hærede extraneo, sicque post mortem illius recipientis. Ita scribunt Bartolus & Soc. Sen. in d. §. etiam ille, nu. 4. vers. primo casu, iste, nume. 7. vers. tertia conclusio, qui ita intelligunt. l. pactum. ff. de pactis & l. stipulatio ista. §. si quis ita, de verbo. obliga. Hic casus nostro non conuenit: cùm hoc feudum non sit transitorium ad extraneos hæredes: & verba prolata non fuerunt ab ipso D. Maximiliano recipiente.

Quartus est casus, cùm verbum, hæres refertur post tēpus mortis eius, de quo loquimur, & res concessa transire potest ad hæredes extraneos, & verba prolata sunt à concedente in actu, ex quo nulla resultat iniquitas, vel aliquid repugnans voluntati concedentis. Hoc casu intelligitur adhuc de hærede extraneo, sicque de eo, qui post mortem primi succedet. Ita docuit Bartolus in d. §. etiam nume. 4. vers. si verò illa iniquitas. & ibidem Soc. Sen. nu. 7. vers. quarta & vltima conclusio. & Iason. nume. 12. idē respōderunt Curtius Sen. in consi. 46. sæpè reuoluta. col. vlt. Decius in consilio 294. col. 2. & Parisius in consi. 52. nu. 22. & in consi. 88. in fine. lib. 2. Ita intelligentes l. sciendum. de verbo. oblig. & l. in annalibus. C. de lega Hic casus nostro pariter nō adaptatur, rationib⁹ illis, quas superiore casu commemorauimus.

Quintus est casus, quando hoc verbum hæres, fuit prolatum à concedente post mortem eius, cui concessit super re sui natura transitoria ad extraneos sed inde resultaret aliqua iniquitas, vel quid contra mentem concedentis, si extranei hæredes admitterentur. Hoc in casu intelligitur de hæredibus sanguinis. Ita scribūt Bartolus in d. §. etiā. num. 4. vers. secundo casu quandoque, & ibi Soc. Sen. nu. 7. vers. quam conclusionem. & Iason nu. 21. & nu. 27. Curtius Sen. in d. consi. 46. col. vlt. Parisius in consi. 31. nu. 48. lib. 2. & Neuiz. in consi. 29. num. 5. qui Decium & alios recenset. Hic casus ad rem nostram non pertinet, vt ex suprà dictis apertè constat.

Sextus est casus, cùm verbum, hæres, fuit prolatū à concedente post mortem eius, cui fit concessio super re non transitoria ad extraneos: & inde etiam resultaret aliqua iniquitas, vel quid contra mentem concedentis. Hunc casum non diffinit Bartolus in d. §. etiam, sed ex eius mente dicendum est, multo fortius debere intelligi de hærede sanguinis, & non de extraneo. Nam si, vbi simpliciter res non est transitoria, intelligitur de hærede sanguinis, vt suprà diximus. Item si, vbi solùm resultat quid contra voluntatem concedentis, intelligitur de hærede sanguinis: à fortiori idem dicendum est, quando ambo concurrunt, quòd scilicet sit res non transitoria ad extraneos, & quòd contra voluntatem cōcedentis aliquid resultet. Hic casus huic nostro conuenire videtur. Nam hic concessa sunt feuda ad extraneos hæredes sui natura non transitoria: item resultat quid contra mentem Cæsaris, si diceremus ad hæredes extraneos transire, vt suis locis dicemus. sed hic non declarāt relati Doctores, an iste hæres ex sanguine esse debeat etiam hæres bonorum illius antecessoris sui, cui in re illa non transitoria ad extraneos succedit. Et nos dicimus hæredes esse debere, vt sequenti in casu declarabimus.

Septimus & vltimus est casus, quando verbum hæres, refertur ad tempus post mortē illius primi, cui facta est concessio, & verba hæc prolata fuerunt à concedente super re non transitoria ad quoscumque hæredes. Et tunc intelligitur de filijs, hoc est de hæredibus sanguinis; vt pu tà, princeps cōcedit feudū nobile Caio pro se & suis hæredibus: interpretamur hic hæredib. id est, filijs. Ita docuit Bart. in d. §. etiam. nu. 4. vers. aliquādo illa verba, &c. & cum eo ibi Socinus Sen. nu. 6. vers. secunda conclusio. idem Socinus in consi. 257. col. 4. vers. ex quibus soluitur vna ratio. lib. 2. & Felinus in cap. in præsentia. num. 26. de probat. Hic casus nostro conuenit, cùm & Cæsar concesserit D. Maximiliano feudum nobile ac dignitatis, quod sui natura ad extraneos non transit. Et hic hæres non succedit viuente ipso primo, sed (vt Bartolus & cum eo cæteri sentiunt primo illo, cui facta fuit concessio, vita defuncto. Sed hic modò dubitatur, an filius iste seu successor sanguinis debeat esse hæres bonorū Caij, cui in feudo succedit. Hoc non diffinit Bartolus, nec cum eo alij in d. §. etiam, sed in iuris dispositione hoc reliquerunt. Quocirca nos dicimus, hunc sanguinis successorem esse debere etiam hæredem bonorum. Ita Bartolus & Alex. in l. ex facto. §. vlt. ad finem. ff. ad Trebell. etsi. ibi Ripa. nu. 19. dissentiat. & Curtius Iunior in consi. 138. nu. 14. & 15. & apertius ad rem nostram Decius in cons. 38. nu. 5. Est enim cōcessio hæc ex pacto & prouidentia mixta, sicque hæreditaria. vt diximus supra. Et propterea nō sufficit, quòd sit ille succedens ex sanguine antecessoris sui, sed etiam esse debet eius hęres, eo vita defuncto. Est ex his dissoluta prima Bosij argumentatio.

Secundò argumentatur Bosius, dixit Cæsar in hoc priuilegio & concessione, q̄ D. Maximilianus solùm possit infrà annum nominare: non ergo sensit Cæsar de hærede propriè, sed de successore, alioqui opus esset dicere, Cæsarem restrinxisse facultatem testādi ipsi D. Maximiliano, vt scilicet infra annū debuisset testari. id quod repugnat dispositioni iuris. l. pactum, quod dotali. C. de pactis.

Respondeo primò, illa verba, pro hærede, posse intelligi de hærede ab intestato, vt scribit Ripa in l. ex facto. §. vlt. nu. 2. vers. nunquid autem. ff. ad Trebell. Quò fit, vt nulla ratione dici possit, fuisse restrictam facultatem testandi, cùm eò non respexerit Cæsar.

Respondeo secundo, hoc nō esse restringere facultatē testandi, cùm reliquerit Cæsar in libera facultate ipsius

D. Maximiliani hæredem facere quem voluisset, & quibus de rebus suis ei magis placuisset. Facultas † enim tunc
13 restringitur, cùm testator compellitur hunc vel illum hæredẽ instituere. l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verbo. obliga. l. pactum, quod dotali. C. de pactis. & l. pactũ, quod dotali. C. de collat. Quemadmodum pariter restringi dicitur facultas testandi, cùm testator bona non retinet de quibus possit disponere. d. l. stipulatio, vbi Docto. sed quod intra tantum temporis eligat vnum ex hæredibus, non coarctat liberam volũtatem disponẽtis, qui potest ad libitum sæpe & sæpius vel vnum, vel alterum hæredem facere: & cum quidem suis omnibus de rebus. Respondeo tertio, admisso quòd saltem hæc testandi facultas restringitur ratione temporis, ex quo si intra annum hæredem habuit necesse eligere, non amplius suam volũtatem potuisset mutare ipse D. Maximilianus: atque ita non fuisset ambulatoria vsque ad mortẽ. iuxtà l. cùm hic status. §. air oratio. ff. de donatio. inter virum & vxo. & l. 4. ff. de adimen. lega. Adhuc respondetur, licuisse Cæsari
14 ita agere, ex quo † vnusquisque potest rei suæ legem imponere. Nam recepta est Doctorum sententia, quam supra commemorauimus, quòd si princeps concedit feudũ pro se, filijs & hæredibus, feudum est mixtum, sicque ex pacto & prouidentia hæreditarium. Habet ergo necesse pater, si vult filium esse sibi in feudo successorem, & ei relinquere suam hæreditatem: vt feudum cum hæreditate, & hæreditas cum feudo coniungatur. Quemadmodum ergo iure constitit hæc cõcessio, qua videtur restringi libera hæc testandi facultas, ita etiam constitit nostro in casu.

15 Tertiò mouetur Bossius ea ratione, quòd † nemo præsumitur eligere viã, qua sua dispositio subuerti possit. l. 3. 19
ff. de milita. testa. cum similibus. Atqui si diceremus, Cæsarem voluisse concedere hoc feudum hæredi nominato, vt proprio hæredi, sicque bonorum successori, elegisset viam, qua sua concessio potuisset subuerti, atque ita frustratoria reddi. Ergo concessio non dicitur facta pro nominato hærede, vt hærede bonorum, sed pro hærede sanguinis. Illa minor vel ex eo probatur, quòd si hæreditas tempore mortis ipsius Do. Maximiliani fuisset adeò damnosa, vt is nominat' hæres eam repudiaret, & feudo is hæres fuisset priuatus. Atque ita Cæsar non satisfecisset ipsi D. Maximiliano, cui ob maxima merita satisfacere omninò volebat.

Respondetur primò, quòd si mens Cæsaris fuit, quòd esset satisfactum voluntati D. Maximiliani, debemus dicere. Cæsarem voluisse hunc successorem in feudo esse de-
16 buisse hæredem: cùm † maximè sit morientium desideriũ relinquendi hæredem. §. 1. Instit. quib. mod. manumitt. licet, vel non. Voluit ergo Cæsar prouidere D. Maximiliano mo. iẽ. i ẽt sine bonis allodialibus, vt haberet hæredẽ. Nam fuisset coactus is qui feudum hoc maximum exoptasset consequi, se hæredem dicere ipsius D. Maximiliani. Et credẽdum est, quòd etiam si hereditas ipsius D. Maximiliani fuisset maximè damnosa, eam ille institutus non repudiasset, timore amissionis tam magni feudi.

Respondetur secundò, quòd si vera esset relata consideratio Bossij, dicendum esset, nullum posse dari feudum ex pacto & prouidentia hæreditarium: quia semper dici posset, subesse illud idem periculum à Bossio consideratũ, & tamen extat huius feudi species, quæ dum requirit successorem esse debere hæredem, demonstrat, non esse ha-20
bendam rationem huius periculi, quòd is successor hæreditatem repudiet.

Quartò accedit præter Bossium hæc argumentatio,
17 quòd † verbum hæredibus interpretari debet secundùm subiectam materiam. Ita penè in specie respondit Berous' in d. consil. 106. nume. 24. libro primo, cùm dixit, ex subiecta materia emphyteusis ecclesiasticæ, quæ ad extraneũ hæredem non transit, intelligi de hærede sanguinis. Atqui subiecta materia huius feudi significat debere intelligi de hærede sanguinis: cùm sit feudum marchiæ, quod iure electionis, non autem successionis cõceditur. cap. 1. de feudo march. vbi Docto. & respondit Brunus in consi. 72. nu. 105. lib. 4. Ergo & Cæsar nostro in casu de hærede sanguinis, non autem successore bonorũ visus est intelligere.

Respondetur vno verbo, non esse veram illam minorẽ 21
propositionem. Etsi enim feudum marchiæ iure electionis deferatur iuris communis dispositione inspecta: attamen hodie ex cõsuetudine cõtrarium obseruatur, vt scilicet iure successionis concedatur. Ita scribunt Curtius Senior in consi. 69. Do. Ioan. & Vitalianus, col. 7. in prin. & Parisius in consi. 72. num. 105. lib. 4. cessat ergo relata argumentatio.

Quintò non mediocriter vrgere videtur, quòd † hominis voluntas declaratur etiam ex his, quæ deinde facit, vel 18
dicit. l. si seruus plurium. §. vlt. de leg. 1. & ibi Iason num. 4. apertè annotauit. Atqui, quando Cæsar confirmauit electionem, quam de D. Hermete fratre fecit ipse D. Maximilianus anno 1544. mense Ianuario, dixit, se concedere feudum hoc ipsi D. Hermeti, etiã si hæres nõ extitisset d. Do. Maximiliano, ex quo innuere videtur Cæsar, se non coniungere feudum hoc cum titulo hæreditario.

Respondetur primò, id factũ censeri solùm quò ad personam D. Hermetis, quem Cæsar omninò voluit in feudo succedere, siue esset D. Maximiliani hæres, siue non. Et id quidẽ fecit Cæsar, vt magis & magis satisfaceret desiderio d. Dom. Maximiliani, qui summoperè exoptabat, feudũ hoc relinquere. Quocirca verba hæc prolata ad significandam enixam Cæsaris ac etiam D. Maximiliani voluntatem, non officiunt, quominus cæteri in feudo successores esse debeant hæredes ipsius Dom. Maximiliani. Nam Cæsar quò ad alios succedere debentes nil immutauit. Imò & ipsemet Dom. Hermes hæres extitit d. Dom. Maximiliani, ex quo significatur, illa verba, etiam si hæres non extitisset, emphasim (vt dixi) potius demõstrare quàm quòd Cæsar recedere voluerit ab ea sententia, vt & non hæres D. Maximiliani in feudo succederet. Qua de re alia dicemus infra in tertia dubitatione principali, in responsione ad primum partis aduersæ argumentum.

His manifestè cõstat, hoc feudum dici mixtum, hoc est ex pacto & prouidentia hæreditarium. Cuius † quidem feudi natura ea est, vt, qui in eo vult succedere, esse debeat etiam hæres ipsius acquirentis, ita scripsi post multos in consi. 104. nume. 15. Est etiam huius naturæ hoc feudum mixtum, vt liceat patri illud prælegare vni filiorum, cæteris exclusis: quemadmodum permulti, quos infra in tertia dubitatione commemorabo, rectè & doctè scribunt. Quando tamen vel verbis, vel coniecturis apparet, principem, qui cõcesit feudum, velle primogenitũ succedere (sicuti infra suo loco demõstrabimus voluisse Cæsarẽ nostro in casu) nõ poterit pater secũdogenito prælegare, excluso illo primogenito, sed necesse habet relinquere illũ primogenitũ in feudo successorẽ. Ita in specie scripsit Thomas Marinus in cõmentarijs feudorum. li. 1. tit. 10. de feudo mixto. num. 4. qui Iserniam & alios recenset. His constat hoc feudum esse hæreditarium, seu mixtum.

Secunda est dubitatio principalis, an in hoc feudo ex concessione inuestituræ concessæ à Cæsare succedere solùm debeat Illustrissimus. Do. Maximilianus Iunior, vel etiam cum eo illustris Dom. Georgius eius frater. Et respondendum videbatur, æquè ambos succedere debere, cùm Cæsar nec potuisse nec voluisse videatur constituere primogenituram inter descendentes D. Maximil. Senioris & D. Hermetis. Et, vt ita responderem, multa me mouebant.

Primò, quia feudum hoc, antiqui feudi naturam obtinet in omnibus, quò ad principem ipsum concedentem, ne scilicèt maiorem in eo habeat potestatem quàm in feudo verè & propriè antiquo, etsi quò ad vasallos ipsos differat à feudo verè & propriè antiquo, vt superiore quæstione declarauimus. Atqui † princeps nõ potest primogenituram 20
in feudo constituere in detrimentũ atque præiudicium aliorum filiorum & agnatorum. Ergo nec nostro in casu potuisse videtur Cæsar cõstituere primogenituram fauore D. Maximiliani in detrimentum D. Georgij fratris. Illa minor probatur multorum auctoritate in specie. Ita enim responderunt Socinus Iunior in consi. 160. num. 43. 44. lib. 2. & Alciatus resp. 481. num. 19. 20. qui ambo in eadem met facti specie consulti responderunt, Cæsarẽ confirmare non potuisse dispositionẽ vasalli prælegantis feudum antiquum primogenito, cæteris filijs exclusis. Idem respondit Parisius in consi. 10. num. 3. & num. 5. lib. 1.

Secundò, admisso Cæsarem potuisse hanc primogenituram constituere in hoc feudo, dicendum videtur, ita efficere noluisse. Non enim de expressa eius voluntate constat, sicuti apparere deberet. ex quo † constituere primogenituram videtur quid exorbitans à lege cõmuni, vt respondit Corneus in consi. 199. col. 14. li. 2. Imò esse quid odiosum & ratione carens, scripserũt Bald. in l. omnes populi. nu. 20. vers. tertiò quæro. ff. de iustitia & iure. Alex. in con-

in consũ. 128. col. 4. vers. & similiter statutũ. lib. 1. & Socinus Sen. in consi. 252. col. 4. vers. septimò ad idẽ. lib. 2. Cæteros sciens prætereo. Atqui Cæsar nullum verbũ fecisse dicitur, vt cõstitueret in hoc feudo primogenituram inter filios & descendentes à Do. Maximiliano antiquo, & multo minus inter filios & descendentes à D. Hermete eius fratre. Solùm enim ita in inuestitura legitur: Donamus, concedimus & liberè elargimur cũ titulo & honore Marchionatus in feudum nobile, antiquum, paternum, & auitum præfato Maximiliano pro se, filijs & descendentibus 29
masculis legitimis, & de legitimo matrimonio, lineáque masculina natis. Et in defectu masculorũ filiorũ ei ex suis hæredibus, quẽ ipse ad hoc infra annum, à data præsentium numerandum, eligendum duxerit oppidum seu terram Soncini, &c. Ecce quòd Cæsar nullũ in hac parte, vt nec in cæteris huius inuestituræ, verbum facit de hac primogenitura. Ergo dicere nõ possumus, Cæsarem expressè voluisse, hanc primogenituram constituere.

Tertiò accedit, quòd nec ẽt tacitè visus est velle Cæsar cõ-
22 stituere hanc primogenituram. Nam † non præsumitur, quòd 30
princeps voluerit ea quæ iniusta & iniqua sunt, iuxtà gl. l. relegati. ff. de pœnis, & plura in specie scribit Iason. in consi. 236. col. 2. li. 2. Est. n. defectus volũtatis nõ posse quæ sunt mala, vt egregiè rũdit Craue. in consi. 241. nu. 20. cùm in peccãdo plena potestas posita non sit. Quocircà dicimus, Deũ Opt. Max. nõ posse ea quæ sunt iniusta & iniqua, ob id quòd hic est defectus volũtatis: cùm peccare Deus nõ possit, idest, nolit. c. vlt. de pœnitent. distinct. 2. Et est Theo-
23 logorum sententia, Deum † peccare non posse. ita Diuus Thomas in tertia parte sũmæ, quod libeto quinto. q. 2. ar. 3. & Cardinalis Zabarella in consi. 142. col. 1. Atqui si diceremus. Cæsarẽ voluisse constituere in hoc feudo primogenituram, affirmaremus, eũ voluisse iniusta & iniqua, quod dicendum ex prædictis non est. Ergo fateri cogimur, Cæsarem noluisse hanc primogenituram constituere. Illa minor vel ex eo probatur, quòd iam suprà diximus, principem non posse in feudo antiquo primogenituram consti-
tuere: si ergo à lege prohibitum faceret princeps, verè
24 peccaret. Nam etsi † princeps solutus sit legibus, attamen secundùm leges viuere & gere debet. l. digna vox. C. de legib. cùm lex à Deo procedat; & sit auctore Cicerone in
25 Philipp. 1. jà numine Deorum tracta rario. Quocircà † laudari solet Antiochus ille tertius, quem, datis ad singulas ciuitates literis, iussisse ferunt, ne sibi parerent, si quid fortè cõtra ius rescriberet: quasi se nescio scriptum esset. Rectissimè quidem, cùm legum finis sit ipsa iustitia. Probatur etiam illa minor propositio; quia constituẽdo primo
26 genituram inducitur inæqualitas inter fratres & descendentes: quæ † sanè inæqualitas parere solet lites & dissidia. Ita glossa in l. cùm pater. §. euictis, de leg. 2. Bald. in cap. cùm accessissent. in princ. de constit. & in ca. cum olim, nu. 12. de consuetud. Et respondit Paulus Castr. in consil. 150. Viso casu, col. 1. lib. 1. inæqualitatem fratrum non solùm inuidiã parere, sed & mortale odium: quorũ vtrunq; est capitale peccatum, & eiusdem sententiæ alios commemorat vltrà Castrensem Tiraq. in tract. de iure primigẽ. q. 4. nu. 10. ad finem.

Quartò fortius hanc opinionem confirmare vĩ, quòd non solùm Cæsar vel expresè, vel tacitè primogenituã in hoc feudo constituit; verùm etiam, quod fortius est, expresè noluit extare aliquam primogenituram. Nam voluit Cæsar hoc feudum, mortuo Maximiliano antiquo, cui feudũ ipsum primò concesserat, peruenire ad filios & descendentes ipsius Maximiliani. Quos quidem filios & des-
27 cẽdẽtes (vt videmus, sub noĩe plurali vocauit. Atqui † cùm sub plurali nomine plures vocantur, non eorum vnus tãtùm, sed & cæteri omnes æqualiter, eodemque tempore succedere possunt, & debent. Ergo noluit Cæsar hoc in feudo solùm primogenitos succedere, sed omnes æquali- 31
ter. Illa minor propositio probatur in l. si quis ita. §. 1. ff. de testa. tutel. in l. peto. §. fratre, & in l. cum ita. §. in fideicommisso. de leg. 2. & in l. 2. §. hæreditas. ff. de suis & legit. hæred. & in §. si plures. Instit. de legit. agna. succes.
28 Quibus quidẽ iuribus sancitum est, quod † vbi ad successionẽ vocatur proximior, sicque singulari nomine (quod plus est quàm nostro in casu) & plures reperiuntur in eo- 32
dem gradu, æquè omnes, eodemque tempore admittuntur. Id affirmarunt Bart. in l. si cognatis, nu. 3. ff. de reb. dubijs. copiosè Tiraq. in tract. de iure primig. q. 17. in 4. opinione, nu. 4. Et in specie etiam Ias. in cõsi. 215. col. 3. vers. sed præmissis. lib. 3. respondit, plures eiusdem gradus admitti ad successionem aliàs deferendam vni tantùm ætate maiori. Et in specie Tiraq. de iure primig. q. 4. num. 56.

Quintò accedit, quòd Cæsar in defectum descendentium ipsius Maximiliani antiqui, voluit ipsum Maximilianum posse eligere vnum, qui in feudo succederet. Ergo voluit Cæsar, quòd si filij & descendentes plures eodem tempore eiusdem gradus extitissent ex se, vel ex illo successore à se electo, quòd æquè omnes succederent: cùm
† solidum sit argumentum, quod ducitur ab inclusione vnius ad exclusionem alterius. l. cùm prætor, in prin. ff. de iud. cum vulgatis similibus.

Sextò ac vltimò, admisso quòd Cæsar potuerit & voluerit primogenituram in hoc feudo constituere: adhuc tamẽ non videtur hæc ipsa primogenitura subsistere, ob defectum iustæ causæ; quæ adesse omninò in ea debet. Desicere inquam videtur causa iusta. Iusta enim & honesta est causa constituendi primogenituram, vt iurisdictiones & imperia rectius, tutiusque ab vno quàm à duobus, vel plurib. moderari atq; administrari solent: cùm † regnũ duos non capiat. cap. in apibus 7. q. 1. Est enim principum multitudo mala, inquit Philosophus 12. Metaph. & plura copiosè ad rem congerit Tiraq. in d. tract. de iure primigen. q. 4. nu. 15. nu. 21. & nu. 22. cum alijs subsequentibus. Hæc inquam causa facilè cessare hic potest: quia pacisci hi fratres possent, vt alternis annis administrarent, atq; ius dicerent. Quæ sanè conuentio à nostris recipitur atque laudatur. Ita enim egregiè scribunt Bart. & Bald. in l. inter tutores. ff. de administra. tuto. & plures recenset Tiraquel. in d. q. 4. nu. 50. Cùm ergo hæc pactio cessare faciat causam discordiæ & litium, quæ exoriri solẽt ob duorum administrationem eodem tempore, sequitur dicendum primogenituram hanc defectu iustæ causæ corruere. Et hoc argumenti genere visus est vtiad rẽ hanc Soc. Sen. in consil. 68. nu. 35. versi. nonò respondetur. lib. 1. dum arguit à cessante ratione & causa, qua aliàs feudi diuisio prohibetur, iuxtà cap. imperialem. §. præterea, de prohib. feud. aliena. per Frider. Et quòd hæc diuisio administrationis iurisdictionis alternis annis cessare faciat discordias inter coniunctos & affines, in specie scribunt Angel. in l. 2. §. ex his ff. de verb. obli. Ale. in cõsi. 25. nu. 2. & nu. 17. li. 5. Curt. Sen. in consi. 69. D. Ioannes, col. 10. versi. 5. accedat. & col. 11. versi. Nisi talis. & Curtius Iunior in tract. feudo. parte 4. num. 9. Quibus addo Iasonem in consil. 215. col. 3. vers. non obstat tertium. lib. 2. Soc. Sen. consilio 278. col. 2. ver. 2. etiam dico. lib. 2. Paris. consi. 10. num. 18. & consi. 106. num. 8. lib. 1. Ruin consi. 19. num. 18. consi. 33. num. 1. & nũ. 10. declarat. lib. 1. consi. 29. num. 18. lib. 5. Boer. q. 5. nu. 2. & q. 149. nu. 21. Tiraq. de iure primige. q. 4. nu. 48. 50. & Rolan. in consi. 80. nu. 18. lib. 1. Hęc dubitationẽ faciebãt.

Re tamen ipsa diligentissimè perpensa atque examinata, contrarium visum est verius, nempè illustrissimũ. D. Maximilianum modernum Marchionem ex concessione & inuestitura Cæsaris iam facta D. Maximiliano antiquo obtinere posse & debere hanc Marchiam & feudum oppidi Soncini, excluso illustri D. Georgio. Nam ita efficere potuit & voluit Cæsar. Et quòd id posset & vellet, iusta suadebat ratio & causa. Hæc enim tria, potestas, volũtas & causa iusta, illa sunt quæ adesse debent, vt cõsistant humani hominum actus vt scribunt glossæ in l. si filiæ. C. de don. ante nup. & in cap. superabbatia. de officio deleg. & copiosè tradunt Neuiz. inter consilia Bruni in consi. 12. nu. 5. Soc. Iunior in consi. 95. num. 4. lib. 3. & Rolandus in consi. 10. nu. 8. lib. 3. Quod autem potuerit Cæsar nostro in casu constituere primogenituã in hoc feudo, ita multis demonstratur.

Primò, quia hoc feudum à Cæsare concessum & donatum Maximiliano antiquo vere & propriè ipsius erat Cæsaris, cùm donauit. Atqui † dominus rei, dũ alteri eam cõ-
cedit, quã vult legem imponere potest. Ergo sine controuersia potuit Cæsar in hoc feudo primogenituram constituere. Illa minor, quæ & per se clara est, manifestè probatur regula illa l. in re mandata. C. mand. qua dicimus, quemlibet esse rei suæ moderatorem, confert, quod decidit Afflictus decis. 82. num. 10. & Cephal. consi. 173. nu. 14. lib. 2. Hinc ad rem nostram dicimus, patrem † posse in rebus suis allodialibus primogenituram constituere. ita ex regula d. l. in re mandata, scripsit Ferdinandus Vasquius lib. 3. de succesio. creatio. §. 26. limitatione 31. num. 95. & ibidem nu. 96. subiungit ex sententia Oldradi in

consi.224.ēt sine principis consensu primogenitură constituipossedebonisproprijs, modo salua sit legitima alijs filijs debita. Nam tunc ait ille, necessarius erit principis consensus. Et hoc maximè locum habet in principe supremo, qualis est Imperator, de cuius potestate in his quæ sunt iuris positiui, sacrilegij instar est, disputare. l. 2. C. de crim. sacrileg. & copiosè scribunt Decius in consi. 588. num. 2. Soc. Iunior in consi. 68. num. 15. lib. 3. & Craue. in cōs. 241. nu. 3. Cæteros de industria prætereo.

33 Secundò accedit, ꝙ ꝧ vbi adhuc ius nō est alicui quæsitū, nec ēt in spe, facilè a principe auferri pōt. l. qui aūt. in prin. ff. de his quæ in fraud. cred. cum alijs permultis fortiori in casu cōgestis à Iasone in cons. 236. col. 3. vers. item si Imperator. lib. 2. Atqui quando Imperator cōcessit feudum hoc D. Maximiliano antiquo, nō solùm ei (vt diximus) nullum iusquæsitum erat, verùm etiam multò minus cæteris vel ab eo, vel à se eligendo hærede nec spe quidem, quandoquidem hi descendentes nec in rerum natura erāt. Ergo facilè potuit Cæsar ad sui libitum constituere primogenituram in hoc feudo. Et hoc genere argumenti fortiori in casu vsi sunt Iason loco præcitato, Natta in cons. 581. nu. 29. li. 3. & Cephalus in consi. 3. nu. 36. li. 1. qui respon-
34 derunt, principem ꝧ posse ad ꝓiudicium filiorum & descendentium adhuc in humanis non existentium constituere primogenituram in feudo, quod iam diu simpli- 41
citer concessum fuerat. Quantò ergo fortius potuit Cæsar nostro in casu, dum ipsemet feudum cōcessit, hanc primogenitură ordinare. Et Cephalus loco ꝓallegato. nu. 34. idem esse ait, & rectè; quando ēt spe quadā quæsitum
35 fuisset ius his filijs & descendē̄tibus: cùm ꝧius in sola spe 42
consistens auferri à principe possit: sicuti respondentur Decius in consi. 269. nu. 8. Gozad. in consi. 9. num. 39. & Craue. in consi. 135. num. 7. quos & Cephalus ipse secutus est. Quæ sanè sententia, (vt diximus) procedit sine cōtrouersia hic, vbi spes hæc quæsita non erat his descendentibus ex causa de præterito. Nam si esset spes ex præterita causa, hoc est ex præterita acquisitione, auferri illa non sine causa potuisset, quemadmodum ad rem nostram tradūt Ruinus in consi. 7. num. 31. & in consi. 36. nu. 16. lib. 1. Soc. Iunior in consi. 95. nu. 31. li. 3. & Cagnolus in l. vlt. nu. 284. C. de pactis.

36 Tertiò accedit fortius, quòd ꝧ princeps potest auferre ēt ius quæsitum, cùm auferendi iusta subest causa. Ita docuit Baldus in l. vlt. in prin. ff. de sena. & in l. pen. C. de do- 43
na. inter virum & vxo. quem in nostris his terminis secutus est Iason in cons. 236. col. 2. vers. vnde princeps. lib. 2. Atqui nostro in casu iusta & magna adfuit cā constituēdi hanc primogenituram. Nam ꝧ publicè interest ab vno
37 tātùm regi & gubernari. l. 2. §. nouissimè, & §. deinde cùm esset. ff. de orig. iuris. & cap. in apibus. 7. q. 1. & superiore dubitatione alia recensui. Et in specie hanc esse iustā cām constituendi primogenitură ēt ad preiudicium aliorum qui in eodem feudo erant successuri, respondit Ias. in d. cons. 236. col. 1. li. 2. quem secuti sunt Natta in cons. 501. nu. 28. lib. 3. & Cephalus in cons. 3. num. 22. lib. 1. qui nume. 33. cōsiderat, iustam esse causam, vt feudum ponatur sub regula æquitatis & iustitiæ.

Quartò suffragatur non mediocriter, ꝙ Cæsar in hac feudi concessione vsus est clausulis his, de plenitudine po-
38 testatis, motu proprio & ex certa scientia. Quæ ꝧ quidem vim maximā habent, vt scripsi in cōs. 1. nu. 364. cum multis subsequentibus. Et declarationes, quas eo loci recensui sub num. 424. & alijs sequentibus, nil hic officiunt, cū hic Cæsar nō sustulerit ius alteri quæsitum vel re, vel spe, & optimè, quid ageret, sciebat. Et relatis à me præcitatis 44
in locis, accedit Thomas Marinus in commentarijs feudorum lib. 1. tit. de feudo ex pacto & prouidētia antiquo.
39 nu. 57. qui scripsit, principem ꝧ posse iustis de causis concedere alienationem feudi antiqui ex pacto & prouidentia, etiā in præiudiciū eorū qui erant successuri, cùm præsertim adhibitæ fuerūt relatæ clausulæ, ex certa sciētia, de plenitudine potestatis &c.

Quintò mouet me auctoritas multorum, qui respon-
40 derunt, principem ꝧ posse ad detrimentum descendentium primogenituram erigere atq; constituere in feudo. Ita cē- 45
suit Iason in consi. 236. libro secundo, Regem Romanorum potuisse constituere primogenituram in feudis oppidorum Mirandulæ & Concordiæ. Idem Ias. in cōsi. 107. lib. 4. respondit, Imperatorem potuisse constituere primogenituram in Castris & bonis Carretensium Marchio num Sauonæ. Idem responderunt Rui. in cōs. 2. lib. 4. Socinus Iun. in cōsi. 160. nu. 15. lib. 2. Tiraquellus in tractat. de iure primigen. q. 79. Natta in consi. 501. nu. 9. lib. 3. Cephalus in consil. 3. nu. 23. & in cōsi. 12. num. 21. lib. 1. & Rolandus in consil. 10. nu. 3. lib. 3. Ergo multò magis idem dicendum est in casu nostro, vbi primogenitura constituta est ab initio vsque constitutionis feudi. His quinque solidissimis argumentis planū fecimus, quod iam ipse satis apertū exīstimassem, Cæsarem potuisse hanc primogenituram constituere,

Nunc supereſt, vt alijs rationib. & argumentis demonstremus, Cæsarem verè voluisse constituere atque erigere primogenituram in hoc feudo oppidi Soncini. Et hoc demonstrari potest, tum ex verbis ipsis expressis; tū ex cō iectura eius voluntate.

Primò expressis verbis illius concessionis hoc constat: si quidē voluit Cæsar, quòd liceret Do. Maximiliano antiquo morienti sine prole eligere vnum ex suis hæredibus qui in hoc feudo succederet. Est enim Cæsar vsus his verbis: Et in defectum filiorum masculorum, ei ex suis hæredibus, quem ipse ad hoc infra annum à data præsentium numerandū, duxerit eligendum, &c. Quæ sanè verba singularis numeri de vno tantùm sunt: atq; ita vnum solùm in feudo hæredem seu successorem esse voluit Cæsar. Atqui ꝧ quando ex multis vnus tantùm successor esse debet, 41
is debet esse, qui cæteris maior est natu; & præsertim in successione feudi. Ergo Cæsar voluit erigere atque cōstituere primogenituram in hoc feudo. Illa minor probatur ex l. vlt. ff. ad Trebell. & ex cap. gaudemus. de diuort. quib. solemus dicere, verba ꝧ numeri singularis vnū tātùm & non plures comprehendere. Sicuti illa in hanc sententiam commemorat Craue. in cōs. 180. nu. 5. vers. respond. post Bald, quem recenset. Natta in cons. 501. nu. 35. li. 3. ex cap. is cui de præben. in 6. Et in specie respondit Soc. Sen. in cons. 88. li. 3. maximè in col. 2. vers. persuadetur. Quòd si vni tātùm defertur successio, primogenitus is esse debet. Sicuti in terminis scribit Didacus Couuar. lib. 3. varia. resol. cap. 5. nu. 3. post Io. Lupū in repe. rubr. de donatio. inter virum & vxo. §. 69. nu. 21. Roder. Suarez in q. de maioricatu. colu. 5. & ex sententia Ang. in consi. 281. & Aret. in consi. 164. nu. 3. qui quidem Aret. in specie feudi Marchiæ loquitur, ac demum eiusdē Suarez in l. quoniam in prioribus. extensione 10. col. 20. C. de inoff. test. Quib. accedit Guido Papa, q. 467, cùm decidit, ꝙ ꝧ si testator substituit hæredi suo filium proprium ipsiusmet hæredis, quē voluit ferre insignia & nomē familiæ ipsius testatoris, dicitur ex singulari hoc sermone vocasse vnū tantùm ex filjis dicti hæredis; eumq;, primogenitū. Quā sanè sententiā secuti sunt Guilielmus Benedictus in c. Raynutius. in verbo, in eodē testamēto relinquēs il primo. nu. 174. de test. Tiraq. in trac. de iure primig. q. 64. & in l. boues. §. hoc sermone, nu. 125. de verb. sig. Et in specie magis addo his Ias. in cōsi. 215. col. 2. vers. secundò facit, lib. 2. cùm respōdit, quòd si testator disposuit; quòd si eius hæres vniuersalis decederet sine filijs masculis, quòd tunc posset relinquere dictum honorem & hospitiū illis, vel illi masculo, vel masculis de cognatione de Surreda, quem vel quos ipse hæres elegerit. Ita tamen quòd bona illa nō possent aliquo tempore alienari, argumentatur eo loci Iason, censeri vnum tantùm vocatum, & ideo illa pluralitas intelligitur respectu ordinis successiui, de quo infra. Ergo idem hîc est dicendum, cùm & feudum hoc extra hanc familiam alienari non possit.

Secundò hæc Cæsaris mens & volūtas detegitur ea ratione, qua dicimus, disponentem ꝧ velle dispositionē suam esse iuri cōi, vel municipali conformem. l. hæredes mei. §. cùm ita, vbi glo. & copiosè Ripa nu. 75. ff. ad Trebell. Atqui iure ipso cōi sancitum est, feuda dignitatis, nēpè Ducatus vel Marchiæ esse indiuidua, ca. Imperialem. §. præterea, de prohib. feud. aliena. per Frider. & copiosè supra disseruimus, & mox comprobabimus. Et si vni tantùm feuda hæc sunt deferēda, primogenitis deferenda sunt, vt nuper diximus. Ergo voluit Cæsar constituere in hoc feudo primogenituram.

Tertiò accedit, quòd ꝧ hominis disponentis voluntas declaratur à subiecta ipsa materia, super qua disponit: cùm illa præualeat etiā proprietati verborū. Ita probant l. si vno. ff. locati. l. si stipulatus. ff. de vsuris, & l. insulā. ff. de præscrip. verbis, & scribūt Dec. in l. nō vult hæres esse, nū. 8. ff. de re. iuris, in l. qui accusare, in fin. C. de edē. in l. 1. nu.

12. C. de mand. prin. Alc. lib. 2. de verb. signifi. num. 4. & Craue. in cons. 231. nu. 7. & in cons. 245. num. 6. qui plura cōgerit. Et ad rem maximè facit, quod docuit Aretinus
46 in l. 1. §. si quis ita. ff. de verb. oblig. cùm dixit, ad ꝧ cognoscendum actum potissimum iudicium resultare ex subiecta materia. Et ex Aretini traditione simile scripsit Alcia. in tract. de præsumpt. reg. 3. præsump. 36. Atqui subiecta hæc materia significat, hoc feudum esse vni tātùm, nempè primogenito deferendum. Ergo Cæsaris voluntas huiusmodi fuit. Illa minor probatur: quia hoc feudum est feudum Marchiæ, & in titulum Marchionatus concessum, iuxtà traditionem Decij, in consilio 389. col. 2. versi. vel secundo modo, & Parisij in cōs. 10. nu. 11. lib. 1. Et feu- 50
dum dignitatis, vni, sicque primogenito, defertur, cap. 1. de feudo Marchiæ, & suprà satis copiosè explicaui. Et in specie ex qualitate feudi, de quo quis disponit, voluntatem disponentis colligi respondit Rui. in cons. 25. nu. 12.
47 lib. 1. Prætereà probatur ea ratione, quòd ꝧ feuda regulantur à suo capite. Si enim Regnum, vel Ducatus primogenito tantùm defertur, ita etiam & feuda ex ipso Ducatu dempta. Ita respondit Oldra. in consi. 231. nu. 2. & Castr. in consi. 161. In præsenti causa, li. 1. quos in specie primogenituræ secutus est Vasquius lib. 3. de successio. creatio. §. 26. limitatione 31. nu. 94. Et præter eum idem respōdit Dec. in cons. 389. num. 7. qui de feudis Ducatus Ferrariæ ita censuit. Et illum secutus sum in cons. 104. nu. 9. in fine. Ipsum autem caput, hoc est, Ducatum Mediolani vni tātùm, sicque primogenito, deferri hactenus obseruatum vidimus. Etsi ducentis propè ab hinc annis Galeacius secundus æquitate potius (vt Paulus Iouius in illius vita memoriæ prodidit) quam iure ipso postulante Ducatus consortem asciuerit Barnabam fratrem. Quæ res malè cessit Barnabæ proliq; suæ.

48 Quartò suffragatur, quòd ꝧ hominis voluntas ex facto ipso declaratur. l. Paulus. ff. rem ratam haberi. & respōderunt Gozad. in cōsi. 101. nu. 3. Soc. Iun. in consi. 98. nu. 13. lib. 1. & Craue. in consi. 204. nu. 11. & in consi. 259. in fine. Atqui videmus, Cæsarem ipsum suo ipso facto declarasse, quòd erat suæ voluntatis, nempè vt vnus tamē in feudo hoc succederet. Nam cùm eodem tempore extarent Comes Iacobus Stampa adhuc penè infans, & Comes Hermes Stampa, tunc Prothonotarius, ac ipsius D. Maximiliani frater, non permisit Cæsar, quòd ipse D. Maximilianus vtrunque in feudi successorem eligeret: sed cùm D. Maximilianus iam anno 1540. elegisset Comitem Iacobum, & deinde vellet eligere Comitem Hermetem, cōcessit Cæsar D. Hermetem eligi, modò excluderetur D. Iacobus, sicuti obseruatum fuit. Cùm tamen suaderet ratio quædam æquitatis, D. Iacobum semel electum reijci non debuisse. Nam turpius eiicitur (ait Poeta ille) quàm non admittitur hospes. Atque ita vter, nempè D. Iacobus ac D. Hermes, admittēdi erant: attamē Cæsar nō est passus vtrunq; admitti, sed vnum tātum, D. Hermetem, vti maiorem natu, si modò fuisset à summo Pontifice consecutus dispensationem contrahendi matrimonium, vt inde prolem susciperet, sicuti, fauēte diuino numine, effectum est. Ergo hinc intelligimus, Cæsarem voluisse vni tātùm, sicque primogenito, deferri hoc feudum.

Quintò efficacius hæc ipsa Cæsaris voluntas demōstratur ex illa cōcessione, qua secūdo loco cōcessit seu cōcessa cōfirmauit feuda Trumelli & Ripaltæ; quæ sanè verba hæc sunt: Nominandi sibi successorem vnum ex hæredibus suis eo ordine, videlicēt, quòd vbi cōtinget ipsum decedere sine filiis masculis, legitimis & de legitimo matrimonio, lineaque masculina natis, dictus nominādus succedat; & in omnibus & per omnia prout suprà declarauimus circa similem potestatem cōcessam in Marchionatu Soncini. His verbis hactenus significat Cæsar, cōcessionem Marchionatus Sōcini esse similem concessioni eorundem Trumelli & Ripaltæ, & illas in omnibus & per omnia æquiparat: quo fit vt quod est in vno, censeatur esse & in altero. l. 1. ff. de leg. 1. & ibi scribūt omnes, præ-
49 sertim Ripa colum. 1. & 2. qui asserunt, ꝧ tantum esse vni attributum quātum alteri inest, vt par sit virtus, & par effectus. & alia scribunt Decius in consi. 128. & Roland. 51
in tract. de lucro dotis, q. 42. numer. 7. cæteros prætereo. Subiungit deinde Cæsar in ea concessione hæc ipsa verba: Et ne dubium aliquod oriri contingat, volumus, ꝙ in dictis pensione, cōuentione & locis Ripaltæ & Trumelli vnum pro omnibus valeat nominare, vel singulos pro singulis, prout ipse Marchio maluerit. Ecce, quòd manifestè concedit Cæsar his verbis, D. Maximilianum nominare vnum pro omnibus, vel singulos pro singulis, qui succedat in feudis Ripaltæ & Trumelli. Etsi vnus est eligendus, primogenitus iure eligi debuit, sicuti suprà planū fecimus. Quod ergo in his feudis obseruari voluit Cæsar, idem voluit in feudo Marchionatus Soncini: cùm à pari eorum concessiones procedere voluerit.

Sextò accedit, quòd Cæsar tam in illa prima concessione, quam in hac secunda, cōtulit facultatem d. D. Maximiliano eligēdi sibi successorem: sicuti manifestè significant & illa verba, prout ipse Marchio maluerit. Atqui ille, ꝧ qui ab eligēte electus est, dicitur electus à cōcedente facultatem eligēdi: sicq; electio facta esse dicitur de voluntate illius cōferentis eam eligēdi potestatē. Ergo primogenitus electus à D. Maximiliano electus dicitur de voluntate ipsius Cæsaris, cui electio ipsa attribui tota debet. Illa minor manifestè probatur in l. vnū ex familia. §. 1. ff. de leg. 2. quo loci Papinianus scribit, electum nō censeri electū ab eo, cuius fideicommisit testator, vt eligeret, sed ab ipsomet testatore. Idē rūdit ipse Papinianus in d. l. vnū ex familia. §. sed si duos. vbi gloria in verbo, hæreditario. Et apertius respōdit Paulus in l. si hæres testō. ff. de actio. empt. eum qui emit ab hærede, cui mādauerat testator, vt vēderet, à testatore dici emisse, non autē ab hærede grauato vēdere. Et his adductus respōdit post Castr. & Socinū Crauetta in consi. 144. col. 1. succedentē ex fideicommisso succedere ipsi testatori, & ex eiusmet voluntate. Probatur clarius hæc traditio in l. itē eorū. §. si decuriones. ff. quod cuiusque vniuers. nom. dū ait Iurisco. quod si electio, vel nominatio cōmittitur arbitrio procuratoris, si procurator eligit, vel nominat, illa electio, vel nominatio facta dicitur à domino, nō autē ab ipso procuratore. Et egregiè scribūt Decius in cons. 251. col. 2. vers. nec obstat, si dicatur. Craue. in cons. 122. nu. 3. in consi. 177. nu. 3. in cons. 202. nu. 34. & in consi. 224. nu. 10. in fine.

Septimò ac vltimò hæc ipsa Cæsaris voluntas apertè colligitur ex cōfirmatione ab eo facta anno 1544. die 30. Ianuarij, dū confirmauit electionem de D. Hermete factā ab ipso D. Maximiliano. Ita enim in ea legitur: Decernimúsque & declaramus ex eisdē certa scientia, consilio & auctoritate, ac motu nostro proprio, mētis nostræ fuisse & esse quòd cōcessio nostra præfato Comiti Maximiliano pro nominatione eius fratris, eadémque nominatio per eū facta firma & stabilis sit, perpetuóque valeat & teneat, atque ipse Hermes ad successionē prædictā admittatur eo iure quo si in primis concessionibus nō vnus hæredū, sed ipse Hermes frater post Comitem Maximilianū sine filiis decedētem nominatim vocatus, ac simul & insolidū inuestitus fuisset, etiamsi hæres nō esset. Quo eum iure, scie. ia, & motu quo suprà atque ex prouidentia nostra & ob bene merita ipsius Dom. Hermetis de nouo, quatenus expediat, de prædictis feudis, bonis & iuribus inuestimus &c. His verbis cōstat candē habuisse voluntatē Cæsar in prima illa cōcessione, quā habuit & in hac sē cūda, quòd scilicet vnus tantū, & quē primogenitus succederet. Nā in hac cōfirmatione voluit Cæsar, D. Hermetem insolidū & vnà simul ob sua ēt benemerita succedere: atq; ita æquali in gradu eū esse cum Do. Maximiliano declarauit, & tñ voluit ipsum D. Hermetē solū succedere post ipsum Comitē Maximilianū. Ex quo intelligimus, Cæsarē voluisse in pluribus vocatis obseruari ordinem successiuū, nēpe quòd vnus primogenitus post alterum succedat, sicuti diximus suprà & infrà in responsione ad quartum argumentū partis aduersæ repetemus. Etsi Cæsar hoc statuit in duobus his fratribus, quos æquè visus est diligere, ob vtriusque benemerita erga Maiestatē suam, quātò fortius dicendū est, idē obseruari voluisse in futuris successoribus, quos adhuc nō natos, nec cognoscere, nec diligere potuit? iuxtà l. 1. §. si quis proximior. ff. vnde cognа. & l. Titi. ff. de suis & legit. hær. & diximus 3. His planū fit, Cęsarē voluisse ī his feudis succedere primogenitū.

Nō obstāt nūc adducta in contrariū, quibus, etsi ex iam dictis credā esse satisfactū: attamen singulatim & in specie respōdeo. Et ad primū dico, non ꝧ esse verā illam maiorē propositionē absolutè. Nā feudū nouū concessum in vim feudi antiqui, quò ad principē obtinet effectū feudi verè antiqui ex post facto, qñ scilicēt concessione facta alteri ius quæsitū est: sed secus est cùm res est in fieri, quia tunc princeps cōcedendo potest legem quā vult ipsi cō-

cessioni adiicere. Quo sanè posteriore in casu nos versamur: in illo autem suprà relato, quando ius quæsitum est alteri, vt puta aliis filiis, vel agnatis loquuntur Parisius, Socinus Iunior, Alciatus, Natta & Cephalus. Ratio diuersitatis inter vnum ac alterum casum satis manifesta & ex iam explanatis cognita est.

Non obstat secundum; quia respondetur ex suprà traditis, dum demonstrauimus & expressis verbis & certa volũtate, coniecturis vrgentib. patefacta, Cæsarem ipsum voluisse hanc primogenituram erigere atque constituere. Non hic repetam iam semel explicata.

Non obstat tertium; quia respondeo, illam minorem
52 propositionem esse falsam, quòd † scilicet iniquum, & iniustum fuisset, si Cæsar primogenitură in hoc feudo constituisset. Nõ inquam fuisset, vt non est iniquũ ob id quòd feudum hoc vim antiqui feudi obtineat. Nam diximus paulò suprà ab initio concessionis ipsius feudi licuisse adiicere omne onus, atque ita constituere in eo primogenituram. Non etiam ob id constitutio primogenituræ est iniqua, quòd inæqualitatem odij & disidiorum altricem inducat inter filios & agnatos. Si quidem hæc ratio non est considerabilis in feudo dignitatis & iurisdictionis, quod iustis de causis vni tantùm, nempè primogenito, conceditur, cùm regnum (vt iam sæpius diximus) duos nõ capiat. Et maius exoriri solet, cùm duo principes esse volunt & eodem tempore imperare, quàm ex inæqualitate illa, quæ ex constitutione primogenituræ infertur. Nam quãdo constituitur primogenitura, si aliis filiis debita legitima portio reseruatur, iniustè illi conqueruntur, quòd placeat patri de residuo patrimonij primogenituram cõstituere. Potest enim pater conquerenti filio illud respondere; Tolle quod tuum est, & vade. Cæterùm diuersum est in ea ratione & causa iusta, beneficio populorum à lege considerata, quòd primogenitura constituatur, vt is solus ius dicat & imperet. Est etiam iusta causa, vt cùm de re priuata agitur, conferuentur in agnatione & familia opes & diuitiæ, sine quibus nobilitas fordescit: vt scribũt permuiti, quos commemorat Tiraquellus in tract. de nobilitate, q. 3.

Non obstat quartum argumentum, quia respondeo,
53 quòd †timò Cæsar sub nomine singulari vocauit, siuè verba, siuè mentem eius spectemus, sicuti suprà suo loco demonstrauimus. Et verba pluralis numeri, quæ subiiciũtur, nempè illa, hæredes & successores &c. intelligũtur de pluribus hæredibus & successoribus, non quidem eiusdem-
54 met temporis, sed successiuè. Nam † cũ appellatione hæredis veniat non modò primus & secũdus, sed & tertius ac alij deinceps pro tempore succedentes, l. hæredis appellatione, de verb. signi. cum similib. dicendum est, plũralem numerum eo modo verificari. Quòd autem plures hi hæredes ob ordinem successiuum potius quàm ob cõcursum sub hac pluralitate comprehendantur, vel ex eo apparet; quia iam diximus, & iuuat repetere, hanc feudi successionem sui natura ad vnum tantùm pertinere. Et propterea illa pluralitas resoluitur in singularitatem hoc modo, quòd scilicèt vnus post alterum ordinatim iure primogenituræ succedat. Est enim vera iuris & Doctorum sententia, pluralitatem tunc in singularitatem resolui, quando extat ratio, vt ita resoluatur, quemadmodum scribunt Curtius Iunior in cons. 128. col. 3. Socin. Iun. in consi. 150. col. pen. lib. 2. & Cראuc. in cons. 180. nu. 3. Hìc constat ex iam dictis extare hanc rationem, nempè, quia in feudo dignitatis & iurisdictionis vnus tantùm debet succedere. Extat & ratio; quia si diceremus, mortuo Do. 56
Hermete, cæteros successores & hæredes venire vnà simul eodem tempore, sequeretur, quoddam absurdum & iniquum, quòd scilicèt affecti essent iniuria existentes agnatieo tempore D. Hermetis, vti extabat Do. Iacobus, qui tanquam magis dilecti & Cæsari & D. Maximiliano, ex quo in rerum natura proditi erant, debebant vocari & admitti ad successionem hanc. Si ergo hi magis chari & cogniti admissi non fuerunt, propterea quòd vni tantùm & primogenito deferẽda erat successio, multò fortius idem est dicendum de remotioribus & his, qui cogniti adhuc non erant. iuxta l. 1. §. si quis proximior. ff. vnde cogna. &
55 l. Titius. ff. de suis & legit. Nam † erga incognitos nullus amor, nulla affectio considerari potest. vt ait Iaſ. inter cõ- 57
silia Rubei in cons. 37. num. 6. Idem est dicendum de illis verbis, quibus Cæsar voluit feudum deferri filiis dicti D. Maximiliani. Nam filij illi atq; ab eis descendentes vocati censentur non vnà simul, vbi plures eodem tempore extitissent pari in gradu, sed successiuè ex ordine natiuitatis, vt primogenitus semper solus succederet. Ita in specie argumentantur Iaſ. in cons. 215. col. 2. vers. secũdò facit. lib. 2. etsi eo loci col. 3. versi. Non obstat secundò, licet aliter in sua illa specie aliis permotus rationibus concludat. Cuius quidem consideratio alia ratione huc spectat, vt mox subiiciam. Et idem in terminis primogenituræ respondit Beroius in cons. 71. nu. 14. li. 1. & cons. 84. nu. 37. & num. 67. lib. 2. Præterea quidquid sit de eo casu, quando Cæsar vocauit filios & descendẽtes D. Maximiliani, ex eo ad hunc nostrum inferri nõ potest, cum in hoc datus fuerit specialis ordo, quòd scilicèt ipse D. Maximi. eligeret vnum ex suis hæredib. Et simili respõsione fortiori in casu vsus est Iaſ. in d. cons. 215. col. 3. vers. non obstat secundò. lib. 2. Nam in ea facti specie, de qua interrogatus respõdit Iaſ. priore loco vocatus fuerat vnus tãtum natu maior: secundo verò loco simpliciter vocatio facta fuerat. Et cum nõ euenisset primus ille casus, sed secundus; respõdit Iaſon, vnũ tãtũ maiorẽ natu non fuisse admittẽdũ, cùm is casus nõ esset sub illa dispositione cõprehensus. Cùm aũt hic euenerit nõ ille casus successionis filiorum & descẽdẽtium D. Maximiliani, sed D. Hermetis electi, sequitur dicẽdum, quòd sicuti vnus D. Hermes tãtum eligi potuit, ita vnus tantũ filiorũ suorum, idest, natu maior admitti debet. Quibus intelligimus, nil nobis obesse auctoritates illas in eo quarto argumento commemoratas, nẽpè Bar. in l. si cognatis, nu. 3. ff. de reb. dub. Nam loquitur Bart. qñ nulla cõsiderari põt rõ, quin vnà omnes, qui vel ex testõ, vel ab intestato vocati sunt, admittãtur. Ita etiã loquuntur Iaſon & Tiraq. in eo argõ. allegati. Quinimò quãdo eadẽ est rõ in pluribus vt æquè succedãt, ẽsi numero singulari vnus sit vocatus: attamen omnes vocati censentur, & illa singularitas resoluitur in pluralitatem, sicuti è cõtra qñ ratio suadet, vt ex plurib. vocatis vnus tãtum succedat, illa pluralitas in singularitatem resoluitur. Ita declarat Craue. in cons. 180. nu. 3. & alios supra retuli. Et eo loci Craue. in d. nu. 3. in fine alia vsus est declaratione, quæ ad rem nostram optimè confert, inquit enim textũ l. 2. §. hæreditas. ff. de suis & legit. & §. si plures, Instit. de legit. agna. succeſſ. admittere ob id plures illos, qui æqualis sunt gradus; quia aliàs ob gradus æqualitatẽ exoritur incertitudo, quorum alter solus debeat admitti, secus quãdo cessat incertitudo, sicuti cessat in casu nõ, tũ ex verbis iã singulari numero prolatis; tum ex rõne, quæ (vt admonui) non modò suadet, sed etiã impellit, vt dicamus ad feudi huius successionem vnum tantùm esse admittẽdum primogenitum, cùm sit feudum dignitatis atque iurisdictionis.

Non obstat quintum argumẽtũ; quia respõdetur, Cæsarem semper voluisse, quòd vnus tantùm succederet in hoc feudo, siuè esset ex filiis & descendentibus ipsius D. Maximiliani siue ex filiis & descendentibus illius hæredis, quem ipse D. Maximilianus elegisset. Etsi enim Cęsar, vocando filios & descendentes D. Maximiliani, eos sub nomine plurali vocauerit: attamẽ (vt iã diximus) rõ & mẽs ipsa Cæsaris cõmonstrat, eum voluisse vocare vnum tantùm, & ob id illa pluralitas (vt declarauimus suprà) est rõne ordinis successiui. Cùm verò vocauit filios & descendentes hæredis electi ab ipso D. Maximiliano, dicimus pari rõne vocasse rõne ordinis successiui, id quod & præcedens dispositio, qua voluit vnum ex hæredib. eligi, significat: & rõ ipsa, qua diximus feuda dignitatis & iurisdictionis vni tãtùm deferri. Accedit præterea, quòd † argumẽtum ductũ ab inclusione vnius ad alterius exclusionem, nõ recipitur, qñ eadem est ratio includendi & illud, quod alias exclusum videtur. Ita Paris. in consi. 111. nu. 39. lib. 1. quem secutus sum in cõsi. 14. nu. 14. versi. quartò non procedit. Hìc autẽ eadem est rõ, vt filij & descendentes electi hæredis claudãtur sub ea vocatione singularis numeri: cùm semper agatur de feudo iurisdictionis & dignitatis, cuius administratio vnum tantùm successorem, administratoremq; requirit.

Non obstat sextum, vltimumq; argumentum; quia respõdeo, quòd imò iusta est causa constituendi primogenituram: cùm in eodem argumento dictum fuerit, quòd
57 †regnum duos non capit, & quòd principum multitudo mala est. Nec obstat, quòd possunt facilè hi fratres pacisci de administranda iurisdictione alternis annis, ex qua administratione cessaret causa dissidij & contentionis: quia

quia respondeo, quòd tunc demum hæc conuentio & iusta & legibus consentanea est, quãdo iam ad vtrunq; pertinet feudum, & tã vnus quàm alter eadem suadẽte ratione admitti debet, vel admissus est. Nam tunc ne ob administrationem vtriusque eodem tempore exoriantur dissidia & contentiones illæ graues, quæ fratrum sanguinem aliquãdo sitiũt, quemadmodum olim inter primos illos Romæ conditores obseruatum est: tunc inquam diuisio administrationis sancta & honesta his omnibus videri debet. Ità loquuntur Bar. in d. l. inter tutores. ff. de adm. tuto. & cæteri in eo argumẽto commemorati. & apertius Baptista de sancto Blasio inter cõsilia Bruni in consil. 66. nu. 22. 25. qui clarius Barb. inter consilia Curt. Sen. in cõsil. 67. col. 13. vers. quia illud dictum. At quando feudum vel expressa voluntate concedentis, vel mente sua, vel vtraque de causa simul, vt hîc, ad vnum tantũ, sicque primogenitum, pertinet, iniqua esset petitio secundogeniti requirentis administrationẽ diuidi alternis annis. Nam ei primogenitus respondere potest: Nil habes, amantissime frater, quòd hanc diuisionem requiras, cùm ad te nulla huius feudi portio pertineat. Habeo enim quò ad te liberas ædes, vt ait Iurisconsultus in l. loci corpus. §. competit. ff. si ser. vend. Est ergo quòd cõcludamus, Cæsarem & potuisse & voluisse, iustis quidem de causis, erigere atq; constituere primogenituram in hoc feudo Soncini. Et idem est dicendum, relatis argumentis & rationibus, de feudis Ripaltæ, & Trumelli. Et id præsertim ex argumẽto illo solidissimo, quod suprà quinto loco deduximus ex concessione facta à Cæsare secundo loco, in qua verba illa, quæ hîc volui repetere, scripta sunt. Et, ne dubium aliquod oriri contingat, volumus, quòd in dictis pensione, conuentione, & locis Ripaltæ, & Trumelli vnum pro omnibus valeat nominare, vel singulos pro singulis, prout ipse Marchio maluerit. Quæ sanè verba, cùm iam semel 60
suprà explanauerim, alia declaratione non indigere opinor. Et hãc eandem Cæsaris voluntatem manifestè declarant illa verba confirmationis factę anno 1544. die 30. Ianuarij. Quæ sanè verba recensui suprà in vltimo argumento sententiæ nostræ. His etiam demonstratur frustrà 61
hoc in casu dubitari, an Cęsaris assensus fuerit necessarius in constitutione primogenituræ factæ à D. Maximiliano. Qua tamen de re, vt plenius satisfactum sit propositæ cõsultationi, differemus infra in quarta dubitatione principali.

Tertia est dubitatio, quæ nunc proponitur dissoluẽda, admisso quòd constare nõ possit, Cęsarem constituisse in his feudis primogenituram, an eam erigere & constituere potuerit Marchio Maximilianus suo in testõ, dũ D. Hermetem & suos descendentes vocauit adiecto titulo primogenituræ. Quam quidem dubitationẽ ita acutè & diligenter absoluit eruditissimus atque præstantissimus Iurisconsultus D. Bartholomæus Brugnolus dilectissimus olim auditor meus & nunc mihi vti frater Colẽdissimus vt omnis mea opera videri possit superuacanea, ne tamen & ipse veritati deesse velle videar, aliqua in medium proferam. Hac itaque in re respondẽdum videbatur, D. Marchionem Maximilianum non potuisse erigere atque cõstituere hanc primogenituræ inter filios & descendentes D. Hermetis. idque multis rationibus & argumentis.

58 Primò, qa † culpa est immiscere se rei ad se nõ pertinenti. cap. non est. de reg. iuris, in 6. Et propterea de re aliena quis nil potest statuere & disponere. l. 1. & l. nemo. C. de
59 rebus alienis nõ aliena. Ea est ratio, quia † nemo dat quod non habet. l. traditio. ff. de acquirendo rerum domin. cum similibus. Atqui hæc feuda mortuo d. D. Maximiliano si- 62
ne filiis & descendẽtibus, sine facto & dispositione ipsius D. Maximiliani pertinebant ad d. D. Hermetem. Ergo nõ videtur licuisse d. D. Maximiliano his feudis ad D. Hermetem peruentis adiicere onus primogenituræ. Illa minor probatur ex verbis à Cæsare prolatis in illa cõfirmatione anni 1544. die 30. Ianuarij, quæ sanè verba adscribere placuit: Decernimusque & declaramus ex eisdem certa scientia, consilio & auctoritate, ac motu nostro proprio mentis nostræ fuisse & esse, quòd concessio nostra præfato Comiti Maximiliano pro nominatione eius fratris, eadémque nominatio per eum facta firma & stabilis sit, perpetuóque valeat & teneat, atque ipse Hermes ad successionem prædictam admittatur eo iure, quo si in primis concessionibus non vnus hæredum, sed ipse Hermes frater post Comitem Maximilianum sine filiis decedentem nominatim vocatus ac simul & insolidum inuestitus fuisset, etiam si hæres non esset. Quo eum iure, scientia, & motu, quo suprà atque ex prouidentia nostra & ob benemerita ipsius D. Hermetis de nouo, quatenus expediat, de prædictis feudis, bonis & iuribus inuestimus &c. Ecce quòd his verbis Cæsar immediatè vocat ipsum D. Hermetem & ei insolidum concedit feudum ob eius benemerita vnà cum d. D. Maximiliano. Habuit ergo D. Hermes hæc feuda, non à D. Maximiliano fratre sed à Cæsare ipso. Non ergo videtur licuisse ipsi Do. Maximiliano adiicere onus & conditionem primogenituræ, sed hæc libera & absoluta relinquere debuit d. D. Hermeti.

Secundò, admisso quòd D. Hermes consecutus sit hæc feuda mediante electione facta à d. D. Maximiliano fratre. Attamen ob eam electionem non dicitur D. Hermes assecutus feuda ab ipso D. Maximiliano eligente, sed ab ipso Cæsare eligi mandante. l. vnum ex familia. §. 1. de leg. 2. cum aliis multis allegatis superiore disputatione in sexto opinionis nostræ argumento. Cùm ergo D. Maximilianus nullum ius in his feudis haberet præter nudam electionem, sequitur dicendum, ei non licuisse in illis erigere primogenituram.

Tertiò accedit, quòd Cæsar concesserit hæc feuda primò ipsi D. Maximiliano, & eo decedente sine filiis & descendentibus, deinde concesserit vni ex hæredibus qui eligi debuit ab ipso D. Maximiliano. cui quidem electo Cæsar eodem modo, quo & D. Maximiliano concessit, nempè pro se & suis filiis & descendentibus. Atque ita quando feuda iam deuenerũt ad D. Hermetem, peruenisse dicuntur pro se & filiis suis, nulla mentione facta, quòd illi filij deberẽt esse hæredes. Ita enim legitur in concessione facta sub anno 1543. die 17. Februarij. Et vbi nil de filiis ipsius electi fuisset dictum, pro expresso & dicto est habendum: cùm † feudum pro se concessum intelligatur & pro filiis. Ita scribunt Baldus in cap. 1. num. 4. quib. mod. feud. const. posit. Alex. in l. quod dicitur, num. 29. ff. de verbo. obliga. Iaſon in l. 2. nu. 194. C. de iure emph. & Clarus lib. 4. sententia. §. feudum. q. 9. versi. sed quid dicendum. Atquit † quando feudum est concessum pro se & filiis, ita filiis omnibus eque ac patri dicitur esse ius quæsitum, adeo quòd pater nil potest de feudo illo disponere, etiam ad commodum vnius ex filiis, cùm æquè omnes admitti debeant. Ergo non videtur licuisse D. Maximiliano vni filiorum, i. idest, primogenito d. D. Hermetis relinquere hęc feuda. Illa minor probatur in cap. 1. de successio. feudi, quo sancitum est filios æqualiter in feudo succedere, nulla ordinatione defuncti manente, vel valente. Quæ sanè constitutio non solùm obtinet, cum vasallus ad commodum extranei de feudo disponit, sed etiam quando ad cõmodum vnius ex filiis: sicuti eo loci annotarunt Baldus, Aluarotus, Isernia & Afflictus. & apertius Alex. in consi. 8. nu. 15. lib. 3. Decius in cons. 239. num. 6. Tiraquellus in tract. de retractu consang. §. 11. glossa. 6. nu. 24. & copiosè Camerarius in repe. cap. imperialẽ. pag. 170. impressionis Basileæ. in secunda ampliatione, de prohib. feud. aliena. per Frider. Quibus accedit Natta in consi. 501. nu. 22. lib. 3. qui apertè respondit de feudo antiquo, non admitti vasalli dispositionem in præiudiciũ aliorum filiorum. Et hæc sententia locum habere creditur etiam in feudo nouo, sicuti asserunt Decius in d. consi. 239. nu. 6. & Soc. Iunior in cons. 72. nu. 35. lib. 1.

Quarto fortius confirmantur prædicta, quòd hæc feuda, de quibus agimus, concessa fuerunt iure antiquorum feudorum, auitorum & paternorum. sicuti suprà in prima quæstione explicauimus. Atqui † de feudo antiquo nil potest vasallus pater disponere ad commodum vnius filiorum. Ergo nõ videtur licuisse d. D. Maximiliano, constituendo primogenituram, relinquere ipsis primogenitis, cæteris filiis æqualis gradus exclusis. Illa minor probatur auctoritate multorum, nempè Alua. Iserniæ, Præpositi & Afflicti in capit. 1. de aliena. feud. Baldi in auth. quas ruinas. nu. 6. C. de Sacrosc. eccles. Alex. in cons. 8. lib. 3. & in consi. 106. & seq. lib. 4. Ruini in cons. 45. num. 17. & in cons. 90. in fine. lib. 1. & Socini Junioris in consi. 72. nu. 33. lib. 1. Idẽ scripsit Afflictus decis. 119. nu. 2. & in ca. omnes. nu. 3. si de feudo sit controuers. inter dom. & agn. Parisius in cons. 106. nu. 3. & num. 43. versi. nec obstat. lib. 1. Cראuet. in consi. 256. num. 2. versic. rursus. Thomas Marinus in commentariis feudorum lib. 1. titul. 2. de feudo ex pacto & prouidentia antiquo. nu. 51. Quinimo nec dispo-

sitio

sitio hæc principis auctoritate confirmari posse creditur. ita Parisius in consi.10.num.5. lib. 1. & Socinus Iunior in consi.160.nu.44.lib.1.qui in eadem facti specie respõdit cum Alciato resp.481.nu.18. quo loci & ipse idē asseruit.

Quinrò admisso,quòd in his feudis primogenitura erigi atque constitui potuerit ad detrimentū aliorum filio- 66
rum æqualis gradus:attamen hæc erectio atque constitutio fieri non potuisse videtur à d. D. Maximiliano respectu filiorum & descendentium à D.Hermete.Nam,mortuo ipso D.Maximiliano sine prole, feuda in ipsum. D. Hermetem pleno iure transierunt,ac si ei priore loco cõcessio à Cæsare fuisset facta. Quocirca etsi electio pertinuerit ad D.Maximilianum de persona D.Hermetis,nõ tamen ad eum pertinebat electio de filiis & descenden-
63 tib.d.D.Hermetis.Electo enim D.Hermete eligendi facultas consumpta est.l.serui electione. §. 1. de leg.1.cum similibus. Et hoc tantò magis verum esse creditur, quòd ipsemet D.Maximilianus in ea nominatione,quam de d. D.Hermete fecit,ipsi D. Hermeti contulit irreuocabiliter pleno iure omne ius dictorum feudorum, & nullum in ea verbum fecit,quòd ei succederet primogenitus suus & alij deinceps. Et propterea omnis dispositio ex testamento D.Maximiliani cessare debet. Ita Aretinus in l. apud Iulianum. §. si quis alicui,in fine.de leg.1.

Sextò & vltimò,admisso quòd d.D.Maximilianus antiquus potuerit erigere atque constituere hanc primogenituram: attamen illa nunc non videtur posse prodesse D.Maximiliano moderno,qui illi renuntiasse videtur suo facto.Nam passus est D. Maximilianus quòd Do. Georgius frater cõstituerit iusdicentes, qui suo nomine in oppidis Soncini,Trumelli & Ripaltæ iusdicerent,& iurisdictionem administrarent.Passus etiam est ipsum D.Georgium percipere fructus & reditus horum bonorum feudalium.Qui quidem actus iure suo,non autem familiari- 67
tatis fecisse dicitur. Ita responderunt Castren. in consi. 179.In causa,quam Magnificus D.col.4. versic. item non obstat.lib.1.& Ruinus in consi.34.num.13. lib. 1. Guilielmus Benedictus in cap. Raynutius, in verbo, eodē testamento.il primo.num. 146. de testa. quos secutus est Tiraq. in tract.de iure primigen. q. 25. Et simile est, quod considerat Ruinus in consil.191.col.3.in fine. lib. 1.Et eò maximè accedente horum actuum multiplicitate. Nam hi significant iure proprio, non autem iure familiaritatis hæc gesta fuisse,vt respondit Ruinus in consi. 154. col. 3. 68
64 lib.4.Dubium autem non est,quin †liceat primogenito vel expresse, vel tacitè iuri suo renuntiare, quemadmodum copiosè pro more disserit Tiraquellus in tract. de iure primigen.q.24.& q.25. Hæc me dubium reddebāt & ancipitem,ne aliter quàm scripsi,responderem.

Cæterùm,re ipsa diligentissimè perpensa, contrarium visum est verius & probabilius, nempè Illustrissimum D. Maximilianum antiquum potuisse cõstituere primogenituram in his feudis,sicuti verè constituit: & propterea hodie esse admittendum ad horum feudorum successionem Illustrissimum D.Maximilianum Iuniorem, excluso illustri D. Georgio fratre. Quod vt dicam,moueor multis rationibus,argumentis,& eruditissimorum interpretum auctoritatibus, quibus apertè demonstratur,patrem posse feudum à se acquisitum, quod nouum feudum (vt suo loco diximus,appellatur,vni filiorum, cæteris exclusis prælegare: etiamsi omnium causa & nomine illud acquisierit.

Primò hoc feudum antiquum ex pacto & prouidentia hæreditarium,sicque mixtum est, vt supra in primo du-
65 bio explicauimus. Atqui † vasallus potest vni filiorū prælegare feudum mixtum,quanquam antiquum.Ergo licuit D. Maximiliano relinquere feuda hæc primogenitis.Illa minor propositio probatur nõ solùm auctoritatibus multorum,sed etiam rationibus.Ita enim respõdit Alex. 69
in consi.29.nume. 19. lib.5. cùm dixit,quòd pater potest assignare vni filiorum feudum à principe concessum pro se & filiis suis,hæredibusque. Quod sanè feudum (vt suo loco diximus)non dicitur simpliciter ex pacto & prouidentia,nec simpliciter hæreditarium,sed mixtum,nempè ex pacto & prouidentia hæreditarium. Et clarius in specie constitutionis primogenituræ idem respondit Crauet.in consi.256.col.2.vers.tamen in casu nostro,&c.qui vere loquitur in feudo concesso pro se & filiis, hæredibusque. Quod sanè feudum appellat quidem Crauetа hereditarium simpliciter: sed ex iam dictis constat esse hæreditarium ex pacto & prouidentia. Et hanc sententiam probarunt Modernus Parisien.in annota.ad Alex.in cõs. 8.lib.3.in additione,quæ incipit, legare. & Ofaschus decis.161.nu.6.quem retuli & probaui in consi.104.num.16. Et illis addo Curtium Iunior.in tract.feudorum,parte.4. nu.132.in fine.Ea est huius sententiæ ratio,quia † ille qui vult in hoc feudo succedere, duas qualitates habere debet, nempè filiationis & hæreditatis. Licèt ergo secũdogenitus, in cuius detrimentum pater prælegauit feudum primogenito,posit tanquam filius illi prælegato cõtradicere,& ad se partem feudi auocare: attamē cùm & hæres esse debeat ipsius patris,seu ipsius primi acquirentis,vt scripsi in consi.104.nu. 17. ex traditione etiam Iulij Clari asserentis,ita obseruari in Senatu excellētissimo Mediolani:non potest hic hæres impugnare factum sui antecessoris.l.cùm à matre.C.de rei vind.& per consequens non potest hic filius reuocare prælegatū à patre factū. Quam quidem rationem perpendit & Craue.in d.consi.256.nume.3.in fine.Qua ex re ita possumus ratiocinari: Aut Do. Georgius est hæres ipsius D.Maximiliani senioris,&tunc non potest,vt iam diximus,eius factum impugnare : aut non est eius hæres, & tunc ob huius qualitatis defectum, quòd scilicèt hæres non sit, experiri non potest contra D.Maximilianum Iuniorem, cùm posit D. Maximilianus vno verbo ei respõdere,quòd ad te, qui in feudo nullum ius habes,liberas ædes habeo.

Secundò,dato,non tamen concesso, quòd hoc feudum sit verè & propriè antiquum, nihilominus adhuc potuit D. Maximilianus senior hanc primogenituram cõstituere,exclusis cæteris filiis & descendentibus tam ex se quàm ex Dom. Hermete hærede electo. Nam Dom. Maximilianus id egit voluntate & consensu Cæsaris, qui concedendo eius animi fuit,quòd solus primogenitus succederet,vt suprà suo loco demonstrauimus.Atqui † dubium non est,quin consentiente principe liceat vasallo de feudo antiquo disponere etiam in præiudicium primogeniti,cui aliàs erat deferendum , & multò fortius disponere potest ad commodum primogeniti.Ita scribunt multi relati à Thoma Marino in commentariis feudorum. libro 1.tit.13.de feudo iuris Francorum.nu. 15. Ergo potuit D. Maximilianus Senior constituere hanc primogenituram.

Tertiò accedit,quòd hæc feuda concessa fuerunt à Cæsare ipsi Do. Maximiliano seniori, ob eius benemerita. Atqui † quando feudum est concessum vasallo ob eius benemerita,potest vasallus illud prælegare vni filiorum,etiamsi concessum fuerit simpliciter pro se & filiis. Ergo licuit D. Maximiliano relinquere hæc feuda primogenitis,sicque erigere atque constituere in his primogenituram.Illa maior propositio satis probatur ex verbis ipsius met Cæsaris, qui in concessione oppidi Soncini asseruit, multa extitisse benemerita ipsius D.Maximiliani,& præsertim,quia arcem Mediolani seruauit , & mortuo Duce Francisco Sfortia illam incolumem ipsi Cæsari restituit. Cui quidem assertioni est adhibenda omninò fides,cùm à summo principe,qui liberè donare & concedere feudū potuit,iuxtà ea quæ scribunt omnes in l.si donatione.C. de collatio.& in specie Natta in consi.475.nu. 6. lib.2.& in consi.503.nu.4.lib.3.Et arcem munitissimam seruare, principique suo restituere grande atque immensum penè beneficium esse scripsit Petrus Rebuffus in commentariis super concordata Regis Franciæ in præfatione ad rub.in fine.versi.item quando priuilegium &c. Illa verò minor propositio,quòd scilicet vasallus posit de feudo pro se & filiis concesso disponere, prælegando vni filiorum,maximè primogenito, quando fuit concessum feudum pro benemeritis , probatur auctoritate Nattæ in consi.475.nu.5.lib. 2. qui in specie ita respondit, motus doctrina Baldi in l.1.in fine. C.per quas perso.nob.acquicùm dixit, emphyteusim † concessam patri pro se & filiis, posse à patre vni filiorum prælegari , cùm concessio est facta ex re patris,ideſt,pretio numerato.& Baldum secutus est Aretinus in l.apud Iulianum.§.si quis alicui. in fine.de leg.1.qui idem censuit , quando feudum fuit concessum ipsismet filiis contemplatione patris. Nam & tũc potest pater vni eorum prælegare. Et Aretinum probauit Natta in d.consi.475.num.12.& ibidem.numero 14. versi. decimoquartò, & sequenti, recenset Curtium Iuniorem in tract.feudo. parte. 4. numero 132. versic. quid ergo concludemus.& Corneum consi.182.lib.3. eiusdem opinionis cum Baldo& Aretino idem respondit Gozad. in consi.

in consi. 75. nu. 12.qui Corneū multis in respõsis recēset. Thomas Marinus in cõmentariis feudo lib.1.tit.3.de feudo ex pacto & prouidentia nouo.nu. 16. Huius sententiæ 72
solida &vrgēs est rō,qa hoc casu filij nil hēnt à principe concedēte,sed à patre ipso, qui suis laboribus,& suo pretio ei acquisiuit, ergo ad libitum potest pater disponere, vni tantùm prælegando. Quæ sane sententia, eiúsque ratio comprobatur auctoritate Iserniæ in cap.1. §. quid ergo.nume.... de inuesti.de re aliena facta. & in capit. 1.§. profectò,tit.quid iur.sit si post alien.vas.feud.recup.post
70 Odoffre. in sua summa, cùm dixit, feudum † numerato pretio acquisitum pro se & filiis, non censeri ex pacto & prouidentia dantis.Et consequēter nullum ius quæsitum fuit filiis beneficio concedentis, sed solius patris acqui- 73
rentis, qui ob id disponere de illo potest. Idem scripsit Alex.l.etiam.in prin.col.vlt.fol.matr.post Bald.& alios. Nec huic traditioni repugnat doctrina illorum, qui scripserunt,quòd etsi feudum numerato pretio emptum sit , non tamen sui naturam immutat, sicuti censuerunt Alciatus in resp.170.nume. 3.Zasius in epitome feudorum. parte 12.num.21.& Iulius Clarus lib.4.senten.§.feudum. q.16.in fine.Nam respondeo, hoc feudum non immuta- 74
re sui naturam quò ad dominium ipsum, cui eadem fidelitas.reuerētia & seruitium debetur, sicuti etiam debetur pro feudo liberaliter cõcesso:sed mutat quidem naturam quò ad translationē in successores ipsius vasalli. Est enim ad hæredes transitorium, quod aliàs fortè non esset. Ita apertè sensit Zasius loco prælegato. Nec dicatur aliud esse consequi feudum numerato pretio,aliud ex beneme-
ritis. Si quidem verius est, nil inter se hæc differre: cùm benemerita loco prætij sint. Ita in specie feudi ob benemerita concessi in ditione Mediolanēsi à Francisco Sfortia secundo Mediolani Duce,& à Cæsare confirmati respondit Natta in consi.674.nu.14.lib.4.

Vltimò dato,non tamen concesso, D. Maximilianum nullam habuisse facultatem disponendi de hoc ipso feudo: attamen hoc feudum vni soli primogenito, nempè Do. Maximiliano Iuniori deferri debet. Nam suprà demonstrauimus, hoc feudum esse feudum marchiæ, sicq; 75
71 dignitatis, quo † fit, vt ad vnum tantùm primogenitum peruenire debeat.ca.1.de feudo marchiæ.Ita scribunt Oldradus in consi.238.Curtius Sen.in consi. 69. & Rubeus Alexan.in consi. 133.colum.4.quos secutus est Craue. in consi.135.num.1.Quibus accedunt Parisius in consi.23.nu. 137.libro 1.qui alios recenset.Est enim hoc feudum dignitatis ex legis prouidentia ad fauorem ipsius primogeniti.Ita post Iserniam in cap.1.§.hoc quoque,column.3. de succes.feudi,scripsit Camerarius in capit. 1. §. præterea, pag.765. versi.rursum.si considerabimus,de prohib.feu. aliena.per Fede.Id quod respondit & Parisius in dict.cõs. 23.nume. 136.lib.1.post Afflictum decis.112.& decis.248. 76
Et idem placuit Vasquio in tract. de succesionum creatione.§.26.limit.31.nu.93. Cùm ergo iure ipso communi inspecto feudum hoc esset deferendum primogenito , vt diximus,sequitur dicendum,multò fortius ad ipsum primogenitum pertinere ex dispositione ipsius D.Maximiliani Senioris; quæ sanè dispositio iuri consentanea valet,sicuti in specie respondit Ruinus in consi.25.num.12. libro 1.post Barbatiam , quem recensет, qui affirmarunt, dispositionem patris relinquentis feudum Ducatus vel 77
Marchiæ primogenito ,valere,ex quo ipso iure communi pertinet ad ipsum primogenitum.

Non obstant nunc adducta in contrarium,quib. ita ex ordine satisfacio.Et illi primo argumento respondeo,negando minorem propositionem ipsius argumenti.Si quidem verius est ex facto D.Maximiliani feuda hæc peruenisse ad D.Hermetem eius fratrem,cùm eo liberè nominatus & electus fuerit,& hæres sibi factus;cùm tamen esset in facultate ipsius D.Maximiliani eligere alium quàm ipsum D.Hermetem,sicuti ex ipsa experiētia, dum priùs elegit D.Iacobū,manifestè conitat Nec repugnat. quòd 78
Cæsar voluerit d. D. Hermetem in feudo succedere insolidum,vt ab initio comprehensum in inuestitura cum D. Maximiliano,quia respondetur esse per quandam improprietatē, sicuti significant illa verba: Atque ipse Her- 79
mes ad successionem prædictam admittatur eo iure, quo si in primis concessionibus non vnus hæredum, sed ipse Hermes frater post Comitem Maximilianum sine filiis decedentem nominatim vocatus ac simul insolidum inuestitus fuisset, etiamsi hæres non esset.Hæc sanè verba significant quandam improprietatem , vt ostendunt illa verba, eo iure, quo si &c. quæ eandem habent significationem,quam habent illa,†perinde acsi &c. quæ improprietatis sunt significatiua. Ised etsi lege. §.perinde.ff. de petitio.hæred.vbi Bar.scribit,significare similitudinem, & respondit Dec.in consi.361.nume.4. Et hoc re ipsa patet;quia verè Cæsar voluit eam nominationem à D. Maximiliano factam valere;quæ sanè nominatio superuacanea & nullius penè effectus extitisset,si D.Hermes à Cæsare immediatè fuisset consecutus feuda:Cæsar ergo verba illa protulit, vt magis & magis efficacem & validam redderet nominationem ipsam.

Respondeo & secundo loco declarando maiorem illam propositionem argumenti. Est † sanè verum,non licere alicui se immiscere rei ad se non pertinenti, cùm nil penitus ad se pertinet;sed non ita est nostro in casu,cùm verè dispositio huius feudi pertinuerit ad ipsum D. Maximilianum,vt suprà ostendimus,sed esto quòd pertinuerit horum feudorum dispositio ad D Hermetem:attamē adhuc Dom. Maximilianus potuit de his disponere, cùm D.Hermes extiterit hæres ipsi D. Maximiliano. Et certi iuris est,† licere antecessori disponere & alienare rem sui hæredis.l.filius fam.§.cùm pater,de leg.1.& l.vnum ex familia.§.sed si vno.de leg.2.cum aliis multis à me congestis in consi.89. num.34.& multis subsequentibus. Et eo loci numer. 66.67. multorum auctoritate probaui,licere vasallo disponere & prælegare feudum etiam simplex ex pacto & prouidentia,quod erat suo hæredi restituendum. Quapropter iure dicere possumus,D. Maximil. etiam vice & nomine ipsius Dom. Hermetis elegisse primogenitos.Quæ sanè sententia multò fortius procedit nostro in casu,in quo iam D.Maximilianus disposuit ante electionem d.D.Hermetis factam , sicque ante ius ei quæsitum: quo casu iure potuit. Ita penè in specie respondit Soc. Sen.in consi.25.num.18.lib.1.quem in claris terminis secutus est Natta in consi.501.num.19.lib. 3. Et cessat hîc illa obiectio,quæ posset considerari ex verbis relatæ confirmationis,ibi : etiamsi hæres non esset : quòd scilicèt facta sit concessio D.Hermeti,etiamsi non esset D.Maximiliani;quia respondeo,illa † verba,etiamsi &c. esse implicatiua, implicant enim casum minus dubitabilem, & magis dubitabilem explicāt,iuxtà doctrinam Decij in l. qui se patris,numero 10.C. vnde liber. & copiosè Craue. in consi.294.num.4.versi.septimò pondero,& simili propè in casu Alciatus resp.113. num. 5. Et ideo sensus est , quòd Hermes succedat,si hæres erit , & si hæres non erit , etiam succedat;sicq; vtrunque casum cõplectitur.Et dato quòd D.Hermes consequi potuerit feuda,repudiata hæreditate d D.Maximiliani:attamen ex quo placuit , se-hæredē facere,iure licuit ipsi D. Maximiliano primogenituram in his feudis constituere.vt dixi suprà : cùm † facto sui antecessoris hæres non posit contrauenire.l.cùm à matre. C. de rei vind. & vberrimè scripsi in d. consilio 89. numero 37.

Non obstat secundum argumentum , quia respondeo, quòd licet testator eligens sibi hæredem non censeatur grauasse eum restituere res proprias:attamen cùm expresse id facit,hæres tenetur.Ita declarant Baldus in l.cùm virum,num.21. C. de fideicom. qui de feudo verba faciens, ait † feudum hæreditarium venire in restitutione fideicõmissi.Ruin.consi.115.num.12.lib.2.& Socin.Iun.in consi. 72.num.56.lib.1.Ea est ratio; quòd hæres nõ potest contrauenire facto defuncti,quem repræsentat. l.cùm à matre.C.de rei vind.& copiosè differui in consi.89.

Non obstat tertium ; quia respondeo, illam minorem propositionem argumenti procedere in feudo ex pacto & prouidentia antiquo & simplici.Ita loquitur cap. 1. de succes.feudi,vt declarat Natta consi.501.nume. 22. lib.3. post Castrensem à se relatum.Ita etiam loquuntur interpretes relati in ipso argumento, nempè Baldus, Alua. & Iser.in d.cap.1.de succes.feudi,qui verè scribunt, non † licere patri disponere de feudo ex pacto & prouidētia antiquo, prælegando vni filiorum, cæteris exclusis.

Non obstat quartum argumentum; quia respondeo vt suprà proximè dixi,† relatos Doctores in hoc quarto argumēto loqui in feudo antiquo simplici ex pacto & prouidentia,& non hæreditario. Ita enim verè declarat Bal. in authen.quas ruinas.nu.6.C.de sacrosan.Eccles. quem ita in specie declarant Ruinus in consi.45.num.17.libro 1. Alciatus resp.178.numer.5. Ita etiam expresse loquuntur Alex.

Alex.in d.consi.8.lib.3.Ruinus in consi.45.nume.17.lib. 1.Et quod ibidem scripsi, nec principis consensu licere patri prælegare feudum vni filiorũ, verè procedit in feudo antiquo ex pacto & prouidentia non hæreditario, vt loquuntur Parisius in consi.10.numero 5.lib.1.Socin.Iunior in consi.160.num.44.lib.1.& Alciatus in d. respon. 84 481.num.20.vbi manifestè adhibet differentiam hãc inter feudum ex pacto & prouidentia antiquum,non hæreditarium,& hæreditarium, vel nouum: quemadmodum nouum esse censetur hoc,de quo agimus,quantũ ad hunc effectum disponendi, vt supra cum Baldo, Iasone & aliis demonstrauimus.

Non obstat quintum argumentum, quia respondeo primò, quòd imò Dom. Maximilianus potuit eligere & vnum ex descendentibus Dom.Hermetis sui hæredis, vt
80 is primogenitus in feudis his succederet.Namꝫ illa facultas eligendi vnum ex hæredibus data Do. Maximiliano, censetur etiam data & Do.Hermeti electo hæredi, cùm hoc sit secundùm naturam ipsius feudi, quod vni tantùm deferri debet,sicque primogenito,vt diximus suprà: etsi data facultas primo vasallo,vt possit alienare feudum,cẽseatur repetita & in secundum,vt scripsi in consilio 104. nume. 10.quanto magis in casu nostro censetur repetita hæc facultas,quæ non repugnat,vt illa alienãdi, sed conuenit(vt dixi)naturæ feudorum dignitatis.Et potuit Do. Maximilianus loco sui hæredis Do. Hermetis eligere & disponere,vt dixi suprà.

Non obstat sextum & vltimum; quia respõdeo primò, quòd imò actus gesti à Do. Georgio dicuntur gesti iure familiaritatis,& non iure suo. Ita in specie docuit Castr. in l.qui iure familiaritatis.num.2.ff.de acq.poss.cùm fortiori in casu scribit, quòd ꝫ si primogenitus passus est in 85
81 feudo iurisdictionis ad se ipsum tantùm pertinente ex testamento patris fratrem secundogenitum administrare,& officiales constituere triginta annorum spacio,non dicitur ex actibus illis primogenitus renuntiasse iuri suo: & subiungit eo loci Castrensis, se ita consuluisse, vt verè respondit in consil. 179. In causa, quam Magnificus Do. Titius.colum.4.versic.item non obstat.lib.1.& Castrensem in specie etiam respondens probauit Ruinus in consi. 34.num.13.& in consi.174.num.4.lib.1.& horum sententiam secutus est Tiraquellus in tract.de iure primig.q.35. similem facti speciem diffinit Curtius Iun.in consil. 108. num.26.quos secutus sum lib.2.de arbitra.iudicũ quæst. 86 casu 160.num.15.

Respondeo secundò, admisso quòd Do. Georgius non iure familiaritatis,sed suo hos actus fecerit,eo scilicet animo acquirendi sibi ius in his feudis, requiritur cursus tri-
82 ginta annorum. Namꝫ tanti temporis præscriptio necessaria est in acquirendo iure isto. Ita in specie scribit Baldus in tract.de præscriptio.in quarta parte, quartæ partis principalis.q.12.principali.num. 8.post Abba. in cap. ad audientiam.col.vlt.de præscrip.Aluaro.& Præpos.in cap. 1.de capit.Corrad.& Ruinus in consi.34.num. 17. libro 1. cùm dicunt, quòd si quis asserit, se præscripsisse dominium vtile contra vasallum,probare debet,quòd triginta annorum spacio possederit: idque cum titulo & bona fide,quod iure clarum est, & respondit Rolandus in consi. 3.num.93.lib.1.Imò requiritur, quòd is vasallus, contra quem allegatur præscriptio,sciat feudum hoc ad se pertinere,& tamen patiatur præscriptionem ad sui detrimentum currere.Ita Bald. & cæteri in cap.1.§. præterea. quib. mod.feud.amitta.vbi Afflictus nume. 16. & respondit in specie Cephalus in consi.152.num.72.lib.2.qui ita in spe- 87
cie declarat,& alios huius opinionis recenset.Nostro autem in casu non probatur,nec constat D.Maximilianum sciuisse se esse in feudis successorem in totum iure primo-
83 geniturę,cùm ꝫ ignorantia præsumatur, & præsertim in minore,sicuti adhuc est ipse Do.Maximilianus. Et ob id non dicitur renuntiasse iuri quod habere ignorabat. Ita etiam in specie respondit Iason in consi.107.colum.pen. in princip.lib.4.His accedit Natta in consi.501.num. 58. 59.lib.3.qui fortius concludit,primogenitum, qui ignorans ius suum diuisit primogenituræ feudum cum secundogenito,sibi non præiudicasse,iusque proprium non amisisse.idem respondit Cephalus in d.consi.152. num. 71. 73.lib.2.

Respondeo tertiò, non sufficere hoc in casu tacitum 88
ipsius D.Maximiliani cõsensum, sed requirebatur expressus.Ita in specie respondit Iason in d.consi. 107. column. pen.versic.item in re graui.lib. 4. quo loci Iason differit, nec etiam impetrationem inuestituræ habitam à secundogenito tacente ipso primogenito ei præiudicare;quod egregiè eo loci declarat Iason.Et illa Iasonis traditio cõprobatur ex doctrina Castren. in l.licet.col. 1. C.de iure deliber.cùm ait,quòd ꝫ in his quæ magni sunt præiudicij, non sufficit taciturnitas & patientia longi tẽporis.Quam sanè doctrinam ad rem hanc recẽset & probat Tiraquell. d.tract.de iure primigen.q.25.in fine.& ibidem.quæs.26. in fine in specie sequitur Iasonem loco præallegato, & alios nonnullos commemorat.Et his accedit Alex. in cõsil.9.column.penultim.versic. Nec etiam obstat. libro 5. quem in specie recenset Natta in consil. 505. numero 18. lib.3.

Respondeo quartò, D. Maximilianum hactenus in ætate minore extitisse, & ob id poterit petere restitutionem in integrum aduersus à se gesta in sui damnum. Ita scribit Tiraquellus ind. tract.de iure primigen. q.26.nu. 6.post Baldum & Martinum Laudensem, quos recenset. Quinimò absque restitutione in integrum esset succursum D.Maximiliano minori, si eo tempore minoris ætatis habebat curatorem, sine cuius auctoritate non poterat ex aliquo actu adferri præiudicium. Ita in specie respondit Iason in consi.107.colum.pen.versic.item Dom. Ioannes.lib.4.

Respondeo & quintò,admisso quòd D.Maximilianus sibi ipsi præiudicauerit, nõ tamen præiudicauit filiis suis, qui semper poterunt experiri contra D.Georgium.Ita in specie scripsit Tiraquellus in tract. de iure primigen. q. 26.num.5.qui alios huius sententiæ permultos recenset. Et his accedit Natta in consi.501.num.61.versic. amplius dico.lib.3.qui fortius respondit,patremꝫ non posse præiudicare filiis,repudiando primogenituram, vel quid aliud agendo :ergo multo minus potest præiudicare, patiendo secundogenitum administrare .His opinor satis supérque satisfactum esse huic dubitationi, qua dicimus atque concludimus, licuisse D.Maximiliano seniori hanc primogenituram constituere, & illæsam adhuc existere apud D.Maximilianum Iuniorem.

Quarta est dubitatio principalis, an necessarius fuerit consensus Cæsaris in constitutione atque erectione huius grimogenituræ factæ à D.Maximiliano seniore. Qua quidem in re dicendum videbatur; ne cessarium fuisse hũc Cæsaris consensum. Namꝫ vasallus absolutè & generaliter prohibetur disponere & aliquid agere in feudo. capit.1.de feudi succeſſ.& cap.1.de vasallo,qui cõtra cõsti. Lotha.Quocirca consensus domini ipsius feudi necessarius est,id quod in specie docuit Isernia in cap. omnes filij.nume.2.vers.item si vasallus.si de feudo fue. controuers.qui scripsit,vasallum non posse de feudo constituere primogenituram sine consensu domini.

Re tamen ipsa diligentius examinata,contraria sententia visa est verior & probabilior,nempè necessarium non fuisse Cæsaris consensum ad huius primogenituræ validitatem,& si eo opus fuit,vel satis intercessisse, vel si non intercessit,non posse de eo opponi à D. Georgio,D. Maximiliani fratre.

Primò ea ratione; quia supra demonstrauimus,hoc feudum esse feudum mixtum& nouum;quò ad dispositionẽ, & propterea ad libitũ licuisse d. D. Maximiliano seniori de eo disponere,& primogenito relinquere. Nõ ergo necessarius fuit consensus Cæsaris.iuxtà cap.1.de vasallo,qui contra constit.Lotha.& in cap.1.de aliena.feudi.Hinc videmus,quòd ꝫ vbi feudum est concessum cum facultate alienandi etiam in extraneos,non est necessarius consensus domini ipsius alienationis tempore. Quemadmodum eo casu,quo concessum est feudum pro se,& quibus dederit.Nam tunc potest vasallus etiam inconsulto domino alienare.Ita scribunt permulti, quos commemoraui in consi.61.colum.1.quo tamen loci,num.21.22.& 23.declaraui,& scripsi, eam clausulam operari hunc effectum in feudo ex pacto & prouidentia, quò ad sanguine coniunctos,vt scilicèt vni eorum possit vasallus relinquere sine consensu domini,& huius opinionis recensui inter alios Rubeum in consilio 110.num.11.

Secundò accedit,quòd D. Maximilianus senior relinquendo feudum primogenito,dicitur illud reliquisse vni
88 ex comprehensis in inuestitura. Atqui ꝫ quando feudum relinquitur, vel alienatur vni ex comprehensis in inuestitura,non requiritur domini consensus: cùm dominus non

non habeat vasallum contra sui voluntatem,ex quo eum aliquando habiturus fuisset.vt scribunt Bartolus in l. qui 9
Romæ.§.duo fratres.q.10.& ibi apertè Ripa,num.87. de 10
verbo. obliga. & huius opinionis alios recenset Tiraquellus in tract.de retractu consang.§. 11. in glossa 6. nu. 10. Quibus accedunt Brunus in consilio 38.num. 2.& in 11
consi.44.num.12.Afflictus in cap.1.nume.16. de vasallo, qui contra consist.Lotha.in claris terminis primogenitu- 13
ræ idem Afflictus decis.119.numer. 3. Parisius in consi.1. 14
num.131.& in cõsi.2.num.40.lib.1.apertè Ruinus in consilio 2.num.1.lib.1.Craue.in consi.303.num.4.& Natta in 15
consi.475.nu.14.lib.2. Ergo potuit D. Maximilianus senior constituere hanc primogenituram ad commodum 16
D.Maximiliani iunioris.

Tertiò admisso quòd fuerit necessarius Cæsaris con- 17
sensus, dicimus adhuc consistere hanc primogenituram, ex quo Cæsar iam fuit huius voluntatis, & tacitus ipse 18
consensus sufficit.vt ait glossa in cap.imperialem.§.præterea,de prohib.feudi aliena.per Feder.quam secutus est 20
Gozad.in consi.62.num.2. post Curtium Seniorem & a-
89 lios asserentes,consensum ꝫ domini satis censeri adhibitum ex sua præsentia & taciturnitate.idem scripsit Iulius Clarus lib.4.senten. §.feudum. q. 31. in fine. & alios penè infinitos huius sententiæ Doctores recenset Tiraquellus in tract.de retractu consang.§.1.in glossa.9.nu. 117. & illi accedunt Aret.in consil. 3. in fine.& Capicius decis.100. num.6.

Quartò,admisso etiam, Cæsarem ab initio non consensisse,nec expresè nec tacitè, dicimus adhuc sufficere, quòd hic consensus ex post interuenerit. Ita scribunt Baldus in cap.1.§.donare. num. 2.ibi Aluaro.nu. 10. & Lauden.nume.15.qual.olim feud.poterat aliena.Iacobinus à sancto Georgio in inuestitura feudali, in verbo, & cum pacto,quòd de ipso feudo.num.3.&alios plures recensui 1
ac secutus sum in consi.1.nume. 405. quo loci dixi, posse
90 ꝫadhiberi hunc consensum à domino feudi etiam mortuo ipso vasallo, qui alienauit. Et illis addo Antonium Capicium decis.115.num. 2. & Vasquium in tract.de successionum creatione,lib.3.§.26.limit.at.31.num. 98. 107. & num.109.qui loquitur in specie constitutionis primogenituræ. Habet tamen non parum dubitationis horum opinio.

Quintò & vltimò,admisso quòd necessarius fuerit iste consensus,& quòd Cæsar non fuerit huius voluntatis ab initio,nec etiam mortuo D.Maximiliano seniore,cõsensus iste adhiberi potuerit: attamen adhuc hæc exceptio
91 prodesse non potest D.Georgio, cùm ꝫobiicere non pos- 2
sit hunc defectum consensus Cæsaris. Ita responderunt Oldradus in consilio 139.Ad habendam.in 6.dubio Alex. consi.106.num.5.lib.4.Ruinus in consi.2.nu.2.vers. præterea,lib.1.Natta in consil.475.nume.14.lib.2.Cassaneus consi.11.num.33. & Cephalus in consi.3.nu.122. lib. 1. qui quidem loquitur in specie primogenituræ constituræ ex bonis feudalibus.Accedit & Alciatus resp.171.num.5.Alba consilio 67.nume. 6.Verùm Decius consi.247.in fine 3
declarat.

Non obstant adducta in contrarium, quia respõdetur,
92 illaꝫprocedere quando feudum alienari non potest, vel de eo primogenitura constitui ad præiudicium aliorum, qui successuri erant in feudo: secus vbi potest constitui primogenitura,vt hoc iu casu, sicuti suprà demonstrauimus,& declarant Afflictus in d.decis.119.nu.3.& alij relati supra in secundo argumento. Atque ita iuris esse concludo.

SVMMARIVM.

1 *Sententiam diffinitiuam & condemnatoriam requiri, vt quis tanquam hæreticus puniri possit pœnis à lege indictis.*
2 *Lapsus in hæresim ipso iure dicitur à die cr minis incidisse in pœnas à lege hæretico impositas.*
3 *Praxis sententiæ declaratoriæ contra hæreticum absentem inquisitum.*
4 *Sententia relatiua ad libellum & acta idem cõtinere dicitur quod continent acta.*
5 *Sententia ita debet interpretari, vt sit conformis libello.*
6 *Consequens qui vult etiam in sententia dicitur velle antecedens.*
7 *Actus subsecutus declarat verba præcedentia.*
8 *Iudex quam sententiam ferre voluerit,ex quantitate rei compre-*
hensa in sententia declaratur.
Sententiam dubiam interpretandam esse à iudice ipso.
Suspectus de hæresi si citetur, & non comparet in termino potest excommunicari,quam excommunicationem si per annum sustinet,tunc vt hæreticus potest puniri.
A verborum proprietate, præsertim in sententys recedendum non est.
Executor non potest de causa nullitatis cognoscere.
Contumax declaratus non petita absolutione, anno elapso constat legis dispositione esse hæreticum.
Sententia declaratoria parit effectum vt nec fructus suos faciat condemnatus.
Hæreticorum bona publicanda intelligitur de verè hæreticis, non autem de suspectis tantummodo.
Hæreticus damnati de hæresi post mortem, an pœna pecuniaria imponi possit,nu.19.
Condemnationis tempus attendi debet.
Emptorum bona fides non excusat à restitutione bonorum emptorum ab hæretico.

CONSILIVM CLIX.

Initium à Domino.

IRES iuris conclusiones, quas aduersarij Nobilium de Gualdis proponunt, vt se tueantur,minus veras esse nostro in casu existimo.

Prima est,sententiaꝫ diffinitiuam & condemnatoriam requiri, vt quis tãquã hæreticus puniri possit pœnis à lege indictis, & vt bona eius publicentur.

Secunda,sententiam latam Mediolani contra Camillum,de cuius bonis nunc agitur, non fuisse diffinitiuam & condemnatoriam,sed declaratoriam tantùm, seu interlocutoriam.

Tertia est conclusio, quòd etsi sententia lata contra Camillum fuerit diffinitiua, non tamen ob id D. Marcus Antonius priuari debet bonis ad eum spectantibus.

Quò ad primam conclusionem, sub qua & secundam explicabimus,animaduertendum censeo, quòdꝫ quando quis est lapsus in hæresim,ipso iure dicitur à die criminis incidisse in pœnas à lege hæretico impositas, & nulla alia requiritur sententia diffinitiua, vel condemnatoria, sed sufficit sola declaratoria. Ita tradunt copiosè Felinus in cap.Rodulphus.nume.35. de rescriptis, & Alphonsus de Castro lib.2.de iusta hæret.punit.cap.6.& lib.2.de potestate legis pœnalis.cap.4.& 5.qui quidem Alphonsus latissimè comprobat. Ad hanc autem declaratoriam altero de duobus modis,ex duplici praxi,solet deueniri contra absentem inquisitum.Et primò, cùm infamatus, vel suspectus quis est, citari solet, præfixo termino ad comparendum, & ad se purgandum intra illum terminum, non autem ad comparendum tantùm.Et tunc si non præstitit purgationem intra ipsum terminum, pro conuicto habebitur.cap. veritatis.de dolo & contuma. Secundo etiam modo proceditur contra hunc suspectum & infamatum,nec vocetur ad iudicium sub pœna excommunicationis,& si iste efficitur contumax, excommunicatur, in qua excommunicatione si per annum persistat,eo anno statim elapso, declaratur hæreticus.cap.rursus.cap. quicumque.1.q.3.& ita etiam intelligitur tex.in cap.cũ contumacia,de hæret. in 6.Et duplicem hanc praxim tradũt Zanchinus in tract.de hæreticis,cap.9.de modo procedẽdi in crimine hæresis.num.2.& 3.Simancas. in praxi hæreseos.tit.45.num.4. & Episcopus Balneoregien. in suo iudiciali inquisitionum.in verbo, contumax. num.4. Ex prima ergo illa praxi is citatus declaratur hæreticus, si contumax sit. Ex secunda verò praxi solùm declaratur excommunicatus.

Dubitatio ergo tota in hoc versatur, vt videamus quã praxim ex his obseruauerit Reuerendus ille Inquisitor, qui sententiam contra Camillum protulit,an scilicet voluerit eum declarare tantummodo excommunicatũ, vel potius

potius in hæresim lapsum. Et dicendum est obseruasse primam praxim, quod multis ita demonstratur.

Primò ex verbis sententiæ, cùm dictum & declaratum est, Camillum incidisse in pœnas illas omnes narratas in præcepto monitorio, quo ille ad iudicium fuerat vocatus. In eo autem præcepto expressæ fuerunt pœnæ conuicti & confessi, amissionis bonorum & aliæ similes, quæ immediatè à lege impositæ sunt verè hęretico, non autem sola pœna excommunicationis fuit narrata. sequitur ergo & in procedendo & in iudicando fuisse obseruatam primam illam praxim, atque ita declarasse Camillum in
4 hæresim incidisse. Nam † sententia relatiua ad libellum & acta idem continere dicitur, quod continent acta. l. ait prætor. §. si iudex. ff. de re iud. & l. pen. C. de senten. quæ sine certa quant. Et sententiam ad acta relatam idem cõtinere quòd acta decidit Osaschus in decisionibus Pedemontium decis. 64. nu. 3. Et hæc relatio ad acta sufficit etiam vbi expressio esset de forma, ita egregiè admodum docuit Bald. in l. minoribus. nu. 5. C. de his quib. vt indig. quem secuti sunt Francus in cõsuluit. il 2. de appella. & Angel. Aret. in §. si minus. nu. 14. Inst. de actio.

5 Secundò, sententia † debet ita interpretari, vt sit conformis libello. l. vt fundus. ff. communi diuid. & l. vlt. C. de fideicom. liber. & cap. licet Heli. de simo. vbi copiosè Felin. & cæteri. & sententiam à libello & actis recipere interpretationem probant Ruinus in consi. 135. nu. 2. lib. 4. & in specie magis Cravc. in consi. 188. num. 1. Atque in 11
citatione sicque in libello edito contra Camillum, non solùm pœna excommunicationis fuit expressa, sed etiam aliæ, quæ immediatè infliguntur hæreticis. Ergo mẽs huius Inquisitoris fuit declarare, Camillum esse hæreticum, non autem simpliciter, eum fuisse excommunicatum.

6 Tertiò accedit, quòd † etiam in sententia ille qui vult consequens, dicitur etiam velle antecedens, & è contrà. Ita respondit Crave. in consi. 79. nu. 4. post Aretinũ, Socinum Sen. & Crotum. Atqui in hac sententia fuit declaratum, Camillum incidisse in pœnas comprehensas in monitorio, nempe conuicti & confessi, amissionis bonorum &c. Quæ sanè pœnæ arguunt necessarium antecedens, hoc est, Camillum commisisse crimen hæresis, cùm pro eo infligaãtur hæ pœnæ. Ergo hæc sententia dicitur lata secundùm primam praxim, vt scilicèt Camillus fuerit declaratus hæreticus, non autem tantummodò excommunicatus.

Quartò suffragatur, quòd † actus subsequens declarat verba præcedentia. vt respondit Parisius in consi. 20. nu. 16. lib. 2. Ita effectus subsequens declarat actum præcedentem. §. pauonum. Inst. de rerum diuis. & egregiè tradunt Decius in consilio 336. num. 1. & in consi. 421. nu. 13. Alciatus in tract. præsump. reg. 2. præsump. 26. num. 7. & reg. 3. præsump. 33. nu. 4. & Crauet. in consi. 77. nu. 10. Atqui effectus subsequutus, nempè publicationis bonorum factæ ab Inquisitore illo, demostrauit eum intellexisse, se declarasse Camillum hæreticum, non autem solummodò excõmunicatũ, ex quo hæretico & non excõmunicato inflicta est (vt dixi) pœna amissionis bonorum. Ergo &c.

Quintò accedit, q̃ Camillus fuit citatus ad cõparendũ & se expurgandum à crimine hæresis, de quo fuit imputatus. Qui quidem modus citationis arguit fuisse obseruatam primã illam praxim, non autẽ secundã, cũ in secunda 12
solùm fiat citatio, vt cõpareat simpliciter. Et tamẽ in prima citatur, vt cõpareat ad se expurgãdũ. Ita declarat Balneoregien. in iudiciali inquisit. in verbo, contumax. numero 4.

Sextò confert quod responderunt Decius in consi. 43. nu. 5. & Alex. in consi. 26. nu. 5. lib. 4. cùm dixerunt, quòd
8 † ex quãtitate rei cõprehensa in sentẽtia declaratur quam sententiã iudex ferre voluerit. Atque nostro in casu pœnæ in sententia cõprehensæ sunt pœnæ, quæ hæretico indici consueuerunt. Ergo declaratur mens Inquisitoris, vt pronũtiare voluerit, Camillũ fuisse in hęresim lapsum.

Septimò & vltimò saltem dicendũ est, quòd hæc sentẽtia declarari debeat ab ipso Inquisitore, si in humanis est, 13
etsi nõ extat ab eius successore, vel à summo Pontifice: cũ
9 vera sit Doctorũ illa traditio, sententiã † dubiã esse interpretandã à iudice ipso, qui eã protulit. Ita Bart. in l. si societatẽ. §. arbitrorũ. num. 29. vers. quæro, quando examinatur. ff. pro socio. Io. de Anna. in consi. 17. num. 13. Alex. in cõsi. 32. lib. 5. Soc. Sen. 121. col. 4. lib. 3. & Iason in consi. 10. nu. 5. & consi. 12. num. 1. lib. 1. Non est ergo vlterius in hac causa procedẽdum, donec habeatur declaratio ipsius Inquisitoris, vel summi Pontificis.

Non obstant nunc aliqua leuia, quæ obiiciũtur. Et primò illa doctrina Episcopi Balneoreg. in iudiciali Inquisitionũ. in verbo Citatio & citatus. nu. 14. versic. tu dic. & Zanchinus in tract. de hæreticis. cap. 9. de modo procedendi contra hæreticos. Hæ sanè doctrinæ nil obstãt iam dictis: si quidem ait Balneoreg. quòd † si quis est tantummodò de hæresi suspectus, & citetur, si non comparet in termino, potest excõmunicari, vt in c. cũ contumacia de hæret. in 6. quã excõicationẽ si per annum sustinet, tunc vt hæreticus potest puniri, quia vehemẽs suspicio, in quã incurrit, statim nõ cõparendo transit in violentã, contra quã non admittitur probatio d. cap. cũ contumacia. Hactenus Balneoregien. cuius verba & doctrina cõueniunt & traditis ab eo in verbo, contumax. nu. 4. vt supra retuli. Quò sanè in casu dixi nos non versari: sed versamur in illo casu, quando citatus fuit hæreticus tanquã conuictus exprobationibus, vt hunc ipsum casum & praxim refert idem Balneoreg. duobus in locis antè citatis, sicuti etiam loquitur Zanchinus, vt suo loco suprà admonui.

Non etiam obstat, quòd dicitur, hanc fuisse sententiam declaratoriã contumaciæ, non autẽ diffinitiuam, qua fuerit pronuntiatum, Camillum illum fuisse hæreticum: cùm appelletur declaratoria, non autem diffinitiua. Et à proprietate † verborum recedendum non est, præsertim in sententiis, quæ strictam interpretationẽ solummodò admittunt: vt tradunt Bart. in l. si expressim. colum. 2. versi. quandoque sententia. ff. de appellat. Alex. in consi. 123. nu. 8. lib. 1. & egregiè Natta in consi. 474. nu. 5. lib. 2. Respondetur, quòd etiã appellatur sentẽtia declaratoria illa qua pronuntiatur quis incidisse in hæresim: quia hæreticus ipso iure à lege damnatus est: & propterea sufficit sola declaratoria, vt supra suo loco planum feci. Quocirca in significatione verbi, declaratoria, non est constituendum fundamentum: quia ita declaratoria dicitur illa qua quis declaratur hæreticus: sicuti illa qua quis declaratur contumax.

Nec hic obstat secunda consideratio, qua dicitur, hanc non fuisse declaratoriam diffinientem Camillum incidisse in hæresim: ex quo à solo inquisitore sine ordinarij interuentu, ac etiam sine consilio aliorum Theologorum fuit pronuntiata: cùm tamen diffinitiua à solo ipso Inquisitore proferri nõ possit, vt declarat Albertinus in tract. de agnoscendis assertionibus hæretic. quæst. 23. num. 62. ex text. in clem. multorum. §. verum. de hæret. vbi Doctores.

Respondetur huic difficultati, nos hic non disputare de nullitate ipsius sententiæ, quam sanè nullitatem nec etiam oppositam fuisse ab aduersariis opinor: sed solùm contendimus de interpretatione ipsius sententiæ, an scilicèt sit declaratoria seu interlocutoria, vel diffinitiua. Et diffinitiuam esse adeò multis argumentis demonstrauimus, vt necesse minimè sit confugere ad hanc nullius momenti obiectionem, dum obiicitur à solo Inquisitore prolatam. Præterea admisso quòd hoc in iudicio fuisset opposita nullitas, dico illam opponi nõ potuisse: nec hoc in iudicio de ea posse cognosci: sed cognosci debet ab eodem Inquisitore, seu eius successore. Nam Inquisitores † hæreticæ prauitatis dicuntur delegati ad vniuersitatem causarum, & ob id ordinarij iudicis personam sustinent. vt tradunt Abbas in capit. vltim. num. 19. de re iud. Bald. l. 1. §. in initio. colum. 1. versic. sed dubitatur de tali. ff. de off. præfecti vrbi. Alexand. l. si vni. num. 6. de re iud. Dec. in cap. causam matrimonij. nume. 10. de off. de leg. & Alciatus in rubric. de off. ordina. nume. 21. Et dubium non est, quin delegati ad vniuersitatem causarum, cognoscãt de nullitate suæ sententiæ, vt tradit Vantius titul. coram quo nullitas proponi possit numero 17. post multos quos allegat. Etsi diceretur hoc in iudicio agi de exequutione illius sententiæ: respondetur hoc non esse verum: quia iam illa fuit executioni mandata. & dato quòd ita esset, attamen adhuc † exequutor non potest de causa nullitatis cognoscere. Vantius vbi supra in fine: qui ait debere remittere causam ad superiorem. Præterea nil hoc obest, quia (vt in facto mihi supponitur) extat stylus & consuetudo sancti officij Inquisitoris Mediolani, vbi lata fuit hæc sententia, vt solus ipse Inquisitor sine interuentu Episcopi damnare seu declarare possit

possit diffinitiuè aliquem fuisse lapsum in hæresim.

14 Præterea admisso, quòd † Camillus fuerit declaratus tantũmodò cõtumax: attamẽ anno elapso, nõ petita absolutione, constat legis dispositione fuisse hæreticum: & sola declaratione opus fuisse, qua declararetur incidisse in eã hæresim. cap. cùm secundùm. de hæret. in 6. Simancas d. tit. 45. num. 6. & Balneoregien. in verbo, excommunicatus. num. 2. si ergo & nũc declarabitur, Camillum à die illius anni finiti incidisse in hæresim, dicendum est ab ea die citra amississe bona. Et præterea nullo modo alienare illa 19
potuit. Nam lata fuit hæc sententia anno 1569. mense Decembris: & alienatio facta aduersarijs fuit facta anno presenti mense Aprilis: atque ita eo tempore, quo Camillus finito excommunicationis anno effectus est hæreticus. Et consequenter inualida fuit hæc alienatio. Nam ita im quo quis commisit crimen hæresis, statim etiam amisit pro-
15 pria bona: atque ita ante declaratoriam: cùm † declaratoria hunc solùm effectum pariat, vt nec etiam fructus suos faciat, cùm ante illius pronuntiationem faceret, & si bonorum dominus non esset, ita tradit Alphõsus de Castro lib. 2. de iusta hæret. punit. cap. 6. Quinimò sunt qui affirmant, etiam ante declaratoriam hæreticum nõ facere fructus suos, ita tradunt Balneoregien. in iudicialis in inquisitionum in verbo, bonorum confiscatio. & Albertinus in tract. de agnoscendis assertionibus catholicis. q. 33. num. 40.

His arbitror abundè satisfactum fuisse illis duabus conclusionibus ab aduersariis propositis atque disputatis.

Quò verò ad tertiam illam dubitationem, an publicari potuerint bona Camilli ad commodum Dominorum de 20
Gualdis, dicendum videtur, publicari non potuisse.

16 Primò, quia † quando bona hæreticorũ sunt publicanda intelligitur de verè hæret. non autẽ de suspectis tantũmodò. Ita probat c. accusatus. §. porrò. de hæret. & tradunt Zãchinus in tract. de hæreticis. capit. 25. de confiscatione bonorum. numer. 1. & Balneoreg. in iudiciali Inquis. in verbo, bona hæreticorum. Et in hæretico suspecto, eo mortuo, non deuenitur ad bonorum confiscationem: quia vt verè hæreticus habendus non est: nec potest vt hæreticus damnari. Ita Balneoreg. in verbo suspicio numero septimo, Atqui Camillus iste & viuus & mortuus suspectus tantummodo fuit, non autem verè hæreticus. Ergo eius bona vel eo viuo, vel mortuo, publicari non potuerunt.

Secundò accedit, q̃ etsi ferri debuit sententia ipso Camillo mortuo, lite ipsa pendente peragi causa debuit, eũ
17 condemnando, vel absoluendo: non † tamen potuit imponi pœna pecuniaria hæredibus illius damnati ob solam suspicionem. Et citari debuerũt illij & successores ad defendendum mortui memoriam. Ita Simancas in praxi hæreseos. tit. 62. de mortuis, nu. 6. & 8. Quod cùm hic obseruatum non fuerit, sequitur dicẽdum, publicationem bonorum his emptoribus obesse non posse.

Tertiò admisso, q̃ rectè facta fuisset publicatio hæc bonorum: attamen prodesse illa non potest Dominis de Gualdis: cùm illis bona hæc applicanda non essent: sed il-
18 lis de Bononomine: cùm † attendi debeat tempus condemnationis; non autem cõmissi criminis, præsertim qñ agitur de hæretico suspecto. Ita Balneoregien. in sua q. 15. Quamquam in verè hæretico attendatur tempus commissi criminis. Ita Balneoregien. in verbo, Confiscatio. Et tunc requiritur declaratio iudicis, aliàs fiscus non potest apponere manum apprehendendo bona. ita respõdit Curtius Sen. in consi. 59. & Balneoregic. in verbo, bona hæreticorum. num.....

Quartò & vltimò, admisso publicari potuisse bona: non tamen fieri id potuit in præiudicium eorũ, qui bona illa emerunt sub bona fide, ex quo eo emptionis tempore Camillus publicè & omnibus scientibus ac patientibus sua negotia & bona administrabat.

Re tamen ipsa diligentius perpensa contrariam sententiam veriorem esse existimo, nempè rectè bona hæc fuisse publicata ad commodum Dominorum de Gualdis. Quorum sanè intentio est satis superque fundata ex eo, quòd Camillus declaratus fuit hæreticus verè, non autem tantummodò suspectus, sicuti superiore disputatione abundè explicaui. Et hæretici bona censeri à die criminis commissi publicata supra pariter afirmaui, & consequenter Camillum ipsum nõ potuisse contrahẽdo de eis disponere, vt iã auctoritate multorum cõprobaui.

Nunc solùm superest respondere contrariis argumentis quæ mea quidem opinione nil vrgent.

Non obstat itaque primum; quia negatur illa minor propositio argumenti: cùm verius sit, Camillum fuisse declaratum verè hæreticum, vt suprà demonstrauimus.

Non obstat secundum argumentum; quia respondetur primò, vt diximus suprà, Camillum non fuisse de hæresi damnatum vti suspectum tantum, sed vt verè hæreticum. Præterea secundò respondetur, quòd † tunc demum mortuo de hæresi suspecto, cóque deinde damnato, bona ab hæredibus non auferuntur, si ea quadraginta annos possederunt vt declarat ipsemet Simancas dict. titul. 62. numero 7. post Conradum Brunum libro quinto, de hæret. capitulo decimosexto, Quod sanè tempus hic non est decursum.

Non obstat tertium, quia respondetur, vt dixi supra pluries, Camillum fuisse damnatum vt verè hæreticum, non autem vt suspectum. Præterea & secundò respondetur Balneoreg. in dicta q. 15. affirmare in damnato ex suspicione deficiente postmodum in purgatione confiscari bona à die latæ sententiæ: atque ita ait ille) attenditur tẽpus latæ sententiæ, non autem depositionis testiũ. Quod sanè tempus sententiæ latæ contra Camillum si & nos pariter attendimus, constabit manifestè eius bona alienari non potuisse his aduersarijs Dominorum de Gualdis; atque ita illa doctrina Balneoreg. retorquetur in ipsos aduersarios.

Non obstat vltimum argumentum, quia respondetur, quòd † bonafides emptorum eos non excusat à restitutione bonorum emptorum ab hæretico. Ita declarant Albertinus in tract. de agnoscendis assertionibus hæret. q. 33. num. 40. Alphonsus de Castro lib. 2. de iusta hæreticorum punitio. cap. 6. vers. & inde necessariò sequũtur duo: qui ait, bonamfidem operari hunc effectum, vt ita possidens spacio quadraginta annorum illa præscribat, idem Alphonsus lib. 2. de potestate legis pœnalis. capitu. 10. & idem scribit de præscriptione Balneoregiensis in iudicialibus inquisitorum. in verbo, præscriptio. in fine. & suprà retuli eiusdem opinionis Simancam in praxi hæreseos. titu. 62. num. 7.

Reiectis itaque tribus illis falsis conclusionibus ab aduersariis propositis & disputatis, pronuntiandum est pro Dominis de Gualdis.

SVMMARIVM.

1 *Feudum ad dominiũ directum deuoluitur, vt familia eorum deficit, quibus concessum fuit.*
2 *Fœmina à feudo semel excluſa perpetuò excluſa manet.*
3 *Hæreditas alia fratris, alia patris.*
4 *Excluſus ab hæreditate patris non est excluſus ab hæreditate fratris.*
5 *Confessioni propriæ nemo contrauenire potest.*
6 *Agnati, ad quos feudum pertinebat, si permittant fœminam inuestiri, amplius non admittuntur.*
7 *Error facit, ne aliquod præiudicium censeatur allatum erranti.*
8 *Rem propriam ab alio ex certa scientia recognoscens sibi præiudicat.*
9 *Ignorantia iuris non præsumitur.*
10 *Feudum antiquum ad dominum deuolutum, & alteri ab eo conceſſum, nouum efficitur.*
11 *Dominus etsi teneatur feudum vel emphyteusim reuersum ad se renouare in alios de familia, intelligitur in descendentes, non in transuersales.*
12 *Forma rei perempta, si sit alia, noua dicitur res.*
13 *Qualitas aliqua substantialis quando actui adiicitur vel ab eo detrahitur, actus ille amplius non dicitur antiquus, sed nouus.*
14 *Feudum quando conceditur alteri, quàm illi, ad quem pertinebat, efficitur nouum.*
15 *Mutatione personæ mutata dicitur conceſsio.*
16 *Feudum nouum esse creditur, quod virtute nouæ inueſtiturę vasallus poſsidere cœpit.*
17 *Causa originaria ante omnia solet spectari.*
18 *A sermonis proprietate non est recedendum.*
19 *Verba sunt rerum significatiua.*
20 *Feudum tale esse dicimus, quale ostendit tenor inueſtiturę.*
21 *Feudum nobile dicitur feudum antiquum.*

22 *Actus ad significandam naturam præcipuum argumentum est ipsius actus effectus.*
23 *Feudi antiqui renouatio præsumitur esse verè feudum antiquum.*
24 *Pugnantia in eodem subiecto stare non possunt.*
25 *Feudum antiquum de nouo concessum, vel nouum iure feudi antiqui, appellari feudum nouum.*
26 *Contractus quilibet legem accipit à partium conuentione.*
27 *Old. cons. 178. discutitur.*
28 *Contrariorum eadem disciplina.*
29 *Res subrogata in locum alterius non dicitur res noua in totum, sed sapit naturam eius.*
30 *Feudum quando est concessū pro se, filijs vel descendnetibus masculis, feudum dicitur esse ex pacto & prouidentia.*
31 *Præfationes declarant, qualis fuerit mens disponentis.*
32 *Petitio vim maximam habet declarandi concessionem, etiamsi obscura & dubia esset.*
33 *Dictio suprascripti sui natura relatiua est.*
34 *Feudum in dubio fuisse concessum solum pro se, filijs & descendentibus.*
35 *Verba hæc, pro se & hæredibus legitimis masculis, significant, feudum esse hæreditarium.*
36 *Dispositio, si ille sine hærede masculo decesserit, dubio procul intelligitur sine filio.*
37 *Dispositionis vna pars aliam declarat.*
38 *Verba in executiuis nihil operantur.*
36 *Dictio antedictus, sui natura restrictiua est.*
40 *Verba hæc, pro hærede masculo in materia feudali interpretantur pro filio.*
41 *Emphyteusim concessam pro se & hæredibus masculis, expostulare vt filij illi sint etiam hæredes.*
43 *Verbum hæredibus masculis, licet non efficiat, feudum esse hæreditarium, tamen id efficit, quando est coniunctum cum verbo successoribus.*
44 *Clausula, quod tenor habeatur pro expresso, operatur ac si ad verbum ipse tenor esset ibi relatus, intelligo vt nu. 45.*
46 *Clausula generalis nil operatur, quando iam specificè fuit prouisū.*
47 *Interpretari eius est, cuius fuit condere.*
48 *Declaratio illa esse dicitur, quæ rem obscuram aperit, & nouam substantiam non tribuit.*
49 *Dispositio illa dicitur noua, quæ circa substantiam versatur.*
50 *Emphyteusim concessam marito pro se & vxore, ipsa vxore ratum habente, acquiri pro dimidia vtrique.*
51 *Iuri accrescendi vel non decrescendi an sit locus in feudo.*
52 *Portio vnius coniuncti alteri defertur, quando is præmoriens decedit sine liberis.*

FACTI SPECIES.

Montisferrati Marchia initium atque originem habuit ab Aledramo Saxono, cui eam concessit Ottho primus Imperator anno 967. sicuti aliàs scripsi in cons. 1. colum. 1. & 2. ac 3. quo in loco demonstraui eam Otthonis concessionem fuisse liberam donationem, non autem feudalem. Demonstraui etiam in eodem cons. 1. nu. 41. usq; ad 62. hanc Marchiã non fuisse à sua natura immutatã vsq; ad annũ 1310. Quo tempore, extincta Aledrami prosapia deuoluta est Marchia ad Iolantam Sororem Ioannis vltimi ex familia Aledrami. Quæ quidem Iolanta tunc erat nupta Andronico Palæologo. Is Andronicus anno. 1305. Theodorum filium ex ipsa Iolãta misit in Italiam. illique hanc Montisferrati Marchiam concessit. Et ipse Theodorus suscepit inuestituram feudalem ab Henrico septimo anno 1310. die 25. Octobris. Et fuit concessa inuestitura de feudo antiquo & nobili pro se, suisque hæredibus. Etquamquam in eo cons. 1. à num. 62. vsque ad numerum 105. demonstrauerim ex susceptione illius inuestituræ Marchiam hanc non fuisse effectum feudalem, attamen nunc non contingit de hoc dubitari, cũ pro constanti supponatur iure recognitionẽ illã fuisse factã ab his, qui Theodoro successerũt. Mortuo Theodoro anno 1338. ei successit Ioãnes filius qui anno 1355. sexto Idus Maij à Carolo quarto Imperatore consequitur huius Marchiæ inuestituã, in qua legitur d. Ioãni Marchioni & suis hæred. & successorib. masculis & fœminis Marchiã ipsam concessam sicuti antecessores sui obtinuerunt & alia plura oppida & castra. Et in hac cõcessione vtitur Carolus quartus verbo donationis & liberæ concessionis; salua tamen Imperij superioritate.

Anno 1369. idem Carolus Quartus confirmauit prædictam inuestituram, & quatenus opus esset, de nouo concessit pro se & suis hæredibus & successoribus.

Anno 1384. Vincislaus Imperator prædictas inuestituras confirmauit Theodoro Secundo hanc Marchiam pro se suisque hæredibus & successoribus.

Anno 1464. Federicus Imperator confirmauit Marchiæ inuestituras Guilelmo Marchioni ea sub forma, qua sui antecessores tenebant.

Anno 1485. idem Federicus inuestituram huius Marchiæ concessit Bonifacio fratri prædicti Guilelmi, cui iam sine filiis defuncto successerat; in feudum nobile, antiquũ, paternum & auitum, quemadmodum sui antecessores possederunt pro se, hæredibus & successoribus, confirmando concessiones prædecessorum Imperatorum.

Anno 1494. Maximilianus Imperator inuestituram concessit Guilelmo Bonifacij primogenito pro se, suisque hæredibus & successoribus, quemadmodum sui antecessores obtinuerunt, in feudum nobile, antiquum, paternum &c. Guilelmo mortuo anno 1518. successit Bonifacius Secundus.

Anno 1522. Carolus V. Imperator concessit prædicto Bonifacio Secundo inuestituram pro dicta Marchia, eam concedendo in feudum, nobile, antiquum &c. quemadmodum sui antecessores possederunt pro se, suisque hæredibus & successoribus. Mortuo anno 1530. Bonifacio relicto Io. Georgio patruo & Margherita sorore, ei in Marchia successit Io. Georgius.

Anno 1532. cum Io. Georgius senio penè confectus esset & adeò æger, vt nulla subesset spes eum suscepturum aliquam prolem, Carolus V. concessit inuestituram huius Marchiæ Illustrissimo D. Federico Gonzaghæ Duci Mãtuæ & d. Illustrissimæ Dom. Margheritæ Palæologæ eius vxori; & cuilibet eorum, eam Marchiam concedendo in feudum nobile antiquum, paternum & auitum cum suis consuetudinibus & obseruantiis quemadmodum dictus Io. Georgius & sui antecessores possiderunt, pro se & eorum descendentibus legitimis masculis: & illis quandocunque deficientibus pro fœminis: ita quòd fœminæ semel, vel pluries exclusæ etiam admitti valeant. Et in hac concessione vsus est Cæsar his verbis, conferimus, & assignamus Et paulò post, reuocatis concessionibus forte aliis factis in præiudicium d. Federici & Margheritæ, subiungit, se confirmare & de nouo concedere dictam Marchiam d. Federico & Margheritæ Ducibus in euentum prænarratum (moriente scilicet Io. Georgio sine filiis) pro se, hæredibus & successoribus suis antedictis. Et subiungit Carolus ipse V. se concedere omnia iura, priuilegia inuestituras &c. concessas à cæteris Imperatoribus, in omnibus suis sententiis, punctis, clausulis & tenoribus de verbo ad verbum &c. Et adiectæ sunt clausulæ motus proprij, ex certa scientia & de plenitudine potestatis.

Anno 1540. decessit præfatus Illustrissimus Do. Federicus Dux Mantuæ condito testamento, in quo ita disposuit.

Item eodẽ iure institutionis & legati reliqui & legauit Illustriss. D. Ludouico eius tertiogenito introitum annuum ducatorum octo millium eidem consignandum per præfatum

tum infrascriptum Illustrissimum D. eius hæredem, pro quo introitu ducatorum octo millium consignando vt suprà, voluit, iussit & mandauit, ipsum Illustrissimum D. Ludouicum fore & esse tacitum & contentum de & pro omni eo & toto, quod petere, habere & consequi posset in bonis & hæreditate præfati Illustrissimi D. testatoris.

In omnibus autem alijs suis bonis mobilibus & immobilibus ac se mouentibus, iuribus, & actionibus, præsentibus & futuris vbicunque sint & penes quoscunque esse reperiantur, & præsertim in statu, Ducatu & Dominio Mantuæ: Nec non in statu, Dominio & Marchionatu Montisferrati, citrà tamen præiudicium in eo iurium præfatæ Illustrissimæ Dom. Ducissæ, suum sibi hæredem vniuersalem instituit & esse voluit ac ore proprio nominauit Illustrissimum & Excellentissimum D.D. Franciscum eius primogenitum Vitalianæ Marchionem.

Anno 1543. Carolus V. concessit prædicto Illustrissimo Duci Frãcisco inuestituram dictæ Marchiæ Montisferrati, quam Cæsar asseruit peruenisse ad ipsum Ducem Franciscum iure primogenituræ & paterni testamenti in feudum nobile & antiquum, paternum & auitum, secundùm præteritarum inuestiturarum dicto Illustrissimo quõdam eius genitori concessarum formam &c. Et testamenti dispositionem confirmauit Cæsar in omnibus suis clausulis de verbo ad verbum. Et subiungit Cæsar, se confirmare & concedere prædicta in personam ipsius Illustrissimi Ducis Francisci, nec non filiorum, hæredum ac successorum suorum &c.

Anno 1546. decessit præfatus Illustrissimus Dux Frãciscus sine filijs condito testamento, in quo ita disposuit.

Item legauit cuilibet ex eius Illustrissimis fratribus vtrinque coniunctis scutos mille auri & in auro de introitu quolibet anno eisdem & cuilibet eorum de per se, vt suprà dandos. Suum autem hæredem vniuersalem in Dominio & Ducatu Mantuæ; nec non in Marchionatu Montisferrati pro iure ipsi Illustrissimo Do. testatori in ipso Marchionatu spectante, saluo iure Illustrissimæ Do. Ducissæ eius genitricis, instituit & esse voluit eius filium legitimum & naturalem primogenitum, quem habere & suscipere continget, quem etiam vniuersalem hæredem instituit & esse voluit in omnibus aliis ipsius Illustrissimi D. testatoris bonis mobilibus & immobilibus &c. Et casu quo nõ suscipiat filios, instituit in omnibus suprascriptis bonis & præsertim in Marchia Montisferrati Illustrissimum Dom. Guilelmum eius fratrem &c. Et vltrà legata per præfatũ Illustrissimum D. eius genitorem facta aliis fratribus præfati Illustrissimi D. testatoris ipsis & singulis eorum, augẽdo legatum ipsum reliquit quolibet anno scutos bis mille auri in auro pro quolibet, in quibus computari debeant scuti mille, vt suprà legati.

Anno 1549. decessit Illustrissima D. Margherita Ducissa Mantuæ condito testamento, in quo ita disposuit.

Et piu lascia all' Illustrissimo & Reuerendiss. Signor il Signor Federico Cardinale di Mantoua & al Signor Ludouico suoi figliuoli dilettissimi & all' Illustrissimo Principe il Signor Don Vincentio figliuolo primogenito del predetto Illustrissimo Signor suo herede infrascritto nipote suo carissimo l'entrata de doi milla scudi per caduno di loro de beni & ragioni che tiene essa Signora Illustrissima testatrice cosi per conto della dote sua, come altrimenti nel dominio Mantoano: & anco nelli beni che tiene nel stato di Monferrato, con obligo à detti Illustrissimi Signori d'osseruar tutto ciò à che si trouarano granati nella cedula, di che si dirà da basso di mano d'essa Signora testatrice & cõ il suo sigillo picolo, che porta seco sigillata.

Ma in tutti li suoi beni mobili, immobili, & che si mouano, ragioni & attioni, presenti & futuri siano dove si vogliano & apresso qualunque si trouano; & expressamente nel stato di Monferrato d'ogni ragione altra, ch' habbi in essi & altri stati lascia & instituisse suo herede vniuersale & cõ la sua bocca propria hà nominato è nomina l'Illustrissimo & Eccellẽtissimo N. S. Il Signor Guilelmo Duca di Mantoua & Marcheſe di Monferrato suo figliuolo dilettissimo, al quale caso che mancasse, che DIO non lo voglia, senza figliuoli machij legitimi & naturali cõcetti & nati di legitimo matrimonio, gli sostituisse il predetto Illustrissimo Signor Ludouico suo figliuolo &c. Et qual testamento vuole vaglia in ogni meglior modo &c.

Præsupponitur in facto prædicta omnia testamenta, nempè Illustrissimi Ducis Federici, necnõ Ducis Francisci, & Illustriss. Ducissæ Margheritæ fuisse cõfirmata à Cæsare (post mortẽ tamen ipsorum testatorum) ad fauorem præsertim Illustrissimi Ducis Guilelmi, cui Cæsar inuestituras Marchiæ Montisferrati concessit.

Præsupponitur etiam in facto, quòd Illustrissimus Dom. Ludouicus secundogenitus nunc Niuernẽsium Dux acceptauerit tam paterna quàm materna & fraterna legata; ignorãs tamẽ inuestituræ huius Marchiæ Illustrissimis parentibus suis concessæ tenorem, feudique naturam & qualitatem, vt potè is, qui cum vix ageret ætatem annorum octo trãsmissus fuit ad longinquas Galliæ regiones, in Christianissimi Galliarum Regis aulam, in qua hactenus commoratus est, & adhuc commoratur.

Nunc autem ipse Illustrissimus atque Excellentissimus D. Ludouicus certior factus tenoris inuestituræ suis parentibus factæ, existimat eam Marchiam Montisferrati sibi pro dimidia deberi, ex quo ait esse feudũ, de quo in sui præiudicium disponi & statui nil potuit, tam ab Illustrissimis Ducibus Federico patre suo & Margherita matre sua, quàm à Carolo V. & Maximiliano nunc superstite. Qui quidem Maximilianus (vt creditur) vltimum iam dictæ Illustrissimæ Ducissæ Margheritæ testamẽtum confirmauit & prædictũ Illustrissimũ Ducẽ Guilelmum inuestiuit.

Dubitari itaq; nũc cõtingit, an ipse Illustrissimus D. Ludouicus pro dimidia Marchiam hanc consequi valeat.

CONSILIVM CLX.

Initium à Domino.

IAVDARE ac non nisi summoperè extollere atq; admirari possum singularem hanc & planè incredibilem Illustrissimi atque Excellentissimi Domini Ludouici Gonzaghæ, Niuernensium Ducis meritissimi, modestiam & animi rectitudinem, dum tam humaniter requirit, vt, abiecto omni animi effectu, liberè & ingenuè, vt moris mei est, respõdeã, an ius aliquod ipse foueat in hac Montisferrati Marchia, ne, dum solùm pro bono & æquo tantùm cum Illustrissimo & Excellentissimo Dom. Duce Mantuæ fratre cupit contendere,

eum iniuria lacessere, litibus & contentionibus perturbare velle videatur. Cuius honestissimo desiderio omni meo studio & diligentia meaque omni fide & animi sinceritate satisfacere conabor. Quò autem facilius planiusque & responsum reddi, & iudicum ferri de re tam graui & tam perplexa disputatione possit, explananda prius atque declaranda est huius feudi natura: deinde disputabimus, iure an non quod à Ducibus ipsis Illustrissimis Federico & Margherita, ac quoq; à Cæsare est factum dispositúmque, factum iure, dispositúmque censeatur. Quo circa aliquot quæstiones ita ex ordine proponemus atque enucleabimus.

Prima erit quæstio, atque disputatio, an hæc Marchia fuerit concessa ipsis Illustrissimis Ducibus Federico & Margheritæ coniugibus tanquam feudum ad Cæsarem ipsum deuolutum & apertũ, ita quod hæc dicẽda sit prima inuestitura quò ad ipsos eorũmq; posteros.

Secunda erit disputatio, an hoc feudum Marchiæ dici debeat nouum, vel antiquum, atque ita cuius naturam obtinebat.

Tertia erit quæstio atque disputatio, an hoc feudum sit ex pacto & prouidentia, vel hæreditarium.

Quarta erit disceptatio, an hoc feudum fuerit acquisitum Illustrissimo Duci Federico tantùm, vel potius pro dimidia ei, & pro altera dimidia Illustrissimæ D. Margheritæ eius vxori.

Quæstioni atque dubitationi illi primæ responderi posse opinor; hanc Marchiam censeri concessam his Illustrissimis Ducibus tanquam feudum ad Cæsarem deuolutum & apertum. Nam mortuo Ioa. Georgio Palæologo vltimo, extincta fuit familia atque prosapia Palæologa, cui Marchia fuerat concessa: & propterea deuoluta est Marchia ad Cæsarem. Quandoquidem † vbi familia eorum, quibus concessum fuit feudum, deficit, feudum ipsum deuoluitur ad dominum directum. Ita in specie responderunt Cepolla in consiliis ciuilibus consilio trigesimoprimo, numero quarto, propè medium, Brunus in consilio 65. numero secundo in fine, & in consilio centesimooctauo, numero 27. & Parisius in consilio vigesimotertio, numero 60. & in consilio 101. numero trigesimoprimo, libro primo. Et ob id dominium illud vtile, quod erat apud vasallum consolidatur cum dominio directo, quod est apud dominum; sicuti dicimus de emphyteusi extincta, vt scribunt Angelus in leg. si hæres nstitutus. ff. ad Trebell. & Castren. in l. vxor patrui. C. de lega. & de feudo ad dominum deuoluto in specie respondit Petrus Antonius Angusola in consilio nono, numero 32. lib. 3. ex Affliicti sententia. Nec deuolutionem hanc impedire potuit Illustrissima D. Margherita, etsi fuerit soror Illustrissimi D. Bonifacij Palæologi Marchionis. Nam vti fœmina fuit exclusa à fratre & patruo ac aliis, iuxtà capit. 1. §. quinetiam. tit. Episcopum vel Abba. Et fœmina † semel exclusa perpetuò exclusa manet, vt scribunt omnes in dict. §. quinetiam, & huius sententiæ permultos recensui & probaui in consi. 1. num. 458. Et eo loci adiunxi ex traditione Bruni, Parisij & Zasij, hoc in casu feudum esse apertum & deuolutum domino directo. Et eodem in loco nu. 459. versi. nec huic solido, &c. confutaui obiectionem illam Socini Iunioris in consilio 76. num. 113. lib. 1. dicentis ex cap. 1. de eo, qui sibi & hæred. fœminam censeri exclusam à masculo temporaliter, non autem perpetuò. Dixi enim ipsummet Socinum Iuniorem in cons. 110 numero 7. libro 2. aliter respondisse, & Alciatum resp. 170. numero primo, ver. & licèt Martinus &c. idem scripsisse. Præterea dixi in d. consil. 1. numero 460. & numero 461. veram non esse traditionẽ eiusdem Socini Iun. in d. consi. 16. nu. 113. vers. vel & tertiò, & Gozad. in consi. 9. nu. 59. qui in specie huius Marchiæ responderunt d. D. Margaritam exclusam à feudo ob personam fratris succedentis, non censeri exclusam mortuo ipso fratre, cui succedit, cùm † alia sit hæreditas fratris, alia patris. iuxtà glos. l. 1. §. veteres. ff. de acquir. possess. vbi copiosè Iason nu. 14. Et cum Socin. & Gozadino ita etiam in specie hac, responderunt Alciatus resp. 162. num. 20. & collegium Bononiẽse inter consilia status Mõtisferrati consi. 15. nu. 75. Dixi inquam in d. consi. 1. num. 460. illam traditionem, quòd † excluſus à bonis & hæreditate patris, non est excluſus ab hæreditate fratris, procedere solùm in bonis allodialibus, nõ autem in feudalibus. Atque ita scripsi respondisse Parisium in consi. 22. nu. 20. & in consi. 23. nu. 52. lib. 1. & Socinũ Iunio. in consi. 110. nu. 7. lib. 2. qui differentiæ rationem attulit. Et idem scripsit Brunus in consi. 108. num. 26. dum nullam constituit differentiam quòd succedatur patri, vel fratri. Et his addo nunc Osascum decis. 23. nu. 51. vers. Nec obstat octauum.

Confirmantur prædicta omnia ea ratione; quòd ipsamet Illustrissima D. Margarita consequi voluit hoc feudum tanquam apertum & deuolutum Cæsari, si quidem suis precibus ab ipso Cæsare impetrauit sibi concedi feudum sub ea conditione, si Io. Georgius sine prole decessisset, iuxtà cap. 1. §. moribus. qui succeſſ. dare tenea. Quæ sanè concessio non nisi in casu feudi aperti & deuoluti ad dominum concedi solet. vt scribunt Doctores in d. §. moribus. & fatentur illi bene erudeti Iurisconsulti, qui aliquando pro ipsa Illustrissima D. Margherita responderunt, nempè Rolandus in consi. 1. num. 44. lib. 1. Soc. Iun. in consi. 76, num. 119. lib. 1. & Nicolaus Alsprandus inter consilia status Montisferrati consi. 1. num. 21. idem senserunt Afflictus decis. 292. Zasius in epitome feudo parte 6. num. 22. & Clarus lib. 4. senten. §. feudum. q. 14. Quòd multò magis procedit nostro in casu, in quo vnà cum ipsa D. Margherita fuit inuestitus D. Dux Federicus qui quidem non potuit inuestiri, nisi feudũ hoc fuisset ad Cæsarem deuolutum. Nam si iure successionis debuisset succedere D. Margherita, sola erat admittẽda. Et hinc fit, ꝙ cùm ipsa D. Margarita re ipsa cõfessa sit, hoc fuedũ fuisse ad Cæsarem deuolutum, nullo pacto † potuisset illi suæ confessioni & facto contrauenire. l. post mortem. ff. de adoptio. & l. generaliter. C. de non nume. pecun. & scripsi in consi. 1. nu 66. post Decium in consil. 454. nu. 6. & Tiraquell. in tract. de retractu consang. §. 1. glossa 9. nume. 37. Et quòd D. Margherita consentiendo admitti eius virum, sibi detrimentũ attulerit (si modò ius aliquod in feudo obtinebat) satis probatur, quia vera est sentẽtia eorum qui scripserunt, quòd † si agnati, ad quos feudum pertinebat, passi sunt fœminam inuestiri, amplius non admittuntur, ex quo, ita consentiendo, sibi præiudicarunt: sicuti scripserunt multi, quos recenset Osascus decis. 23. nu. 27. qui num. 28. subiungit post Baldum, dominum præferri agnatis qui nouæ inuestituræ consentiendo, ius veteris perdiderunt. Et ibidem nu. 9 subijcit ex Dec. in consi. 398. nu. 8. & Paris. 2. in consi. 22. nu. 2. li. 1. quòd si is qui inuestiri debet, alium remotiorem inuestiri consentit, sibi præiudicat.

Nec hic aduersatur, ꝙ hæc recognitio facta à D. Margherita per errorem facta videatur, Qui † sanè error facit, ne aliquod præiudicium censeatur allatum errantiſicuti in specie respondi in consi. 1. nu. 84. post Deciũ in consilio 63. num. 6. versic. confirmatur hoc &c. Non inquam hoc aduersatur, quando quidem nullus hic error à D. Margherita fuit admissus, cùm certa ex scientia, & habito à celeberrimis illius ætatis Iurisconsultis responso, omnia egerit: quo circà, omninò sibi præiudicium attulit. Cùm † enim quis rem, etiamsi propria sit, ab altero ex certa scientia recognoscit, sibi præiudicat, & ex recognitione illa efficit rem alterius esse. Ita scribunt Moderni Parisien. in consuetud. Parisien. tit. 1. §. 1. glo. 5. num. 21. & ab eo citatus Iacobinus à sancto Georgio in inuestitura feudali. in verbo, dictique vasalli promiserunt recognoscere. numero 21. Et eiusdem opinionis alios commemorauit in consi. 1. numero 88. & in consi. 91. nume. 37. & 38. quibus in locis dixi, aliud esse in eo, qui ignorãter & per errorem rem propriam recognoscit ab alio. Quinimò, admisso quòd aliquis error, vel ignorantia hic extiterit, verè ignorantia vel error iuris, non autem facti fuit. Quæ † quidem ignorantia, vel error non præsumitur, vt ad rem respondit Ruinus in consi. 128. num. 7. lib. 2. Et quæ ignorantia iuris nil prodest. leg. iuris ignorantia. C. qui admitti, vbi Doctores. His constat, hanc Marchiam fuisse dict. D. Margheritæ, & dict. D. Duci Federico concessam tanquam ad Cæsarem deuolutam, & per consequẽs hæc inuestitura debet dici prima, cùm cõsensu ipsius D. Margheritæ ab antiquis fuerit recessum, vt tradit Decius in cons. 598. nu. 18. & cum eo Osascus decis. 23. nu. 28. quos etiam supra retuli.

Secunda dubitatio absoluenda nunc est, an hoc feudum Marchiæ ita concessum à Cæsare Illustrissimis DD. Federico & Margheritæ Ducibus dici debeat feudum nouũ, vel

vel antiquum. Hac in re aliquot rationibus demonstrabo hoc feudum videri nouum: aliis verò rationibus ostendam videri antiquum. Et tandem concludam, esse quidem hoc feudum re vera nouum, sed tamen sapere naturam feudi antiqui. Quòd ergo hoc feudum sit nouum ita probatur.

Primò, huius Marchiæ feudum, extincta prosapia Palæologa morte Io. Georgij vltimi, fuit deuolutum ad Cæsarem, sicuti superiore disputatione dictum est demonstratum: & propterea, vt ibidem dixi, dominium ipsum vtile cum
10 directo fuit consolidatum. Atqui † quando feudum antiquum iam penitus & omninò est extinctum, & ad dominum directum deuolutum, & ab eo alteri concessum, nouum efficitur feudum. Ergo hoc feudum Marchiæ ita deuolutum & concessum dici debet nouum. Illa minor probatur auctoritate multorũ, nempè Baldi in ca. 1. §. insuper. in fine. de prohib. feudi aliena. per Frider. & Alex. in consi. 34. nu. 6. & nu. 7. libr. 5. quos in specie secutus est Crauet. in tract. de antiq. tempo. parte vltima. nume. 22. Et his accedũt alij quos recensui in consi. 104. numer. 35. Idem tradit Thomas Marinus in commẽtariis feudo. lib. 1. tit. 3. de feudo ex pacto & prouidẽtia nouo. numer. 6. & in claris terminis feudi deuoluti extincta familia; & deinde de nouo concessi, respõdit Cepolla in consiliis ciuilibus cõsil. 31. nume. 4. Nec est, quod hic obiciatur, apprehẽsionem feudi à Cæsare factam nõ fuisse, sicuti requirebatur, vt posset dici feudum esse ad Cæsarem deuolutum, iuxtà traditiones Alberici in l. quod dicitur. num. 4. ff. de impen. in reb. dota. factis. Baldi in cap. 1. §. insuper. nu. 8. de prohib. feud. alien. per Feder. Iaso. in præludiis feudorum. numer. 95. & in terminis huius inuestituræ ita respõdit Albanus in cõsil. 3. num. 8. Nam huic obiectioni respondetur, quòd tunc demum nõ requiritur aliqua apprehẽsio, quãdo ipso iure feudum est deuolutum, vt relati Doctores scribunt. Et si dicatur saltem fuisse necessariã, declaratoriã vt scripsi in cõsi. 104. nu. 49. respon. satis declaratoriam fuisse, ex quo Cæsar inuestiuit D. Federicum Ducem, qui aliàs nõ erat inuestiendus, & Doctores, qui scribunt, feudum ob crimẽ vasalli deuolutum ad dominum, & deinde renouatum censeri renouatum sub eadem forma & natura prima, vt multos huius sentẽtiæ retuli & probaui in cõsil. 104. numero 43 & 44. Ioquũtur, quãdo facta est renouatio vel eidem vasallo, qui fuerat priuatus, vel filio suo, vel etiam alteri ex eodem genere, qui aliàs erat successurus: quo sanè in casu loquũtur etiam Aretinus in l. si mihi & Titio. col. pen. ff. de verbo. obliga. Corneus in cõsil. 16. nu. 6. versic. quãdo feudũ lib. 1. Decius in cõsil. 53. colum. 2. versic. secundò hoc cõfirmatur. & Cephalus in cõsil. 27. num. 17. libr. 1. Id quod non euenit in casu nostro, in quo cõcessum fuit feudum his Illustrissimis Ducibus, ad quos verè nõ pertinebat: ex quo etiam infertur, posse dici Cæsarem apprehẽdisse atque ad se euocasse hoc feudum, & breui quadam manu tradidisse dictis, DD. Ducibus, qui alioqui suo iure assequi illud non potuissent. etsi aliter, & malè responderint Hieronymus Lucẽsis & Alipra. inter consilia status Montisferrati. cõsil. 1. numer. 36. His & illud cessat, si diceretur, dictam D. Margheritam fuisse renouãdam in feudo, iuxtà doctrinam Bart. in l. 1. §. permittitur. ff. de aqua quot. & æst. quã permulti probarũt. & in specie huius feudi Goza. in cõsi. 8. nu. 10. & Paris. in cõsi. 22. nu. 35. li. 1. Nõ enim erat necessariò inuestiẽda ipsa D. Margherita, ex quo non erat ex descendentibus vltimi Marchionis, sed tantummodò trãsuersalis. Nam recepta est illa traditio Do-
11 ctorum dicentium quod, † & si dominus directus tenea-
tur emphyteusim, vel feudum ad se reuersum concedere atque renouare in alios ex familia illius defuncti, intelligitur in descendentes, nõ autem in transuersales. Ita responderunt Ancha. in cõsil. 134. Plenè & subtiliter in 2. dubio. Fulgo. in cons. 218. Petrus quõdam. col. 1. vers. nec superioribus. Iaſ. in cõs. 24. col. vlt. li. 3. Ruin. in. cõs. 45. col. pen. li. 1. & Gozad. in cons. 39. col. vlt. Præterea, vel ex eo non erat necessariò renouanda hæc inuestitura Domin. Margheritæ, cùm iam semel fuerit exclusa, & ob id perpetuò excluſa manebat: quod non contingeret, si ei concedenda fuisset renouatio. Ita in specie declarat Ruinus in consilio decimoquinto, numero decimoquarto, ver. non obstat postremò, lib. 1.

Secundò comprobatur iam relata argumentatio ea
12 ratione, quòd † quando forma rei est perempta & fit a-
ila; illa nuper effecta dicitur noua res, & à prima diuersa. l. Iulianus. §. si quis. ff. ad exhib. quo loci ait Vlpianus, mutata rei forma, rei propè substantiam interimi, atque ita non eadem res, sed alia exhiberi eo casu dicitur. Ita etiam si domus diruta sit tota, etsi eisdem cementis ligniſque restituatur, non antiqua domus, sed alia nouáque domus efficitur. l. repetit. §. rei. & l. quid tamen. §. si nauis quoque. ff. de vsufr. l. seruitutes. §. si sublatum. ff. de seruit. vrba. præd. l. qui vsumfructu. n. ff. de vsufruc. & in leg. si ita legatum, in fine. de leg. primo, & scribunt Baldus in l. si vt proponis. la 2. C. de nupt. Iason in l. ius ciuile, numero decimoquinto, decimosexto. ff. de iust. & iure, & egregiè declarant Franciscus Hottomanus lib. quæstionum illustrium quæst. 8. & Iacobus Cuiacius in commentariis ad Africanum tractatu quinto, dum explicat leg. qui vsumfructum. ff. de vsufructu. Hinc dignitas, quæ iam fuit extincta, si restituatur, noua est dignitas, vt scribit Cardinal. in capitul. cùm accessissent. numero quinto, de constit. Ita contractus ex integro repetitus appellatur nouus contractus, & propterea de eo solui debet vectigal, quod de contractu nouo pendi debet; sicuti tradunt Butrius in capitul. secundo, colum. vltim. de iure patro. & Iason in dicta leg. ius ciuile, numero decimonono, de iust. & iure quo in loco alia his similia congerit. Id quod faciunt & Decius in leg. prima, in princip. ff. quod quisque iuris, & Brunus in tract. de refectione, conclus. 1. 2. & 3. Et in specie ad rem nostram hac ratione, etsi paucis, vsus est Crauetа in tract. de antiq. tempo. parte vltima, numero vigesimosecundo, verticulo & pro hoc &c. ad demonstrandum feudum censeri nouum, cùm ad dominum est reuersum, & ab eo denuò alteri concessum, & ante eum in claris terminis Cepolla in consilijs ciuilibus consilio trigesimoprimo, numero quarto, verticulo secundò hoc.

Tertiò confirmantur præmissa; quia † quando aliqua qualitas substantialis adiicitur actui, vel ab eo detrahitur, actus ille non amplius dicitur antiquus, sed nouus. Quare si feudo antiquo substantialis qualitas adiiciatur, vel detrahatur, nouum feudum efficitur. Atqui huic feudo & adiectæ & detractæ fuerunt multæ qualitates substantiales. Ergo effectum est feudum nouum. Illa maior propositio probatur in leg. ius ciuile, vbi Bartolus & Iason. ff. de iust. & iure, & in leg. 1. §. si quis simpliciter. vbi omnes. ff. de verbor. obliga. & auctoritate multorum idem scripsi in consilio trigesimoquinto, numero octauo, & numero 29. & libro primo, de arbitra. iudicum quæst. q. 11. numero 13. Et quòd quando qualitas substantialis adiicitur, vel detrahitur feudo antiquo, efficiatur nouum feudum, scribunt in specie Iason & alij, quos retuli & secutus sum in consilio centesimoquarto, numero 37. & numero 56. Et illis accedunt Baldus, Alexan. Curtius Sen. Ruinus, Afflictus, Brunus, Gozad. & Præpos. quos commemorat & sequitur Osascus decis. 23. numero. 22. & ibidem numero 24. 25. alios recensct. Quibus addo in claris his terminis Cepollam in consiliis ciuilibus consilio 31. numero sexto, Parisium in consilio sexto, numero vndecimo, libro primo, Bellonum in consilio 33. numer. 9. Socin. Iun. in consilio 92. numero 5. libro 4. Celsum Hugo. in consilio 26. numero 8. Thomam Marinum in commentariis feudorum libro primo, titul. 2. de feudo ex pacto & prouidentia antiquo, numero 37. & titul. 3. de feudo ex pacto & prouidentia nouo, numero tertio, Nattam consilio 615. numero duodecimo, libro tertio, & Riminald. Iunior. in consilio trigesimosecundo, numero 25. Illa vero minor propositio probatur. Nam in hac feudi concessione mutata est qualitas substantialis in eo; quia antiquæ inuestituræ non dicebãt pro fœminis: & tamen in hac concessione dictum fuit, quòd hoc feudum, deficientibus masculis, transiret ad fœminas, quamuis semel, vel pluries excluſas. Et in specie hanc mutationem esse substantialis qualitatis affirmauit Osascus in dict. decis. vigesimotertio, numero vigesimosexto, ibi, vocatio fœminarum &c. Et huc pertinet quod respondit Castren. in consilio 462. Visis & diligenter. columna penultima, verticulo primò, an sub illis. & verticul. sed nunc secundò, libro primo, cùm dixit, recessum censeri à priore inuestitura concessa pro se & filiis legitimis & ex suo corpore legitimè descendentibus, per aliam subsequentem concessam,

pro se & filiis legitimis absque illa adiectione, & de suo corpore legitimè descendentibus. Castrensi subscripsit Ruinus in consilio 36.numero 18.versic.præterea, libro primo. Nec hîc aduersatur traditio Baldi in cap. cùm accessissent.numero 15.in fine de constit. quem secutus est Brunus in tract. de refectione,concluſ.1.columna tertia, versi.& illa dicitur noua &c.ait Baldus,quando dominus 17
concedit feudum filiæ, exclusis agnatis, ob patris benemerita,feudum remanere antiquum, seu paternum, non autem nouum effici: etsi noua hæc qualitas substantialis sit addita,qua feudum est effectum fœmineum. Nam respondeo,Baldum loqui, qñ feudum non erat penitus extinctum,sed erat deuolutum ad agnatos:quos quidē princeps voluit esse exclusos ob personam filiæ: diuersum est in casu nostro, in quo feudum erat deuolutum ad Cæsarem,& ab eo cōcessum diuersa sub qualitate & forma his Illustrissimis Dominis Ducibus.

Quartò accedit, quod in hac feudi concessione inclusa fuit persona omnino extranea, & quæ aliàs nullo modo erat in hoc feudo successura, nempè Illustrissimi Dom. 18
14 Federici Ducis Mantuæ. Atqui † quando feudum conceditur alteri personæ quàm illi, ad quem feudum pertinebat,efficitur feudum nouum.Ergo hoc feudum Marchiæ dicitur nouū.Illa minor probatur ratione & auctoritate:ratione inquam; quia † mutatione personæ,muta- 19
15 ta dicitur concessio & dispositio. capit.1. de iure patro.& scribunt Alex.in consilio 35.numero 16.libro quarto, & Brunus in consili.91.numero.3.& in consilio 103. numer. quarto,& idem in tract.de mutatione &transformatione concluſ.decima. Auctoritate verò multorum probatur, nempè Aret.in l.si mihi & Titio.columna penul. numero quinto, & ibidem Iason columna vlt. de verbo. obligatio. Alexan.in consilio 28. in princip. libro quinto, 20
Afflictus in cap.1.numero primo, numero 41. de vasallo decrep.æta.Zasius in consilio 13.numero 12.libro primo, Beroius in consilio 77. numero 39. libro primo. Non 21
dissentit Riminal. Iunior in consilio 32. numero 23. libro primo. Nec hîc aduersantur auctoritates Cardinal. Zabarellæ in consil. 92. Fauendo pupillis. columna prima, versicul. nec etiam noua. & Ruini in consilio 5. numero 3.versic.nec obstat.libro primo, quos visus sum sequi in consilio 104.numero 55.Hi enim responderunt, mutatione personæ non censeri effectum feudum nouum. Nam respondeo,Cardinalem loqui quando persona, quæ aliàs erat successura fuit nuper inuestita quo sanè in casu & ego respondi in dicto consilio 104.Sola vrget auctoritas Ruini in d.consilio 15. numero tertio, versi.nec 22
obstat. libro 1.dicentis, nullam esse differentiam, quòd inuestiatur persona penitus extranea, vel agnatus aliàs excluſus:ex quo hic agnatus excluſus est tanquam extraneus. Sed verè aliqua est differentia. Nam feudo ad dominum reuerso & deuoluto finita generatione vasalli non tenetur aliquo pacto dominus illud concedere extraneo;&tamen tenetur dare agnatis iam defūcti vasalli, etsi aliàs hi agnati non sint ex comprehensis.Ita communem esse asserit Decius in consilio 131. nu. secundo. Quocirca mirum non est in agnato, vt dicatur feudum antiquū,non autem nouum,ex quo quodā cōtinuato iure ex suis antecessoribus ad se habet: id quod in extraneo nullo modo euenit.

16 Quintò suffragatur, quòd † feudum nouum esse creditur, quòd virtute nouæ inuestituræ vasallus possidere cœpit,sicuti possidere cœperunt Illustrissimi hi Domini Du 23
ces Mantuæ. Ita affirmarunt Beluisus, Castren. & Alexan.quos secutus est Celsus Hugo in consilio 26. numero 21.& numero 92. Cepolla in consilis ciuilibus consilio 31.numero 4.& alios commemorat Rolandus in consilio 60.numero 4. libro 1. Nam feudo nouo congruit, 24
quod possidetur ex inuestitura,nulla precedēte possessione.capit.1.quib.mod.feud. const. poss. & scribunt Isernia in cap.vltimo, in verbo successionem. numero 6.de feudi cogni.Antonius Capicius in inuestitura feudali. in verbo,feudorum acquisitio.in prin.Thomas Marinus in cōmentariis feudorum libro 1.tit.3. de feudo ex pacto & prouidentia nouo.nu. 9. & idem scribunt relati à Rol.in d.consi.60.nu.4.

Sextò & vltimo accedit auctoritas eorum, qui aliquando interrogati ab his Illustrissimis D.Ducibus responderunt,hoc feudum ex hac concessione Caroli V.esse feudū nouum.Ita equidem responderunt Socinus Iun.in consi. 42.in prin.lib.3. vbi refert alios respondisse.& Aliprādus inter consilia status Montisferrati,cos. 8.nu.8.

His rationibus & argumentis constat, hoc feudum posse dici nouum. Nunc aliis multis argumentationibus facilè potest demonstrari, hoc feudum dici debere antiquum.

Primò ducitur argumentum à causa originali,†quę ante omnia solet spectari.l.si hęres.ff. de ac.emp.l.tutor datus. ff. de fideiusso.ibi, non titulus actionis, sed causa respicienda est.l. qui id quod, in princip. ff. de donat.& l.si filiusfamil.in fin. C. ad S. C. Macedo. & copiosè scribit Crau.in cons.78.num.10.in consi.131.num.15.& in cons. 144.nu. 2. Atqui causa prima & originalis huius feudi est antiqui feudi,vt re ipsa constat. Ergo hoc feudum est dicendum antiquum.Hoc genere argumenti ad demonstrādam feudum antiquum renouatum, adhuc censeri antiquum,vsus est Dec.in cons.53.col.1.vers.sed feudum,de quo &c.post Cardinalem in cons.123. super præmisso, in primo dubio.

Secundò accedit,quòd†à sermonis proprietate non est recedendum.l.non aliter.de leg.3.cum similibus. Atqui verba huius concessionis sunt,quod hoc feudum sit antiquum.Ergo verè antiquum appellari debet. Illa minor probatur ratione & auctoritate ; ratione inquam, quia † verba sunt rerum significatiua, cum ipsis rebus nomina debeant conuenire. §. est & aliud, Instit. de donat. & alibi sæpe.

Probatur & auctoritate Alex.in cons. 15. col. 2. libr.5. & Crauet.in tract.de antiq.tempo.parte vltima,num.10. qui scribunt, feudum probari antiquum ex verbis enunciatiuis inuestituræ. Io. Iacobus de Leonardis inter consilia Bruni in consil.114.numer.137. Et hoc illud est,quod dicimus,tale esse † feudum, quale ostendit tenor inuestituræ.

Tertiò confirmatur,quia hæc Marchia fuit concessa in feudum nobile. Atqui † feudum nobile dicitur esse feudum antiquum, cùm tantum sit dicere nobile, quantum antiquum.Ergo hoc feudum dici debet antiquum.Illa minor probatur auctoritate Baldi in præludiis feudo.diuis. 10.Decij in d.consi.53. col. 2. versic.quartò facit, Tiraq. in tract.de nobilitate. cap. 7. num. 7. Thomæ Marini in commentariis feudorum,in tit.de feudo ex pacto & prouidentia antiquo.num.7.Cephali in consi.173.num.12.li. 2.& in specie huius inuestituræ ita respondit Albanus in consi.3.nu.7.

Quartò comprobantur prædicta,argumento ducto ab effectu.Nam † ad significandam naturā actus & rei,præcipuum argumentum est ipse rei effectus, qui etiam ipsis verbis prævalet.l.si vno.ff.locati.& l.insulam. ff. de præscrip.verbis.& scribunt Dec.in l.si pascenda. nume. 10. C.de pactis.& in con.190.& Craue.in consi.20.nu. 5. vbi copiosè.Atqui effectus huius feudi ostendit esse feudum antiquum.Ergo antiquū dici debet. Illa minor probatur ex eo, ꝙ antiqua ipsa bona fuerunt concessa. vt in specie ita arguit Dec.in con.53.col. vlt.vers.nam ad iudicandum &c.& cum eo Zasius in epitome feudo. parte 3.num.5.Et prætereà concessio facta est cū eisdem honorib.& priuilegiis antiquis.Quę sanè verba significāt feudū esse antiquū, Ita Alex.in cons.29.nu.24.lib.5. Rolan.in cons. 32. nu. 6. lib.3.Osascus decis.23.nume. vigesimoprimo,& in specie huius inuestituræ Albanus in consilio tertio, numero septimo.

Quintò & vltimò hoc feudū concessum videtur tanquā renouatū:atqui†in dubio renouatio antiqui feudi præsumitur esse verè feudū antiquum. Ita multorū auctoritate scripsi in cons.104.nu. 53. Ergo &c. Ex his etiam constat, hoc feudum dici posse antiquum , quamobrem duo pugnātia hîc esse videntur, †quæ alioqui in eodem subiecto vnà simul stare non possunt.vt scribunt Dec.& cæteri recentiores in l.vbi repugnantia,de reg.iuris.

Cæterùm,quò quiescant omnia, & vt repugnantia concilietur, dicendum est, hoc feudum re vera esse origine sua & suo initio nouum,cùm initium habuerit in his Illustrissimis Ducibus, quibus Cæsar tanquam feudum ad se deuolutum(vt diximus supra)concesserit. Et huc spectāt sex illa argumenta primæ partis huius disputationis. Hoc tamen feudum sua origine nouum sapit naturam feudi antiqui: & ob id retinet eam naturam, quam habebat cúm extabat apud Palæologos. Et huc pertinent argumenta posterioris partis relatæ disputationis. Quare dicen-

dicendum est,duplicem hanc feudorum naturam,nempè noui & antiqui esse vnitam, & factam esse exæquatione quandam,vt egregiè dicebat Natta in consil. 467. num. 6.versi.mouebar etiam;quia,& in consi.468.nu.n.5.lib.2. Nam ius illa,quę tribuitur feudo antiquo est cōcessa huic nouo,& ius ipsius feudi noui, & huic reiecta atque annexa fuit. Nec hoc in casu,nēpè ratione effectus cōsiderari potest aliqua repugnantia.Solùm enim repugnantia, quæ consiliari nulla ratione potest, consideratur respectu originis;quia si quid est origine nouū, non potest dici antiquum,& è contra:cùm nouum præsupponat ante se priationē, & è contra.Attamen quò ad effectum nulla est repugnantia;quia nil impedit,quin virtus vnius attribuatur alteri.Et hoc illud est, quod omnes penè interpretes
25 scribunt,feudum † antiquum de nouo concessum, vel e- 28
tiam feudum verè nouum concessum iure feudi antiqui, appellari feudum nouum,quod habet, sapitque naturam antiqui.Ita Iacobus Ardizonus in eius summa rubr.Quid sit feudum nouum & paternum,cap.143.versi.sed quæritur,quid si vasallus.Bald.in cap.1.nu.2.de aliena.feud. pater.Aluaro.in cap.1.§.1.nu.2.vers.quæro ab extrà de gra. succed.in feudo,in cap.1. nu.3.de vasallo decrep. æta. Alex.in consilio 30. numero septimo, libro 1.in consilio 1.num.26.& in consi.29.nu.24.libr. 5. Riminal. Sen. in cons.292.nu.21.lib.2.ita etiam Cepolla in cōsiliis ciuilib. consi.31.nu.7.versi.sed istæ sunt tres, qui tribus de caussis ait,hæc verba iure antiqui feudi apponi in nouis inuestituris copiosè Iason in cōsi.1.lib.3.& in consi. 136. colum. 2.libro 4.Curtius Sen.in consi.49.Memoriæ recolendæ, colu.4.versi.tertiò, & consilio sequenti colum. 27. Ruinus in consi.14.num.5. libro 1. Decius in cons. 53. num.3. & in cons. 105. Crotus in repe.l.si is, qui pro emptore. num.87.de vsucap. Curtius Iunior in tract. feudo. parte prima q. 8. principali num. 8. Iacobinus à sancto Georgio in inuestitura feudali in verbo nobiles. Agasi. num. 8.Brunus in consi.73.num.6.Parisius in consi. 5. num.11. lib.1.Alciatus in tract.præsump.reg.3.præsump.28. Bellonus in cons.33.nu.1.Neuizanus in cons.10.nu.3.Beroius in cons.79.num.10.lib.1.Celsus Hugo in con. 26.nu.54. Moderni Parisien.in consuetud.Parisien.tit.1. §. 5. num. 84.Tiraquellus in tract. de retractu consang. §. 32. glossa 1.num.31. Craue. in tract. de antiq. tempo. parte vltima, num. 16. Thomas Marinus in commentariis feudo. libro 1.tit.2. de feudo ex pacto & prouidentia antiq.nu.35.ver. vnde qñ,& clarius nu.43. ver.tenenda est hæc opinio &c. qui ait, hanc esse veriorem & magis receptā opinionem, Angusola in consi.1.num.7.li.7. Natta in cons.467.nu.5. & in consi.468.num.12.lib.2. Iulius Clarus lib.4.senten. §. feudum.q.7.versi.sed hîc occurrit. Rolandus in consil. 60. numero 16. libro primo, & vberius in consilio 16. nu.7.li.3. Antonius Gabriel in suis cōclus.li.3. tit.de feudis.conclus.1.nu.1.Riminald.Iun. in con.32.nu.36.qui & alios nōnullos recēset.Et in specie huius inuestituręAlbanus in con.3.nu.7.Quæ sanè recepta interpretū sententia fulcitur arg.l.si alienam,in fine & l.senatus.§. mortis. ff. de dona.caus.mortis.& l.quicunque. C.de omni agro deserto.li.10.Et melius vrget illa ratio, ꝙ † sicuti quilibet
26 contractus legem recipit à partium conuentione. l.1.§.fi 29
conueniat. ff. depos.cum vulgatis similibus : ita etiam contractus feudi pendet à conuentione ipsa, atque ita à tenore ipsius inuestituræ, vt in specie scribunt Curt.Sen. in d.cons.50.col.23.Gozad. cons.84.nu.17.Natta in con. 467.num.6.

27 Quibus constat†minus rectè sensisse Oldradum in con. 178.factum tale est.cùm respondit, feudū nouum concessum iure feudi antiqui esse nouum. Et Oldradum secuti sunt Albericus in suo dictionario,in verbo feudum, Castren.in cons.191.Visis & diligenter.lib.2.Alex.in consi. 10.nu.4.lib.3.Iason in præludiis feudo.nu.88. & in cons. 57.colum.5.lib.1. & in consi.152.consi.180. libr. 2. Idem sensit Ruinus in cons. 5. lib. 1. dum Alexandrum secutus est.Zasius in consi.13.num.15.lib.1.Brunus consi. 79.nu. 5. Verùm (vt dixi) malè hi senserunt. Quinimò si rectè perpendantur verba Oldradi,is non explicat clarè, feudum illud effectum esse absolutè nouum:imò sentit retinere naturam antiqui. Si quidem ea ratione vtitur Oldradus,ꝙ hæc verba iure antiqui feudi,apposita fuerunt ad fauorem ipsorum recipientium, ne alij quàm recipientes ipsi succedant.Et tamen si feudū fuisset effectum absolutè nouum, hæc verba nil penitus operarentur. Et hoc illud est, quod egregiè perpendit Riminaldus Senior in consi. 96. num. 34. lib.1. qui ait ab hac Oldradi ratione neminem dissentire : & si dissentiant omnes ab ea, qua ait Oldradus, hæc verba, iure antiqui feudi, veritatem non immutare. Et idem quod Riminaldus scripsit Curtius.Sen.in consilio 50.col.50. vers. sed subiicit meliorem. idem sensit Craueta in responso pro Genero. num.32.

Prætereà loquitur Oldradus in casu valdè diuerso ab hoc nostro, sicuti declarant Curtius Sen.in dict. consi. 50.colum.48.versi.ad quintum.Natta in cons.467.num. 7.lib.2.& Rolandus in consil.60.num.42. lib.1. Nec pro Oldrado suffragatur ratio illa, qua vsus est Iason in præludiis feudorum,num.88.cùm ita argumentatur.Contrariorum † eadem est disciplina. l. 1. ff. de his, qui sunt sui velalie iuris.Atqui in casu contrario,nēpè feudi antiqui, si illud concederetur iure feudi noui, non immutaretur natura ipsius feudi antiqui, atque ita nouum non efficeretur, vt scribunt Baldus in l. 1. q. 16. de rerum diuis. & alij propè innumeri, quos congerit Tiraqu. in tract. de retractu consang.§.32.in glossa 1.numer.38.addo Celsum Hugonem in consil.26.num.25.26. Hæc sanè argumentatio nil,vt dixi fuffragatur Oldrado & sequacibus. Nam tunc contrariorum eadem non est disciplina, cùm diuersa extat ratio,vt tradunt omnes in d. l. 1. de his, qui sunt sui vel alie. iuris. & Euerardus in centuria legali , in argumento à contrariis, seu oppositis. Atqui nostro in casu maximè diuersa est ratio inter duos casus, nempè, quod feudum nouum recipiat naturam antiqui, & quod feudum antiquum consequatur naturam noui. Ergo ab vno ad aliud non licet argumentari. Illa minor probatur. Nam quod feudum nouum assumat naturam antiqui, nullum detrimentum adfertur vel filiis, vel agnatis recipientis, cùm aliquòd ius nemini eorum quæsitum eo tempore fit.Imò vtile esse potest ; quia delicto commisso à possessore, modò directò non fit in personam domini,feudum non deuolueretur ad dominum directum.sed ad agnatos,vt scribunt permulti, quos commemoraui in consi.109.num.44.vbi declaraui. Diuersum est in feudo antiquo, quod effici non potest nouum, cùm agatur de præiudicio agnatorum , quibus ex antiquis inuestituris ius quæsitum fuit. De suo inquam præiudicio agitur; quia agnati non succedunt in feudo nouo,cap.1.§.his verò.de grad. succed. in feudo. & cap. 1. in fine de success. feudi.& scribunt Soc.Sen.in consi. 73. nume. 20. libro 1. Curtius Sen.in consi. 50. colum. 9. vers.secundò , quia, Alex.consi.30.num.7.lib.1.& Thomas Marinus in commentariis feudorum.lib.1.tit.3.de feudo ex pacto & prouidentia nouo,num.10.Cæteros sciens prætereo.Et si ergo. permissum est domino directo concedendo feudum nouum illud concedere secundum naturam antiqui;non tamen è contra potest, ex quo hoc casu læderentur agnati.Ita Iasonis argumentatio diluitur à Curtio Iuniore in tract.feudo.parte prima, q. 8.principali , num. 10. versic. & tenendo. Cum eo senserunt Thomas Marinus in commentariis feudorum lib.1.tit.2.de feudo ex pacto & prouidentia antiquo.num.41.& num. 43.Cephalus in consi. 173.num.31.lib.2. & Rolandus consil. 60. num. 32.libr.1. Hæc itaque recepta sententia aduersus Oldradum & sequaces defenditur.Et quæ quidem magis ac magis comprobatur in specie nostra ea ratione,quod † res subrogata in alterius locum non dicitur res noua in totum, sed sapit naturam eius,cuius loco subrogatur.& l.si eum.§. qui iniuriarum.ff.si quis cautio.& §. fuerat. Instit.de actio. & vtroque in loco doctores, & vberius Euerardus in sua centuria legali.in argumento à subrogatis.Atqui hoc feudum fuit loco antiqui subrogatum. Ergo antiqui naturam retinet.Illa minor probatur ; quia in hac concessione dictum fuit,quod hi Illustrissimi Domini Duces haberent & possiderent hoc feudum cum omnibus & vniuersis suis iuribus,honoribus &c. Quæ verba significant subrogationem quandā:& ob id noua hæc concessio antiquæ naturam retinet & sapit. Ita in specie huius inuestituræ respondit Albanus in consi.3.nu.7.ex sententia Decij in consi.53.col.2. versi.& quia &c.qui ita argumētum à subrogatis perpendit.Quod facit & Ruinus in cons. 14. num.5.lib.1.

Hoc feudum ita est iudicandum,vt cum natura,substātia sua,quæ est noui feudi,habeat , admixtam naturam & substantiam feudi antiqui, idque & ad fauorem nō solùm

concedentis,sed & recipientis. Nec sunt hæc repugnantia,sed potius conuenientia,& duo simul exæquata, vt dixi suprà cum Natta in consi.467.num.6. versic.moueor. lib.2.Ita videmus feudum aliquando concedi(vt & hîc verè fuit cõcessum)vt simul sit antiquum, auitum & paternum;cùm tamen origine repugnent, & diuersa sit vnius & alterius natura. vt declarant Iason in præludiis feudo. nu.83.&nu.85.Paris.in cõ.65.nu.1.li.3.&copiosè Thomas Marinus in commentariis feudorum libr. 1. tit. 2. de feudo ex pacto & prouidentia antiquo. num.2.& numero 4. Et propterea dicimus in his virtutem & effectum vnius esse alteri communicatam, & exæquationem quandam factam. Quare videmus, non mediocrem nasci vtilitatem vasallo.Nam si antiqua inuestitura requirit descendentes,vel agnatos in feudo succeſſuros esse oportere hæredes eius, cui succedere debent: & in noua concessione nil dictum sit, sed tantummodò expressum, feudum hoc nouè concessum,esse concessum iure antiqui feudi,necesse erit, quòd succedere volens sit etiam hæres huius, cui facta est concessio. Ita Socinus Senior inter consilia Bruni in consilio 10.num.17.post Alex. in cons. 10.nu. 5.lib.3. quos secutus est Craue.in tract. de antiq. tempo. parte vltima num. 20. Adferri etiam potest huius fauoris & vtilitatis exemplum.Videmus enim quòd etsi in feudo nouo non succedant agnati,& in antiquo succedant. Attamen cùm feudum nouum conceditur iure antiqui feudi,agnati succedunt. Ita responderunt Alex. in consi. 30. numero 7.lib. 1. Curtius Senior in consil. 50. colum.23. in princip.Iasou in consi. 1.& in consi. 136. lib. 3. & clarè ac in specie magis Cepolla in consiliis ciuilibus consi. 31.nu. 7.vers.tertia causa,Natta in consi.467.nu.14.& in cons.468.nu.4.& 5.li.2.Cephalus in cons.173.nu.8.lib.2. & Roland.in consi.60.lib.1.Quocirca & in specie de qua agimus à nobis tractabitur disputatio infra in tertia quæstione quintæ dubitationis principalis, an feudi dominus, vel ipse vasallus,qui non possunt in feudo antiquo præiudicium adferre filiis ipsius vasalli,vni eorum tantùm relinquendo, possint præiudicare in hoc feudo nouo iure antiqui concesso.

Tertia est disputatio atque iuris, factíque quæstio, an hoc feudum censeatur hæreditarium, vel potius ex pacto & prouidentia. Qua in re dicendum omninò est, censeri absolutè ex pacto & prouidentia. Quod vt dicam multa me mouẽt:sed illud priùs dicam,ꝙ†quãdo feudum est cõcessum pro se, filiis, vel descendentibus masculis, sine controuersia feudum dicitur esse ex pacto & prouidentia. Ita copiosè multorum auctoritate tradunt Didacus lib.2.varia.resolut. cap.18.num. 2. vers.quinta conclusio. Rolandus in consi.60.num.30.lib.1. & Osascus decis.161. num.1.& in claris nostris terminis Soc. Iunior in consil. 42.num.3.lib.3. Hoc ita præmisso, dicimus nunc, Cæsarem cõcessisse hanc Marchiam his Illustrissimis Ducibus solummodò pro se & eorum filiis & decendentibus. Id quod colligitur multis modis ex verbis ipsius inuestituræ primæ.

Primò hoc sumitur ex præfatione ipsius inuestituræ. Nam præfatur & narrat Cæsar,se ad eam concessionẽ venire ob id,ꝙ Illustrissimus Bonifacius Marchio Montis ferrati frater Illustrissimæ D.Margheritæ,Ducissæ Mantuæ, decesserit sine filiis seu descendentibus: neque spes esset,Illustrissimum Io.Georgium, qui tũc erat Marchio posse suscipere liberos legitimos;& propterea se cõcedere feudũ hoc decedente ipso Io. Georgio sine liberis masculis, legitimis. Qua sanè in præfatione nullum vnquam verbum de hæredibus, sed semper mentio fit filiorum & descendentium:ex quo intelligimus, Cæsarem præ oculis habuisse solam qualitatem filiationis & descendentiæ, nõ autem hæreditatis.Et dubium non est, quin† præfationes declarent,qualis fuerit mens disponentis, vt probat l.vlt. ff.de hæred.inst. Et in specie præfationes inuestiturarum declarare mentem ipsorum dominorum eas concedentium,responderunt Ruinus in consi.43.num.8.lib.1.Soc. Sen.in cons.67. num.10.lib.1.& Gozad. in consi. 1.num. 14.& 16.Et hinc scribunt Doctores, præfationem arguere causam finalem dispositionis. Ita copiosè Socinus Iunior in cons.8.nu.24.& in cons.183. nu.17.li.2.Parisius in consi.12.nu.96.lib. 2. Tiraq.in tract. quòd cessante causa cesset effectus,limitatione prima.nu.64. & 65.cæteros de industria prætereo.

Secũdò apertius hoc colligitur ex petitione ipsa, quam fecerũt ipsi Illustrissimi Duces Federicus & Margherita. Nam à Cæsare petierunt sibi concedi hoc feudum pro se & eorum descendentibus legitimis,masculis &c.Nec verbum aliquod fecerunt qualitatis hæreditariæ.Quæ† sanè petitio vim habet maximam declarandi concessionem, etiamsi obscura & dubia esset, iuxtà l.si defensor. §. qui interrogatus. ff. de interrog. actio. Et in specie respondit Ruin. in cons.43.numero 8.lib.1.cùm dixit, ex petitione eius, qui petit se inuestiri de emphyteusi concessionem declarari, an scilicet fuerit facta, vt descendentes succederent in stirpes,vel in capita. Ita etiam in terminis inuestituræ feudalis, an fuerit concessum feudum titulo comitatus,vel nõ,arguit Soc.Sen.in consil. 67. num.13. lib.1. Ita etiam rescriptum principis declarari & porrectis precibus tradit Iason in leg.causas. numero 4. C. de transactio.

Tertiò, hoc multò clarius constat ex ipsismet verbis concessionis,quæ ita leguntur.Inuestiuimus atq; inuestimus ꝓ se &eorũ descẽdentib. legitimis,masculis &c.Quæ sanè verba adeò clara sunt, vt interpretatione non indigeant:& in claris cessant coniecturæ.l. ille aut ille.§. cùm in verbis.de leg.3.& ad rem tradit Soc.Sen.in d. cons.67. num.11.lib.1.

Quartò idem ostendunt verba illa posita inter clausulas executiuas:quæ quidẽ verba hæc sunt. Et ipsi Illustrissimi Duces, eorúmque descendentes suprascripti,frui poterunt &c.Quæ sanè verba sunt præcedentium relativa,vt †significat illa dictio,suprascripti, quæ sui natura relativa est,vt tradunt Bart.in l.qui liberis.§.hæc verba. ff.de vul. & pup.substit.& post alios Paris.in cons.93.nu.24. lib.1.In hac itaq; clausula executiua constat manifestè, habitã esse rationem filiationis & descendentium, non autem hæreditariæ qualitatis.

Quintò & vltimò iam dicta comprobantur,quod† & in dubio præsumitur feudum fuisse concessum solùm pro se & filiis atque descendentibus, sicque præsumitur ex pacto & prouidentia,non autem hæreditarium.Ita latissimè differit Osascus decis.161.num.12.qui infinitos propè huius opinionis auctores recenset. Quibus cõstat, illam esse magis receptam opinionem, etsi idem Osascus ibidem nu.5.commemorat alios permultos scripsisse, imò in dubio feudum præsumi hæreditarium.Et illis accedunt Soc. Sen. in consil.257.col.pen. vers.tamen ostendo. lib. 2. & Euerardus in centuria legali,in argumẽto à feudo ad emphyteusim.col.2.vers.& inter alia.Verùm tamen (vt dixi) præcedens opinio est magis recepta:&propterea respõdi aliquando in consi. 104. nume. 8. dubiam mihi fuisse visam opinionem illorum,qui scripserunt, feudũ præsumi hæreditarium.

His satis supérque constat ex verbis inuestituræ, Marchiam hanc fuisse concessam simpliciter pro se, filiis & descendentibus,atque ita esse feudum ex pacto & prouidentia.

Nunc diluenda atque confutanda sunt aliqua, quæ suadere videbantur, imò hoc feudum fuisse concessum pro se & hæredibus, atque ita esse hæreditarium, vel saltem mistum.

Primò arguere hoc videtur verba illa posita penè in principio inuestituræ,quæ ita leguntur. Nos igitur,qui honesta petentium vota libenter complectimur, iustis de causis animum nostrum mouentibus, præfatis Illustrissimis Federico & Margheritæ Ducib.Mantuæ. ita tamen quod in euentum prænarratum,quo scilicet præfatus Illustrissimus. Io. Georgius, vt præfertur sine hæredibus legitimis masculis decederet &c. Hæc sanè verba significare videtur, Cæsarem rationem habuisse qualitatis hæreditariæ, atque ita sensisse feudum esse hæreditarium: cùm† verba hæc,pro se & hæredibus legitimis masculis, significent, feudum esse hæreditarium:sicuti tradunt permulti, quos sequenti in argumento, vbi melius conueniunt, commemorabo.

Huic argumento facilè respõdetur,hæc verba nõ fuisse de ipsis Ducibus prolata, sed solummodò de Io. Georgio vltimo Marchione,quem Cæsar dixit fuisse sine hæredibus moriturum, sine hæredibus inquã, hoc est, sine filijs,sicuti significant apertè verba præcedentia, ad quem hæc ipsa referuntur. Et quando† ita quis disponit, si ille sine hærede masculo decesserit,procul dubio intelligitur sine filio: alioqui nullus vnquam diceretur mori sine hærede, cùm ab inteſtato saltem semper habere possit. Ita scribunt omnes in l.Gallus.§.etiãsi, de liber.& posthum. vbi Iason nu.21.Parisius in cons.30.nu.10. & in consil.31. num.47.lib.2.& idem in cons.25.num.21.lib. 3. & Craue. in cons.38.num.1.& in cons.155.num.6.

Secundò vrgere magis verba illa,quæ paulò post ita leguntur: Sint hactenus,aut in futurum absque suo, hæredumque suorum,aut præfati Marchionatus & principatus Montisferrati præiudicio &c.Hac enim in parte inuestituræ Cæsar reuocat concessiones alijs factas, ne noceant ipsis Ducibus,vel suis hæredibus.Præsupponit ergo Cæsar successuros in Marchionatu esse debere ipsorum Ducum hæredes,alioqui hæc verba verificari nõ possent arg.l.mancipia.vbi glo.C.de fer.fugit.& scribunt ibi Salicetus,Fulgo.& Roma.Curt.Iun.in l.1.nu. 2. ff. si certum peta.& Marsilius in sing.339.

Verùm respondetur multis modis & facilè.Primò,hîc appellari hæredes,quos paulo supra vocauerat descendẽtes. Et certum est, quod† vna pars dispositionis alteram declarat.l.qui filiabus. vbi Iason col.1.de leg.1.Ruinus in consi.83.in fine.lib.2.Curtius Iunior in cons.112.num.4. Paris.in consi.18.nu.22.lib.2.& Soc.Iun.in consil.90.nu. 17.lib.1.cùm dicunt, quod si testator in vna parte testamenti filij masculi meminit, & in altera parte simpliciter filium nominet,intelligitur etiam de filio masculo. Præterea & secundò respondetur, hæc verba fuisse posita in executiuis,† quæ hoc casu nil operantur: sicuti in specie scribunt à me relati in cons.61.nu.6.& 32. Quibus accedunt Parisius in consi.5.num.5.lib.1.Celsus Hugo in cõs. 26.nu.55.Andreas Exea in rubr. ff.de pactis. nume. 220. & 226. Antonius Gabriel in suis conclusionibus tit. de verbo.signif.conclus.3.num.12.&Osascus decis.161.num. 3.Ita insimili, clausulam,ad habendum,tenendum & possidendum, & quod placuerit faciendum &c. positam in executiuis, nil operari respondit Decius in consi.508.nu. 8.& 9.Ita in simili clausula posita in donatione, affirmant Decius in cons.305.nu.7. Curtius Iunior in cons.56. nu. 3.& Bellonus in consi. 6. nu. 10. & in aliis similibus casibus Paris.in consi.11.nu.134.& in consi. 20. num.88.& in consi.54.nu.36.lib.1. Cæteros sciens prætereo. Nec hîc obstat,si dicatur,hanc clausulam non esse positam in executiuis,cum clausulæ executiuæ incipiant ibi: Decernentes quidquid attentatum erit in contrarium, esse nullum & inane &c.Nam hæ dicuntur esse clausulæ executiuæ. Ita declarat Osascus decis. 164. num. 3. cùm ait,in inuestituris clausulas executiuas incipere ibi, de quibus Castro & bonis in feudatis princeps se deuestit, dictúmque N. inuestit,& in possessionem corporalem, seu quasi posuit & inducit per traditionem vnius dagæ &c.Hæc verba esse executiua dixit Osascus. Ita etiam declarat Curtius Iunior in consi.3.colum.2. vers.prætereà aduertendum &c. Nostro in casu relata illa verba, pro se hæredibus & successoribus antedictis &c. non videntur posita in executiuis,cùm scripta sint in reuocationibus concessionum aliis factarum. Dixit enim Cæsar,se reuocare omnes & quascumque concessiones à suis prædecessoribus factas de hac Marchia aliis personis,fortè intelligens Serenissimos Duces Sabaudiæ,quibus,ob ius quod hac in Marchia prætendunt,concessa multa fuerunt ab Imperatoribus, vt retuli in consi.1.num. 378. Reuocatione itaque hac facta Cæsar dixit, se concedere hoc feudum ipsis Ducibus Mantuæ, pro se & hæredibus &c. atque ita hæc clausula non videtur posita in executiuis.Respondetur huic obiectioni, ꝙ imò clausula hæc dicitur posita in executiuis: quandoquidem & pars executiua ista est, dum reuocat concessiones aliis factas. Hæc sanè reuocatio non alia ratione fit quàm vt facilius concessio hæc suam perfectam recipiat executionem.Nam supra locutus fuerat Cæsar dispositiuè concedendo feudum, & postmodum subiicit clausulas has reuocatorias, exequendo præcedentem concessionem. Non quoque obstat, quod etiamsi hæc clausula diceretur posita in executiuis, attamen declararet mentem concedentis,vt egregiè & in specie responderunt Aretinus in consi.164.Magnifici excelsi.col.3. vers. fortiter tamen.post Baldum quem citat Curtius Iunior in consi. 3. num. 3. vers.ad istud subtile. Et idem senserunt Ruinus in consi.71.num.33.lib.3. & Decius in consil. 185. num. 8. in fine.& in consi.423.num.13. Nam respondetur,quod imò hæc non dicitur declaratio, sed alteratio, & immutatio, vt scripserunt Osascus in dict. decis. 164. columna 3. vers.i. hinc sequitur. & Celsus Hugo in consilio 26. num. 55.cùm dixerunt,verba hæc,pro se & hæredibus, non declarare, sed alterare atque repugnare præcedentibus verbis,pro se & descendentibus: & ob id admittendam non esse alterationem & immutationem hanc.Et in clarissimis terminis ita respondit & Decius in consilio 193. column.penul.vers.secundò respondetur &c. cùm dixit, quod illa verba, pro se & hæredibus masculis &c. quæ Decius de filiis intelligit in materia feudi, non censeri alterata à subsequentibus his, pro se & hæredibus masculis & quibus dederit: cùm verba hæc posteriora posita, sunt in executiuis: sicuti verè posita fuerunt nostro in casu.

Tertiò suffragari non parum videntur huic opinioni verba illa eiusdem inuestituræ, quæ ita leguntur.Nos intentione eorum diligentius inspecta & prouidè discussa,animo deliberato, sano Principũ,comitúmque, Baronũ & Procerum nostrorũ & sacri Imperij fidelium accedente consilio, motu proprio, ex nostra certa scientia & de imperiali potestatis plenitudine eisdem Illustrissimis Federico & Margheritæ Ducibus,in euentum prænarratum, pro se, hæredibus & successoribus suis antedictis &c.Hæc verba,pro se,hæredibus & successoribus &c. manifestè significant feudum esse hæreditarium, vt scribunt permulti, quos commemorani in consi. 104.numero 9. Et cò magis: quia hæc verba videntur relativa ad immediatè præcedentia,de quibus dixi in præcedenti argumẽto.Cæterùm multipliciter respondetur.Etprimò,vt dixi supra, hæc verba fuisse posita in clausulis executiuis, & ob id non posse alterare præcedentia posita in dispositiuis. Respondetur secundò, hæc ipsa verba ita concepta, pro se,hæredibus & successoribus antedictis &c.sunt relativa ad præcedentia, ad eáque se restringunt, vt significat illa dictio † antedictis,sui natura restrictiua. l.i. §. deinde. ff. de postula.& scripsi in consil. 4. num. 27. & in consi.86. num.43.& in consi.95.nu. 128. Quibus accedunt Ruinus in consi.118.col.2.vers.nec obstat secunda.lib.1.Bellonus in consi.33.num.2.qui in specie ita responderunt. Et idem senserunt Natta in cons.476.nu.10.lib.2.& Cephalus in consi.44. num. 13. lib. 1. sunt inquam relativa hæc verba non ad præcedentia, de quibus dixi in præcedenti argumento, cum illa sint incidenter prolata, sed ad illa posita in principali dispositione,cùm dixit,pro se & descendentibus masculis &c. Quare idem est ac si fuisset dictum, pro se & descendentibus legitimis masculis &c. repetendo præcedentia illa verba ita simpliciter scripta, pro se & eorum descendentibus legitimis masculis &c. Quandoquidem † dispositio referens intelligitur secundum eam, ad quam se refert, ex quo relatum est in ipso referente cum omnibus suis qualitatibus. l. asse toto. ff. de hæred. inst.& egregiè responderunt Decius in consi. 414. num. 6.& in consi.489.num. 10. Bellonus in consi. 59. num. 3. & Soc.Iunior in consi.144.num.33.lib.3. Rursus illa præcedentia verba, pro se & eorum descendentibus masculis &c.sunt clara, & manifestè significant, feudum esse ex pacto & prouidentia,vt dictum fuit supra.Illa verò verba subsequentia,pro se,hæredibus & successoribus &c. sunt dubia(si conflictum opinionum,quas infra recensebo,respicimus) cùm ex aliquorum sententia significent, feudum esse ex pacto & prouidentia, ex opinione verò aliorum ostendunt esse hæreditarium. Et propterea non conuenit, vt verba clara recipiant interpretationem ab obscuris,sed è contra à claris explicari debent.Respondetur & tertiò, admisso quod hæc verba, pro se,hæredibus & successoribus masculis, legitimis &c.exponi ita debeant, pro se,hæredibus & successoribus masculis,legitimis &c. attamen adhuc verba hæc significant feudum esse ex pacto & prouidentia: cùm † in materia feudali hæc verba, pro hærede masculo, interpretentur pro filio. quemadmodum scripserunt Baldus in l. Caius. col. 2. vers. verbi gratia.ff.fol.matr. in l.Gallus.§.etiam, col. vlt.ff.de libr. & posthu.idem in leg.liberti, libertæque. numero 37. C. de operis libert.quo loci ait,dictionem illam masculis,de iure & de facto ad descendentes referri: de iure scilicet scripto:de facto,hoc est, ex consuetudine. Idem visus est sentire Aretinus in l.pro hærede.§.1.col.2. ff.de acquiren. hæred.Ita etiam Alex.in l.Gallus.§.etiam.num. 4. versiç. in quantum ergo.ff.de liber.& posthu.idem in consi. 105. num.2.lib.1.& in cons.139.nu. 2. & num.6.Idem scripsit Iason in d.l.Gallus. §.etiam.num.20.& in consi.7. col.9. vers.quintò non obstat.lib.3. Ruinus in consilio 122.col.

1.lib.1.in conſ.188.num.10.& in conſ.203.num.6.libr.2. Decius in conſ.185.num.3.in conſi.239. num. 4. verſ. ſed prædictis.in conſi.395.num.7.& 8.in conſi.398.colu. vlt. in conſi.411.col.1.in conſi.445.nu.8.& in conſ.516. num. 10.& num.14.Brunus in conſi.25.col.vlt.Rubeus in conſ. 85.num.5.in conſil.110.num.quarto,& in conſ.164. nu. 14.Curtius Iunior in conſi.109.num.14. Franc. Cremen. in ſing.14.Durans de arte teſtandi.tit.de acquirenda hereditate.cautela.11.Gozad.in conſ.26.num.29.Et ſcribit Afflictus in præludiis feudorum.nu.183.& in cap.1.col.4. an filius,vel agna.quòd vbicumque in inueſtitura fit mẽtio abſolutè de hæredibus, feudum eſt hæreditarium,ſed vbi fit mentio de liberis & poſthumis ex ſuo corpore legitimè deſcendentibus, vel ſi dicatur, tibi & filiis maſculis,vel tibi & hæredibus legitimis maſculis,feudum eſt ex pacto & prouidentia. Idem Afflictus in cap. 1. §. præterea, de prohib. feudi aliena. per Feder. Non ignoro tamen iam commemoratam doctorum traditionem eſſe dubiam,vt ſcripſi in conſilio 104.numero 18. Nam per- 46
multi in ea opinione ſunt,quod quando fuit dictum pro
ſe & hæredibus maſculis, quod feudum ſit hæreditariũ:
ſicuti affirmarunt Iacobus Beluiſius in cap. 1. de eo, quĩ
ſibi vel hæred.maſ.& ibidem Alua.colum. 3. verſi. quæro
ab extrà.& Præpoſ.numero 4.Caſtren.in l.pro hærede.§.
quid tamen.ff.de acq.hæred.& ibidem Aret.num. 8. qui
ait,filium eſſe debere hæredem.Idem. ſenſit Bart.in l. vt
iuriſiurandi.§.ſi liberi.numer. 4.ff. de operis libert. cùm
ſcribit, emphyteuſim † vel feudum conceſſum pro ſe &
42 hæredibus maſculis, expoſtulare vt filij illi ſint etiam hæredes. Ita etiam reſponderunt Rubeus in conſilio 18. Ruinus in conſilio 15.numero 6.lib. 1. Curtius Iunior in conſ.78.num.5.L. fredus in conſ.1.nume. 43. Pariſius in conſil.2.num.22.& num.23. & in conſil. 23. num. 165. & num.167.lib.1.Gratus in conſi.55.num. 31. lib. 1. Alciatus in reſp.160.num.9.& num.11.& in reſp. 180. num. 2. qui ait,hanc eſſe magis receptam opinionem.Beroius in cõſ. 65.num.95.lib.1.Crauета in conſ.131. numero 8. Silua.in conſ.30.num.11.Didacus lib.2.varia.reſolut.cap.18.num. 3.Iulius Clarus lib. 4.ſenten. §. feudum.q.9.verſicu. item quæro.& ibidem verſicu.ſed quid ſi feudum acceptum ſit &c.ait,quod dictio, legitimis, non efficit feudum eſſe ex pacto & prouidentia. Thomas Marinus in commentariis feudorum.lib.1 tit.5.de feudo hæreditario.num.12.verſi. contrariam opinionem.Et ibidem num.15. idem ſcribit, quod Iulius Clarus paulò ſuprà commemoratus. Idem reſponderunt Cephalus in conſ.224.num.46.& num.53. lib.2.& Burſatus in conſi.3.num.1.& in conſi.89.num.53. Quibus conſtare videtur, hanc eſſe magis communem, ſecundùm quam iudicaſſe dicitur Rotam Romanam, ſicuti teſtatur Antonius Gabriel in ſuis concluſionibus. tit.de verbo.ſignif.concluſ.3.num.5.& his accedit Oſaſ-
43 cus deciſ.161.num.2.cùm afirmat † nullam eſſe differentiam,quòd dicatur pro ſe & liberis ac hæredibus, vel pro 47
hæredibus maſculis,quia vtroque caſu eſt hæreditarium.
Et præterea relata illa opinio ex eo magis dubia in ſpecie noſtra redditur, quòd, conciliando vnam & alteram opinionem ſcripſerunt permulti,ſaltem hoc feudum dici mixtum,cùm ſcilicet ita eſt conceſſum, pro ſe & hæredibus maſculis. ſicuti ſcripſi poſt plures in conſilio 104. num.15.& num.18.Et in claris terminis addo & nunc Beroium in conſilio 67.num.75.lib.1.& Socinum Iuniorem in conſi.42.num.7.lib.3.Quapropter huic tertiæ reſponſioni non eſt multum fidendum, ob tantum Doctorum diſſidium: ſed duabus illis primis inhærendum eſt. Quibus etiam facilè cuitatur traditio eorum, quæ alioqui non leuem dubitationem hîc faceret,eorum inquam,qui ſcripſerunt,feudum eſſe omnino hæreditarium, cùm cõceſſum fuit pro ſe & hæredibus ac ſucceſſoribus maſculis, legitimis &c.Ita equidem affirmarunt Curtius Iunior in
44 conſi. 138. num. 15. qui reſpondit, quòd † licet verbum hæredibus maſculis, non efficiat feudum eſſe hæreditarium:attã id efficit, quando eſt coniunctum cum verbo, ſucceſſoribus Siluanus in conſi.30. num. 12. & Thomas Marinus de feudis. tit. 5. de feudo hæreditario num.14. Eſt ergo (vt dixi,inhærendum illis duabus primis reſpõſionibus.

Quartò conferre non parum videtur,quia hoc feudum fuit conceſſum Illuſtriſſimis his Ducibus, cum omnibus ſuis iuribus, priuilegiis,inueſtituris &c.conceſſis à cæ- 48
teris Imperatoribus in omnibus ſuis ſententiis, punctis clauſulis & tenoribus,de verbo ad verbum &c.Quę quidem clauſulæ operari videntur, vt illæ omnes qualitates, quæ ſunt ſeu fuerunt in illis antiquis inueſtituris conceſſis Palæo logis cenſeantur relatæ in hac conceſſione, iuxtà ea quæ ſcribunt Baldus in cap.cum dilecta.col.vlt. de reſcrip.& Angel.in leg.omnes.C.de præſcript.30.vel 40.ann.cùm dicunt,clauſulam † hanc,quod tenor habeatur pro expreſſo, operari ac ſi ad verbum ipſe tenor eſſet ibi relatus.Idem affirmant Craue.in conſi.126.num. 7. & Socinus Iunior in conſil. 82.num. 20. lib.2. Et in ſpecie ita etiam arguit Pariſius in conſilio 5. numer. 6. libr.1. cùm ait, feudum conceſſum de nouo habere omnes qualitates antiqui,ob vim huius clauſulæ. Cùm ergo ex inueſtituris Palæologorum conſtet manifeſtè hanc Marchiam, donec in ea familia fuit, hæreditarij feudi fuiſſe, ſicuti ſcripſerunt multi, quos commemoraui in conſil. 1.nume.308. idem dicendum videtur & nunc in hac conceſſione.

Huic argumento reſpondetur primò, quod † tunc demum clauſula illa, quod tenor habeatur pro expreſſo &c. vim ſuam operatur,quando conceſſio,cui annexa eſt,mo tu proprio fuit conceſſa; ſecus ſi ad partis inſtantiam & poſtulationem. Ita Angelus in l.ſed & ſi quis. §. quæſitum.in fine,verſ.& idem dicas ff.ſi quis cautio.& ibidem Fulgoſius num.4.& Iaſon num.3.Decius in conſi. 141.ad finem in conſ.168.num.2.& in conſ.541.col.vlt.verſ.non obſtat clauſula,Ripa in cap.1.num.55. verſi.ſecundus caſus.de reſcrip.Et his addo Caſtren.in conſi. 3. Quoniam additione. colum.pen. in fi. verſ. Nec obſtat prædictis. lib. 1. Etſi ſcripſerint alij, clauſulam hanc operari etiam in conceſſione facta ad partis inſtantiam, vt Felinus in cap. nonnulli.colum.8.num.6.verſ. addatis etiam,de reſcript.Caſſadorus deciſ.10.num.2.ad regulas cancellarię, & Craue.in conſi.126.in fi. Felinus tamen dubitatiuè loquitur:& his refragatur magis recepta opinio.Cùm itaq; feudum hoc fuerit conceſſum à Cæſare Illuſtriſſimis his Ducibus ad eorum poſtulationem, ſequitur clauſulam illam, quod tenor habeatur pro expreſſo, nil operari. Reſpondetur ſecundò, clauſulam hanc reſtringi quò ad principalem diſpoſitionem, non quò ad alia. Ita Pariſius in conſi.42.num. 8.lib.4.poſt Caſtren.in conſ.315.Quoniam adiectione.in meo codice eſt in cõſ.3.col.2.ver. his tamen non obſtantibus.libr. 1. Atqui certum eſt in conceſſione feudi requiri formalem expreſſionem, quod conceſſio fiat iure hæreditario, alioqui intelligitur eſſe ex pacto & prouidentia, vt diximus ſupra.Ergo non ſufficit illa clauſula,quod tenor habeatur pro expreſſo. Reſpondetur tertiò,quod illa doctrina procedit,quando ſumus in dubio,vt quando nil fuit expreſſum ſpecificè. At ſecus vbi expreſſa fuit qualitas, ſicuti in caſu noſtro, vbi facta fuit conceſſio pro ſe & eorum deſcendentibus maſculis &c. Hæc ergo clauſula,quod tenor habeatur pro expreſſo,non refertur ad ipſa iam ſpecificata:cùm † clauſula generalis nil operetur,quando iam ſpecificè fuit pro uiſum.iuxta l. doli clauſula.§.diuerſum.ff.de doli mali & metus except.& ſcribunt Iaſon in l.1.col.2.in ſexta limitat.ff.de lib.& poſthum.ex doctrina Bart.in l.vltim.ff.de reb.dub.Felinus in ca.cauſam,quæ,col.5.verſ. limita tertiò de reſcrip.& Decius in conſ. 180.num.9.cæteros ſciẽs prætereo.

Quintò adferri poſſe videtur argumentum ab auctoritate multorum interpretum, qui in ſpecie huius conceſſionis reſponderunt, hoc feudum eſſe hæreditarium. Ita collegium Bononienſe inter conſilia ſtatus Montisferrati.num. 24. & in eodem volumine Simonetta in conſi. 39. numer. 24. Beroius in conſil. 67. numer. 75.libro 1. & Socinus Iunior in conſilio 42. numero 6. libro tertio, Cæterùm reſpondetur, Beroium & Socinum & cæteros relatos non loqui in terminis huius inueſtituræ conceſſæ à Carolo V. his Illuſtriſſimis Ducibus, ſed in illis antiquis conceſſis à Carolo IIII. & aliis Imperatoribus.

Sextò & vltimò conſiderari poteſt hæc ratio, quod cùm res hæc ſit dubia,ob id quod multi aſſerunt, feudum cenſeri hæreditarium, quando eſt datum pro ſe & hæredibus maſculis,& multi id negant. Attamen hæc ipſa dubitatio non melius ab aliquo potuit declarari quàm ab ipſo Cæſare,qui conceſſionem ipſam fecit,iuxtà l.vlt. C. de legib.Cùm dixit Iuſtinianus, eius † eſſe interpretari, cuius fuit & condere.& l.Neratius, vbi Decius num. 2.ff. de

de reg.iuris,& ad rem propè Soc. Iunior in conſ. 95. nu. 73. lib.3. Atqui, ſi rectè perſpicimus, ipſemet Cæſar declarauit,hoc feudum eſſe hæreditarium. Ergo eiuſmodi videtur dijudicandum. Illa minor probatur ex verbis inueſtituræ conceſſæ Illuſtriſſimo Duci Franc. primogenito,quem in feudo hoc rectè à patre inſtitutũ fuiſſe Cæſar declarauit.Et hæc videtur propriè declaratio,non autem immutatio, vt reſpondit in ſimili penè caſu Cephalus in cõſ.3.num.29.& in conſ.12.num.13.lib.1. poſt Decium in conſ.193.num.6. Verùm reſpondetur,quòd imò hæc non fuit declaratio,ſed alteratio & immutatio. Nam
49 † declaratio illa eſſe dicitur, quæ rem obſcuram aperit, 52
& nouam ſubſtantiam non tribuit, ſicuti tradunt Bartolus in l. hæredes palam. §.ſi quid poſt. num.4.ff.de teſta. Decius in l.edita.num.49.C.de edendo. Pariſius in conſ. 27.num.25.& in conſ.34.num.36.& in conſ.94.num.46. lib.2. Hinc dicimus, teſtes non poſſe ſuum teſtimonium declarare, quando in nouam diſpoſitionem potius quàm in declarationem ſonaret. Ita Socinus Sen.in conſ. 214. col.pen.verſ.ad hoc probabiliter.lib.2.Ita iudex,vel arbiter ſententiam ſuam nõ dicitur declarare, ſed immutare, quando noua eſt ſubſtantia datur. Sicuti ſcribunt Felinus in cap.cùm à nobis.num.10.de teſtib. Decius in l.in ambiguis orationibus.nu.3.de reg.iuris.Pariſius in conſ. 141.num.33.lib.4.Craue.in conſ.282.col.5.verſ.tertiò reſpondeo. Noſtro autem in caſu hæc Cæſaris diſpoſitio 53
verſatur circa ea quæ clara erant. Nũ ſatis manifeſtè conſtat ex illis verbis,pro ſe & eorũ deſcendentibus &c.feudum fuiſſe ac eſſe ex pacto & prouidentia. Declarare ergo hoc feudum relinqui potuiſſe,atque ita eſſe hæreditarium, eſt illam primam ſubſtantiam & naturam feudi in nouam & penitus diuerſam tranſmittere, vt in ſpecie reſpondit Decius in conſ.193.col.pen.verſ.ſecũdò reſpon-
50 detur. Eſt quidem † noua diſpoſitio illa quæ circa ſubſtantiam verſatur, vt reſpõdit Iaſon in conſ. 56.col.pen. verſ.tertiò reſpondetur.lib.3. Idẽ placuit Ruino in.conſ. 38.num.10.lib.1.& Decio in conſ.533.in fin. Qui quidem & illud dixerunt, eam adhibendã eſſe diligẽtiam, cùm ſit *1*
declaratio, quæ circa ſubſtantialia verſatur,quæ adhiberi *2*
debet circà nouam diſpoſitionem: & ideo citari ille debet,qui ex ea declaratione lędi poteſt. Qua ex re infertur, *3*
quòd cum ius quæſitum fuiſſet eo declarationis tempore *4*
alijs filijs Illuſtriſſimorum Ducum, ea declaratio Cæſaris fieri minimè potuit ad eorum præiudicium. Nec repugnat illa auctoritas bene eruditi Cephali in d. conſ. 3. *5*
num.29.& in conſ.12.num.13.lib.1.poſt Decium in conſ. 193.num.6. quia reſpõdeo quòd in caſu Decij verba primæ inueſtituræ non repugnabant,ſed conueniebant potius: quandoquidem & in prima fuit dictum de maſculis,& idem apertius repetitum in poſterioribus. Cephalus verò in d.conſ.3.num.29. loquitur,quando ex coniecturis conſtabat talem fuiſſe mentem feudum cõcedentis & recipientis, quam ſanè mentem clarius deinde de- *9*
clararunt ex ſubſequentibus inueſtituris. Diuerſum,imò *10*
penitus contrarium eſt in caſu noſtro, in quo conſtat ex prima inueſtitura,feudũ eſſe conceſſum pro ſe & deſcendentibus maſculis,legitimis &c. atque ita feudum eſſe ex *11*
pacto & prouidentia Cæſaris aſſerẽtis eſſe hæreditarium, non declarare,ſed potius immutare dicitur.Ita etiam explicanda eſt eiuſdem Cephali traditio in conſil. 12. num. *12*
13.lib.1. *13*

His contrarijs argumentationibus confutatis manifeſtè conſtat, hoc feudum non eſſe ſimpliciter hæredita- *14*
rium, ſed miſtum, nempè ex pacto & prouidentia hæreditarium.

Quarta eſt dubitatio, an hoc feudũ fuerit acquiſitum *15*
in totum Illuſtriſſimo Duci Federico, vel potius pro dimidia ei, & pro altera dimidia Illuſtriſſimæ eius vxori. Qua in re dicendum eſt, acquiſitum fuiſſe pro dimidia v- *16*
ni,& pro altera alteri. Quæ ſanè ſententia probatur au- *17*
ctoritate Specul. in tit.de emphyteuſi.§.nunc aliqua. nu.
51 148. cùm inquit, emphyteuſim † conceſſam marito pro *18*
ſe & eius vxore,ipſa vxore ratum habẽte,acquiri pro dimidia vtrique,cùm duo fuerint acceptores. Idem docuit *19*
Bald.in auth.qui rem.nu.5.C. de ſacroſanct.eccleſ. Idem *20*
pariter affirmarunt Paris Putheus in tract.de feudi reintegratione,pag. 71.incipit,an ſi vir & vxor.nu.3. Barba. *21*
in cõſ.89.col.7.lib.3. Corne.in conſ. 196.lib. 2. egregiè *22*
Ruinus in conſ.186.num.6.verſ.ſed præmiſſis, lib. 1. qui *23*
reſpondit,de pluribus inueſtitis, cum clauſula, & quili- *24*
bet inſolidum,Soc.Sen. in conſ.50.col.1.lib. 1. Decius in conſ. 48.nu. 1. Curtius Iunior in conſi.55.num.13. Alciatus in reſp.172.nu.12.Ronchagallus in l.eandem. in prin. nu.128.ff. de duobus reis.& Hieronymus Gabriel in cõſ. 86.num.1. Et hunc effectum operatur hæc conceſsio ita coniunctim facta, vt altero eorum decedente,alteri morientis portio deferatur per ius non decreſcendi,vt relati doctores ſcribunt,præſertim Ruinus in d.conſi.186. nu. 6.& 7.lib.1. & Ronchagallus in d.l.eãdem.in prin. num. 130.verſ.vbi verò ſit facta.de duobus reis. Et idem tradit Curt.Iunior quem infra ſtatim citabo.num.78.

Nec hic obſtat traditio eorum,qui dixerũt,in † feudis locum non eſſe iuri accreſcendi, vel non decreſcendi: ſi quidem magis recepta opinio eſt, quòd in feudo conceſſo à Cæſare,alióve ſupremo principe locus eſt iuri accreſcendi. vel non decreſcẽdi. Ita communem aſſerit Curtius Iunior in tract.feudorum, vltima particula ſecundæ partis.num.71. & ſi ipſe diſſentiat. communem etiam affirmat Iulius Clarus in §.feudum. q. 77. verſic. ſed certè credo. Et tantò magis in hoc feudo,quod eſt dignitatis, vt tradit Curtius Iunior loco iam citato. num. 80. & priùs Aret.in conſ.164.num.3. Exiſtimo tamen in ſpecie noſtra non eſſe neceſſariam hanc diſputationem,an ſcilicet portio Illuſtriſſimi Ducis Federici ſit delata per ius non decreſcendi Illuſtriſſimæ eius coniugi ſuperſtiti. Quandoquidem † tunc portio vnius coniuncti alteri defertur,quando is præmoriens decedit ſine liberis, vt ſcribunt omnes in l.vnica.C.quando non peten. partes. pet. accr.Ruinus in d.conſi.186.num.8.lib.1.Decius in conſi. 263.colum.2. dum citat Bart.in conſil.58. & Curtius Iunior loco prælegato. numero 89. Atque ita iuris eſſe concludo.

SVMMARIVM.

1 Vaſallum nullo pacto poſſe diſponere de feudo antiquo, auito & paterno ex pacto & prouidentia conceſſo.
2 Vaſallum poſſe de feudo nouo diſponere quæſito pro ſe & hæredibus ſuis.
3 Feudum hæreditarium venire in reſtitutione fideicommiſſi.
4 Feudum hæreditarium vaſallo datur, vt in eo hæredem habeat.
5 Pater poteſt vni filiorum feudum prælegare, quando eſt miſtum. idem quando eſt ſimpliciter ex pacto & prouidentia, quæſitum tamen pecunia vel benemeritis.6.
7 Quæſitum propria induſtria primò ſibi, deinde alteri, poteſt iſte, cui ius facto illi acquiritur, antequam illi alteri ius quæſitũ ſit perfectè, eam acquiſitionem reuocare.nu.46.
8 Mulier poteſt vnum ex filiis eligere, cui relinquat ea quæ conſecuta eſt à marito.nu.44.
9 Donatio profectitia reuocari poteſt non ſolùm expreſſè, ſed etiam tacitè.num.51.
10 Feudum numerato pretio acquiſitum pro ſe & filiis non cenſeri ex pacto & prouidentia dantis.
11 Feudum nouum ſimpliciter ex pacto & prouidentia & gratis cõceſſum tam contemplatione filiorum quàm patris, pater illud nõ poterit totum vni filiorum prælegare.
12 Res illi acquiritur, cuius contemplatione data fuit, nu.29.36.
13 Actus vnus exprimitur, & alter occultatur celeritatis cauſa, ad euitandum circuitum.
14 Feudum nouum quando ſui natura eſt tale, vt deferatur primogenito tantum poſt patrem, pater non poteſt vni filiorum prælegare.
15 Feudum nouum quando eſt ſimpliciter ex pacto & prouidentia, & non conſtat manifeſtè, cuius ſola contemplatione fuerit conceſſum, an hoc in caſu pater poſſit vni filiorum hoc feudũ prælegare cæteris excluſis.
16 Vaſalli omnis de re feudali diſpoſitio prohibetur.
17 Intellectus c.1.in prin.de ſucc.feudi.
18 Vaſallum non poſſe feudum, etiamſi nouum ſit, alienare in extraneum ſine conſenſu domini.
19 Noſtrum abſque facto noſtro à nobis auferri non poteſt.
20 Pater ſi ſtipulatus eſt, filiæ dotem reddi, à patre ipſo amplius auferri non poteſt.
21 Dotem eſſe proprium patrimonium filiæ.
22 Vaſallus non poteſt derogare iuri domini directi.
23 Nemo dat, quod non habet.
24 Vſufructuarium non poſſe alteri vſumfructum legare.

25 Seruitutem

25 *Seruitutem constitutam ab emphyteuta in re emphyteutica extingui eius morte.*
26 *Forma stipulationis & contractus mutari non potest.*
27 *Quilibet de re sua ad libitum disponere potest.*
28 *Primogenituram posse quem de re sua allodialibus constituere.*
30 *Donata patri & filiis vna simul, in dubio præsumuntur contemplatione patris donata.*
31 *Concessio contemplatione etiam filiorum diceretur facta si aliqua extant filiorum merita, vel causa affectionis.*
32 *Patrem, quando constat inseruisse ipsi Principi concedent feudum, concessio dicitur facta contemplatione meritorum patris, etiam si solummodo sily nomen in concessione fuisset expressum.*
33 *Contemplatione alterius quid dicitur fieri altero de duobus modis.*
34 *Falsi speciem gerere, quod non est verisimile.*
35 *Facta non præsumuntur.*
37 *Donata patri pro se & filiis suis censentur donata filiis cõtemplatione patris.*
38 *Homo quid habes, quod à Deo non accepisti?*
39 *Patria debemus omnia.*
40 *Argumentari licet à fideicommisso ad feudum.*
41 *Reliquisse in familia dicitur, licet vni reliquisset.*
42 *Differunt, mandatum relinqui in familia, & restitui illis de familia.*
43 *Argumentari licet à iure patronatus libertorum ad feudum.*
45 *Lege correcta, plerunque euenit, vt non censeatur correcta eius ratio.*
47 *Bar. doctrina in l. qui Romæ. §. Flauius. de verb. oblig. expenditur. nu. 49.*
48 *Emphyteusim acquisitam pro se & filiis posse à patre ipso acquirente soli filio assignari.*
50 *Donatio causa mortis per solam donantis pœnitentiam reuocari potest.*
52 *Vasallus cum consensu domini directi quando possit disponere de feudo nouo ex pacto & prouidentia, illud relinquendo alteri filiorum.*
53 *Donans & donatarius quando cõueniunt de reuocando re donata tertio, mortuo ipso donatario, reuocatio illa omnino nõ valet, nec illi tertio præiudicat.*
54 *Pater feudum nouum ex pacto & prouidentia non potest legare alicui extraneo, nec repudiare in præiudicium filiorum.*
55 *Pater si in compensationem feudi prælegati alys filys aliquid relinquit.*
66 *Pater quando aliquid relinquit filio pro legitima, potest filius acceptare, & deinde supplementum legitimæ petere.*
57 *Vasallus an possit disponere de feudo ex pacto & prouidentia nouo concesso iure antiqui, illud prælegando vni filiorum.*

CONSILIVM CLXI.

Initium à Domino.

DVBITATIO nunc ista ex proposita facti specie superioris respõsi discutienda proponitur, an Illustrissimus Dux Federicus iure potuerit relinquere hanc Marchiam Montisferrati primogenito, cæteris filijs exclusis. Quæ sanè disputatio non facti; quales fuerunt explanatæ superiore in responso, sed tota iuris est. Et cum huius disputationis diffinitio pendeat ab his (vt mox constabit) quæ fuerunt nuper tractata, propterea existimo eam posse ita commodius terminari; vt scilicèt aliquot iuris quæstiones explicemus, ex quarum disputatione res clarissima patebit. Et quia diximus supra, hoc feudum esse magnæ dignitatis, nouum & hæreditarium, vel nouum cõcessum iure antiqui feudi, & mistum, nemè ex pacto & prouidentia hæreditariũ; ob id iuris quæstiones ita proponemus ex ordine.

Prima erit quæstio, an vasallus de feudo antiquo, auito & paterno concesso ex pacto & prouidẽtia possit disponere relinquendo illud vni filiorum.

Secunda erit quæstio, an vasallus de feudo nouo disponere possit illud prælegando vni filiorum, vel aliter alienando.

Tertia erit quæstio, an vasallus disponere possit de feudo nouo concesso iure antiqui, illud prælegando vni filiorum.

Quæstio illa prima, vel nullam, vel leuem saltem dubitationem habet; si quidem receptissima est & vera omnium sententia, vasallum † nullo pacto posse disponere de feudo antiquo, auito & paterno ex pacto & prouidentia concesso. Ita affirmarunt Baldus in auth. quas ruinas, num. 6. C. de sacrosanct. Eccles. apertius Iserniain cap. 1. §. Titius, nu. 1. si de feudo sit cõtrouers. inter dom. & agna. vasal. Aluarotus Præpos. & Afflictus in cap. 1. de aliena. feudi. Alexan. in consi. 8. num. 15. lib. 3. & in consi. 106. & seq. lib. 4. Io. de Lignano inter consilia Bruni in consil. 77. num. 2. Corneus in consi. 199. num. 51. lib. 2. & in cõs. 37. num. 17. lib. 3. Christophorus Castellioneus in cõs. 40. num. 43. Iason in consil. 7. col. 6. lib. 3. qui apertè respondit, nec adhibito domini consensu id licere, idem Iason in l. 2. nu. 207. in fi. C. de iure emph. cùm de emphyteusi loquitur. Ruinus in cons. 45. num. 18. & in consi. 90. in fi. lib. 1. Curtius Senior in consi. 25. in secundo dubio & in consi. 83. col. 1. Beroius in consi. 70. num. 36. lib. 1. Afflictus decis. 119. num. 2. & in cap. omnes. num. 3. si de feudo sit controuers. inter dom. & agna. & in cap. imperialem, in princ. num. 33. de prohib. feudi aliena. per Feder. Parisius in cons. 10. num. 5. vbi ait, etiam domino cõsentiente, & idem in consi. 106. num. 3. & num. 43. versic. nec obstat. lib. 1. Natta in consi. 501. num. 23. lib. 3. qui respõdit etiam eo in casu, in quo dominus consensit. Thomas Marinus in commentarijs feudorũ titu. de feudo ex pacto & prouidentia antiquo. num. 51. Siluanus in consil. 15. nume. 36. Hieronymus Scruf inter cõsilia Bruni in consi. 136. nu. 6. Alciatus & Socinus Iunior de eadem facti specie respondentes, ille resp. 481. num. 17. iste in consil. 160. num. 44. lib. 2. qui ambo affirmant manifestè, patrẽ non posse prælegare vni filiorum feudum antiquum ex pacto & prouidentia, etiam si dominus consentiat. Idem respondent Celsus Hugo in consi. 26. num. 25. Craueta in consi. 256. num. 2. versic. rursus, Cephalus in consi. 3. num. 41. lib. 1. & cõmunem asserit Iulius Clarus lib. 4. senten. §. feudum q. 40. versi. quæ omnia. idem respondit Riminaldus Iunior in consi. 18. num. 40. His accedit, quod scripsit Ioannes le Cirier in tract. de iure primogenituræ, lib. 3. cap. 4. num. 11. nec de feudo antiquo cõstitui primogenituram, vel à primogenito ius suum à lege quæsitum posse auferri; quod ipse auctor ibidem cap. 3. vberius explicat. Idem respondit Crau. in cons. 256. num. 2. 3. Quæ sanè receptissima Doctorum sententia intelligitur (vt exposui) cùm feudum hoc antiquum est ex pacto & prouidentia. Nam si hereditarium esset, de eo posset pater disponere. vt relati Doctores admittunt, & expressim respondit Alex. in cons. 58. num. 18. 19. lib. 5. & docuit Ripa in l. in quartam. nu. 180. ff. ad l. Falcidiam, qui & alios eiusdem opinionis recenset. Ea est huius receptæ sententiæ ratio, quia is vasallus nihil ex re propria acquisiuit, sed id totũ quod habet à suis maioribus habet, & id quidem ea sub conditione, vt post eum succedant eius filij & descendentes; quare his descendẽtibus quæsitum est ius saltem spe probabili, ob id ab eis auferri, sine eorum consensu, nõ potest. Cæterùm, quia in casu, de quo agimus, disputatio non est de feudo antiquo, cùm (vt iam diximus) hoc feudum sit nouum coniuncta natura feudi antiqui, ea propter quæstio hæc parum ad rem conducit: eã tamen recensere volui, tum vt facilius natura feudi noui, & feudi misti cognoscatur: tum etiam vt intelligant omnes, quibus in casibus loquantur Doctores, qui pass im nullo habito delectu à nostris allegari solent.

Quæstio secunda est, an vasallus de feudo nouo disponere possit, illud prælegando vni filiorũ, vel aliter disponendo. Difficilis est admodum & perplexè à nostris tractata quæstio, quam vt facilius explicem, & vt clarius pateat, atque eluceſcat veritas disputationis nostra, aliquot casus ita distinguo atque constituo.

Primus est casus, quando feudum nouum fuit ab acquirente quæsitum pro se & hæredibus suis: sicq; quando feudum est hereditarium. Hoc in casu res clara est, ipsum † vasallum posse de eo disponere, maximè prælegando vni filiorum. Ita affirmarunt Alex. in consi. 18. nu. 5. vers. saltem, si feudum. lib. 5. Corne. in consi. 282. num. 10. in fi. lib. 3.

lib. 3. Iason in l. 2. nu. 211. C. de iure emph. clarè & in specie Craue. in cons. 256. num. 3. vers. tamen in casu nostro. Quibus accedunt Iacobinus à sancto Georgio in inuestitura feudali, in verbo, Et cũ pacto, quòd de ipso feudo. num. 8. Curtius Iunior in tract. feudo. parte quarta. num. 133. vers. secũdò potest. Rubeus in l. Gallus. §. quidam rectè. num. 89. vers. secundus casus est, de liberis & posthu. Et comprobatur fortius, quia si (vt superiore quæstione scripsi) de feudo antiquo hæreditario potest vasallus disponere, quãto magis de nouo à se quæsito; Et hinc scribunt Doctores, in † restitutione fideicõmissi venire hoc 3
feudum hæreditarium, sicuti multi ex relatis scribunt, & clarius Iason in præludijs feudorum. num. 46. Ruinus in consi. 108. num. 18. lib. 2. & in consi. 28. num. 4. lib. 5. Parisius in consi. 3. num. 26. lib. 1. & in consi. 30. in fine. lib. 2. Thomas Marinus in commentarijs feudorum lib. 1. tit. 5. de feudo hæreditario. num. 38. & Iulius Clarus in §. feudũ. q. 40. vers. sed quia. Ea est huius sententiæ ratio, quòd
4 feudum † hæreditarium vasallo datur, vt in eo hæredem habeat: quocirca dominus concedens, conqueri nõ potest, si vasallus hæredem in feudo aliquem facit: non etiam conqueri potest filius & agnatus, cùm vasallus de re sua, nempè hæreditaria disponat. & dato quòd ipsi filio fuisset restituenda tanquam hæredi: attamen potest testator rem sui hæredis alteri legare. §. non solùm. Instit. de lega. & huc spectat illa consideratio Roma. in cõs. 35. in fine. cuius meminit & Iason in l. 2. num. 207. versi. motus vnico. C. de iure emph. quæ sanè ratio non benè adaptatur, quando feudũ, vel emphyteusis est restituenda filio, vt filio. Hic casus nostro non conuenit, cùm supra fuerit demonstratum, hoc feudum non esse hæreditarium, sed ex pacto & prouidentia.

5 Secundus est casus, quando † feudum nouum est mistum, nempè ex pacto & prouidẽtia hæreditarium. Hoc 7
casu adhuc pater potest illud prælegare vni filiorum. Ita Alex. in consi. 29. num. 19. lib. 5. cùm dixit, patrem posse assignare vni filiorum feudum à principe cõcessum pro se & filijs, suisque hæredibus. Quod sanè feudum (vt suo loco diximus) non dicitur simpliciter ex pacto & prouidentia, sed mistum. Et clarius in specie cõstitutionis primogenituræ respondit Craue. in consi. 256. col. 2. vers. 8
tamen in casu nostro &c. qui verè loquitur in feudo concesso pro se & filijs hæredibũsque. Quod feudum appellat quidem Craueta hereditarium simpliciter, sed ex iam dictis constat, esse hæreditarium ex pacto & prouidẽtia. Et hanc sententiam probarunt Curtius Iunior in tractatu feudorum, parte 4. num. 132. in fine Soc. Sen. in consi. 127. num. 10. vers. quinimò in casu. lib. 3. Barba. in consil. 66. col. 9. & duabus sequentibus. lib. 4. Crottus in l. qui Romæ. §. duo fratres. num. 14. ff. de verbo. obliga. & ibi- 9
dem num. 143. vers. quartus casus. idem ait, & id quidem multò magis, quando acquisiuit feudum vel emphyteusim, vt etiam hæredes extranei succedant. Receptam sententiam probarunt etiam Modernus Parisiensis in annota. ad Alexandrum in consi. 8. lib. 3. in additione, quæ incipit, Legare. Iulius Clarus in §. feudũ. q. 40. vers. Aut verò & secundò. & Osasius decis. 161. num. 6. quos secutus fuit in consi. 104. num. 16. Ea est huius sententiæ ra- 10
tio, quia est hæreditarium, de quo, vt diximus suprà, potest vasallus disponere. Et licèt habeat admixtam naturam feudi ex pacto & prouidentia, idque ad beneficium omnium filiorum: attamen is filius qui vult patri succedere in hoc feudo debet esse etiã hæres patri: si quidem duæ qualitates in eo debent concurrere, filiationis scilicèt & hæreditaria. Licèt ergo secũdogenitus, in cuius detrimentum pater prælegauit, alitérve disposuit, posit tanquam filius illi prælegato contradicere, & ad se partem feudi auocare, nihilominus cùm & hæres esse debeat ipsius patris, vt scripsi in d. consi. 104. num. 17. non potest hic hæres impugnare factũ defuncti, anteceſſoriſq; sui. l. cum à matre. C. de rei vind. & latissimè disserui in consil. 89. & per consequens non potest hic filius reuocare prælegatum à patre factum. Quam quidem rationem perpendit & Craue. in d. consi. 256. nu. 3. in fine. & in claris nostris terminis feudi noui hac sub forma concesi respondit Cepolla in consiliis ciuilibus consi. 31. num. 12. Hic etiam casus, nostro non conuenit, quia suprà abundè demonstrauimus hoc feudum esse simpliciter ex pacto & prouidentia.

6 Tertius est casus, quando † feudum nouum est simpliciter ex pacto & prouidentia, sed tamen pecunia, vel benemeritis acquirentis concessum. Hoc in casu pater, qui acquisiuit, prælegare illud potest vni filiorũ. Ita omnium primus docuit Baldus in l. 1. in fine. C. per quas perso. nob. acquir. apertius Franciscus Aretinus in l. apud Iulianum. §. si quis alicui. col. pen. de leg. 1. quem secuti sunt Calcaneus in consi. 74. num. 15. Corneus in cons. 37. num. 17. & consil. 282. num. 10. lib. 3. Curtius Iunior in tract. feudorum. parte 4. num. 132. vers. quid ergo cõcludemus. Gozad. in consi. 75. nu. 12. Crottus in l. qui Romæ. §. duo fratres. num. 143. ff. de verbo. obliga. & Bosius in tract. causarum criminalium. tit. de principe. num. 311. Natta in consil. 475. num. 5. lib. 2. & Plotus in annota. ad consilia Martini Laudensis in consi. 29. num. 61. Idem de emphyteusi verba faciens Maranta in l. is potest. num. 30. de acquiren. hæred. & de vtroq; simul disserens tradit Rubeus in l. Gallus. §. quidam recte. num. 189. vers. quartus casus. ff. de liber. & posthu. quo loci ait Rubeus, hũc casum habere multum dubitationis, cùm permulti dissentiant: sed verè Doctores, qui negant patrem non posse prælegare feudum nouum vni filiorum, loquuntur quando feudum fuit gratis concessum. Et solus Guilielmus Hannetonius in commentarijs feudorum. lib. 2. tit. 10. pag. 218. scribit, hoc in casu, non licere patri prælegare feudum hoc: cæteri autem Doctores qui (vt dixi, negatiuam tenent, hunc casum concedunt. Ea est ratio huius casus, quòd hic cesset illa præcipua causa impeditiua prælegati, nempè, quòd filiis quæsitum ius sit à principe concedente, non autem à patre acquirente: cessat inquam hæc causa, quando pater sua pecunia acquisiuit, vel suis meritis. Nã princeps concedens nil è suo concedit, vt suo loco dicemus. Et casum hũc optimè comprobant hæ rationes. Et primò, quòd † æquitati maximè conueniat, vt si quis sua opera & industria aliquid quæsiuit primò sibi, deinde alteri, quod antequam illi alteri perfectè quæsitum ius sit, possit iste, cuius facto illi acquiritur, eam acquisitionem reuocare. Ita probat l. 3. ff. de seruis exporta. qua adductus fortiori in casu tradit Bart. in l. qui Romæ. §. Flauius. col. 1. vers. vlterius habetis. de verb. obliga. & explicabimus vberius infra sexto in casu. Secundò accedit ratio ducta à l. 2. post prin. C. de secund. nupt. qua sancitum est, quòd † mulier potest vnum ex filiis eligere, cui relinquat ea quæ consecuta est à marito, ita tamen vt relinquat filijs. Ea est ratio, quòd à muliere ipsa acquisitio facta est, ob id eam potuit vni filiorum relinquere. Qua de ratione dicemus & infra sexto in casu. Tertiò confert, quòd hæc acquisitio dicitur esse acquisitio profectitia, cùm verè proficiscatur ex re & bonis patris acquirentis. Cum ergo è patre in filios descendat acquisitio, ex hac causa dicitur quædam donatio profectitia, † quæ reuocari potest non solùm expressè, sed etiam tacitè, l. filiæ. C. famil. ercis. & l. 2. C. de inoff. donat. Iure itaque potest pater vni filiorum prælegare, cæteris exclusis. Et hac de ratione dicemus etiam infra in sexto casu. Quartò & vltimò confert nõ mediocriter auctoritas Iserniæ in cap. 1. §. quid ergo. de inuest. de re aliena. facta. & in cap. 1. §. profectò. tit. quid iuris sit, si post aliena. vasall. feud. recup. cùm scripsit Isernia, feudum † numerato pretio acquisitum pro se & filijs, non censeri ex pacto & prouidentia dantis: & consequẽter dicendum est, nullum ius quæsitum fuisse filijs beneficio concedentis, sed solius patris acquirentis, qui ob id de illo disponere potest. Idem docuit Alex. in l. etiam in prin. col. vlt. ff. soluto matr. Et quod de feudo pecunia quæsito dictum est, idem dicendum est, quando fuit cõcessum ob benemerita, ex quo loco pretij illa sunt. ita in specie respondit Natta consil. 674. num. 14. lib. 4. Nec repugnat, quòd hoc feudum nõ mutet naturam, etsi sit pretio quæsitum, vt scribunt Alciatus resp. 170. nu. 3. & Iulius Clarus in §. feudum. q. 16. in fine. si quidem non mutat naturam quò ad dominum ipsum, cui eadem fidelitas, reuerentia & seruitium debetur, sicuti debetur, pro feudo liberaliter concesso: sed mutat quidem naturã quò ad translationem in successores ipsius vasalli. Est enim ad hæredes trãsitorium, quòd aliàs non esset. Ita apertè declarat Zasius in epitome feudorum, parte 12. num. 21. & præter eum Camerarius in cap. imperialem. pag. 790. vers. Ego verò maximè. de prohib. feudi aliena. per Feder. in paruis impressionibus. Et tanto magis procedit hæc sententia, quando accedit consensus domini, vt ex his quæ infra dicemus constabit. Cæterùm nec hic casus nostro

nostro adaptatur, cùm feudũ hoc ob benemerita horum Illustrissimorum non fuerit concessum.

11 Quartus est casus, quando † feudum nouum est simpliciter ex pacto & prouidentia & gratis vasallo cõcessum: sed concessio facta est tam contemplatione filiorũ quàm patris. Hoc in casu non poterit pater prælegare totũ hoc feudum vni filiorum. Ita docuit Isernia in cap. 1. §. & si libellum, num. 10. de aliena. feudi pater. & in cap. 1. §. quòd si Titius. in fine. si de feudo fuer. controuers. inter dom. & agna. Lofredus in consi. 8. num. 23. Guilielmus Perna in consi. 12. num. 10. & num. 36. quos secutus est Thomas Marinus in commẽtariis feudorum. tit. 3. de feudo ex pacto & prouid. nouo. num. 17. qui eiusdem opinionis recenset Decium & Camerarium. Idem respondit Natta in consi. 475. num. 12. & num. 14. vers. decimoquarto. & se-
12 quenti, Ea est huius sententiæ ratio, quia † illi acquiritur res, cuius contemplatione data fuit. Ita egregie docuit Baldus in l. cùm oportet. num. 4. C. de bonis, quæ liberis. Idem censuerunt Bartolus, Iason & cæteri in l. si arrogator. §. 1. ff. de adop. & in l. sed & si plures. §. in arrogato. ff. de vulg. & pup. substit. & scripsi in consi. 81. num. 40. & in specie ita sensit Isernia in cap. imperialẽ. §. præterea Ducatus. num. 38. vers. sed si dicatur. de prohib. feudi aliena. per Feder. quo loci ait, quòd hi filij habere dicuntur hoc feudum ex munificentia & liberalitate principis concedentis, iuxtà d. l. si arrogator. §. 1. ff. de adoptio. Nam hæ censentur duæ concessiones ad tempus factæ, vna patri, donec erit in humanis, altera filiis vita defuncto patre.
13 Et † celeritatis causa ad euitandum circuitum vnus tantùm actus est expressus, & alter occultatus, iuxtà l. singularia. ff. si certum peta. & in l. 3. §. vlt. ff. de dona. inter virum & vxo. & Iserniam sequutus est ibidem Camerarius in d. §. præterea. pag. 771. vers. sed animaduertite. idem respondit Perna in d. consi. 12. nu. 10. Qui subijciunt, ob id vasallum non posse præiudicare ipsis filiis, id quod clarius dixit Perna in d. cõs. 12. nu. 36. Hic casus nostro non conuenit, quia hîc non constat manifestè, cuius contemplatione facta sit hæc concessio.

14 Quintus est casus quando † feudum nouum sui natura est tale, vt deferatur primogenito tãtùm post patrem; vt est exemplum, quando conceditur feudum iure Francorum: quo sanè iure primogenito acquisitum dicitur ius succedendi, cæteris exclusis. Hoc sanè casu non poterit pater prælegare huiusmodi feudum alteri filiorum, excluso ipso primogenito. Ita sensit Isernia in d. cap. imperialem. §. præterea, nu. 38. vers. sed si dicatur. de prohib. feudi alien. per Feder. & apertius Gulielmus Perna in d. consil. 12. nu. 18. & num. 35.

Non me latet tamen Thomam Marinum in commentariis feudorum. tit. 13. de feudo iuris Francorum, num. 15. distinguere hac in re inter duas formulas, concedo tibi feudum, ita vt viuatur iure Francorum: & hanc, concedo tibi feudum pro te & tuis primogenitis. Primo casu, ait Marinus, est feudum mistum, nempè ex pacto & prouidentia, ex quo primogenito, iuxtà ius Francorum, defertur: est & hæreditarium; quia is primogenitus debet esse hæres acquirentis. Et propterea ait ipse Marinus dicto num. 15. quòd pater potest hoc feudum prælegare secundogenito, excluso ipso primogenito, modò accedat principis consensus. Secundo verò casu dicitur absolute ex pacto & prouidentia, & propterea pater non potest ipsi primogenito adferre detrimentum. Nos non versamur in hoc primo, vel secundo casu: cùm hîc non fuerit concessum feudum iure Francorum, vel pro se & primogenitis: sed simpliciter & absolutè pro se & descendentib. etsi Cæsar in confirmatione testamenti Ducis Federici dixit, hanc Marchiam iure primogenituræ pertinuisse ad ipsum, innuens Ducem Fredericum habuisse necesse reliquere eam ipsi primogenito & male; quia non primogenitis, sed simpliciter facta fuit concessio. Et hæc Cæsaris declaratio, non est verè declaratio, sed veritatis immutatio, vt supra demonstrauimus. Quocirca cessat & illud, quòd feudum dignitatis fuerit concessum. Nam tunc concessio facta dicitur pro se & primogenitis; & propterea in eorum detrimentum non poterit pater alteri feudum hoc prælegare. Ita in specie scripsit Afflictus in commentariis ad constitutiones Neapolitanas libro tertio, tit. de reuocatione alienationis feudorum, incipit, Constitutionem, nu. nero primo, & idem respondit Decius in consil. 389. num. 6. cessat inquam hoc; quia illa doctrina Afflicti fortè procedere potest, quando feudũ dignitatis simpliciter fuisset concessum: sed nostro in casu fuit dictum pro se & descendentibus, complectẽdo non solùm primogenitos. sed & cæteros omnes. Et præterea illa opinio Afflicti non est absolutè vera, præsertim nostro in casu, vt dicemus suo loco.

Sextus est casus, quando † feudum nouum est simpliciter ex pacto & prouidentia; & non constat manifestè, cuius sola contemplatione fuerit concessum, an scilicèt solius patris, vel etiam filiorum; an hoc in casu pater sine principis consensu possit hoc feudum vni filiorum prælegare cæteris exclusis. Hic casus adeò difficilis est & perplexus, vt permulti eruditissimi Iurisconsulti ausi non fuerint eum diffinire, sicuti Iacobus Ardizonus in summa feudorum. cap. 125. Vtrum vasallus vni ex filijs possit feudum assignare. qui relatis aliquot argumẽtis pro affirmatiua scripsit, videri dicendum, posse prælegare; deinde subiungit, videri etiam dicendum alijs rationibus, non posse prælegare: atque ita indissolutam quæstionem reliquit: etsi non ignorem aliquos fuisse interpretatos Ardizonum, quòd affirmatiuam probauerit. Ita illum intellexerunt Baldus in cap. 1. §. & quia. num. 2. de his, qui feudum dare poss. & Barba. in consi. 66. col. 6. lib. 4. Alij verò intellexerunt, Ardizonum probasse negatiuam; ita inter cæteros Ardizonum intellexit Iacobinus à sancto Georgio in sua inuestitura feudali. in verbo, Et cum pacto, quòd de eo num. 2. in fine. Ita etiam indecisum reliquerunt hunc casum Socinus Iunior in consil. 160. num. 44. lib. 2. Tiraquellus in tract. de iure primigen. q. 77. & in tract. de retractu consang. §. 11. glossa 6. num. 23. & Cagnolus in l. vlt. num. 161. C. de pactis. Et his accedit Guilielmus Perna in consil. 12. num. 7. & num. 8. qui scribit, excelsum consilium Neapolitanum non fuisse ausum eligere vnam ex duabus opinionibus. Negatiuam tamen ac magis receptam probarunt Bart. in l. vt iurisiurandi. §. si liberi. num. 6. vers. veritas tamen. ff. de operis liber. qui idem esse dixit in feudo, quòd in emphyteusi. Idem Bartolus in consi. 55. Dominus Amatus. & in consil. 60. Quæstio ista. lib. 1. qui loquitur propriè de emphyteusi; tamen argumẽtatur à feudo ad emphyteusim. Præpositus in ca. imperialem. in princip. col. 6. nu. 7. de prohib. feudi aliena. per Feder. etsi eo loci Laudensis num. 35. relato Baldo, nil diffiniat, sed se remittit ad alios. Idem visus est sentire Baldus in l. item videndum §. nũc videamus. vers. item adde, consuluit. ff. de petitio. hæred. etsi eo loci in emphyteusi ecclesiastica aliter sentiat; & sequatur Speculatorem, qui etiam de feudo sensit, patrem disponere posse, vt supra retuli. Idem visus est sentire ipse Baldus in cap. 1. in princip. num. 2. de successio. feudi. etsi eo loci Isernia aliter interpretetur. apertius idem Baldus in capit. Imperialem. in princip. num. 15. de prohib. feudi aliena. per Feder. & idem in consi. 337. In primis præmittẽdum. in fine lib. 1. Eandem opinionẽ probarunt Dynus & Angelus in l. apud Iulianum. §. si quis alicui. de leg. primò, & ibidem Castren. num. 4. Alexan. num. 4. Iason num. 14. Ruinus & Lãcellotus, Decius & Aretinus qui distinguit, Angelus in consi. 184. Ex forma, col. 2. Practicus Papiensis in forma libelli quo agitur ad reuocationem feudi. in glossa, nec superstitibus, num. 10. versic. ex quo infertur, Blancus in epitome feudo. lib. 2. cap. 1. nu. 93. Idem sensit Castren. in l. filiusfam. §. pen. de leg. primò, in consil. 462. Visis & diligenter examinatis, num. 4. vers. secundo modo, libro 1. dum sequitur Bartolũ in dicta l. vt iurisiurandi. §. si liberi. de operis liber. & dum ait, patrem suo delicto non posse præiudicium adferre filio in hoc feudo. Ita etiam respondit Curtius Sen. in consi. 25. Tria ex facti in secundo dubio. quo loci asserit, hanc esse magis receptam opinionem. Paris de Putheo in tract. de feudi reintegratione. cap. an pater &c. pag. 156. & idem in cap. Imperialem. §. præterea. col. 17. vers. si Longobardus. de prohib. feudi aliena. per Feder. Afflictus in commentariis ad constitutiones Neapol. lib. 3. tit. de reuocatione alienationis feudorum. incipit, Constitutionem. num. 1. etsi ibi declaret, non procedere in feudo dignitatis. Hanc opinionem probauit pariter Calcaneus in consil. 74. nu. 11. & ibi num. 15. declarat, non habere locum, quando pater sua pecunia, vel alia re sua acquisiuit, quam declarationem sensit & Corneus in consil. 37. numero 17. lib. 3. Cum hac opinione sensit idem Corneus in consi. 68. nu. 9. eod. lib. 3. & de veritate illius affirmatiuæ dixit, se multùm

tùm dubitare Corneus in consi. 199. num. 51. lib. 2. Ioan. Raynaldi in suo compendio feudorum, in cap. imperialem. §. habito, col. 3. vers. nec etiã potest. de prohib. feudi aliena. per Feder. Barba. in rubr. extra de feudis. num. 5. quo loci ait, se ita consuluisse, Ruinus in consi. 25. num. 13. 16. lib. 1. & in eadem met facti specie idem in hoc sen- 17
sit Decius in consi. 389. in prin. etsi in cæteris à Ruino dissenserit. Iouanettus in tract. de reb. quotidianis. ca. 5. nu. 25. Iacobinus à sancto Georgio in inuestitura feudali. in verbo, & cum pacto, quòd de ipso, num. 16. Curtius Iunior in tract. feudo. parte quarta, num. 132. vers. quid ergo concludemus, dum sequitur distinctionem Aretini. Bertrandus in consil. 87. num. 4. lib. 2. parte secũda. Gratus in consi. 2. num. 6. & consi. 22. num. 9. lib. 1. Rubeus in l. Gallus. §. quidam rectè, nu. 89. in primo casu. de liber. & posthum. etsi eo loci Galliaula num. 36. dubitet. Idem sensit Cassaneus in consuetud. Burgundiæ. tit. de successionibus. §. 5. num. 1. dum sequitur Io. Raynaldum & Baldum hoc affirmãtes. Didacus in rubr. extrà de testam. in tertia parte. num. 26. Andreas ab Exea in rubr. ff. de pactis, num. 211. vbi copiosè. Hanc esse magis communem 18
asserit Siluanus in consi. 15. num. 40. etsi ipse neutram affirmet. cùm sua disputatio esset de feudo antiquo. idem sensit Antonius Capicius decis. 115. nu. 5. iunctis his, quæ in facti specie proposuit Arius Pinellus in l. 1. in tertia parte, num. 98. vers. ex eisdem maturè pensatis. C. de bonis mater. Ioannes de Ripa in repet. l. fœminæ, num. 24. C. de secund. nup. Franciscus Sonsbechius in commentarijs feudorum, parte 13. num. 161. 162. Angusola in consi. 19
1. lib. 7. Et hanc sententiam visus est probare Bossius in tract. causarum criminalium tit. de principe. nu. 311. dum probat distinctionem Aretini, & sequitur Plotus in annota. ad Martinum Laudensem in consi. 29. num. 61. Rolandus in consi. 2. nu. 108. lib. 1. Iacobus Cuiacius in commentariis feudorum lib. 4. cap. 54. in fine. Cæsar Fiumagiolus in l. in quartam. num. 456. ff. ad l. Falcid. Iacobus AEmilianus in consi. 11. num. 6. apertius eandem opinionem probauit Guilielmus Hannetonius in commentariis feudorum lib. 2. tit. 10. pag. 218. qui fortius dixit, idem esse dicendum, quando feudum fuit à patre sua pecunia, vel suis beneméritis acquisitum. In hanc partem inclinauit & Riminaldus Iunior in consi. 18. num. 40. lib. 1. Idem senserunt, sed dubitatiuè Hieronymus Gabriel. in consil. 85. num. 5. & Bursatus in consi. 49. nu. 41.

His accedunt auctoritates eorum, qui idem scripserũt de emphyteusi concessa patri pro se & filijs, vt pater non possit eam vni filiorum prælegare. Ita Federicus de Senis in consi. 228. Factum tale in fine, Anch. in consi. 319. in secundo dubio, Romanus in l. 1. num. 53. C. quando non pet. part. pet. accr. Salicetus in l. vlt. num. 11. vers. si autem alius. C. de iure emphy. Alex. in consi. 7. num. 15. lib. 3. Iason in consi. 213. num. 4. lib. 2. & in l. 2. num. 211. vers. aut pater. C. de iure emph. Io. de amicis in consi. 133. num. 10. vsque ad finem. Ludo. Bolog. in consi. 17. col. 3. vers. vlterius ad ostendendum, Barba. in ca. potuit, num. 30. de locato, qui scripsit, se ita consuluisse, Dec. in consi. 239. nu. 6. Rui. in consi. 48. num. 5. & 6. & in consi. 213. num. 4. lib. 1. & 20
in consi. 95. num. 3. lib. 3. Gratus in consi. 122. num. 4. lib. 1. Crott. in l. qui Romæ. §. duo fratres. num. 141. de verbo. oblig. Nicolaus Arelatanus in annota. ad Alciatum de præsump. reg. 1. præsump. 31. num. 3. Cassaneus in consil. 53. num. 59. Didacus lib. 2. varia. re solut. cap. 18. num. 2. Natta in consi. 531. num. 43. lib. 3. Oldendorpius actionum iuris, classe quarta. cap. 7. in fin. Durans de arte testandi. tit. 3. cautel. 8. num. 3. Et in hãc inclinauit Rodericus Suarez in commentariis legum Hispaniæ tit. de las Arras. l. 1. num. 69. vers. secundò quia, Maranta in repe. l. is potest, nu. 30. de acquir. hæred. qui Aretini distinctionem probat. Antonius Gabriel in suis conclusionibus. lib. 3. tit. de iure emph. conclus. 2. num. 15. vers. tenẽdo primam. Villalobs in verbo emphyteusis. num. 61. Thobias Nonius in consi. 2. num. 42. Bartholomæus Siculus inter consilia Martianesij consi. 62. numero 29. lib. 1. Ex hac auctorum enumeratione constat hanc esse magis receptam o- 21
pinionem.

16 Primò adfertur hoc argumentum ductum à cap. 1. in prin. de success. feudi, quo † prohibetur omnis vasalli dispositio de re feudali. Et propterea scribunt Doctores, nec licere vasallo disponere de feudo etiã pro anima sua. Ita tradunt permulti, quos commemorant & probant Parisi. in consi. 7. num. 13. lib. 1. & Rolandus in consil. 42. num. 2. lib. 1. Non ergo potest pater prælegare hoc feudum vni filiorum. Ita d. cap. 1. ad firmandum hanc sententiam attulerunt omnes penè, quos supra recensui, & maximè Bart. in d. l. vt iurisiurandi. §. si liberi. ff. de operis liber. & Iason in l. 2. num. 208. C. de iure emph. Qui † sanè Doctores omnes intelligunt dict. cap. 1. loqui etiam in feudo nouo; sicuti & ibidem intellexerunt Isernia & Afflictus, col. 1. Quo fit, vt malè responderit Natta in consi. 475. num. 15. lib. 2. cùm dixit, d. cap. 1. solùm loqui in feudo antiquo, auito & paterno. Nec etiam recipienda est interpretatio Castren. in cõs. 179. In causa, quam Magnificus, col. 3. vers. sed in contrarium libro primo, dicentis dictum cap. primum, prohibere vasallum disponere quò ad extraneos, secus quò ad filios. Si quidẽ textus ille semper loquitur de successione filiorum, dicendo, quòd filij æqualiter succedent patri, & statim subiicit; nulla ordinatione defuncti manente: ac si diceret, filij æqualiter succedent; & pater si aliter disponeret, nõ valeret dispositio in eorum præiudicium. Et hoc indicat series atque contextus verborum, in quibus nil de extranea persona. Nec id fuisset dubium; cùm certi iuris sit, vasallum † non posse feudum, etiamsi nouum sit, alienare in extraneum sine consensu domini. cap. 1. §. vlt. Quæ fuerit prima caus. benef. amitten. & cap. 1. de prohib. feud. aliena. per Feder. Et in specie ita Castrensis interpretationem confutauit Franciscus Sonsbechius in commẽtarijs feudorum, parte 13. num. 162.

Secundò vel ea ratione fulcitur hæc sentẽtia; quia † id quod nostrum est, sine facto nostro à nobis auferri non potest. l. id quod nostrum. ff. de reg. iuris. cum illi similibus. Atqui hoc feudum effectum est filiorum mediante concessione facta à domino feudi, & stipulatione patris nomine filiorum recipientis, vel saltem notarij, qui est stipulatus tam nomine filiorum quàm patris: & ob id filiis ipsis ius quæsiuit. l. cùm maritus. §. vlt. ff. de pactis dotal. Baldus in l. cùm à socero. C. de iure dotium. Aretinus in consi. 74. col. 4. & Decius in consi. 239. num. 5. vers. tertiò dictum Bartoli. Ergo nõ potest pater sua dispositione auferre hoc ius quæsitum à filiis, sine ipsorũ filiorum voluntate & facto. Nec hanc argumentationem oppugnat, quòd hoc ius quæsitum his filijs censeatur reuocabiliter quæsitum, & in specie tãtùm, cùm adhuc pater sit superstes. quapropter cessare videtur dispositio d. l. id quod nostrum. de reg. iuris. Sicuti in specie nostra ita argumentationem hanc impugnare conati sunt Imola in cap. potuit. col. pen. de locato. Barba. in consi. 66. col. 6. lib. 4. Iason in l. secunda, nu. 207. vers. non obstat etiam. C. de iure emphyt. & Natta in consi. 475. num. 17. versic. nec obstat aliud. Non inquam hoc obstat, quãdoquidem Imola, Barbatia & sequaces præsupponunt hoc ius esse reuocabile, quod nos cum alijs nostræ sententiæ Doctoribus negamus: dicimus enim & rectius, ius irreuocabile fuisse quæsitum; tametsi eo re ipsa potiri non possint filij, nisi post mortem.

Tertiò confirmatur hæc sententia ex l. si cùm dotem. §. si pater. ff. soluto matr. quo probatur, quòd † si pater stipulatus est dotem reddi filiæ, vt à patre ipso auferri nõ possit amplius. Ita etiam dicendum est, feudum stipulatione patris quæsitum ita esse filiis, vt ab eis sine eorum consensu auferri non possit. Ita, ex dicto §. si pater, voluit argumentari in specie Bartolus in dicta l. vt iurisiurandi. §. si liberi. Nec huic argumento officit, quod ait Natta in consi. 475. num. 15. lib. 2. non esse sumendum argumentum à dote ad feudum, ex quo dos est regulariter priuilegiata. l. prima, ff. soluto matr. Non inquam hoc officit, quandoquidem dispositio dicti §. si pater, non in iure priuilegiato & speciali fundata est, sed in iure communi, vt re ipsa constat. Non quoque obstat. quòd præcipitato in loco ait Natta dictum §. si pater. procedere in dote, cuius debitor necessarius est pater ex legis dispositione: hîc autem volũtariè pater stipulatus est filiis post mortẽ suam: & propterea debet facilius pater posse disponere de eo, quod ipse quæsiuit. Et accedit, dotem † esse proprium patrimonium filiæ. l. 3. §. sed vtrum, vbi glo. ff. de minor. & egregiè scribunt Socinus Sen. in consi. 25. col. 5. versic. primò, quia, libro primo, Rubeus in consi. 25. num. 2. Neuizanus in consi. 95. num. 3. & Crauet. in consi. 39. num. 4. Et ideò pater non potest in dote adferre aliquod præiudicium filiæ, vt scribunt omnes in l. secunda, §. quod si patris.

patris. ibi Ripa nu. 19. ff. solut. matri. Hæc inquam consideratio nil obstat; quia etsi casus dotis differat à casu feudi, antequam facta sit stipulatio & concessio; quia casus dotis est iunctus alicui necessitati, casus verò feudi, sit omninò liberæ volũtatis: attamen stipulatione facta à pari procedũt; cùm ita ex stipulatione ius quæsitum sit filiis in feudo, sicuti filiæ in ea dote in specie constituta. Et huc facit regula l. in commodato. §. sicut. ff. commod. & l. sicut. C. de actio. & obliga. Et quemadmodum dos filiæ constituta, est proprium eius patrimonium: ita etiam feudum, respectu vtilis dominij, dicitur patrimonium ipsorum filiorum, cùm ex illa concedentis concessione & patris stipulatione sit eis ius quæsitum: & quemadmodum dos legis dispositione filiæ debetur; ita feudum debetur filiis concessione & dispositione principis & domini illud concedentis.

22 Quartò accedit, quòd † vasallus non potest derogare iuri domini directi, vt clari iuris est. Atqui ius domini hîc læderetur, si pater vni filiorum prælegaret feudum. Ergo 26
pater vni filiorum prælegare feudum nõ potest. Illa minor probatur ex eo, quòd inter sit domini directi habere plures vasallos. cap. primo, §. omnes filij. Si de feudo fuerit contro. inter dom. & agna. Nec huic argumento obstat, quod respondet Natta in consi. 475. num. 15. versic. & ad illam, libro secundo, quòd, cùm feudum fuerit concessum contemplatione patris, & non filiorum, verisimiliter dominus concessisset feudum patri stipulanti etiam pro vno filio, sicuti facere poterat. vt inquit Baldus in l. prima, q. 38. ff. de rerũ diuis. Vnde ex hoc (inquit Natta) permittitur patri, vt possit vni filiorum prælegare, quasi id fuisset impetraturus à domino, si dixisset; quia non ad filios, sed ad patrem acquirentẽ habita fuit consideratio. Non inquam hoc obstat, quandoquidem verius est, vt suprà demonstrauimus, & filiorum contemplatione concessum fuisse feudum. Et propterea Nattæ consideratio retorquetur contra eum; quia posteaquam placuit & principi concedenti & patri recipiẽti, feudum acquiri æqualiter filijs, nõ potuit vel debuit pater, acquisitione illijs facta, iuri eorum præiudicare. Eadem responsione diluitur altera consideratio eiusdem Nattæ in dicto consilio quadringentesimo septuagesimoquinto, numero decimoquinto, versic. & ad illam; dicentis, stipulationem intelligi secundùm naturam actus super quo interponitur. l. si stipulatus, in princip. ff. de vsuris. Natura autem (ait Natta) huius feudi, quod ipse pater sua opera & industria quæsiuit, ea est, vt dicatur quæsitum reuocabiliter filijs; & ob id pater ad libitum potest disponere. Diluitur inquam eadem responsione, quandoquidem verius est, quæsitum fuisse ius filiis irreuocabiliter; sicuti suprà demonstraui.

23 Quintò suffragatur argumentatio hæc: Nemo † dat quod non habet. l. traditio. ff. de acquiren. rerum dom. cum vulgatis similibus. Atqui pater iste prælegãdo hoc feudum vni filiorum, dat quod non habet. Ergo prælegatum non valet. Illa minor probatur; quia ius patris in eo feudo morte sua finitur; ob id nil legat, eiúsque hæres non tenetur præstare. l. quod in rerum. §. primo. de leg. primò, & l. vxor patrui. C. de legat. Quibus dicimus,
24 vsumfructuarium † non posse legare vsumfructum illum alteri, ex quo morte sua extinguitur. §. finitur. Inst. de vsufructu. Ita, post Iacobum Butrigarium, argumentari voluit Iason in l. secunda, numero ducentesimo octauo, versic. istam eandem. C. de iure emphyt. & validius deducit ad rem nostram Ruinus in consilio quadragesimo octauo, numero sexto, lib. 1. Nec hîc obstat responsio illa Nattæ in dicto consi. 475. num. 18. lib. 2. dicentis, quòd licèt feudum finiatur morte patris, non tamen finitur quòd ad filium, cui fuit legatum, & qui potest illud petere ex stipulatione paterna, cæteri verò filij non possunt; quia ex legato in vnum collato ostenditur, quò ad cæteros patrem pœnituisse. Non inquam obstat hæc responsio, quæ leuis admodum est: non enim insipiendа est persona illius filij, cui pater prælegauit, atque ita qui accepit, sed considerari debet persona patris prælegantis, atque ita qui dedit: an scilicet dare potuerit, vel non; & cùm suprà demonstratum fuerit dare non potuisse; quia ius suum soluitur se mortuo, sequitur quòd resoluto iure ipsius datoris, resoluitur etiam ius ipsius acceptoris, argu. l. lex vectigali. & ad rem propè scribunt Bartolus in l. prima, §. vlt. ff. de superficieb. Decius in cõs. 607. num. 12. & Afflictus decis. 380. num. 2. cùm dicunt, † seruitutem in re emphyteutica cõstitutam ab ipso emphyteuta, extingui eius morte. Ita etiam in vasallo renuntiante feudum filiæ, vasallo ipso mortuo renuntiatio finitur atque resoluitur resoluto iure ipsius vasalli, Brunus in consi. 1. num. 20. & Gozad. in consi. 26. num. 51. Errauit etiam Natta cùm dixit, filium posse ex stipulatione paterna petere feudum, alias verò filios non posse, ex quo patrem pœnituit acquisitionis. Errauit inquã; quia modò voluit filium habere ex prælegato, modò ex stipulatione: cùm ex prælegato habere is filius non possit, ex quo pater disponere non potuit: nec etiam habere possit ex stipulatione; cùm stipulatio communis sit omnium filiorum. Et in stipulatione iam perfecta pœnitentiæ locus non est, ex quo necessitatis est ex postfacto. l. in commodato. §. sicut. ff. commod. cum similibus. & statim confirmabo.

Sextò & vltimò vrget non mediocriter hęc argumentatio; quòd † forma stipulationis & cõtractus mutari non potest. l. si post mortem. §. vlt. ff. de bonorum possession. contra tab. & l. vero procuratori. versic. alia causa est. ff. de solutio. Atqui forma stipulationis, qua patri concessum fuit feudum, composita fuit voluntate domini directi & ipsius patris recipientis pro se & filijs suis. Ergo hæc forma non potuit mutari sola voluntate patris prælegantis vni filiorum tantùm. Ita argumentari voluerunt Specul. in tit. de emphyteusi. §. nunc aliqua. versic. septuagesimo octauo, & Iason in l. secunda, num. ducẽtesimo nono, ad finem. C. de iure emphy. etsi vterque perplexè & subobscurè. His multis argumentis & Doctorum auctoritatibus firmata est hæc iuris sententia.

Nunc supereſt, vt cõfutemus atque diluamus argumentationes, quæ adferuntur pro opinione affirmatiua eorũ, qui dixerunt, patrem posse vni filiorum prælegare hoc feudum nouum. Quam sanè opinionem probarunt Isernia in cap. 1. §. quòd si Titius. in fine. Si de feudo fuerit controuers. inter dom. & agna. vasal. & copiosius in cap. primo. §. etsi libellum, num. 10. & num. 11. de aliena. feudi paterni. Aluarotus in cap. 1. §. denique, num. 35. Quæ fuit prima causa benef. amitten. in cap. primo. §. hoc quoque, de successio. feudi. & apertius in cap. 1. in princip. nu. 8. de aliena. feudi pater. Martinus Laudensis in cap. 1. §. Titius, col. 1. Si de feudo fuerit controuers. inter dom. & agna. vasal. cùm dixit, vasallum posse alienare feudum nouum in extraneum sine consensu agnatorum; esse tamen necessarium cõsensum domini directi. Sentit ergo Laudensis, quòd etiam sine consensu domini alienari potest in alterum ex filiis. Clarius eandem opinionem affirmatiuam probauit Ioan. de Anna. in sua disputatione (est impressa post Laudensis commentarios) de reuocatione feudi alienati. num. 5. idem sensit Baldus in l. qui se patris. num. 9. C. vnde liberi; cùm affirmat, in hoc feudo nouo repudiationem à patre factam, filio præiudicium adferre, quia tunc feudum domino defertur. Potest ergo factũ patris in hoc feudo nouo nocere filio, ex Baldi sententia. Et ad rem nostram apertius idem scripsit ipse Baldus in cap. 1. §. & quia. num. 2. de his qui feudũ dare poss. quo loci eiusdem opinionis recenset Iacobum quẽdam, credo voluisse referre Iacobum Ardizonum, quem paulo suprà retulerat. Hanc sententiam affirmatiuã clarius probarunt Castren. in consi. 179. In causa, quam Magnificus, col. 3. versi. sed in contrarium facit. lib. 1. Imola in cap. potuit, col. pen. versi. in contrarium. de locato, qui dixit, se ita consuluisse. Alexan. in consil. 28. num. 2. lib. 5. qui recenset & Imolam loco prælegato. Barba. in consil. 66. col. 6. & alijs sequentibus lib. 4. idem inter consilia Alex. in consi. 55. num. 17. lib. 4. Idem sensit Cepolla in consiliis ciuilibus consi. 31. num. 9. 10. & cum. 11. dum sequitur Baldum & alios affirmantes absolutè sine consensu domini, vasallum posse prælegare feudum nouum vni filiorum: & si ipse num. 9. & nu. 11. loquatur quando dominus consentit. Idem responderunt Ruinus in consil. 45. num. 17. lib. 1. & in consi. 2. num. 2. lib. 4. & Iason in consi. 236. col. 4. lib. 2. dum sequitur Castrensem in d. consi. 179. & licet ipsemet Iason in l. 2. num. 214. C. de iure emph. hoc concedat, quando dominus cõsentit, non tamen negat, quin idem sit, domino non consentiente, ex quo Iason citat & sequitur Isernią in cap. 1. de aliena. feudi paterni. qui quidem Isernia loquitur, quando pater prælegat sine consensu domini. Ita etiam declarari & intelligi possunt & debent

debẽt Decius in cõ. 445. nu. 7. & Gozad. in cõs. 75. nu. 12. 13. Eiusdẽ opinionis fuerũt Afflictus in cap. 1. §. hoc quoque. nu. 20. de success. feudi. Zasius in epitome feudorũ, parte nona. num. 30. Ripa. in l. in quartam. num. 179. ff. ad l. Falcid. Beroius in cõs. 127. nu. 3. lib. 1. Alciatus in l. quod dicitur. la 2. num. 22. versi. illud certius est. ff. de verbo. obliga. & apertius resp. 481. num. 17. Thomas Marinus in commentariis feudorum tit. 3. de feudo ex pacto & prouidentia nouo. nu. 16. versi. quid dicemus. Natta in consi. 475. nu. 4. versi. tamẽ præmissis: vsq; ad finẽ. lib. 2. in cons. 501. nu. 9. lib. 3. & idem de eadem facti specie respondens 32
in consi. 644. nu. 3. lib. 4. & si eo loci visus sit probare distinctionem Aretini, de qua suprà in tertio casu. Eandem sentẽtiam probauit Iulius Clarus lib. 4. sentent. §. feudũ. q. 40. in fin. qui quidem Clarus asserit, quòd ita iudicaret, si causæ iudex esset. His accedunt auctoritates eorum, qui scripserunt, emphyteusim à patre nuper quæsitam pro se & liberis posse ab acquirẽte ipso vni filiorum prælegari. Ita enim scripserunt Specul. in tit. de emphyteusi. §. nunc verò aliqua. num. 78. ita etiam sensit idem esse in feudo. Baldus in auth. si quas ruinas. num. 6. C. de sacros. eccles. Imola in dicto cap. potuit. col. penult. de locato. Roma. in consil. 34. in fine. Comens. in consil. centesimo sexagesimo sexto, col. 2. Barba. inter consilia Alexan. in d. consi. quinquagesimoquinto, numero decimoseptimo, lib. 4. Corneus in consilio trigesimoseptimo, numero decimotertio, in consil. quadragesimoquinto, numero decimo, & in consilio 282. numero decimo, lib. tertio, Ruinus in consilio quadragesimoquinto, numero 17. lib. 1. qui respondit, nullam esse differentiam inter feudum & emphyteusim. Idem copiosè respondit Soc. Sen. in consi. vigesimoquinto, numero decimotertio, & numero decimoquarto, lib. 1. & in consil. centesimo vigesimoseptimo, 33
num. 10. lib. 3. Crottus in consil. trigesimosecundo, num. vigesimoseptimo, Gozad. in consilio septuagesimoquinto, numero decimotertio, & Bero. in consi. centesimouigesimoseptimo, numero tertio, lib. 1. qui emphyteusim feudo equiparat. & apertius in nostris terminis Afflictus in cap. 1. num. 12. de aliena. feudi pater.

Primò adfertur hæc argumentatio, quæ & præcipua & solida magis existimatur: & quam ego validius ac cæteri
27 faciunt, deducam. Quilibet † de re sua ad libitum potest disponere, cùm sit in ea arbiter & moderator. l. in re mandata. C. mand. & in specie Guilielmus Perna in consil. 12.
28 num. 15. ita scribit. Et hinc dicimus, patrem † posse de rebus suis allodialibus constituere primogenituram, etiam 34
sine consensu principis. Ita post Oldradum in consi. 224. 35
scribit Ferandus Vasquius lib. 3. de succesio. creatione. §. 26. limit. 31. num. 96. Atqui hoc feudum nouum ita acquisitum est proprium ipsius patris acquirentis. Ergo ad libitum pater potest de eo disponere. Illa minor propo-
29 sitio ita probatur. Res † concessa alicui contemplatione intuitúque alterius, ei dicitur quæsita, cuius contemplatione concessa fuit. l. sed & si plures. §. in arrogato. ff. de vulg. & pup. substit. & diximus suprà in quinto casu. At feudum hoc modo concessum etiam filiis, contemplatione atque intuitu patris concessum dicitur. Ergo patri fuit quæsitum, & non filiis. Minor illa vel ex eo probatur,
30 quòd † donata atque concessa patri & filiis vnà simul in dubio præsumuntur contemplatione patris donata & concessa. Hanc præsumptionem in specie ita sumi scripserunt Isernia in cap. 1. §. & si libellum. num. 13. versic. si hoc, vel eorum. de aliena. feudi pater. & ibidem clarius Afflictus num. 11. vers. & autem nulla coniectura. Quam quidem sententiam in claris his terminis probauit & Guilielmus Perna in consi. 12. num. 3. in fin. & num. 16. Idem in specie respondit Barba. in cõs. 66. col. 13. vers. & propter hoc voluit. lib. 4. adducti ex l. annua. §. Attia. ff. de annuis lega. ex l. ciuibus. ff. de reb. dubiis. & ex l. cùm aliquis. C. de iure delibera. Et ait Perna in d. consi. 12. num. 13. quòd 36
hac ratione pater potest alienare feudum, ne inducta ad fauorem operentur odium, contra regulam l. quod fauore. C. de legibus. cum illi similibus.

Præterea & secundò accedit, quòd tempore cõcessionis huius Marchiæ nulli extabãt filij ex his Illustrissimis Ducibus: vel si extabant, teneræ ætatis erant. Quo fit vt dum benemerita eorum considerari non potuerint, dici nec possit, quòd eorum contemplatione facta fuerit concessio, vt dicũt Isernia, Afflictus & Perna locis paulò su-
31 pra citatis. Scribũt enim Isernia & Afflictus quòd † si aliqua extant filiorum merita, vel si aliqua causa affectionis erga eos fuit, eorum etiam contemplatione diceretur facta concessio, vt puta, si filij illi seruiuissent, vel aliquod beneficium attulissent cõcedenti, vel si fuissent eius socij, aliàs non. Idem responderunt Soc. Sen. in consi. 127. nu. 9. versi. quartò ad idem, lib. 3. & Lofredus in cons. 8. nu. 23. & simile ego respondi in consi. 81. num. 51. post alios, quos ibi citaui. Et his accedit Angelus in consi. 78. Ioãnes Philippi. col. 2. versi. secundò probatur. Comprobat tertiò, quod scribit Isernia in d. cap. 1. §. & si libellum. num. 16. cùm dixit, quòd † quando constat patrem inseruiuisse ipsi principi donanti & cõcedenti feudum, dicitur omninò concessio facta contemplatione benemeritorum patris, etiamsi solummodò filij nomen in concessione fuisset expressum. Cùm itaque hic constet, Illustrissimũ Ducem Federicũ diu inseruiuisse Carolo V. sequitur dicendum cõcessionem ipsi Duci factam eius cõtemplatione, non autem filiorum factam fuisse. Confirmatur quartò, quòd inter Carolum V. & ipsum Ducem Federicum non leuis affinitas intercedebat: quæ cũ esset arctior inter eos, quàm ipsum Carolum V. & filios Ducis, vt re ipsa cõstat & probat l. vlt. C. de verbo. signif. sequitur dicendũ, quòd feudum fuerit concessum contemplatione ipsius Ducis, non autem eius filiorum. Ita scribunt Castren. in cõs. 97. Si dicta Cornelia. lib. 2. Angelus in consi. 78. Ioãnes Philippi. col. 2. versi. primò, Ioan. Lupus in repe. rubr. de donatio. inter virum & vxorem. §. 45. nume. 13. latè Ruinus in consi. 196. num. 6. lib. 2. Alciatus in respon. 153. num. 3. Natta in consi. 14. num. 1. lib. 1. & Cephalus in consil. 105. num. 25. lib. 1.

Cæterùm huic argumentationi, quæ præcipua in hac disputatione videtur, ita responderi potest, distinguendo priùs, quod † altero de duobus modis aliquid dicitur fieri alterius contemplatione. Vno modo, ob causam scilicèt singularem, vt ex causa benemeritorũ, vel singularis affectionis. Hæc illa est, quam considerant Isernia, Afflictus & cæteri prælegati Doctores. Et hæc quidẽ catui nostro non potest cõuenire, siue cõsideremus filios ipsorum Illustrissimorum Ducum, siue etiam personã ipsorummet Ducũ. Quandoquidẽ nec ipsi Duces aliqua habebant benemerita, quę saltem digna fuissent tam insignis concessionis, & hoc considerat Alexan. in consi. octauo, numero 10. lib. 3. Si enim aliqua extitissent, expressa fuissent; argumento ducto à verisimili. l. si extraneus. ff. de cond. ob causam. vbi Iason numero sexto, post Baldum scribit, falsi † speciem gerere quod verisimile non est. Et eo magis, quòd benemerita in facto versantur. Quæ † sanè facta non præsumuntur. l. in bello. §. factæ. ff. de capt. & post lim. reuers. & in terminis respondit Ruinus in cons. 44. in fine libro quinto. Altero verò modo dicitur quid fieri alterius contemplatione, nẽpè ex speciali aliqua causa, vt quòd res aliqua in vna agnatione & familia, ficque inter descendentes illius, cui res conceditur, permanere debeat: sicuti euenit in insigni aliqua domo, quæ fideicõmisso subiicitur ea ratione; vt in familia cõseruetur splendor quidam, vt tradunt Castren. in consi. 343. Quia ex allegationibus, col. 1. versi. nam istud castrum. lib. 1. Iason in l. filiusfam. §. diui, prima lectura, numero 26. & ibi Ripa numero 4. de leg. primò, Capicius decis. 108. num. 4. & 5. Ita etiam in feudo concesso alicui pro se & filiis suis, vt nostro in casu. Nam contemplatione filiorum & descendentium facta dicitur concessio, vt scilicèt in ea conseruetur familia. Et hoc illud est, quod senserunt Doctores illi, qui dixerunt, feudum hoc modo concessum à patre alienari non posse, cùm & ipsis filiis quæsitum sit post patrem ipsum. Hi enim doctores præsupponunt in antecedens necessarium, etiam filiorum contemplatione factam fuisse cõcessionem, alioqui non dixissent, & eis fuisse acquisitum: cùm optimè nouerint iuris regulam esse; 37
quòd † res alicui donata acquiritur ei, cuius contemplatione donata est. l. sed etsi plures. §. in arrogato. de vulga. & pupill. substit. & plura recensui in consilio 81. numero 40. Dixerunt itaque acquisitum fuisse ius filiis, præsupponentes necessarium hoc antecedens, ęp & eorum contemplatione facta sit cõcessio. Ita sanè docuit Præsup. in cap. Imperialem, in princip. numero septimo, propè medium, versi. Vnde distinguẽdum puto, de prohib. feud. alie. per Feder. vbi manifestè ait, quòd in dubio præsumitur hoc feudum concessum cõtemplatione filiorum, sicuti & patris. Ita etiam clarè sensit Aretinus in l. apud Iulianum.

§.si quis alicui, in fine.de leg.primò.Idem placuit Bosio in tractat.causarum criminalium.tit.de principe.nu.311. versi.quandoque ex forma. Et idem sensit Vicemala inter consilia feudalia consil.primo,numero 179.Quorum sanè vera iuris sententia eo maxime locum habet hîc,vbi semper Cæsar filiorum rationem habuit.Nam & in præfatione suæ concessionis dixit,se his Ducibus concedere hoc feudum: quia Ioan.Georgius sine filiis erat moriturus: in petitione ipsorum Ducum dictum fuit,quòd pro se & descendentibus inuestirentur.In concessione pariter idem fuit expressum. Ita quòd aperte intelligimus,filiorum contemplatione & intuitu cõcessionem fuisse factam. Quibus constat nil obesse,quæ in cõtrarium adferebantur ex Isernia,Afflicto,Perna & aliis,qui loquuntur de causa singulari inductiua huius contemplationis. Et dum illi dicebant (vt in specie singulis eorum argumẽtis
37 respondeam) præsumptionem esse,quòd † donata patri pro se & filiis suis,censeantur donata filiis cõtemplatione eorũ patris. *Hæc* sanè præsumptio solùm considerari potest, quando aliqua causa singularis ex persona ipsius patris extat; sicuti loquuntur iura illa, quibus Isernia & Afflictus moti sunt,nempè l.annua.§.Attius.ff.de annuis
42 lega.quo loci Scæuola respõdit, legatũ ecclesiæ ministro deberi non solùm illi,qui tẽpore facti legati minister extat,sed & ppetuò aliis eius successoribus.Et ratio est;quia legatum est factũ ministro,non vt personæ priuatæ,suiq; contemplatione,sed contemplatione ecclesiæ & religionis,cuius ille minister erat, atq; ita ibi intelligunt gloss. & Bartolus & idem Bartolus in l. Centesimis.§.si ita stipulatus,numero nono, de verborũ obligation. Ecce quòd illa causa contemplationis inductiua est quędã singularis causa,nempè religio erga Deum,cuius erga homines benemerita tot & tanta sunt, vt persolui & repẽdi nulla vnquam humana vi possint. Si quidẽ dicebat ipse Seruator noster,cùm hæc omnia fecerit is,dicite; quia serui inuti-
38 les facti sumus. Quid † enim habemus,quod à Deo ipso (vt dicebat diuus Paulus ad Corinth.1.capit.quarto) non acceperimus? Singularis ergo causa benemeritorum religionis ibi considerat ur. Ita etiã intelligitur l. ciuibus. 43 ff. de rebus dubiis. cùm ait Papinianus, legatum ciuibus, hoc est,ciuitatis administratori, cẽseri legatũ ipsi ciuitati, & ob id perpetuò deberi; considerat ur ibi singularis causa, nẽpè benemeri ita ipsius patriæ erga se testatorem
39 ciuem. Quandoquidem † patriæ debemus omnia, cùm nõ nobis,sed illi(vt dicebat Cicero)nati simus.Et patriæ nos plurimũ debere nos monet illud Ciceronis lib. 2. de legibus.cùm ait: Nos pro ea mori, cuique nos totos dedere, ac in qua nostra omnia ponere ac quasi consecrare debere.Et idẽ in oratione contra Vatiniũ: Nemo est(ait Cicero)tam ingratus,tam impius,tamq; nullius humanitatis, qui si patriæ merita reassumere velit, non eã magis, quàm seipsum diligat. Quocirca Pomponius in l.veluti. ff.de iust. & iure, rectè dixit,iure gentium nos teneri patriæ parere. Ille verò textus l.cùm aliquis.C.de iure deliberа.qui ab Isernia, Afflicto & cæteris allegatur,alia singulari ratione procedit, nẽpè quia seruus, cui relicta fuerat hæreditas,nõ est illius capax,ex quo sua capacitas dependet à capacitate domini.l.si mihi & tibi.§. regula, de 44 leg.1. Et quidquid acquirit seruus, domino acquirit, Instit.per quas perso.nobis acquiritur,in prin.Et pr ipterea Iustinianus in d.l.cùm aliquis,dixit,hæreditatẽ cẽseri illi seruo relictam domini cõtemplatione & intuitu. Et hinc inferri potest,textum illum opinioni Isserniæ repugnare, nempè & filij contẽplatione censeri concessum feudum, 45 posteaquam filij ipsi,post eorum patrem succedere in eo possint. His respondetur & illi secundæ considerationi Isserniæ dicentis,benemerita filiorũ adhuc non natorum, vel teneræ adhuc ætatis cõsiderari non posse. Nam etsi in eis hæc singularis causa considerari non possit, potest tamen illa specialis, quæ verè nostro in casu locũ habet. ita in specie & egregiè sensit Alex.in cõs.8.nu.9.10.li.3. Nõ etiã hîc obstat illa tertia ratio, quòd Illustrissimus Dux Federicus inseruierit ipsi Cæsari, & ob id feudũ ei dederit.Non inquã vera est ratio hæc; quia si res ita se habuisset,expressi.n Cæsar id dixisset in ea concessione.Et præterea si aliquo inseruiuit tẽpore,non tamen seruitiũ tanti rependi merebatur (vt dixi supra.) Non quoque repu- 46 gnat quarta illa consideratio; quia respondetur, doctrinam illam Castrensis in d.cons. 97. & sequacium procedere,quãdo nulla alia extat præsumptio quàm ista maioris proximioritatis.Ita declarаui in cõs.81.num.54. versi. Non obstat secundum &c. Nostro autem in casu alia extat præsumptio & causa,vt suprà demonstraui.

Secundò admisso,prohibitionẽ de non alienando non esse simplicem, sed ex causa factam, vt scilicèt feudũ reseruetur filiis: attamen adhuc pater vni filiorum prælegare posse videtur. Nam † argumentari licet à fideicommisso ad feudum,& è contra,vt copiosè, scripsi in cons. 89.num.65. Atqui grauatus relinquere fideicommissum in familia, potest vnũ ex familia eligere, cæteris exclusis. Ergo idem dicendum est in feudo, vt recipiens feudum, quod filiis suis & descendentibus debet relinquere, possit eligere vnum ex filiis,cui relinquat.Illa minor probatur in l.filiusfam.§. pen.de leg.1.ibi, verum † est enim in familia reliquisse,licet vni reliquisset. Quod sanè responsum eo loci ad rẽ hanc expendunt Baldus & Imola.Idem probant l.vnũ ex familia.§.1. de leg.2.& l.is, qui cùm plures.de leg.3. Ita argumentari voluit Paulus Castrensis in cons.179.In causa,quã Magnificus dominus,col.3. versi. item si aliquis.lib.1. Verùm facilè respõdetur; quia idem Castrẽsis in d l.filiusfam. §.pen.existimauit multùm inter hæc duo differre,quòd † mandatum sit relinqui in familia,quò casu sufficit relinquere vni ex familia.d.§.pen. & illud,quòd sit mandatum restitui illis de familia; quia tunc non sufficit, si relinquatur vni ex ipsa familia: & ob id eo loci ad rem nostrã subinfert, non sufficere quòd pater relinquat emphyteusim vni filiorum, cùm stipulatus est eam pro ipsis filiis. Et Castrensis declarationem probauit Rumus in cons.117.nu.26.lib.2.& in specie Iason in l.2.nu.211.in fin.C.de iure emph. Responderi & secundò potest vnà cum Sonsbechio in commentariis feudorum, parte 13.nu.166. quòd illi,in quorum familia relinqui res debet,nullum ius in re habent, nisi casu quo extra familiã alienaret.Id quod hîc non contingit, vbi filij statim concessione facta plurimum iuris in feudo habent. Hæc itaque argumentatio non est satis solida.

Tertiò motus est Castren.in d.cons.179.col.3. versic. item facit,lib.1.& eius nomine suppresso Soc. Sen.in cõs. 25.num.15.versi.tertiò facit.lib.1. hac ratione; quòd † argumentari licet à iure patronatus libertorum ad feudum, vt arguit Bartolus in l.vt iurisiurandi.§.si liberi.num.1.ff. de operis liberto. Atqui ius patronatus, quod à patrono descendit in eius liberos, æqualiter in eos liberos descendit.d.§.si liberi,& id quidem iure liberorum, vt ibi sensit Bartolus,& in l.si mihi & Titio,num.5.de verb.oblig.vni liberorũ assignari potest.l.1.in princip. & per totum. ff.de assign.libert. Ergo idem in feudo dicendum est,vt acquisitum à patre pro se & filiis possit vni eorum tãtùm relinqui.Cæterùm nec firma satis est & hæc Castrensis & Socini consideratio: quandoquidem pater suo ipso iure habet hoc ius patronatus, nõ autem ab alio, vt habet vasallus feudum, vel emphyteuta emphyteusim.Qua etiam responsione vsus est Sonsbechius in illis suis commentariis de feudis,parte 13.num.163.versi.Non obstat secundò &c.qui & ad declarationem alia subiungit.

Quartò mouetur Castrensis in d.consi.179.col.3.versi. sed in contrarium.ratione ducta à l.3. post princip. C. de secund.nup.qua sancitũ erat,quòd † mulier posset vnum ex filiis eligere, cui relinqueret ea quæ fuerat cõsequuta à marito, ita tamẽ vt filiis relinqueret. Et ea ratione ita lex statuerat, quia mulier ipsa ea quæsierat, ob id vni filiorũ relinquere poterat. Et licèt hodie illa constitutio eo in casu correcta sit ex auth.lucrũ.C.eo.tit.attamen correcta non est ratio.Ita Castrẽsis ait. Euenit † enim plerunque, 47 q correcta lege,non cẽseatur correcta eius ratio,vt scribũt Butrius & Imola in cap.1.de cõstit.Abbas in cap.nõ debet de cõsang. & affinit. & copiosè Gãmarus in tract. de extẽsionibus, nu.149. Respõdeo leue admodũ esse argumentũ; quia lex ipsa est, quæ lucrũ hoc vxori dedit, vt tamẽ filiis reseruaret,ab ipso initio eam facultatem relinquendi vni filiorum dedit: atque ita erat casus apertè à lege permissus,cùm tamen nos versemur in dubio: atque ita sensit Iason in l.2.num.211.ad finem propè.C. de iure emphy.post Bart.in d.§.si liberi. Et idem sensit Sonsbechius loco prælegato,num.163.

Quintò & melius confert argumentũ ductum ab equitate à lege & Doctoribus recepta.Est.n.æquũ, q † si quis sua opera & industria aliquid quæsiuit primò sibi, deinde alteri, quòd antequã illi alteri perfectè quæsitũ ius sit, possit,cuius facto illi acquiritur,eam acquisitionẽ reuocare.

Ita

Ita probat l.3.ff.de seruis exportan. qua adductus docuit Bart.in l.qui Romæ.§.Flauius.colum.1.versi.vlterius habetis.ff.de verb.obli.cùm dixit,q † si quis donauit Caio,
47 vt deinde Caius ipse post mortem suã relinquat ecclesiæ, potest ipse donator,viuo adhuc ipso Caio, atque ita iure nondum perfectè quæsito ecclesiæ,eam donationem respectu ecclesiæ reuocare. Et quamquam loquatur Bartolus ds reuocatione,quæ fit à primo donatore; attamen idem dicendum est,quando reuocatio fit à secundo, vt in specie nostra.Ita respondit Ancharanus in consi.143.Pro D.Paula,col. 2.versi.& videtur,q possit &c.cùm dixit,em
48 phyteusim † acquisitã pro se & filiis,posse à patre suo acquirente soli filio assignari, cæteris exclusis.Idem respõderunt Soc.Sen.in cons.25.num.14.lib.1. Et magis in specie hac ipsa Bartoli auctoritate vsus est Comens.in cons. 166.ad finem.Sunt enim hæ duæ concessiones atque donationes.Vna,quam facit primus concedens atque dominus feudi ipsi patri acquirenti;altera, quam facit ipse pater suis filiis.iuxta l.vlt.C.de lega.& ita perpendit Didacus lib.1.varia.resolu.cap.14.num.8.versi. quintò Bartol. Quemadmodum ergo ille dominus,atque ita primus donator potuisset ex Bartoli sententia reuocare eam cõcessionem in præiudicium filiorum sui donatarij; ita melius põt ipsemet donatarius,cũ filij hi verè à patre suo, nõ autẽ ab illo primo domino cõcedente,ius habeãt. Et ea est huius traditionis ratio,q his filiis quæsitũ nõ est ius perfectè,sed reuocabiliter,vt infrà vberius explanabimus.Eã Bartoli traditionem secuti sunt pariter similibus in casibus Decius in consi.58.nu.3.& Rubeus in consil.117.nu-
49 me.10.Cæterùm † facilè respõdetur ex his, quæ scripsi in cons.92.nu.75.vbi communem sententiam esse aduersus Bartolum dixi.Et si Natta in consi.475.nu.14.versi.16.libro 2.dixerit,imò cum Bartolo esse receptam sententiã. Idem Nata in consi.501. num.9.lib.3.Et omnis cessat difficultas,quando notarius est stipulatus etiam nomine illius tertij.Ita declarаui in dicto consilio 92. numero 76. vbi multos recensui.Id quod & hîc euenisse opinor.

Sextò suffragari videtur,q hæc acquisitio facta à patre & translata in filios dicitur esse respectu ipsorum filiorũ donatio causa mortis;iuxta gloss.l.Seia.§.vlti.ff. de dona. causa mortis.& tradita à Bar.& aliis in l.quæ dotis.ff.sol. matr.Atq; ita donationẽ hanc causa mortis esse in specie appellarũt Imol.in cap.potuit,col.pen.de locato.Socin. Sen.in consi.127.num.10.lib.3. & Iason in l.2.nume.207. C.de iure emph.Aliqui verò appellant hãc mortis causa capionem.Ita eam nominat Aretinus in l. apud Iulianũ. §.si quis alicui.col.3.versi.prima conclusio,de leg.1.Alcia. 53 respon.481.nu.23.post Bart.in l.si mihi & Titio,numero
50 5.de verbor.obligatio.Atqui † donatio causa mortis eius est naturæ,vt per solam donantis pœnitentiam reuocari possit.l.mortis causa donatio,& l.qui mortis causa donauit.ff.de donatio.causa mortis.cum similibus. Ita etiam mortis causa capio reuocari potest per pœnitẽtiam illius cõcedentis,vt omnes admittũt.Ergo licet huic patri pœnitere,atq; ita vni ex filiis feudum relinquere, cæteris exclusis.Verùm facilè respondetur ex his, quæ scribit Didacus Couuar.in rub.extrà de testa.parte tertia.nu.26.cùm dixit:hãc non esse nec donationẽ causa mortis,nec mortis causa capionem, cùm filij hi nil à patre habeant,sed à domino directo,qui concessit.& eo loci multorũ auctoritates commemorat,quas hîc non repeto.

Septimò & vltimò accedit,q cũ hoc feudum cẽseatur quæsitum filiis mediante persona patris,& cùm sui contẽplatione concessio facta sit;censetur hæc acquisitio inspecta persona filiorũ quędã donatio profectitia,nempè
51 profecta ex industria ipsius patris acquirẽtis.Atqui † donatio profectitia reuocari à patre donante põt nõ solùm expressè,sed etiã tacitè.l.2.C. de inoffi.dona.& l.filiæ.C. fami.ercis.idem de peculio profectitio est sancitum in l. cùm dominus.§.filius.ff.de pecu.Ergo huic patri permissum est reuocare donationẽ æqualiter omnibus filiis factam,& in vnũ primogenitũ cõferre. Quo sanè argumẽti genere vsi sunt in specie Bal.in auth.si quas ruinas.nume. 6.C. de sacrosanct.Eccle.Ancharanus in consi.143.colũ. 2.Socinus Senior in consilio 25.num.14.versi.quinimò etiam.lib.1.& in consilio 127.num.9. versic.ex quibus, libro 3.Crottus in consilio 32.nume.27.& Gozad.in consilio 75.num.11.& magis in terminis ita etiam voluit argumentari Natta, in consilio 501.numer.27.versi. nam considerandum est.lib.3.

Cæterùm vno verbo respondetur, negando illã maiorem propositionem: cùm verius sit,hãc esse donationem seu concessionem quandam aduentitiam à domino feudi concedente,qui quidem & contemplatione filiorum cõcessit,vt suprà suo loco demonstrauimus. His cõstat sententiam hanc affirmatiuam minimè veram esse.

Septimus est casus,quando † vasallus cum consensu domini directi disponit de feudo nouo ex pacto & prouidentia illud relinquendo alteri filiorum. Et disponere posse affirmarunt in specie Martinus Laudensis in cap.1. §.Titius.num.1.in fi.si de feud.sit controuers.inter dom. & agna.vasal.cùm scribit à fortiori, vasallum posse alienare feudum nouum ex pacto & prouidentia in extraneũ, domino directo consentiente.Imò fortius respondit Signorol.in consilio 11.numer.1.patrem potuisse relinquere feudum nouum filiæ,exclusis aliis,consentiente tamen domino,qui potuit hac in re gratificari filiæ.Alexand. in consil.18.numer.5.& numer.8.lib.5. Cepolla in consiliis ciuilibus, consi.31.nume.9.& numer.11.qui quidem Cepolla in claris nostris terminis feudi noui cõcessi iurè antiqui ob deuolutionem loquitur.Iason in l.2.nume.214. C.de iure emphyteut.Curtius Senior in consilio 83.Deus pius.colum.1.Decius in consilio 445.nume.7. Gozad.in consilio 65.num.13.Afflictus in cap.Imperialem,in princip.nume.33.de prohib.feu.aliena.per Feder.idem in cõmentariis ad constitutiones Neapolita.lib.3.tit.de reuocatione alienationis feudorum,incipit. Cõstitutionem. numer.80.Idem in decisio.112.num.6.& in decision.138. nume.5.Sigismundus Lofredus in consi.1.num. 163.& in consi.7.num.23.Zasius in epitome feudorum.parte 9.nu. 39.qui scribit,hunc consensum respicere solùm ius domini consentientis. Alciatus resp.481.nume.23.Camerarius in cap.imperialem.pag.783.ver.vnde & illud, de prohib. feudi aliena.per Fede.Brunus in consi.115.nume.8. Petrus Loriotus titu.de alienatione feudi pagin.101.Tiraquellus in tracta.de iure primigen.q.6.num.12.Iulius Ferretus in tract.de re militari,tit.de bellicis signis.in fine.Et sine cõ trouersia hoc admittunt Natta in consi.501.num.9.in fine.lib.3.& Iulius Clarus in §.feudum,q.40.in fin.Cephalus in cons.12.num.16.lib.1.Idem in emphyteusi respondit Corneus in consil.51.nu.10.libr.3.In feudo hoc nouo Arius Pinelus in l.1.parte 3.numer.98. C.de bonis mater. Cæterùm horum opinio dubitatione non caret,cùm Doctores superiore casu relati absolutè pene oẽs loquantur.Et præterea his accedit,quod dixi suprà & in cõsil.92. num.75.esse communem opinionem aduersus Bartolũ in l.qui Romæ.§.Flauius.de verbo.obliga. quòd † quando donans & donatarius conueniunt de reuocãda re donata tertio,mortuo ipso donatario,reuocatio illa omninò non valet,nec illi tertio præiudicat.Præterea,hic casus non adaptatur nostro,de quo disputamus,cùm Cæsar nõ confirmauerit debito tempore hanc Illustrissimi Ducis dispositionem. Cõsensus enim ipsius Cæsaris requirebatur ante mortem testatoris,non autem post,ex quo post mortem iam fuit quæsitum ius filiis,à quibus auferri non potuit,sicuti scribunt Isernia in capit.Imperialem.num. 14.de prohibi.feudi aliena.per Feder.& ibidem Camerarius pag.710.& 725.versi.secunda conclusio.& pag.732.& sequenti.Paris de Puteo in tract.de feudi reintegratione. ca.270.cum sequenti.& cap.296.Afflictus in cõsti. Neapol.lib.3.de reuocatio.aliena.feudi,in constitutione incipiente,Constitutionem diuæ memoriæ.num.79.Rubeus in cons.130.vltimo dubio.Marinus Freccia lib.2. de subfeudis baronum.q. 30.num.9.Lofredus cons.7.nume.22. Et in terminis nostris Soc.Iunior in cons.77.nu.113.lib.1. Gozad.in cons.9.nu.22.& nu.35.& Roland.in cons.2.nu. 146.lib.1.qui tres de hac ipsa Marchia responderunt. Eiusdem sententiæ fuerunt Ofascus.decis.119.numer.26.& Bursatus in cons.89.nu.29 Et eandẽ opinionẽ ego pariter probaui in cõsi.89.num.75.post Iserniam & Afflictũ, quos ibi recensui.Et in feudo antiquo res est clara. Nam tũc consensus à domino feudi adhibitus post mortem ipsius vasalli,qui de eo feudo disposuit in suo testamento, adhiberi non potuit in præiudicium filiorũ, vel agnatorũ,ad quos,illo vasallo mortuo, feudũ deuoluebatur, etsi adhiberi potuerit quò ad ipsius domini consentientis præiudicium,sicuti declarãt Iacobinus à sancto Georgio in inuestitura feudali.in verbo, & cum pacto, q de ipso feudo.numer.3.qui scribit ita esse intelligendum Baldum in cap.1.§.donare.num.1. qualiter olim feudum poterat

alien. dum ſimpliciter dixit, conſenſum à domino feudi adhibitum poſt mortem vaſalli ſufficere: quẽadmodum & ſimpliciter etiam loquitur ibidem Aluarotus num. 10. qui ita eſt intelligẽdus. Ita etiã declarãt Laudẽſis in d. §. donare. num. 15. & apertius Curtius Iunior in tract. feudorum, parte 4. nu. 127. Capicius deciſ. 115. nu. 3. & in cap. Imperialem. col. 79. verſ. limitatur dicta cõcluſio. de prohib. feudi aliena. per Feder. Et huius ſentẽtiæ ratio eſt manifeſta, quia quo ad ſe potuit quidem ſibi prẽiudicare dominus: cùm in re ſua quilibet ſit moderator & arbiter, ſed quò ad filios, vel agnatos non potuit, ex quo nil ipſe eis dedit, & eorum ius à ſua perſona originem non haber, ſed ab antiquis dominis, qui cõceſſerunt. Eſt maius dubium quando feudum eſt nouum, an ſcilicèt conſenſus domini adhibitus poſt mortẽ vaſalli, qui de feudo diſpoſuit, ſufficiat. Et adhuc dicẽdum eſt hoc in caſu, quò ad ipſius domini præiudicium, ſufficere: quia ſi ſufficit, quando feudum eſt antiquum, multò magis quando eſt nouum, vt manifeſtè ex iam dictis conſtat. Quò verò ad priudicium ipſorum filiorum, vel agnatorum idem eſt dicendũ, ſicuti ſcribunt Capicius deciſ. 115. nu. 4. & Lofredus in conſ. 7. num. 23. Nam & eadem eſt ratio in hoc feudo, quæ & in antiquo ratione iuris quæſiti ipſis filiis. Quo circà malè ſenſerũt Vaſquius lib. 3. de ſucceſſionum creatione. §. 26. gloſſ. 31. num. 89. iuncto num. 98. & 107. & Natta in conſi. 475. num. 13. lib. 2. & in conſi. 504. nu. 20. lib. 3. cùm dixerunt, in feudi noui alienatione ſufficere, quòd dominus conſentiat mortuo ipſo vaſallo, qui de ipſo feudo teſtatus eſt.

54 Octauus eſt & vltimus caſus, quando † pater legaret hoc feudum nouum ex pacto & prouidẽtia alicui extraneo, vel repudiaret in præiudiciũ omnium filiorum. Hoc ſanè caſu permiſsũ ei nõ eſt ita facere. Ita loquuntur Bald. & Angelus in l. item videndum. §. nunc videamus. ff. de petitio. hæred. vt eos declarat Natta in conſi. 475. num. 17. verſ. non obſtat, quod ſcribit, lib. 2. Ita etiam loquuntur Alex. in conſil. 106. num. 8. lib. 4. Corne. in conſi. 74. num. 4. lib. 3. Iaſon in conſi. 7. col. 8. verſ. tertiò principaliter. lib. 3. Lofredus in conſi. 10. nu. 24. Beroius in conſi. 77. nu. trigeſimonono, lib. 2. Capicius in inueſtitura feudali cap. feudatariorum. verſ. imputant, Socinus Iunior in conſi. 103. num. 30. lib. 2. Vicemala inter cõſilia feudalia vltimo loco edita. conſil. 1. num. 84. Tiraquellus in tract. de nobilitate, cap. 35. num. 5. Natta in conſi. 660. nu. 4. lib. 4. Cephalus in conſi. 29. num. 19. & 20. lib. 1. & Phanucius in Tractatu de inuentario. parte ſexta. nu. 32. Cæterùm cùm caſus iſte non conueniat noſtro, de quo agimus, non inſiſtam vlterius.

Non me latet tamen Bartolum in l. vt iuriſiurandi. §. ſi liberi. ff. de operis libert. & Roma. in cõſi. 35. & alios pléroſq; addere & aliũ caſum, quando † ſcilicet pater in com 55 penſationem feudi prælegati aliis filiis aliquid aliud reliquit. Et idẽ tradit Crottus in l. qui Romæ. §. duo fratres. nu. 143. verſ. quintus & vltimus. de verbo. obliga. Verùm inter alios non retuli hunc caſum, cùm diſpoſitio patris nõ cogat cæteros filios ei parere: ſed in eorũ facultate eſt, omiſſo & ſibi legatũ in compenſationem fuit, petere feudum. Id quod aperte tradit & Franciſcus Sonsbechius in cõmentariis feudorum, parte 13. num. 159. Et huc ſpectat quod tradunt Baldus in l. ſi pater. ff. de inoff. donat. & in conſi. 215. Proponitur, quòd inueſtituræ. lib. 2. & Caſtren. in conſi. 297. num. 5. lib. 1. & in conſi. 197. aliàs 199. lib. 2. quos & ego retuli & declaraui in conſil. 89. num. 99. & 56 117. hi ſcribunt, quòd † quando pater aliquid relinquit filio pro legitima, poteſt filius illud acceptare, & deinde ſupplementum legitimæ petere. ſicq; eſt in electione filij acceptare legatum pro omni iure ſuo, vel non acceptare in eã cauſam. ſed poſteaquã ſimpliciter filius acceptauit, aliud petere nõ põt: quia ſuo facto ſibi ipſi præiudicat. His abundè opinor eſſe ſatisfactum huic ſecundæ quæſtioni, qua demoſtratum fuit illis in caſibus, qui huic noſtro magis conueniunt, non licuiſſe Illuſtriſsimo Duci Federico prælegare hoc feudum Marchiæ primogenito.

57 Quæſtio eſt tertia, an † vaſallus diſponere poſsit de feudo ex pacto & prouidentia nouo conceſſo iure antiqui, illud prælegando vni filiorum. Et dicẽdum eſt, vaſallum hunc prælegare non poſſe. Id quod in ſpecie affirmarunt Ruinus in conſ. 9. in fin. lib. 1. Pariſius in conſil. 5. nu. 11. & nu. 23. lib. 1. Celſus Hugo in conſ. 26. nu. 54. Petrus Antonius Anguſola in cõſi. 1. nu. 5. 6. 7. lib. 7. AEgidius Boſſius in tract. cauſarũ criminalium. tit. de principe. nu. 312. Iulius Ferrettus in tract. de bellicis ſignis. num. 35. & Cæſar Fiumgiolus in l. in quartam. nu. 460. ff. ad l. Falcid. Et his accedũt infiniti illi propè Doctores ſupra ſuo loco commemorati, qui affirmarunt, patrem non poſſe prælegare vni filiorum feudũ ſimpliciter nouum ex pacto & prouidentia: à fortiori ergo hi ſenſerũt, hunc patrem multò minus poſſe prælegare hoc feudum nouum iure antiqui cõceſſum: cùm antiquum prælegari nullo modo poſsit, vt diximus ſupra ſuo loco. Nec huic ſententiæ obſtat auctoritas eorum, qui dixerunt, imò patrem poſſe prælegare hoc feudum nouum iure antiqui cõceſſum. Qua quidem in opinione fuerunt Baldus in cap. 1. nu. 2. de aliena. feudi pater. Alex. in conſ. 1. nu. 26. lib. 5. Iaſon in prælud. feudorum. nu. 88. & in conſ. 1. col. 4. verſ. ſecundò principali. lib. 3. Curtius Senior in conſi. 50. Memoriæ recolendæ. col. 55. Riminal. Sen. in cõſ. 96. nu. 31. & nu. 41. 45. lib. 1. Natta in terminis in conſ. 504. nu. 11. & in conſi. 505. num. 15. lib. 3. Clarus lib. 4. ſenten. iuris. §. feudum. q. 8. verſ. ſed circà hanc. Ioſeph Cumia in cõſtitutionib. Sciciliæ. cap. ſi aliquem. num. 17. & idem ſenſit Rolandus in conſi. 60. nu. 51. lib. 1. Horũ ſanè auctoritas nil repugnat: quandoquidem Baldus & reliqui pro certo & conſtanti præſupponunt opinionem illam, quòd pater poſsit prælegare feudũ ſimpliciter nouum ex pacto & prouidentia. Nos verò demonſtrauimus ſupra & veriorẽ & receptiorem eſſe cõtrariam ſententiã: & propterea hinc ſequitur, validum argumentum ſuprà à fortiori ductum, q; ſi prælegare nõ poteſt ſimpliciter nouum: multò minus poterit prælegare nouũ iure antiqui conceſſum. Et ratio illa, qua vſi ſunt Baldus & cæteri, præſertim Riminaldus & Natta, in eos retorquetur, dicebant hi, conceſſionẽ hanc exæquaſſe feudum nouum antiquo ad vtilitatem & fauorem vaſalli, cui facta eſt cõceſsio. Non ergo debẽt in eius odium retorqueri, iuxtà l. quod fauore. C. de legib. ſicuti retorqueretur, ſi de eo feudo vaſallus nõ poſſet diſponere. Hæc ratio ita deducitur contra eos, feudũ nouum eſt exæquatum antiquo: at cùm nec nouum nec antiquum ſimpliciter conceſſum poſsit prælegari, ex quo æqualiter reſtitui debet filiis, multò minus prælegari nõ poteſt feudum nouum conceſſum iure antiqui fauore ipſorum deſcendentium: ne eorum cõmodo & fauore facta exæquatio in eorundem odium & detrimentum retorqueatur. Atque ita concludo hac in quæſtione iuris eſſe.

SVMMARIVM.

1 *Pater filiorum nomine ſtipulari poteſt.*
2 *Mater filys ſtipulari non poteſt. Imò num. 6.*
3 *Filius eſt in poteſtate patris, non matris.*
4 *Pater ſtipulatus emphyteuſim pro ſe & filio emancipato, non poterit eam alteri prælegare.*
5 *Bal. doct. in l. auth. quas ruinas. intelligentia.*
7 *Pater ſtipulari poteſt filio emancipato.*
8 *Argumentum à contractibus ad vltimas voluntates à iure probatur.*
9 *Contractum in parte approbans in totum cenſetur approbare. Intellige vt num. 37.*
10 *Argumentum à iudicijs ad vltimas voluntates à lege recipitur.*
11 *Commodum ſentiens ex ſententia, eam partem, ex qua cõmodum ſentit, impugnare non poteſt. nu. 38.*
12 *Quod ſemel placuit, amplius diſplicere non debet.*
13 *Legatarius in re certa legatum acceptans debet acceptare cũ omni ſuo onere. Intellige vt nu. 40.*
14 *Incluſio vnius eſt alterius excluſio. Intellige vt nu. 40.*
15 *Legatum factum à teſtatore ei, cui grauatus erat fideicommiſſum reſtituere, cenſeri factum animo compenſandi.*
16 *Pater prohibens nominatim filium in re certa inſtitutum feudum petere, nil poterit conſequi.*
17 *Præſumptio iuris expreſſam continet diſpoſitionem.*
18 *Legatum qui percepit nõ rectè de inofficioſo teſtamento dicturum.*
19 *Teſtamentum quando eſt falſum, nihil pendet à voluntate legatarij.*
20 *Teſtamentum quando eſt inofficioſum, tunc pendet à voluntate ſibi efficere vt teſtamentum conſiſtat vel infringatur.*
21 *Legatarium filio teſtatoris ſubſtitutum poſſe acceptare legatum & repudiare ſubſtitutionem.*
22 *Compenſatio non inducitur, niſi euidenter conſtet de voluntate teſtatoris compenſare volentis.*

23 *Teſtator*

23 *Teſtator quando aliquid legat ei, cui ex voluntate debet, non præſumitur legaſſe ad illius debiti compenſationem.*
24 *Compenſatio non datur de quantitate ad ſpeciem.*
25 *Legatum ob dilectionem teſtatoris erga legatarium nõ animo compenſandi dicitur legatum.*
26 *Legati natura eſt afferre vtilitatem.*
27 *Legatum factum filiæ, eam non excludere à petitione dotis.*
28 *Ignorans & per errorem aliquid faciens non præiudicat iuri ſuo.*
29 *Recognoſcens per errorem rem ſuam ab aliquo tãquam feudalem, ſibi non præiudicat.*
30 *Legatum ignoranter petens ex minus ſolemni teſtamento nullum ſibi attulit præiudicium.*
31 *Soror non eſt excluſa à querela inofficioſi teſtamenti fratris inſtituta turpi perſona, ſi ignoranter legatum acceptauit.*
32 *Filij ignoranter bona emphyteutica accepta à patre pro ſe & filijs prælegata alteri, etiamſi adierint eius hæreditatem, nõ cenſentur approbaſſe.* 5
33 *Error probatur, cum apparet, rem aliter ſe habere.*
34 *Error iuris ſatis ambigui æquiparatur errori facti.*
35 *Error in facto proprio prodeſt, quando agitur de damno euitando.*
36 *Ignorantia probabilis eſt ob minorem ætatem.*
39 *Sententia quando continet vnum capitulum tantùm nõ poteſt pro vna parte valere, pro altera non.*
41 *Bar. doctr. in l. vt iuriſiurandi. §. ſi liberi. in fin. de oper. liber. per caſus declaratur.*
43 *Dolus & iniuria ſcienti non infertur.*

CONSILIVM CLXII.

Initium à Domino.

DVAE nũc enucleãdæ proponuntur dubitationes ex eadẽ facti ſpecie ſupra memorata. Et prima eſt, an Illuſtriſsima Duciſſa Margherita diſponere potuerit de ea feudi parte, quę ad eam pertinuit, relinquẽdo eam primogenito, cæteris excluſis. Qua in re reſpondendum videbatur, diſponere potuiſſe: idq; hac non 1 parum ſolida ratione, quòd † etſi poſsit pater ſua ſtipulatione acquirere feudum filiis ſuis, quorum nomine ſtipulari poteſt, vt ſcribunt omnes in l. quodcumque. §. 1. & in l. quod dicitur. la 2. ff. de verbo. oblig. Iaſon in l. ſtipula- 2 tio iſta. §. alteri, ſeptimo notab. eo. tit. non † tamen poſſe videtur mater acquirere feudum filiis, quibus ſtipulari non poſſe ſcripſerunt Bartolus in d. l. quod dicitur, la 2. num. 8. de verbo. oblig. & in l. pactum. C. de pactis conuent. Caſtren. in l. Caius in fine. & ibidem Alex. in tertio notab. ff. ſoluto matr. Iaſon in l. certi condictio. §. quoniam. col. 1. ff. ſi certum peta. & in d. l. ſtipulatio iſta. §. alteri. num. 1. verſ. ſecundò amplia. de verb. oblig. Si ergo Illuſtriſsima Duciſſa Marguerita ſua ſtipulatione nil ſi- 7 liis acquiſiuit, ſequitur dicendũ ei licuiſſe prælegare feudum primogenito. Hæc ratio dubitationem faciebat.

Cæterùm, re ipſa diligentius perpenſa, contrariam ſententiam veriorem & probabiliorem eſſe exiſtimo.

Primò, mouet me argumentũ ductum à fortiori, quod maius ius habet pater in filium & filij bona quàm habeat 3 mater; ex quo † filius eſt quidem in poteſtate patris, non autem matris. vt ſtatim dicemus. Atqui noſtro in caſu iam multis demonſtrauimus non licuiſſe Illuſtriſsimo Duci Federico de hoc feudo diſponere in præiudicium aliorum filiorum, illud prælegando primogenito. Ergo multò minus licuit Illuſtriſsimæ Duciſſæ Margheritæ.

Secundò in ſpecie magis comprobatur; quia eo ipſo, quòd mater eſt ſtipulata (ſtipulari enim poſſe filio infra demonſtrabimus, feudum filio, quæſitum dicitur ius irreuocabile ipſi filio; cui deinde ſuo teſtamento non po- 8 teſt mater præiudicare. Ita egregiè docuit Baldus in l. 1. 4 in fin. C. per quas perſo. nob. acquir. cùm dixit, quòd † ſi pater ſtipulatus eſt emphyteuſim pro ſe & filio emanci- 9 pato, non poterit deinde eam acquiſitionem reuocare prælegando emphyteuſim vni filiorum. Ea ratione motus eſt Baldus, quòd cùm pater non habeat filium in poteſtate, eius nomine ſtipulando, ſtatim ei ius quæſiuit irreuocabiliter. Et propterea idem in matre eo loci ſcribit Baldus, cùm pari modò mater non habeat filium in ſui poteſtate. Ita enim Baldum ſunt interpretati & ſecuti Aretinus in l. apud Iulianum. §. ſi quis alicui. col. pen. verſi. ſecunda concluſio. de leg. 1. Corneus in conſil. 68. num. 10. lib. 3. qui manifeſtè de matre ita reſpondit. Idem ſcripſerunt Iaſon in l. 2. num. 207. propè finem. verſic. & ibi limitat. C. de iure emphyt. & Rodericus Suarez in commentariis legum Hiſpaniæ l. 1. tit. de las Arras, num. 69. verſi. item quia, quo loci Rodericus recenſet eiuſdem Baldi doctrinã apertiorem in auth. ſi quas ruinas. nu. 6. verſ. ſed tu dic. C. de ſanctoſanct. Eccleſ. Eſt † tamen animaduertẽdum, quòd Baldi doctrina altero de duobus modis poteſt intelligi. Et primò, quòd poſteaquam mater ſibi acquiſiuit emphyteuſim, eam donauerit, vel prælegauerit filio. Et intelligendo hoc modo, Baldi traditio ad rem hanc nõ pertineret; quia nos loquimur de acquiſitione facta à matre filio mediante ſtipulatione: non autem de re acquiſita ipſimet matri tãtùm, & poſtmodum à matre donata, vel prælegata filio. Et hic ſenſus ſuadetur ex eo, quòd Baldus immediatè ſupra loquutus fuerat de prælegato facto à patre. Secundò poteſt & rectius intelligi Baldus, vt loquatur de emphyteuſi acquiſita per matrem filio, mediante matris ſtipulatione. Quam ſanè acquiſitionem appellat Baldus taciram donationem à matre filio factam: vt ſtatim ſupra dixerat & de patre, & apertius ita explicauit Baldus ibidem, col. 3. verſi. ſecunda ratio eſt. Voluit ergo dicere Baldus, quòd ſi mater eſt ſtipulata emphyteuſim filio, cùm ex ea ſtipulatione reſultet quædã donatio facta à matre illi filio, nõ poterit deinde mater ipſa cã emphyteuſim prælegare alteri filio, cùm reuocare nõ poſsit eam donationẽ tacitã illi primo factam.

Non obſtat nunc illa argumentatio in contrariũ adducta, dum dictum fuit, matrem non poſſe nomine filij ſtipulari. Nam reſpondetur † contrarium eſſe verius, quia imò ſtipulari ei põt, ſicuti in ſpecie noſtra manifeſtè concedunt Baldus, Aretinus, Corneus, Iaſon & Rodericus, quos iã cõmemoraui.. Et hoc ſaltem in ſtipulatione interpoſita ſuper feudo, vel emphyteuſi, in qua admittitur ſtipulatio eius, qui alias non poſſet ſtipulari alteri: ſicuti videmus in fratre, qui etſi in cæteris ſtipulari non poſsit nomine fratris: attamẽ ei ſtipulari poteſt emphyteuſim vel feudũ. Ita Bald. & Salicetus in l. Vnica. C. res inter alios acta. Idẽ Bald. in l. 1. col. vlt. C. quãdo liceat ab empt. diſcedere & in cap. 1. col. vlt. ſi vaſallus feudo priuetur. Aluarotus in cap. 1. in prin. de duobus fratr. de nouo benef. inueſt. Curtius Senior in cõſ. 50. col. 40. Iacobinus à ſancto Georgio in inueſtitura feudali in verbo, nobiles. col. 1. Ruinus in cõſ. 5. nu. 4. lib. 1. & Pariſius in cõſ. 6. in fi. lib. 1. Et hęc magis recepta opinio eſt, & ſi diſſentiãt Bartolus in l. ſi mihi & Titio. nu. 4. ff. de verb. oblig. Alex. in conſi. 110. nu. 3. lib. 1. & in cõſ. 22. nu. 2. lib. 5. Iaſon in l. ſtipulatio iſta. §. alteri. nu. 3. verſ. tene cõtrarium. de verb. obliga. & in conſi. 180. col. pen. verſi. tertiò reſpondetur. lib. 3. & Curtius Iunior in cõſi. 55. col. 1. & in tract. feudorum. ſecunda particula ſecundæ partis principalis. nu. 62. Et præterea videmus, quòd † pater poteſt ſtipulari filio emancipato. vt ſcribunt glo. in l. ſi genero. vbi Baldus & Salicetus in C. de iure dotiũ. Bart. in l. quod dicitur. la. 2. num. 7. de verb. oblig. Imola, Caſtren. & Alex. in l. quodcumq; §. ſicuti. eo. tit. Imola in l. debitor. §. vlt. ff. ad Trebell. & Alex. in conſi. 135. num. 7. lib. 5. Idem ergo eſt dicendum in matre, cum à pari in hoc procedant pater & mater: quia ſicuti mater non habet filium in ſui poteſtate, ita nec pater retinet filium iam emancipatum. Diſſoluto itaque hoc obice, ſatis manifeſtè conſtat, Illuſtriſsimam Duciſſam Margheritam nõ potuiſſe prælegare feudi ſui partem primogenito, excludendo cæteros filios.

Secunda eſt dubitatio, an Illuſtriſsimus D. Ludouicus ſibi ipſi præiudicium attulerit; dum acceptauit legata ſibi facta tã à patre quàm à matre & fratre. Qua in re dicendum videbatur, ſibi ipſi detrimentum attuliſſe.

Primò † argumento ducto à contractibus ad vltimas voluntates, quod iure noſtro probatur. l. ſeruum filij. §. eum qui chirographum. & l. quæ de legato. de leg. 1 Atqui in contractibus pro regula traditum eſt, vt † qui ex

contractu ipso aliquod commodum recipit, atq; ita qui in parte approbat, in totũ approbare dicitur, & propterea ei non potest contradicere. Ergo idem dicendum est in testamento. Illa minor probatur in l. Celsus. ff. de arbitr. in l. post diem. ff. de lege commisso. & in l. 2. C. de dotis promiss. & respondit Castren. in consi. 386. factum sic se habet. col. vlt. in prin. lib. 2. & scripsi in tract. de recupera. possess. remedio. 15. num. 120.

10 Secundò † accedit argumentum sumptum à iudiciis ad vltimas voluntates, quod à lege recipitur, vt differit Euerardus in centuria legali. arg. 21. post omnes in l. non est 17 mirum. ff. de pigno. actio. Ita etiam valet argumentum à sententia ad testamentum, ex quo æquiparantur l. seruus hac lege. ff. de manumiss. testa. & copiosè differit Euerar
11 dus in d. centuria legali, in arg. 71. Atqui † ille, qui ex iudicato & sententia sentit aliquod commodũ, eam partẽ, ex qua cõmodum sentit, impugnare amplius non potest. Ergo idem dicendum est in eo, qui ex testamento sentit aliquod cõmodum, vt illud impugnare amplius non possit. Illa minor probatur auctoritate Cardinal. in consi. 29. Iudex. col. pen. vers. item quòd non potest. & Castren. in consi. 116. Viso compromisso & laudo. col. pen. vers. restat respondere. lib. 1.

Tertiò vrgere non parum videtur ratio hæc, qua dici- 18
12 mus, illud † quod semel placuit, semper placere debet. cap. quod semel. de reg. iuris, in 6. idque factum est causa euitandi inconstantiam & contradictionẽ. Atqui nostro in casu si liceret nunc Illustrissimo D. Ludouico petere portionem huius feudi, magnam implicaret cõtradictionem & inconstantiam. Ergo videtur nil plus petere posse. Illa minor ita probatur, quia Dux Federicus dũ reliquit eam portionẽ D. Ludouico, eũ esse voluit tacitum & contentum pro omni & toto eo quod habere & petere posset. Dum ergo ipse Illustrissimus D. Ludouicus acceptauit legatum, dicitur acquieuisse voluntati ipsius testatoris: atque ita non videtur posse petere partem ipsius Marchiæ. Ita in specie considerat Alba in consi. 17. num. 3. ex 19 sententia Bart. in l. post legatum. in prin. ff. de his, quibus vt indig. Saliceti in l. alia. C. eo. & Decij in consil. 317. in fine. Ex his addo in terminis Castren. in cõs. 193. super isto puncto. in fine. lib. 2.

13 Quartò accedit, quòd † legatarius, vel institutus in re 20 certa, dum vult acceptare legatum, debet acceptare cum omni suo onere & conditione. l. Imperator. §. si centum, & l. cùm ab vno. de leg. 2. quas in hanc sententiam citaui in consi. 81. num. 6. & probat. l. cùm pater. §. Titio. in fine. de leg. 2. quam ad rem nostram citat Alba in consi. 17. nu. 9. Atqui nostro in casu legatum Illustrissimo D. Ludouico factum adiectam conditionem seu onus habet, ne aliquid ex feudo hoc posset petere. Ergo, acceptando legatũ, acceptauit & onus. Illa minor ita probatur, quia Illustrissimus Dux Federicus & Frãciscus, necnon & Illustrissima Ducissa Margherita instituendo Illustrissimũ D. Ludouicũ in re certa, relinquendo deinde Marchiam primogenito, excludere voluit ipsum D. Ludouicũ. Nam
14 iuris est regula, quòd † inclusio vnius est exclusio alterius. l. cùm prætor. in prin. ff. de iudiciis. Ea igitur, quę relicta fuerunt ipsi D. Ludouico, relicta videntur animo cõpensandi tam cum legitima sibi debita ex bonis patris & matris, quàm cum ipso feudo, ex quo vtrumque erat debitum necessarium. Ita probat l. si cùm dotem. §. si pater. ff. sol. matr. Et penè in specie respõdit Alba in d. cõs. 17. num. 7. post Castren. in consi. 64. Videtur dicendum; quòd vtrumque legatum. lib. 1. cùm dixerunt, legatum
15 † factum à testatore, qui grauatus erat restituere fideicommissum eidem legatario, censeri factum animo compẽsandi. Hæc itaque institutio de re certa facta annexum habet onus compensationis.

Quintò satis vrgenti & solido argumento comprobatur præcedens fundamentum. Quòd quãdo pater vni filiorum, quem in omnibus hæredẽ facit, specialiter relinquit feudum, vel emphyteusim, & alteri reliquit certam summam, hoc adiecto quòd nil plus petere posset de bonis suis, sicuti constat manifestè euenisse hic, vbi ita D. Dux Federicus disposuit. Hoc sanè casu filius ille, cui sola summa fuit relicta, exclusus videtur à consequutione feudi, ex quo constat de mente patris, qui voluit feudũ esse illius, cui illud specialiter legauit. Nam vt superiore argumento dicebã, inclusio vnius est exclusio alterius. d. l. cùm prætor. in prin. ff. de iudiciis. & cap. nónne, de præsumpt. Est enim clarum, quòd † si pater pro hibuisset hóminatim hunc filium in re certa institutum, petere feudum, quòd is nil posset consequi, quia manifestè de mẽte ipsius patris constaret. Ita in specie respondit Ruinus in cõs. 118. in fi. vers. Nihilominus quando. lib. 1. qui ita explicat doctrinam Bart. in l. vt iurisiurandi. §. si liberi. in fine. ff. de operis libert. Atqui hîc de mente clara patris cõstat, qui dum hæredi vniuersali speciatim reliquit feudum, & voluit illius esse, expresè excludere dicitur ipsum D. Ludouicum in re certa institutum: cùm hæc sit præsumptio iuris. d. l. cùm prætor, & d. cap. nónne. Quæ † sanè iuris præsumptio expressam continet dispositionẽ, vt scribunt Iason in l. licet Imperator. nu. 10. de leg. 1. & Afflictus decis. 44. num. 15. qui in terminis materiæ compensationis loquitur. Et adeo vera & propria exclusio dicitur, vt etiã cadat in statuto, quo si vna persona vocatur, altera exclusa dicitur. Ita post alios respondit Parisius in cons. 20. nu. 41. & in cons. 23. 25. lib. 2. Et tantò magis hoc locum habere videtur nostro in casu, vbi D. Ludouicus sua voluntate acceptando legatum, eam exclusionem pro expressa & manifesta videtur habuisse.

Sextò & vltimò; quia hæc de re videntur esse manifesta iura, vt in l. si pars. §. illud. ff. de inoff. testa. quo loci Marcellus scribit in hæc verba: Illud notissimũ est, eum † qui legatũ percepit, non rectè de inofficioso testamento dicturum, nisi id totũ alij administrauit. Et Terentius Clemens in l. cùm ab vno. de leg. 2. cuius respõsum egregium hac de re est. Et Paulus in l. post legatũ, in prin. ff. de his, quib. vt indig. idem confirmauit his verbis: Post legatum acceptum, non tantùm licebit falsum arguere testamentum, sed & non iure factum contendere: inofficiosum autem dicere non permittitur. Et aduertendum est, dum Paulus differentiam constituit, quòd testamentũ arguatur falsum, vel inofficiosum, differentiam inquam esse, vt etiam declarat ibi glossa in verbo, contendere, & Bartolus num. 1. & ad rem nostram apertius Alba in consil. 17. num. 3. Et differentiæ ratio est, quia † quando testamentum est falsum, nil pendet à voluntate legatarij, qui non potest suo facto, acceptãdo legatum illud efficere verum & legitimum, ex quo id non est in sua potestate, sed solius legis, cui derogare in hoc nõ potest. l. ius publicum. ff. de pactis. Cùm † verò testamentum est inofficiosum, tunc pendet à voluntate filij efficere vt testamentum cõsistat, vel infringatur, cũ ius suum tãtùm principaliter lædatur. Et propterea testamentum redditur inualidũ eo filio volente, aliàs non, iuxtà regulam l. non est nouum. vbi Decius nu. 9. de reg. iuris. & copiosè Craue. in cõs. 150. nu. 2. & in cons. 220. nu. 5. Et hanc casuum differentiã & distinctionem probaui in specie in consi. 89. nu. 79. declarãdo quoddam responsum Socini Senioris. Cùm ergo nostro in casu approbatio testamenti penderet à voluntate Illustrissimi D. Ludouici, dicẽdum his videbatur, eum, acceptato legato, approbasse illa testamenta, atq; ita sibi præiudicasse. Nec hic repugnat auctoritas Alex. in cons. 8. nu. 17. lib. 3. cùm respõdit, sorores illas legatarias nõ censeri approbasse testamẽtum, etsi in diuisione facta legata acceptauerint. Non inquã repugnat, quia ibi sorores nõ acceptauerant res illas legatas ex titulo legati, sed alio iure sibi competente. & ideo Alex. citando d. l. si pars. §. vlt. ff. de inoff. testa. dum ita declarat textum illum, manifestè comprobat hoc argumentum. Ita etiam sensit Alex. in d. cons. 89. num. 12. lib. 4. Vigere magis videtur traditio eorum, qui dixerunt, eum qui legata approbauit, nõ censeri approbasse institutionem hæredis: ex quo duo separata sunt: sicuti in specie visus est respondere Alex. in consil. 123. nu. 8. lib. 1. Quòd sanè respõsum probaui in commentariis de arbitrariis iudicum quæst. &c. lib. 2. casu 93. nu. 13. post Curtium Iuniorem in consi. 166. num. 11. & Bellonum in consi. 46. nu. 12. Et illis nunc addo Petrum Antonium Angussolam in consi. 3. nu. 22. lib. 7. Hęc sanè traditio non repugnat, sed ab ea diuersa admodum est. Nam qui legatum acceptat, improbare deinde nõ potest residuum dispositionis factæ contra se. Ita loquuntur Marcellus, Terentius & Paulus. At quãdo quis acceptauit legatum sibi factũ, potest quidem omittere institutionem, vel substitutionẽ ad sui cõmodum factã, nisi vnum sit factum causa & cõtemplatione alterius. Ita loquũtur Alex. Curtius & Bellonus. Quæ sanè casuum distinctio probatur in l. sed duobus legatis. de leg. secundò, quo loci Paulus ait, quòd si alicui plures res legatæ fuerunt sine onere,

potest

potest legatarius vnam acceptare, & alteram repudiare. Et ratio est manifesta, quia hæc legata sunt fauore legatarij, ad eiúsque solam vtilitatem relicta. Eapropter potest ille partem vtilitatis aecipere, & rlteram partem repudiare: nec ob id dicetur impugnare testatoris dispositionem. ita etiam intelligitur & declaratur l. qui filiabus. §. vlt. de leg. 1. sed si (subiungit Paulus in d. l. sed duobus) vnum ex legatis onus habeat, & hoc repellatur, non idem dicendum est, pone enim, cui decẽ & Stichus legatus est, rogatum seruum manumittere, si Falcidia locũ habet, ex decem vtriusq; legati quarta deducetur. Igitur repudiato seruo non euitabitur onus deductionis, sed legatarius ex pecunia duas quartas relinquet. Vult ergo Paulus, non licere legatario repudiare seruũ legatũ manumittẽdum, 22 cũ testator non fuisset aliter legaturus illa decẽ, nisi is acceptaret seruũ ipsum, & manumitteret. Hanc distinctionem clarius probant l. filio pater. & l. sed si nõ, quæ sequitur immediatè. de leg. 1. In ea l. filio, ait Papinia. durissimam esse sententiã existimantiũ, denegandam esse legati petitionem filio hæredi instituto, cui pater prælegauit, si patris abstinuerit hæreditate. Rationem reddit Papinianus. Non enim impugnatur iudiciũ ab eo, qui iustis rationibus voluit negotijs hæreditarijs implicari. Hic semper loquitur Papinianus, quando & legatũ & hæredis institutio ad solam vtilitatẽ & in sola volũtate filij sunt relicta. subiungit deinde Martianus in d. l. sed si non. Sed si nõ aliàs voluit eum pater habere legatũ, nisi hæreditatẽ retineret: tunc neq; aduersus coheredem dandã ei legati petitionem, secundùm Aristonis sententiã, cõstat, cùm ipsi filio non videretur esse soluẽdo hæreditas. Et hoc (subijcit Martianus) ita est, licèt non cõditionaliter expresserit, intellexisse tamen manifestissimè approbetur. Hactenus ille, qui apertè censuit, filium repudiare non posse hæ- 23 reditatem, retento legato, quãdo legatum fuit relictũ causa ipsius hæreditatis ex voluntate testatoris retinendæ. Et in specie ita sensit Ruinus in cõ. 136. num. 8. lib. 2. Et his etiam declarantur. l. 1. §. si proponatur. ff. si quis om. caus. testa. & l. cùm respons. C. de lega. & quod scribunt Castren. in l. qui patri. num. 9. & ibi Alex. num. 10. ff. de acq. hæred. idem Alex. in l. quidã elogio. nu. 4. ibiq; Iason nu.
21 3. C. de iure delibera. cùm dixerũt, legatarij † filio testatoris substitutũ posse acceptare legatũ & repudiare substitutionẽ, eueniente casu. Hi sanè loquuntur cùm & le- 24 gatum & substitutio facta sunt ad vtilitatem ipsius legatarij, nec vnum est causa alterius necessariò (vt dixi supra) atq; tãquam onus ei annexum. Cùm itaq; nostro in casu legata & institutiones factæ non sint pro sola vtilitate Illustrissimi D. Ludouici, sed pro voluntate ipsorum Illustrissimorum testatorũ, qui voluerũt ipsum D. Ludouicũ habere legata causa & loco ipsius feudi, quod primogeniti esse voluerunt, sequitur dicẽdum videri, nõ licuisse ipsi Illustrissimo D. Ludouico acceptare legatũ, vt nũc impugnet hæredis institutionẽ. Non etiã huic argumento obstat doctrina Francisci Sonsbechij in cõmentarijs feudorum, parte 13. nu. 159. quia ille loquitur ab initio acceptationis: ait eni n, esse in electione filij acceptare legatum, vel feudũ, innuens, quòd vno acceptato, alterũ dicitur remissum: atq; ita auctoritas hæc magis confirmat q̃ infirmat argumentũ. Hęc maximè me dubiũ reddebãt, 25 vt aduersus Illustrissimum D. Ludouicum respõderem.

Re tamen ipsa diligentissimè perpẽsa atq; examinata, ex his præsertim, quæ mihi in facto præsupponũtur, contrariam sententiam veriorẽ esse existimo, nempè ipsum Illustrissimum D. Ludouicum sibi ipsi detrimẽtum non attulisse, quominus feudi huius partem petere posset, tametsi legata sibi facta tam à patre quàm à matre & fratre acceptauerit. Quam quidem veritatem vt cõmodius atq; 26 dilucidius patefaciam, illud ante omnia dicã, esse hîc animaduertendũ, q & si tria extent testamẽta & dispositiones, hoc est Ducis Federici, Ducis Francisci & Ducissæ Margheritæ: attamen in præsentiarum nulla potest vel debet esse disputatio super testamento Ducis Federici: quia aut de hoc ipso feudo potuit testari & disponere, aut non: si disponere non potuit, res clara est, eius testamentum nil obesse Illustrissimo D. Ludouico. Aut potuit disponere & sua ipsa dispositio approbata etiã (quod tamẽ non fatemur, vt suo loco dicemus) ab ipso D. Ludouico, & tunc feudũ effectum fuit Illustrissimi Ducis Francisci, atq; ita tãquam res hæreditaria ipsius Ducis Frãcisci eius patrimonio fuit (vt dici solet) incorporata. Quo sanè casu non amplius dici potest hoc esse feudũ Ducis Federici, sed Ducis Francisci, iuxtà omnium traditionem in l. 3. §. veteres. ff. de acq. possess. vbi glossa & Iason nu. 14. & alios commemoraui in cons. 77. nu. 7. & in cons. 81. nu. 24. Est ergo videndum an Illustrissimus D. Ludouicus fuerit exclusus à succesione feudi ex testamento Illustrissimi Ducis Francisci, ac etiam à testamento Illustrissimæ Ducissæ Margheritæ. Et dicendum est non excludi D. Ludouicum, ex quo nõ constat, quòd illæ summæ à se ipsis D. Ludouico relictæ, fuerint legatæ causa & respectu excludendi eum à feudo, atque ita animo compensandi cum ea portione feudi illi restituenda, id quod multis ita demonstratur.

Primò, cõpensatio † non inducitur, nisi euidenter constet & appareat de voluntate testatoris compensare volentis. l. creditorem. de leg. 2. quã ita in specie deduxi in cons. 56. nu. 13. post Alex. & Ias. & idem probãt Oldradus in cons. 297. D. Stella nu. 1. Decius in cons. 536. num. 13. & confert textus notab. in l. vnica. §. primum itaq;. C. de rei vxor. actio. Et licet in eo cons. 56. nu. 52. declarando d. l. creditorem, scripserim, satis euidenter constare de animo testatoris volentis compensare, quando cõstat coniecturis: hoc facilè concedo, modò coniecturæ sint vrgentes, vt in casu illius responsi extabant: & quæ quidem coniecturæ non modò vrgentes, sed & leues hic deficiunt.

Secundò accedit, quòd illa obligatio, qua & D. Ducissa Magherita & D. Dux Franciscus tenebantur restituere partem huius feudi D. Ludouico, erat obligatio voluntaria, nẽpè causata ex voluntate & Ducis Federici & Ducis Frãcisci. vterq; quorum feudũ susceperunt restituendũ & D. Ludouico pro sua portione & cæteris aliis. Quæ sanè voluntas debitum voluntarium effecit, vt declaraui in d. cons. 56. num. 15. Atqui † quando aliquid à testatore legatur ei, cui ex voluntate debet, non præsumitur legasse ad illius debiti compensationem. ita multorum auctoritatibus scripsi in d. cons. 56. num. 16. 17. Ergo Dux Franciscus ita simpliciter legando non dicitur compensandi animo legasse.

Tertiò accedit, quòd legatũ factum ab ipso Duce Franciſco, nec non & à parentibus, est legatum quantitatis, vt re ipsa patet: feudum verò hoc dicitur esse species. Atqui quantitas relicta non dicitur compẽsandi animo legata, cùm † à quantitate ad speciẽ non detur compensatio. Ergo hic animo cõpensandi facta non sunt hæc legata. Illa minor probatur in l. vlt. C. de cõpensa. & in terminis respõderunt Capra in cons. 164. col. vlt. Oldradus in cons. 297. D. Stella. num. 4. & in terminis magis ita Bald. in l. quoniam nouella. nu. 9. C. de inoff. testa. & egregiè Didacus in cap. officij. nu. 8. vers. posset verò. de testa. Nec repugnat, quod post Corneũ & alios scripsi in cõs. 56. nu. 49. & nu. 53. admitti cõpensationem de quantitate ad speciem, quãdo extat cõiecturata voluntas disponẽtis. Non inquã hoc repugnat, cùm hic nulla adsit probabilis coniectura hoc suadens, vt ex infra dicendis apertè cõstabit.

Quartò vel ea ratione etiam fundata est intentio Illustrissimi D. Ludouici, quòd erat & filius D. Ducissę Margheritæ, & frater D. Ducis Francisci, ac ab vtroq; eorum, valdè dilectus, sicuti illi suis in testamentis attestati sunt. Atqui † ob dilectionem & affectionem testatoris erga legatarium, quod legatum est, non animo compensandi dicitur legatum, sed vt illud iure legati habeat. Ita ex sententia Cornei & Socini Iunioris scripsi in consi. 56. num. 18. & illis nunc addo Oldradum in consi. 297. num. 3. Ergo idem dicendum est nostro in casu.

Quintò comprobatur; quia dum testatores hi reliquerunt legatum D. Ludouico, videntur voluisse ei conferre lucrum & vtilitatem: quia † natura legati est adferre vtilitatem & emolumentum. l. si hæreditatem. ff. mand. & l. legatum, de leg. 2. si ergo D. Ludouicus acceptando hoc legatum excluderetur à petitione feudi, legatum esset pọ tius oneroſum quàm vtile: cùm longè maius sit commodum feudi quàm legati. Non ergo animo compensandi facta sunt legata, & consequenter nec acceptatio præiudicare potuit D. Ludouico. Ita hoc genere argumẽti propè in specie vsus est Decius in cons. 425. num. 14. qui & alia adiungit.

Sextò hoc magis confirmatur; quia legata facta ipsi D. Ludouico cẽsentur facta vti filio & fratri ab ipsa D. Ducissa & à D. Duce Francisco: feudum verò debitum ipsi D. Ludouico non est debitum ex persona ipsorum t esta-

torum, cum ab eis non acquisierit, sed debitum ex cõcessione Cęsaris: atque ita duplicem personam hac in re sustinet D. Ludouicus, vnam respectu legatorum, alteram respectu feudi. Et propterea non inducitur compensatio nec volũtate testatorum, nec voluntate D. Ludouici, qui legata acceptauit. Ita in terminis propriè arguit Oldradus in d. cons. 297. nu. 2. cùm respondit, legatũ † factum
27 filiæ eam non excludere à petitione dotis maternæ: cùm 34
legatũ accipiat vt filia, & dotem maternam, vt extranea. Simile etiam scribunt Alex. & Aretinus in l. huiusmodi. §. cùm pater. de leg. 1. & cum eis Curtius Iunior in auth. præterea. nu. 32. C. vnde vir & vxor, & ibidẽ Fabianus de Pepis in repe. nu. 46. quos commemoraui in cons. 56. nu. 50. Hi affirmant, quòd si testator nupsit filiam, & dotem genero promisit soluere; & deinde simpliciter aliquid legauit ipsi filiæ, quod non præsumitur factum legatum a- 35
nimo compensandi, ex quo dos erat debita genero, sicq; vni personæ, & legatum factum est filiæ, sicq; alteri personæ diuersæ. Ita ergo dicendum est nostro in casu.

Septimò & vltimo dato, non tamen cõcesso, quòd Illustrissimi testatores excludere voluerint Illustrissimũ D. Ludouicum à consequutione feudi, & quòd sua acceptatione ipse D. Ludouicus potuerit sibi præiudicare: attamen in casu nostro non dicitur sibi præiudicasse; quandoquidẽ ignoranter & per errorem eam acceptationem
28 fecit. Est enim certi iuris, quòd † is qui ignorãter vel per
errorem aliquid facit, nõ præiudicat iuri suo, illudq; nullo modo perdit. Id quod clarè probatur in l. si post diuisionẽ. C. de iuris & facti ignora. & in l. si soror. C. de collatio. quæ in simili penè casu citaui in consil. 91 nu. 26. & 36
27. & ibidẽ nu. 29. retuli textum l. cùm putarem. in fin. ff. famil. ercis. qui ita in veteri & benè emendato codice (vt dixi in d. nu. 29.) legitur. Planè, si sine iudice diuiserint res, etiam condictionem ei, qui fuit hæres, cõpetere dici potest. Nõ enim transactũ inter eos intelligitur, cùm ille 37
cohæredem esse putauerit. Lectionẽ hanc & rectè restituit Alciatus lib. 1. disputat. iuris. cap. 8. alia iura his similia cõmemoraui ibidem in d. cons. 91. nu. 30. cum subsequentibus, Et ibidem, nu. 38. recẽsui permultos affirmantes, cũ qui per errorẽ confessus est rem suam esse alterius, sibi non præiudicare. & inter multos citaui Iacobinum à sancto Georgio in inuestitura feudali: in verbo, Dictiq; vasalli promiserunt recognoscere. num. 21. qui scripsit,
29 cum † qui rem suam liberam per errorem tanquam feu-
dalem ab altero recognouit, sibi non præiudicasse. Et ibidem, num. trigesimonono, ex Socino Iuniore in consilio 112. numero tertio, libro primo, idem respondi de eo, qui errore ductus rem suam esse fideicommisso suppositam asseruit. Et in d. cons. 91. nu. 54. retuli egregiã doctrinam 38
Castren. in l. vlt. §. idem quæsiit. ff. de condict. indeb. nec etiam erroneam confessionem in diuisione bonorum facta cum fratre cõfitenti nocere, etiamsi promisisset non contrauenire, vel molestare, &c. Et Castrensem multi secuti sunt, quos pręcitato loco recensui. His accedit, quòd
30 † ille, qui ignorãter erroneéque petit legatum ex testa-
mẽto minus solẽni & iusto, quod legitimũ esse putabat, nullũ sibi attulit præiudiciũ. Ita Bart. in l. demonstratio. §. 1. ff. de cond. & demon. Iason in l. Stichus. §. idem quæsiuit. ff. de verb. oblig. & Celsus Hugo in cons. 102. nu. 4. & in terminis Decius in cons. 530. nu. 10. qui respondit, 39
31 sororem † exclusum nõ fuisse à querela inofficiosi testa-
menti conditi à fratre, qui instituta turpi persona, eã excluserat, etiamsi acceptauit legatũ à fratre sibi relictum, ex quo erroneè & ignorãter illud acceptauit. Et magis in terminis accedit responsum Ruini in cons. 48. nu. 12. lib. 1. auctoritate Specul. & Castren. qui manifestè ita respon
32 dit, de † emphyteusi ecclesiastica à patre recepta pro se &
filiis, vt non censeantur filij approbasse dispositionem patris eã prælegantis, etiamsi adfuerint hæreditatẽ, ex quo eo tẽpore filij illi ignorabãt bona illa emphyteutica fuisse. Error autẽ atq; ignorantia tam iuris quàm facti extitit
33 hoc nostro in casu. Nam † error satis probatur cùm ap-
paret rem aliter se habere, ita glo. in l. de ætate. §. vlt. ff. de interrog. actio. & in l. non fatetur. ff. de confess. & Bart. in l. error in fine. C. de iuris & facti ignora. & alios retuli in d. cons. 91. nu. 11. & illis addo Socinum Iun. in cons. 3. nu. 19. lib. 2. constat hic rem aliter se habere: cùm Illustrissimi testatores non disposuerint de feudo, vt ab eo excluderẽt Illustrissimum D. Ludouicũ, nec iuris dispositione excludere potuerũt, ex quo (vt suo loco diximus, hoc feudum alterius est naturæ quàm hactenus creditum fuit: est inquã ex pacto & prouidentia, nõ autem hæreditarium. Et hunc errorem esse probabilem admittunt omnes supra relati, & præsertim Iacobinus & Socinus Iunior, cùm dixerũt, illum qui credebat rem suam feudalem, vel fideicõmisso suppositã, & eam recognouit vt talem, iusto errore lapsum sibi nõ præiudicasse. Est etiam probabilis ea ratione: quia † etsi error iuris sit, attamen est iuris satis ambigui, & propterea errori facti æquiparatur. Ita post glossam, Baldum, Inno. & alios penè in specie respondit Curtius Iunior in cons. 92. num. 11. & in cons. 150. num. 15. & idem tradunt Decius in l. iuris ignorantia. prima lectura. nemero tertio, & in secunda, numero nono, C. qui admitti. Error verò & ignorantia facti, quæ semper dicitur probabilis, ex multis etiam hîc constat: si quidem † vbi agitur de damno euitando, error & ignorantia etiam in facto proprio prodest, vt scripsi in d. consil. 91. numero 52. & Curtius Iunior in d. consilio nonagesimosecundo, numero 11. & scribunt omnes in d. l. iuris ignorantia. C. qui admitti. Et præterea in hærede suo præsumitur ignorantia, & illa quidem probabilis, quòd pater fideicommissum, vel quid simile ordinauerit in testamento. l. eius qui. §. vlt. vbi omnes. ff. si certum peta. & in l. qui Romæ. §. duo fratres. ibi Ripa. num. 50. de verb. oblig. & responderunt Decius in cons. 495. nu. 21. Curtius Iunior in cons. 8. nu. 1. & Gozad. in cons. 36. in fine. Et tantò magis hoc procedit in Illustrissimo D. Ludouico, qui hactenus abfuit à teneris vsque & sua negotia mediãte persona suorum tutorum & administratorum curauit, quo † casu ob minorem ætatem ignorantia probabilis est & præsumitur. Ripa in d. §. qui Romæ. nu. 56. & num. 59. & copiosè Craue. in cons. 193. nu. 6. & 7. qui, post multos, affirmat in minore & absente præsumi ignorãtiam testamenti à patre conditi. Cætera nunc non prosequor.

Non obstãt nunc adducta in cõtrarium. Nam † ad primum respondetur, illud procedere in eo contractu, cuius pars confecta est causa & respectu alterius partis. sicuti loquitur textus l. post diem. ff. de lege commissо. & Castren. in d. consilio 386. colum. vlt. cùm vult, eum qui soluit pensionem, censeri ratificasse contractum emphyteusis, cùm pensio sit constituta causa & respectu ipsius. Diuersum est in casu nostro, in quo demonstrauimus suprà, legata facta à D. Duce Francisco & D. Ducissa Margherita non fuisse facta, vt D. Ludouicus excluderetur à consequutione feudi. Prætereà & secundò respondetur, iura præ legata loqui, quando approbatio atque ratificatio contractus facta est scienter, non autem per errorem & ignoranter, vt hic factum fuit.

Non obstat secundum argumentum, quia † respondetur eisdem responsionibus vt suprà, nempè procedere quando quis sciẽter approbat & ratificat partem sententiæ: quia & alteram partem dicitur approbasse, quando tamen sententia continet vnum totum, & dicitur quid indiuiduum cõtinere, iuxtà l. etiamsi. §. 1. ff. de minor. 25. annis. & scripsi in commentarijs de arbitrariis iudicum quæst. & c. lib. 2. casu. 95. nu. 7. & tradit Bartolus in l. hoc iudicio, ex illo textu. ff. famil. ercis. & Craue. in cons. 239. num. 4. in fine. & declarat Ruinus in consi. 11. num. 9. lib. 4. & in cons. 78. num. 5. lib. 5. qui quidem Doctores scribunt, quòd † quando sententia continet vnũ capitulum tantùm, nõ potest pro vna parte valere, & pro altera non. Et ideò, qui partem approbauit, alteram partem improbare non potest. Diuersum est in casu nostro, in quo plura sunt capitula dispositionum, nec vnum est causa & respectu alterius, vt supra diximus.

Non obstat tertium argumentum; quia respondetur primò, disputationem nostram non esse super testamẽto D. Ducis Federici, idque illis rationibus, quas recensui suprà in præludiis: sed sola disputatio versatur super testamento D. Ducis Francisci & D. Ducissæ Margheritæ: quæ sanè testamenta non habent clausulam illam, q̃ sit tacitus & contentus pro omni & toto eo &c. Prætereà & secundò respondetur (vt dixi supra) illa procedere quando deinde is cui factum est legatum, vel singularis institutio, scienter eam acceptauit & approbauit: id quod hîc non euenit.

Non obstat quartũ, quia † respondetur vno verbo, argumentũ procedere, quãdo onus iniunctũ hæredi, vel legatario est iniunctum causa & respectu ipsius legati, vel hæreditatis, vt manifestè iura in ipso argumento allegata & ibidem

& ibidem citati doctores scribunt: sed hoc nõ euenit nostro in casu, cum (vt sæpius fuit dictum) legata hæc non habeant ex voluntate testatorum annexum onus, ne D. Ludouicus quidquam peteret ex feudo. Et quod dicitur in argumento, D. Ludouicum censeri à feudo excl usum ex quo illud fuit relictum primogenito, atque ita quòd 42
inclusio vnius est exclusio alterius. l. cum prætor. in prin. ff. de iudicijs. nil inquam hoc officit, vt in sequenti respõsione ad quintum argumentum in secundo casu illius distinctionis dicemus.

Non obstat quintum argumentum, quia verè illa doctrina Ruini in d. consi. 118. in fine. vers. nihilominus quã
41 do lib. 1. nil repugnat, quod † vt planum faciam, declarãdo doctrinam Bart. in l. vt iurisiurandi. §. si liberi. in fine de operis libert. & sequacium, ita aliquot casu distinguo atque constituo.

Primus est casus, quando pater alteri filiorum non reliquit specialiter feudum, vel emphyteusim, vel dotem maternam (hæc enim æquiparamus hoc in casu ex omniũ sententia) sed generaliter vnum in omnibus bonis instituit, & alteri reliquit certam quantitatem, & dixit, quòd esset tacitus & contentus, & nil amplius petere posset de bonis suis. Hoc in casu ioquitur Bartolus in d. l. vt iurisiurandi. §. si liberi. in fine. ff. de operis libert. & ait, hunc filium posse adhuc petere feudum, vel emphyteusim, vel dotem maternam. Ea ratione vtitur Bartolus, quia mens patris testatoris fuit excludere hunc filium solummodo à bonis proprijs, quæ dicuntur deductis alienis & ære alieno: non autem voluit excludere ab illis, quæ erãt propria ipsius filij & hæredis. Ita etiam loquuntur Baldus in l. quoniam nouella. nu. 9. C. de inoff. testa. in l. liberti, libertæque, nu. 28. C. de operis libert. & in consilio 48. Testamen tum. libro. 2. Capra. in consilio 62. colu. prima, Comensis in cosi. 51. & in consi. 131. & ante hos omnes Oldradus in con. 297. D. Stella nu. 6. Idem responderunt Iason in consi. 224. in vltimo dubio, lib. 2. Ruinus inconsi. 118 in fine. lib. 1. in consi. 79. nu. 8. in cõsi. 117. nu. 10. in con. 136. nu. 7. vbi egregiè declarat; & in consi. vlt. nu. 16. lib. 2. Neuizanus consi. 16. in fine. & Alciatus resp. 412. nu. 2. Dissentiunt tamen à Bartolo Decius in authen. prætereà. nume. 13. C. vnde vir & vxor. & Didacus in cap. officij. nume. 9. de testa. Hic casus non conuenit nostro, sicuti ex infra dicendis apparebit.

Secundus est casus, quando pater vni filiorum, quem in omnibus hæredem fecit, specialiter reliquit feudum, vel emphyteusim, & alteri reliquit certam summam, hoc adiecto, quòd nil plus petere possit de bonis suis. Hunc casum non diffinit expressè Bartolus, sed solùm à sensu contrario visus est velle, hunc filium esse excl usum, ne petat feudum, vel emphyteusim. Nam ob id constare dicitur, patrem voluisse institutum in re certa esse exclusũ feudo: quia inclusio vnius est exclusio alterius. l. cùm prætor. in princ. ff. de iud. & cap. nonne, de præsump. Et dum subijcit, quòd iste nil amplius petere posit de bonis suis; intelligit testator nec de ipso feudo, vel emphyteusi, quæ quodammodo in sua hæreditate & bonis connumerari voluit, ex quo de eis tamquam de bonis proprijs & hæreditarijs disposuit. Aque ita hîc duo iunguntur, nẽpè specialis dispositio de feudo, & prohibitio de plus non petendo. Et hoc in casu verè loquitur Ruinus in dicto consi. 118. in fine. versiculo, nihilominus quando. lib. primo. Hic casus nostro non conuenit, cum duo illa simul iuncta non fuerint ita hîc posita, vt mox dicemus.

Tertius est casus, quando pater vni filiorum quem vniuersorum hæredem esse voluit, specialiter reliquit feudũ & alteri reliquit certam summam: & non adiecit, quòd iste in re certa institutus nil plꝰ petere posset de bonis ipsius testatoris. Hũc casum nec Bartolus, nec Ruinus, vel alter quiuis, quòd sciam, diffinit. Et hic ipse casus verè nostro conuenit: quandoquidem & D. Dux Franciscus & D. Ducissa Margherita de dispositione D. Ducis Federici hîc disputatio non conuenit, primogenito vniuersaliter instituto reliquerunt speciatim feudum: & D. Ludouico certam summam, nec D. Ludouicum prohibuerunt ne quid plus ex eorum bonis peteret. Hoc sanè in casu idem dicendum videbatur, quòd superiore casu diximus; hoc est, institutum in re certa esse exclusum à feudo: quia etsi hoc in casu non adsit illa prohibitio, ne plus petat: attamen adest vrgens illa ratio, quod inclusio vnius est exclusio alterius. dicta l. cùm prætor. in princ. de iud. cum similibus. Et quam quidem exclusionem esse propriam & sub dispositione statuti cadere respondit Paris. in dicto consil. vigesimo, nume. quadragesimoprimo, & in cons. vigesimotertio, numero vigesimo, quinto, libr. secundo. Verùm tamen contrarium opinor verius, nempè D. Ludouicum non esse exclusum à feudo. Siquidem † illud argumentum ab inclusione vnius ad exclusionem alterius, non infert exclusionem expressam, sed tacitam tantùm, quæ non sufficit, quando filius est nominatim excludendus. Ita declarat Barbat. in consil. decimosexto, libr. primo, qui & illud affirmat, neminem suo iure censeri priuatum, nisi expressè & nominatim sit cautum, & illum secutus est Soc. Iun. in consil. quinto, numero decimotertio, lib. secundo. Et his accedit, quod tradit Matthes. notab. septuagesimoseptimo, quòd argumentum ab inclusione vnius ad alterius exclusionem solùm operatur quandam præsumptionem, non ergo nostro in casu dicendum est, Illustrissimum D. Ludouicum fuisse ex testamentis D. Ducis Francisci & D. Ducissæ Margheritæ exclusum ex ea dispositione tacita & præsumptiua. Et tantò magis quòd ad testamentum D. Ducis Francisci, qui expressè dixit, se solùm relinquere feudum primogenito ratione iuris sibi testatori competentis: quæ sanè verba referri ita possunt ad personam aliorum fratrum suorum quàm ad personam D. Ducissæ, cuius ius saluum esse expressè voluit. Prætereа & secundò respondetur, quòd inclusio vnius non est exclusio alterius, quando is qui reperitur exclusus ab ea dispositione, est alia dispositione inclusus. Ita declarat Decius in l. prima, in tertia lectura, numero octuagesimoquarto, ff. si certum peta. & in cons. vndecimo, numero decimooctauo. Nostro autem in casu etsi D. Ludouicus videatur exclusus per dispositiones testamentorum, ob id quòd primogenitus inclusus est: attamen non est exclusus D. Ludouicus à dispositione iuris communis, atque ita vocatur respectu successionis feudi sibi concessi in inuestitura: id quod sufficit, vt egregiè simili propè in casu respondit Soc. Iun. in dicto consil. quinto, numero decimo, versicul. dum ergo &c. lib. secũdo. Etsi ergo D. Ludouicus iure testamenti D. Ducis Frãcisci & D. Ducissæ Margheritæ consequi non possit; attamen illud potest habere ex ipsa inuestitura iure communi inspecto. Prætereà & tertiò, argumentum ab inclusione vnius ad alterius exclusionem cessat, quando aliàs resultaret aliquod absurdum & iuri repugnans. ita declarat Gratus in consil. quinto, numero octuagesimoquarto, lib. secundo, sicuti absurdum hîc resultaret; quia hîc D. Ludouicus excluderetur à feudo ob tenuem quantitatem sibi relictam; & quia compensatio admitteretur de quãtitate ad speciem, contra l. vltim. C. de compens. intelligimus ergo ex his, Illustrissimũ D. Ludouicum esse nõ exclusum. Cæteros casus prosequor, vt cætera omnia quæ obijci solent explicentur.

Quartus est casus, quãdo pater ipsum quidem feudum non reliquit expressim, seu nominatim hæredi suo vniuersali, sed tamen instituit eum in re certa his verbis voluit esse tacitum & contentum; q̃ nil petere & cõsequi possit. Cùm enim simpliciter dixerit testator, quòd nil plus petere possit, & non adiecit illa verba, ex bonis suis &c. significauit hac generali & indefinita locutione, eum exclusum esse velle etiam à feudo. Ita manifestè docuit Baldus in dicta l. liberti, libertæque. numero vigesimooctauo, versiculo attende. C. de operis libert. & responderũt Ruinus in consilio centesimotrigesimosexto, numero 8. lib. secundo, & Decius in cons. quadringentesimovigesimoquinto, nu. 10. qui hanc esse receptam opinionem asseruit. Et verè alij permulti ex his, quos primo in casu retuli, idem scribunt: etsi solus Capra in cons. 164. nu. 8. vsque ad finem contrarium responderit. Hic tamen casus nostro non adaptatur.

Quintus est casus, q̃n pater qui de feudo specialiter non disposuit, hæredi instituto in re certa prohibuit, ne plus peteret super bonis suis. Hoc casu docuit Baldus in dicta l. liberti, libertæque. numero vigesimooctauo, versiculo aut dixit. C. de bonis libert. hunc filium nil plus petere posse. Et eo loci reddit rationem differentiæ inter dictionem, de, & dictionem, super. Idem scripsit Pract. Papiensis in forma libelli, quo hæreditas petitur ex testamento. in glossa in omnibus eius. in fine. qui tamen Baldum non recenset. Et ipse Practicus idem censuit, quando testator dixit, in bonis, vt potè quod dictio, in.

idē significet quod dictio, de Cæterùm ab hac traditione dissentiunt Capra in consil. 62. numero secundo, & Ruinus in consil. 79. numero octauo, libr. secundo, qui nullam adhibent differentiam inter dictionem, de, & dictionē, in. Accedit fortius, q idem Bald. in l. quoniam nouella, numero nono, in fine. C. de inoffic. testa. vtitur hac distinctione: Aut quod filio debetur consistit in specie: & tunc filius nō excluditur, etiam ex dictione, super, ex quo nō dicitur postmodum petere super bonis testatoris, sed super propriis. Aut qd debetur filio, consistit in quantate: & tūc ait Baldus) pcedit differentia inter dictionem, de, & dictionem, super: & consequenter filius nil plus petere potest. Baldi distinctionem hanc probarunt Capra in consil. 62. num. 1. ver. secus si dixisset. Riminald. Senior in authen. præterea. in fine. C. vnde vir & vxor, & Campegius in trac. de dote, parte prima. q. 33. cùm autem hìc sit disputatio de specie, nempè de Marchia, & hi testatores vsi non sint his verbis, dicendum est hunc casum nostro non conuenire.

Sextus est casus, quando pater filio vniuersaliter instituto, specialiter non reliquit feudum: & filio in re certa instituto prohibuit, ne quid plus peteret de bonis suis ex quacumque causa. Hoc casu respondit Ruinus in consil. 79. numero octauo, versiculo, secundò respondetur, & apertius in cons. 117. numero 10. versiculo vbi igitur. libr. secundo, filium hunc non posse, ob sermonis generalitatem, petere feudum vel quid simile. Idem voluit procedere Ruinus in consil. 136. numero nono, libr. secundo, in sermone simplici, si tamen huic instituto in re certa non competit aliud ius, quàm in feudo illo. Id quod priùs respondit Castren. in consilio centesimononagesimotertio, super isto puncto. colum. vlt. versiculo, sed in casu nostro, lib. secundo. Verùm nec hic casus conuenit nostro, vt re ipsa patet.

Septimus & vltimus est casus, quando testator prohibuit his verbis institutum in re certa, quod sit tacitus & contentus; & nil plus petere possit de bonis & hæreditate sua, atque ita quando testator coniunxit hæc duo, & bona & hæreditas. Hoc sanè in casu iste institutus in re certa non feudum, vel quid simile petere potest. Ita in specie responderunt Capra in consi. 62. numero 3. & Ruinus in cons. 79. numero octauo, libro secundo, ex sententia Baldi in l. liberti, libertæque. numero 28. C. de bonis libert. Et apertius idem affirmauit Angelus Aret. in tract. de testamentis, in glossa sexagesima; incipit, & iussit eam fore tacitam & contentam. in fi. post Dynum & Cynum, quos allegat, & ab Aretino non dissentit Decius in auth. præterea. numero 13. versiculo, non obstat dictum. C. vnde vir & vxor. & si idem Decius in consil. 425. numero 11. post Comensem in cons. 51. colum. 1. aliter responderit. porrò cùm recepta sententia sit cum Baldo, Capra, Aretino & cæteris, vix est, vt ab ea possit recedi. Hic etiam casus nostro non conuenit, cùm in testamentis Illustrissimorum Ducum Francisci & Margheritæ non sit apposita prohibitio hæc. Volui singulatim casus hos omnes ita distinguere atque explicare, vt intelligi possit, Doctores, quorum traditiones alioqui perplexæ sunt, quomodo & quibus in casibus loquantur.

Non obstat vltimum argumentum, quia respondetur primò, illa iura & Doctorum auctoritates loqui quando legatum, quòd à legatario deinde acceptatur, relictum fuit à testator causa & respectu aliorum bonorum à quibus voluit postmodum legatarium ipsum abstinere. Nam tunc legatarius acceptando legatum dicitur in cæteris approbare testamentum & se velle abstinere à consequutione partis aliorum bonorū. Ita verè probat l. sed duobus legatis, de lega. secundò, & alia recensui in discursu illius argumenti, præsertim ex l. filio pater. cùm l. seq. de legat. primò. Hoc non euenit nostro in casu, in quo & D. Dux Franciscus & D. Ducissa Margherita non reliquerunt illam summam, vt deinde D. Ludouicus se abstineret à consequenda portione sua feudi. Id quod adeò abundè supra explicauimus, vt necesse nunc minimè sit ea repetere. Prætereà & secundò respondetur, illa iura intelligi quando scienter ille legatarius acceptat legatum. Nam tunc is conqueri non potest, ex quo ita voluit ius suum remittere; non † enim scienti infertur dolus, vel iniuria, vt est vulgata iuris regula, diuersum est in casu nostro, in quo & ignoranter & per errorem (vt demonstrauimus supra) Illustrissimus D. Ludouicus acceptauit legata sibi relicta. His apertè intelligimus absolutam esse hanc dubitationem, in qua concludimus, Illustrissimum D. Ludouicum non impediri ex legatorum acceptatione quominus feudi partem sibi contingentem petere & cōsequi valeat.

1
2
43

SVMMARIVM.

Primogenitus vt succedat in regno semper fuit & semper erit. 1
Rex & princeps vnicus esse debet. 2
Dominis duobus quis seruire non potest. 3
Regnum omne in se diuisum desolabitur. 4
Obseruatio varia imperiorum, Regnorum & principatuum ex historijs refertur. 5
Consuetudo induci non potest ex diuersis variatísque actibus. 6
Feuda ex consuetudine Italiæ diuiduntur. 7
Consuetudinis interpretatiua natura ea est, vt duo actus sufficiāt, nec longus temporis cursus sit necessarius. 8
Consuetudo non trahitur de casu ad casum, nec de persona ad personam. num. 10. 9
Consuetudo introduci debet sciente & patiente domino directo dissuidendi feuda. 11
Consuetudo quando debeat esse obtenta in contradictorio iudicio num 14. 12
Consuetudinem non induci ex actibus sponte factis. 13
Argumentum à singulari natura rei. 15
Feudum censeri fœmineum, quando à principio fœminæ fuit concessum. 16
Feudum effectum semel diuisibile perpetuò durat diuisibile, intellige vt num. 18. 17
Feudum concessum prosè & eius descendentibus, feudū ad omnes descendentes pertinet æqualiter. 19
Iura quædam diuisibilia, quædam indiuisibilia, indiuisibiliū verò quædam communicabilia, quædam non. 20
Feudum dignitatis non posse diuidi, quomodo intelligatur. 21

CONSILIVM CLXIII.

Initium à Domino.

EX eadem facti specie, quā supra retulimus inresponso ab hinc tertio, & hæc subrogatur dubitatio, an feudum huius Marchiæ Montisferrati dignitatis ita dici debeat, vt ad solum primogenitū ptineat. Qua sanè in re dicendum videbatur, ad solum primogenitum pertinere ex quo est feudū Marchiæ summæ dignitatis. Ita egregiè respondit Oldra. in cons. 237. Perlectis. num. 2. & pulchrè scriptum reliquit Bald. in l. ex hoc iure. num. 4. ff. de iust. & iure, quod † semper fuit & semper erit, vt primogenitus succedat in regno. Quod de regno scripsit Bald. idem dicendum videtur de Ducatu & Marchionatu, cùm eodem iure & modo moderari & gubernari debeant, sicuti doctè explicat Ferandus Vasquius in trac. de successionum creatione. §. 36. limitat. 31. nu. 93. Eiusdem opinionis fuit Alber. in procem. Digestorum. §. discipuli. nu. 9. & 10. In eadē snīa fuerūt Abbas in cons. 3. nu. 2. Anca. in cōs. 339. Pro maiori, Dec. in cons. 389. nu. 6. Rubeus in cons. 113. nu. 12. qui in his terminis dixit, vnum tantùm Montisferrati Marchionem esse. Paris. in cons. 23. nu. 13. & nu. 136. in cons. 106. nu. 5. lib. 1. & in cons. 72. nu. 113. lib. 4. copiosè Tiraq. in trac. de iure primigen. in præfatione. nu. 35. qui alios plures huius opinionis commemorat. & q. 4. nu. 49. Camerarius in c. Imperialem. §. prætereà. pag. 765. ver. rursū si cōsiderabimus, de phib. feudi aliena. per Feder. Crauet. in consil. 135. numero 1. copiosè Cephalus in cons. 3. nu. 27. & in cons. 12. nu. 13. lib. 1. Natta in consilio 505. numero 5. libro tertio, & Rolandus in cons. 5. nu. 40 lib. 1. Ea ratione hi vsi sunt, q multos imperare (vt dicebat Arist. in 12. Metaph.) malū est. Rex †. n. & princeps vnicus esse debet. Quare in Andromacha dicebat Euripides: Vnius potestas sit & in re domestica, & in Republica, versatur enim in hoc salus publica, vt vnus tantùm sit dominus, vnus princeps, vt vna sit constans & perpetua rectáque administratio. Nec † enim duobus dominis seruire quis potest: quia vnum diliget & alterum odio habebit: sicuti vel suo ipso ore Seruator noster dixit. Quocircà cecinit Lucanus li. 1. bellorum ciuilium: *Nulla fides regni sociis, omnisque potestas. Impatiens consortis erit.* Et Q. Curtius lib. 9. rerum gestarum Alexandri, & Cornelius Tacitus lib. secundo, historiæ Augustæ scripserunt, insociale regnum esse. Et hinc fit, q regnū, vel regni administratio diuisa adeò multa parit incommoda, vt dixerit Seruator noster apud Lucam cap. 11. omne † regnum in se diuisum desolabitur. Permulta alia, quæ hac de re apud memoratos patres scripta sunt, tum maximè apud Andream Tiraq. de industria omitto: Hęc dubitationē nō mediocrē hac in re facere videbātur. 3 4

Cæterùm, re hac ipsa diligentissimo studio perpensa atque benè enucleata, cōtrariam sententiam & veriorem & probabiliorem esse existimo, nempè hoc feudū nō esse eius naturæ, vt ad solum primogenitum pertineat, sed imò æqualiter fratres ipsos succedere, illúdque obtinere posse. Hoc vt dicam multa suadent.

Primò ratio † ducta ab antiqua obseruatione Imperiorum, Regnorum & principatuum, quæ manifestè ostendit, q non vnus, sed plures fratres, vel alij Socij imperarunt. In Italia Ianus pater in consortem regni, ex æquo partito imperio, accepit Sabbatium Sabbam, Saturnum, Caspium appellatum, à Ioue Nino pulsum, post quod tēpus ambo diu & fœlicissimè regnarūt, vt Berosus Chaldæus antiquus historicus lib. 5. antiquita. M. Cato de Originib. Fabius Pictor de aureo seculo. lib. 1. Macrobius lib. 1. Saturnal. cap.... diuus August. lib. 7. de ciuit. Dei. cap. 4. Ita etiam fæpissime obseruatum fuit in Regno, Imperióque Romano. Nam vel ab ipsa nascente vrbe videmus duos fratres vrbis conditores Romulum & Remulum simul regnasse: regnasse etiam Romulum & Tatium, vt scripserunt Liuius libr. 1. decadis primæ, & Diony. lib. secundo, antiq. Roma. Ex Imperatoribus simul imperarūt M. Antonius & L. Annius Verus frater: & Vero vita functo, Commodus. Ita & Septimius Seuerus cū Bassiano imperauit. Ita duo Philippi, pater & filius, Valerianus cum Gallieno: Diocletia. cum Maximiano: Valentinia. primus cum Valente eius consanguineo, & Gratiano eius filio: Valens & Gratia. cū Valentiniano secūdo, Theodo. cum Archadio Honorio. Iustin. cū Iustiniano. Cæteros prætereo, qui commemorantur à Tiraquello de iure primig. q. decimaseptima opinione 4. nu. vigesimoprimo, & subsequentibus. & à Chronologis, nempè à Glareano, Holoādro, Contio & Mercatore. Et non solùm in Italia, sed & in Gallia obseruatum fuit, vt vno tempore duo essent Reges: sicuti scriptum reliquerunt Agathias lib. 1. Paulus Aemylius lib. primo, pag. vigesimaquinta, & trigesima, & lib. 2. pagin. sexta, septima, Gregorius Turonensis lib. tertio & quarto, Aymonius lib. 2. & libr. 3. capit. primo, & lib. quinto, capitul. quadragesimo, & Euinartus in vita Caroli magni. Hi scripserunt Regnum Galliæ in quatuor partes fuisse diuisum & effectum esse, vt vnus esset Parisiorum Rex, alter Mediomatricensium, tertius Aurelianorum, quartus Suuessionum. Ita etiam Carolus magnus non modò vniuersam Galliam, sed & Italiam & plures alias prouincias diuisit inter Ludouicum, Pipinum & Carolum filios: quemadmodum huius diuisionis meminere Nauclerus Chron. Generatio. 27. Henricus Mut. Germano. Chron. libro octauo, & Franc. Hottomanus in calce commentariorum de feudis, qui ipsius Caroli magni testamentum integrum & ad verbum sicuti ab eo fuit conditum recenset. Idem obseruatum creditur apud Hispanos, quorum Rex Raymirus Veremundi filius Garsiam fratrem regni Consortem habuit, vt Hispanensis historiæ scriptor memoriæ prodidit, parte 3. c. 10. subiungens, nec minimam quidem discordiæ scintillam inter eos vnquam viguisse. Quod & Volaterranus lib. secundo Geographiæ scripsit. Ita etiam obseruatum fuisse legitur in inferioribus principatibus, sicuti in Ducatu Mediolani ita actum scribit Curt. Sen. in consil. 69. D. Ioannes. col. 10. versic. quartò principali. quo loci ait, ità in specie euenisse in personis Illustrissimorum principū Bernabæ, seu (vt ille loquitur) Bernabouis & Galleatij Vicecomitū, qui ciuitatem Mediolani & alias illius dominij vrbes inter se diuiserunt. Id quod scripserūt & annalium scriptores. nēpe Paulus Iouius libro octauo historiarū: & ante eum Volaterranus li. quarto Geographiæ, vbi de rebus Mediolanensium agit; & Corius Mediolanēsis Chronographus in tertia parte suæ historiæ. pag. 530. Quinimò Volaterranus etiam ante Galeatiū & Bernabam plures in eo Ducatu imperasse indicat; dum Accio sine liberis defuncto, Ioannem Mediolanensem Præsulem, & Luchinum eius fratrem hæredes patrui fuisse astruit. Quibus primùm (inquit ille) vt Vicariis Mediolanū à Benedicto xij. concessum fuit, q vacāte imperio per Bauari tyrannidem eius iura ad Romanum Pōtificē pertinerent: quemadmodum & postea ipsummet Bernabam suā ipsius ducatus portionem inter omnes filios suos diuisisse, idem Corius tradit loco commemorato. pag. 602. Quæ sanè omnia latius & exactius prosequitur Leander Albertus in descriptione Italiæ, ea inparte, in qua loquitur de Galliæ trāspadanæ regione, quā incolūt Insubres. pag. 435. idem facit & Vuolfgangus Lazius libr. duodecimo de migrationibus gentium & sedibus fixis. vbi agit de Comitib. & Ducibus Mediolani. Ita etiā similis fuit successio in Marchionatu ipso Mantuæ, sicuti cōstitutio primogenituræ concessa Illustrissimo Ioā. Francisco Gōzaghæ abundè probat. Ex qua satis licet arguere, oēs antea liberos in eo principatu æquis portionibus fuisse admissos. Quinimò & post ipsam primogenituræ erectionem omnes fratres, nulla habita ratione primogenituræ, in ipso Marchionatu successerunt; vt in specie Leander Albertus in descriptione Italiæ, in cap. de Gallia transpadana Cenomanensi, pag. 393. euenisse testatur in Ludouico, Carolo, Alexandro & Ioan. Lucido filiis prædicti Ioann. Francisc. Marchionis, inter quos diuisus fuit in quatuor partes paternus principatus, vt mirum non sit respōdisse Martinum Laudensem aliquando superinde consuliū, non licuisse Marchioni Mantuæ suo testamento relinquere Marchionatū primogenito, vt ipse Laudensis scribit titu. 1. feud. in princip. numero 5. Non me latet tamen argumentationem hanc dubitatione non carere ex multis. Et primò ex traditione glossæ in ca. in apibus. 7. quæstio. 1. cùm dixit, q & si aliquando in Imperiis, Regnis & principatibus duo extiterint Imperatores: duo Reges, vel duo principes: attamen id ex facto potius quàm de iure euenisse. Quā sanè traditionem probarunt Albericus in l. bene à Zenone, colum. secunda, versi. vtrum duo. C. de quadr. præscri. Imol. in l. vltim. colum. quarta, versicu. extra glossam, de heredib. instit. Iason in l. licet Imperator. primo notab. de lega. 1. & Cardinal. Alexand. in capitulo nunc autem. 21. distinct. Potest tamen responderi ex sententia aliorum, quos infra commemorabimus. imò de iure diuisiones illas fuisse factas. Sed fortius contra hoc argumentum vrget: quia non videtur constitui posse solidum fundamentum in hoc modo, vel consuètudine imperandi, vel regnandi; cùm & diuersum obseruatum multoties fuerit: quare † ex diuersis, variatísque actibus non potest induci consuetudo, vt scribunt Bartol. in l. secunda, in princi. numero 22. ff. soluto matrim. Soc. Sen. in consi. 277. colum. 3. versic. tertiò, lib. secundo, Dec. in cōsil. 235. colum. secunda; versi. secundò hoc. & Graue. in cōsil. 96. numero 5. & in consil. 313. numero quarto. Quod verò variatum sit facile est, percurrēdo historias & annales, agnoscere. Nam siue Italicas, siue Gallicas, siue Hispanicas in regnorum successiones considerabimus; illas scilicet, quæ post leges paulò ante Iustinianum, vel ab ipso Iustiniano & cæteris legumlatoribus postea conditas, non enim de his quæ antequam leges de his essent verba facienda sunt: quòd non à iure, sed à facto (vt diximus suprà) modoratæ fuerunt. Quare prætereo exempla Iani Romuli, Remuli & Tatij; & exordior à Cæsaribus citrà; quibus quidem successiuis temporibus manifestè constat, vnum tantùm fuisse Imperatorem, cùm tamen eodē tempore plures esse potuissent, sicuti in Tiberio Cæsare, qui Caligulam nepotem, quem sibi postea successorem delegit, socium habere potuisset: & Caligula cum Druso patruo, sicuti & alij fecerunt: Nec Otho primus tulit Vitellium, quem Cæsarem eodem tempore crearunt Germanicæ legiones. Ita nec Domitianus cum Tito Vespasiano fratre imperauit. Non pariter Claudius secundus cum Quintilio fratre: nec Tacitus cum fratre Floriano. Ita pariter Conradus primus non admisit Euergardum fratrem, 5 6

fratrem in imperij consortem. Non etiam Henricus sextus cum altero ex fratribus Romanum imperium tenuit. Nec Philippus Othonem fratrem admisit. Ita solus Vincislaus imperauit, cùm tamen aliquot fratres haberet: vt nec Carolus V. nec ætate nostra Maximilianus aliquem ex fratribus imperij socium esse voluit. Idem de Regno Galliarum affirmare facilè possumus. Nam(vt diligentissimus genealogiæ Regum Galliarum scriptor Vuolfgangus Lazius scriptum reliquit lib. vndecimo, de migratio. gentium & sedibus fixis.) Clodomyrus Francorum Rex Clotarium fratrem regni participem esse noluit. Idem factum fuisse scribit à Rudolpho huius nominis quinto, qui Hugonem & Bosonem fratres habuit. Idem auctor scribit Chunradum hoc nomine tertium ætatis prærogatiua regni gubernacula vsurpasse, cæteris fratrib. in Comitatus missis. Nostra hac ætate vidimus plures vno tempore extitisse filios Francisci Valesij Galliarum Regis primi; plures etiam Henrici illius filij ac successores; & tamen vnius tantùm primogenitus regnauit.

De Regno Hispaniarum idem dicendum est. Nam(vt hoc primùm dicam) Raymirus Veramundi filius neminẽ habuit Regni consortem si Vuolfgango Lazio lib. 10. de migrationibus gentium & sedibus fixis, adhibenda est fides: cùm in summa diligentia à se conscripta genealogia Regũ Hispaniæ, non scribat Raymirum habuisse Garsiam fratrem regni socium. Imò Alfonsus illius Raymiri nepos cùm quinque haberet fratres, solus regnare 9
voluit, etsi alij deinde ex ordine pro tempore regno potiti sint. auctor est idem Lazius; qui & de Alfonso quarto idem scribit: ait enim, illum non admisisse Raymirum secundum fratrem suum, vt esset regni particeps, nisi po- 10
steaquam factus est monachus. Idẽ de Ordonio quarto & aliis multis, quos longum esset recensere, scriptum reliquit. Illis verò exemplis, quæ ex Mediolanensium Ducib. adferuntur, facilè respondetur. Si quidem Lotharius primus Mediolani Comes Hubertum fratrem Comitatus participem non habuit. Ita Petrus Vbertini filius Theobaldum fratrem habuit, quem tamen vnà secum in principatus administratione nõ admisit. Ita & Galeacius Maria Francisci Sfortiæ primogenitus solus Madiolani Dux extitit, exclusis Ludouico, Philippo, Octauiano & Ascanio fratribus. Illa verò quæ de Mantuano Marchionatu scripta sunt pari ratione & facilè euitantur. Nam ab eo tempore citra, quo concessus est titulus & dignitas marchionatus principi Mantuæ, vnus tantum primogenitus successit. Primus fuit Ioan. Franc. qui à Sigismundo Cæsare creatus est Marchio; & is iure primogenituram constituit, sicuti probaui in consil. 104. in primo & secundo dubio. Nec officit illa auctoritas Laudensis tit. 1. de feudis, in prin. num. 5. quandoquidem ille non viderat tenorem inuestituræ, ad quem se remittit: ait enim solùm, testamẽto disponi non posse de feudo dignitatis, nisi ex tenore inuestituræ id concedatur: sicuti concessum fuerat ipsi. Io. Francisco, vt in eo cons. 104. abundè demonstrauimus. Post Ioan. Franciscum successit Ludouicus, & post Ludouicum Federicus eius primogenitus, exclusis quatuor aliis fratribus & successiuè semper primogeniti admissi fuerunt. Quinimò & antequam Marchia illa Mantuana in
Gonzagham familiam perueniret, & sub titulo Comita- 11
tus potius quàm Marchionatus esset, Chunradus non admisit Bonifacium fratrem, sed potius bellum cum eo de principatu gessit, auctor est idem Vuolfgangus Lazius. d. li. 12. de migrationibus gentium & sedibus fixis: vbi agit de Marchionibus & Ducibus Mantuæ. Et de aliis nonnullis idem asseruit Leander Albertus loco commemorato. Habet ergo hoc argumentum aliquã dubitationem. Et propterea de aliis agendum est.

7 Secundò magis vrget, quod † ex cõsuetudine Italiæ feuda diuiduntur; quemadmodum huius consuetudinis attestantur Hostien. Ioan. Andreas & Cardinal. in cap. licet. de voto. omnes ferè in cap. Imperialem. §. præterea. de prohib. feudi alien. per Feder. Io. Andreas in additionib. Specul. titul. de feudis. versiculo, non omittatur. Alexan. in consil. 18. numero sexto, lib. secundo, & in consi. 30. numero 1. lib. sexto, Soc. Sen. in consil. 68. numero 25. lib. 1. Ruinus in consi. 30. numero 19. lib. 5. Rolandus in consil. 80. nume. 19. lib. secundo, & idem ego scripsi in consil. secundo, numero 288. Et hæc quidem consuetudo non iuris noui inductiua, sed antiqui iuris ambigui interpretatiua dici debet.

Interpretata est equidem ambiguum ius commune, ad vnum primogenitum pertineat regnum & principatus: vel potius ad omnes simul. Cuius † ianè interpretatiuæ consuetudinis natura & vis ea est, vt duo actus sufficiant, nec longus temporis cursus sit necessarius, sicuti post alios respondit Crauet. in consi. 201. numero 12. & in consi. 294. col. 14. in fine. Et quando generalis non eget probatione, sicuti nostro in casu contingit. Ita Cremen. singu. 91. Soc. Sen. in consil. 124. numero 1. lib. 4. Neuiza. lib. quinto, syluæ nuptia. numero 65. & Decius in consilio 483. numero 20.

Nec huic argumentationi aduersantur aliqua, quæ obijci posse videbantur. Et primò, relatam consuetudinem procedere solùm in aliquibus Italiæ locis, in quibus ita fuit obseruatum, non tamen infertur, quod generaliter in omnibus ita factum sit. Imò contrarium re ipsa obseruari: sicuti in Ducatu Mantuæ, Ferrariæ, Florentiæ & cæteris, in quibus primogeniti succedunt. Et propterea allegata consuetudo, cuius meminerunt relati Doctores, loculis videtur: atque ita non trahi de loco ad locum, vt in specie tradunt Dec. in consil. 389. colum. penult. versiculo, non obstat, quòd text. &c. & Iulius Clarus lib. quarto senten. iuris. §. feudum. quæst. 44. versiculo scias tamen &c. Quibus accedunt Gozad. in consil. 84. numero 16. Parisius in consil. secundo, numero 13. lib. quarto, & Crauet. in responso pro Genero, numero 317. Quorum traditio vel ex eo videtur posse comprobari; quod † consuetudo non trahitur de casu ad casum. Ita Bartolus in authent. qui rem. in fine. C. de sacrosanct. eccles. Baldus in cap. primo, de feudi cognit. & Aret. in consil. 132. col. 3. versiculo, non obstat secunda ratio. Ita † etiam consuetudo non extenditur de persona ad personam, vt in specie iurisdictionis feudorum scripsit Baldus in leg. secunda. C. de seruit. & aqua; quem recenset Bertrandus in cõs. 346. numero 12. lib. secundo, parte 1. Ita etiam consuetudo in contractu feudali respiciens certas personas non trahitur ad alias; sicuti affirmarunt Ruinus in consil. 19. numero 17. lib. primo, & in consil. 157. numero 10. lib. 3. Curtius Iunior in tractat. feudorum. parte secunda, q. 6. numero 5. & Natta in consil. 408. numero 14. libro secundo. Huic difficultati respondetur vno verbo, relatos Doctores loqui, quando consuetudo est omnino iuri cõmuni contraria: atque ita correctoria. sicuti tradit copiosè Curtius in tractat. de consuetudine. numero 322. cum multis subsequentibus. Et ibidem numero 322. post Bartolum manifestè ait, quòd, si ius commune nil disponit, consuetudo loci extenditur ad locum vicinum. In casu autem nostro non reperitur lex expressè disponens hæc feuda non posse diuidi, vt infra demonstrabimus: sequitur ergo q̃ cõsuetudo non dicitur iuris communis correctoria. Præterea cadẽ hîc extat ratio vnius & alterius feudi, & ob id conceditur extensio. Ita Curtius in d. trac. de consuetudine. numero 350. Præterea, dixi supra hanc consuetudinem esse interpretatiuam. Et propterea extenditur de loco ad locum. Ita declarat Crauet. in tractat. de antiq. temp. quarta parte principali. incipit, Transeo nunc. numero 49. qui in specie penè citat Alflictum decis. 248. colu. 4. Est & altera difficultas, quæ huic argumẽto obiici potest, quod † allegata consuetudo introducta non est sciente & patiente domino directo, sicuti iure requiritur: quemadmodum declarat Tiraquellus in tractat. de iure primigen. quæst. 4. numero 39. post multos, quos allegat. Et illis accedunt Rui. in consilio 34. numero 53. lib. 1. Brun. in consil. 66. numero 5. & 6. Neuiza. in consil. 9. numero 51. Craue. in consil. 305. in prin. & Rolandus in consil. secundo, numero 126. & in consil. 80. numero 10. lib. 1. Huius autem sententiæ ea videtur esse ratio; quia agitur de præiudicio domini directi, cuius interest magis, magisque fauorabile est, quòd ad vnum primogenitum feudum perueniat: sicuti tradit Marinus Freccia lib. 1. de subfeudis. titu. de Origine feudorum. numero 89. est pagina. 7. Huic difficultati vno verbo respondetur, iure præsumendum esse, quod in illis diuisionibus, ex quibus orta est deinde consuetudo, interuenerit & scientia & patientia dominorũ directorum: cùm vasalli illi ita diuidentes sint deinde consecuti inuestituras à domino ipso. Nec est præsumendum, quod domini eos ita separatim possidentes se inuitis toleraſſent: eapropter præsumitur & scientia & patientia dominorum, iuxtà ea quæ scribunt Innoc. in capitul. 2. de restitut. spolia. & ibidem Beronume-

numero 25. & Felin. in cap. illud. numero 5. de præsumpt. quos secutus sum in tractat. de recupera. possess. remedio primo. numero 300. Tertia est difficultas, quæ huic argu-
12 mento obstare videtur, q̃ † hæc ipsa consuetudo debet esse obtenta in contradictorio iudicio, vt scilicet feudum diuidi possit ab vno vasallo altero inuito. sicuti declarat Curt. Iun. in tractat. feudorum, parte quarta, quæst. 30. versicu. secundò limitatur. post Oldrad. in consil. 237. & Alexan. in consil. sexto, lib. 5. Qui quidem Alexander re-
13 spondit, ex † actibus sponte factis non induci consuetudinem hanc. Eiusdem sententiæ alios recensет Modern. Parisien. in consuetud. Parisien. titul. 1. §. 1. glossa. quarta, numero 11. Huic obiectioni respondetur, nec Oldradum, nec Alexandrum scribere id, ad quod allegat Curt. Nam Oldrad. in d. consi. 237. nu. tertio, solùm ait, q̃ consuetudo inducta inter vasallos diuidendi feudum, non extendi- 18
tur ad facultatem prælegandi. Et reddit rationem; quia casus sunt diuersi. Diuisio est fũdata in voluntate omniũ diuidentium; prælegare verò solùm à voluntate vnius cõtra alios pendet. Et ideò consuetudo inducta in vno casu non extenditur ad alium diuersum, vt etiam dixi supra. Non tamen dixit Oldrad. consuetudinem illam diuidendi debuisse obtineri in contradictorio iudicio: imò sentit contrarium, cùm appellat illam consuetudinem diuidendi: quæ quidem consuetudinis nomen non obtineret, si induci non potuisset. Et Oldradum ita loqui intellexit Curt. Sen. in tract. de consuetudine. nu. 329. Ita ẽt loquitur Alex. in d. consi. sexto, qui dum ait, ex actibus sponte factis non induci consuetudinem; intelligit de consuetudine non extendibili ad alium casum diuersum, nempè ad eam consuetudinem, quæ ex actibus necessariis introduci solet. Et præterea, admisso q̃ Oldradus & Ale- 19
xander ita loquerentur, vt eos intellexit Curtius Iun. at-
14 tamen minus rectè sentirent: si quidem † recepta Doctorum opinio est, consuetudinem ad sui validitatẽ non requirere, vt ita fuerit obtentũ atq; obseruatum in iudicio contradictorio. Hanc esse communem sententiam asseruit Crau. in consil. 55. numero sexto, post Baldum, Cepollam, Socinum, Iasonem & alios, quos commemorat. Nec dici potest casus consuetudinis diuisionis feudi magis specialis quàm alij cæteri: cùm nulla subsit ratio differentiæ.

15 Tertiò magis & magis vrget argumentum † ductum à singulari natura huius Marchiæ & feudi; quæ eiusmodi effecta est, vt ad plures simul vno tempore pertinere possit. Si quidẽ dum Cæsar cõcessit Marchiam hanc Illustrissimis Ducib. Federico & Margheritæ, ambobus simul cõcessit, vt ambo essent Principes, ambo Marchiones, quẽadmodum scripsi supra in quarta dubitatione: & consequenter effectum est hoc feudum diuiduum. Ita egregiè hac in specie responderunt Soc. Sen. in consilio 68. numero 21. & numero 31. versiculo, quintò respondetur. lib. 1. Rubeus in consil. 133. numero 15. Gratus in consil. quarto. num. 30. lib. 1. & Paris. in consil. 12. numero 91. lib. 1. 20
qui in specie huius Marchiæ ita censuit. Et eiusdem opinionis fuerunt Tiraquel. in tract. de iure primigen. quæst. quarta, numero 55. Cassaneus in consuetud. Burgund. tit. de feudis. §. 6. numero 14. versic. limita quintò, Gaspar Vallascus in repet. l. imperium. numero 279. ff. de iurisd. om. iud. Bernardus Diaz regu. 285. Rodericus Suares in l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testa. pag. 367. numero 5. Camerarius in cap. Imperialem. §. præterea. pag. 801. versic. vnde & aliud hoc emergit. de prohib. feudi aliena. per Feder. Guilelmus Honnesonius in commentariis feudorum lib. quarto, ca. 9. colu. 5. versiculo si tamen supra scripta maiora feuda. Arius Pinellus in l. 1. parte. 3. numero 17. C. de bonis mater. Rolchegallus in l. eandem. in princ. numero 120. & in d. l. reos. §. cùm in tabulis. nu. 37. & numero 40. de duobus reis. & Riminaldus Iun. in consil. 18. numero 54. Et horum sententia vel eo simili comprobatur, quo dicimus, feudum † censeri fœmineũ,
16 quando ab initio fœminæ fuit concessum. Ita post multos respondit Rolandus in consil. 76. numero 20. lib. 3. qui aliis similibus comprobat. Ita videmus feudum transire ad illegitimè natos, quando prima cõcessio facta fuit illegitimo. sicuti respondit Decius in consil. 365. colu. pen. Qua ex sententia & traditione duo sequuntur. Vnum, q̃
17 † cũ hoc feudũ effectum fuerit semel diuisibile, perpetuò durat diuisibile, arg. l. cùm pat. §. quindecim, del. tertiò, & scribunt in specie Tiraq. in d. trac. de iure primi gen. q. 4. numero 58. post Socin. Sen. in d. consi. 68. nu. 32. libr. 1. Idem scripserunt Antonius Capicius in inuestitura feudali. in verbo, feudorum diuisio. colum. vlti. versic. vndecimò sciendum. Rolandus in consi. 1. numer. 86. libr. 1. & Bursatus in consi. 4. nume. 28. Alterum est, q̃ ex ea traditione sequitur, hoc feudũ diuisibile pertinere æqualiter ad omnes fratres, non autem ad vnum primogenitũ tantùm: sicuti responderunt Oldradus consi. 237. col. 1. Alex. consi. 6. colum. 1. lib. 5. & Soc. Sen. in consi. 252. colum. 18. lib. 2. Et si ab his dissentiant Io. le Cirier in tracta. de primogenitura. lib. 1. quæst. 11. concluſ. 2. numer. 7. Nec huic argumento obstat difficultas, q̃ illa diuisio videtur concessa illustriss. illis Ducibus Federico & Margheritæ priuilegio quodam personali eorum, cùm Cæsar vtrique satisfacere exoptauerit: & ob id videtur non extendenda
hæc facultas ad successores: sicuti † in simili declarant re- 18
gulam illam. §. quindecim, Corneus in consi. 41. colum. 2. lib. 4. & Ripa in tract. de peste, tit. de remedio ad cõseruandam vbertatem. numero 108. Et confirmatur: quia ipsemet Cæsar dum confirmauit dispositionem Ducis Federici, declarauit feudum hoc ad solum primogenitum pertinere. Huic difficultati respondetur, q̃ imò hoc feudum fuit concessum ipsis Ducibus etiam contẽplatione & intuitu personarum descendentium: cùm dictum fuerit, pro se & eorum descendentibus &c. sicuti supra suo loco declarauimus. Et diximus etiam, illam Cæsaris declarationem, vel verius mutationem, non potuisse nocere cæteris filiis, quibus iam quæsitum fuerat ius in feudo. Quæ semel explicaui non repeto, ne ex scriptis scripta cõficiam.

Quartò accedit hæc argumentatio, qua præcedens optimè cõprobatur: quod † hoc feudũ concessum fuit, vt dixi, pro se & eius descendentibus &c. Quæ sanè verba significant, feudum ipsum pertinere ad omnes descendentes æqualiter. Ita scribunt Isernia in capi. Imperialem. §. præterea Ducatus. nume. 38. versi. sed si dicatur. de prohibi. feudi alien. per Federi. Alexan. in consil. 60. numero 2. libr. 3. Curtius Iunior in consi. 69. D. Ioannes Socin. Sen. in consi. 152. colum. pen. versic. sextò confirmatur. libr. 2. Rodericus Suarez in repet. l. quoniam in prioribus. pagi. 396. num. 4. C. de inoffi. testa. Crot. in consi. 55. num. 9. & 10. & Tiraquel. in tract. de iure primigen. quæst. 4. num. 56. Et in specie inuestiturarum antiquitus concessarum Marchionibus Montisferrati pro se & eorũ filiis responderunt Gozad. in consil. 7. num. 25. Rolandus in consil. 1. nume. 105. lib. 1. & Aliprandus inter consilia status Montisferrati consi. 1. nume. 76.

Quintò accedit, dato, non concesso tamen, quòd hoc feudum posset dici indiuisibile: attamen ex hoc non sequitur, q̃ ad primogenitum in totum pertineat. Si quidẽ sta: simul, q̃ diuidi non possit, nec debeat, & tamen duo vnà simul domini, seu vasalli sint. ita respondit Bald. in consil. 275. Quod pro regula. colum. 3. in fine. versic. nam si duo. lib. 2. cùm dixit, esse † quædã iura diuisibilia, quædam indiuisibilia: indiuisibilium verò quædam cõmunicabilia, quædam non. Et hæc verba subiungit Bald. Nam si duo sunt Comites, de iure communi Comitatus bene est communis inter eos, sed non partibilis; quia dignitates non recipiunt sectionem. vt extra de præben. cap. moribus. & l. 1. ff. de offic. consi. & in capi. 1. §. præterea Marchia. de prohi. feudi alien. per Feder. sed de consuetudine (vt dictũ est suprà) primogenitus solus est Comes, & gerit titulum administrationis dignitatis: & idem in Comitissa quando de consuetudine succedit fœmina. Hactenus Bald. Eandem sententiam probauit Aretin. in consil. 162. numer. 4. versicul. & pro istorum. qui dixit, non esse bonam cõsequentiam, feudum dignitatis est indiuisibile; ergo pertinet ad vnum tantùm primogenitum. Nam ita indiuisum ad duos simul potest deferri, vt ambo imperẽt atque administrent. Idem tradunt Alexander in l. ex duobus. in fine principij. ff. de vulgar. & pupillari substitutio. & in consilio 25. numero 9. in fine. libr. 4. Curt. Sen. in cõsilio 69. D. Ioannes. column. 9. & Ruin. in consilio 34. numero 19. lib. 1. qui respondit. quòd etsi prohibita sit diuisio, non tamen prohibitum censetur, quominus feudum pertineat ad omnes pro indiuiso. Idem scripsit Brun. in tractatu de constitutionibus & statutis. in verbo, primogenitus. Ita etiam tradunt Guilelmus Benedictus in capitul. Raynutius. in verbo, in eo testamento. il j. numero. 176. de testamentis. Socin. Iunior in consilio 31. numer. 8.

lib.4.Tiraquel.in tractat.de iure primigen. quæst. 4. nu. 49.Rodericus Suares in l.quoniam in prioribus.pag.368. nu.7. C. de inoffic. testa. Natta in consil. 682. numc.7. lib.4. Et in specie huius Marchiæ Montisferrati, ita respondit Aliprandus inter consilia ipsius status consil.13. parte prima.nume.65.versicul.item dicit idem. Verùm huic argumento obstare videntur duæ difficultates: quarum prima est, ꝙ adhibenda est distinctio feudorum magnæ iurisdictionis à feudis tenuis dignitatis.Nam in his, quæ magnæ sunt dignitatis,sicuti sunt Regna,Ducatus & Marchionatus, non admittitur communicatio, sed vnus tantùm esse debet Rex;vnus Dux,vnus Marchio. Ita scribunt in specie Iason in consil.107.lib.4.Ruin.in consi.2. lib. 4. & Craue.in consil.135. nume. 1. In feudis verò minoris dignitatis dari communicationem & diuisionem censuit Tiraquellus in tractat. de iure primigen. quæst. 4.numero 47.qui differentiam hanc ita constituit. Huic difficultati respondetur, quòd imò nulla est adhibenda differentia, quemadmodum nullam adhibent multi illi Doctores,quos antestatim commemoratos recẽsuimus. Et cùm hæc sit recepta magis opinio, ab ea temerè esset recedere. Altera est difficultas, quòd ita Baldi, Aretini & sequacium opinio receptæ aliorum opinioni repugnare videtur.Nam doctores illi, qui scripserunt,feudum dignitatis & iurisdictionis esse indiuisibile, intellexisse videntur,esse indiuisibile, hoc est, non communicabile, sed ad vnum tantùm pertinere. Ita sensit Oldradus in d. consilio 237.numero secundo,cùm dixit,diuisionem non admitti in baroniis,mine minuatim diuiso obsequio, donus debito seruitio fraudetur &c. sensit ergo Oldradus, ne insolidum quidem duos esse posse vnius feudi dignitatis vasallos: quia necesse esset eos diuisim præstare seruitium domino, contra Oldradi verba. Et ipse Oldradus idem sensit,cùm dixit, esse locum hoc in casu primogenituræ.Ita etiam sensit Baldus in l.ex hoc iure. numero 4.ff.de iust.& iure. Cùm dixit,regnum deferri primogenito. apertius idem scripsit Albericus in pro cemio Digestorum.ſ. discipuli. num.10. & respondit Ancha.in consilio 339.Huic obiectioni respondetur, Oldradum & alios loqui, quando vasalli ipsi vellent diuidere seruitium domini & fidelitatem, vt si vnus vnum seruitij genus vellet præstare, & alter aliud genus, secus si ambo insolidum, vt hic, vellet seruire. sicuti declarat Modernus ille Paris.in d.ſ.35.num.3.Præterea loquuntur Oldradus, Bald.& cæteri respectu diuisionis dignitatis, non quò ad bona, & administrationem iurisdictionis: quia de his non dissentiunt,quin fieri possit diuisio: quemadmodum se ipsum declarat Baldus in d.consil. 285. Quod pro regula. columna tertia, libro 2. & idem cæteri iam relati sentiunt.

21 Sextò† & vltimò comprobatur hæc sententia, quia admisso,feudum dignitatis non posse diuidi:attamen quando sub ipso feudo continentur plura Castra & oppida, sicuti plura extant sub hac Marchia, admittitur diuisio ipsorum Castrorum& oppidorum.Et vni vna iurisdictio, & pars Castrorum, alteri altera assignari potest. Ita scribit Tiraquellus in d.tract.de iure primigen. quæst. 4. nu. 4.ex sententia Raynerij, Laudensis, Ramponi, Calderini,Soc.Senioris, Curtij Senioris & Ruini,quos eo loci commemorat.Quibus accedunt Alex. in consil.18. num. 6.lib.2.& consil.25.nume.18.libr. 5. Parisius in consil.10. num.18.lib.1.egregiè Modernus Parisiensis in consuetudinib.Parisien.titu.1.ſ.35.num.3.& Rolandus in cons.80. num.14.lib.1. Et subiungit ibi Rolandus num. 15. ex sententia Alexan.in d.consil 25.num. 18. Quòd si in ipsa Castrorum diuisione extaret inæqualitas, posset iudex iubere ei,cui maioris valoris iurisdictio cedet,vt alteri refũdat pretium ipsius excedẽtis valoris. iuxtà.l. ad officium. C.communi diuid. Cæterùm huic argumento videntur repugnare rationes illæ,quæ pro recepta opinione perpẽ fæ fuerunt ex Oldrado.d.consi. 237.num.2.quòd scilicèt seruitium domini hoc modo minueretur. Nam ita paulatim feudũ ipsum dignitatis minueretur, vt in frusta dissectum possit dici:& dignitas ipsa omninò vilesceret. Et Doctores omnes, qui de primogenitura & nobilitate ac dignitate retinenda in domo & familia scribunt, illud etiam affirmant,opes & diuitias,sine quibus vilescit nobilitas, esse debere apud vnum primogenitum: qui frustra primogenitus esset,si integra bona,diuitias & dignitatem non retineret. Et hac ratione videtur prosterni & tradi-

tio eorum,qui scripserunt,administrationem iurisdictionis diuidi saltem posse, quando diuidi non possit ipsum feudum,seu eius dignitas.sicuti affirmarunt multi relati à Tiraquel.d.tracta.de iure primigen. quæst. 4. numer.50. Prosterni inquam videtur eadem ratione id, quod scripsit & idem Tiraquel. eo loci.num. 51. qui multos ita recenset. Scribit enim Tiraquellus, nec ipsum quidem iurisdictionis exercitium posse diuidi. Nam tunc demum de alternis annis susципienda administratione agendum est,quando ad vtrumque pertinet feudum.Tunc enim ne ob administrationem vtriusque eodem tẽpore exoriantur dissidia & contentiones illæ graues,quæ fratrum sanguinem aliquãdo sitiunt,quemadmodum olim inter primos illos Romæ cõditores vsu venisse videmus:tũc inquã diuisio administrationis sancta & honesta his omnibus videri debet. Ita loquuntur Barto.in l.inter tutores. ff.de adm.tuto.& cæteri à Tiraquello allegati. Et apertius declarant Baptista à sancto Blasio inter cõsilia Bruni consil. 66. num. 22. & num. 25. & Barbatia inter consilia Curtij Senioris in consi.67.colum. 13. versic.quia illud dictum. At quando feudum vel sui natura, vel voluntate cõcedentis ad vnum tantùm pertinet, sicque ad primogenitum, iniqua esse petitio secundogeniti requirentis administratione diuidi vel alternis annis,vel alio modo. Nã primogenitus ei posset respondere; nil habes, amantissime frater,quòd hanc diuisionem requiras,cùm ad te nulla huius feudi portio pertineat. Quò ad te equidem liberas ædes habeo,vt inquit Iurisc̃s.in l.loci corpus.ſ.competit. ff. si seruitus vind.Huic difficultati respondetur, quòd imò seruitium domini directi non minuitur,imò augetur, ex quo duo sunt vasalli loco vnius, & possunt duo dño bellum gerẽti esse magis adiumento,quàm vnus tãtùm. Nec dignitas ipsa feudi minuitur,ex quo feudum vnum, vnáque fidelitas remanet, vt dicebat Modernus ille Parisien. in consuetud.Parisien.tit.1.ſ.35.nu.3.Et quod dicitur,diuitias & opes esse debere apud primogenitũ, rectè ꝓcedit,quando cõstituta est de eis primogenitura,aliàs nõ:ſicuti nostro in casu, in quo nulla extat primogenitura respectu feudi. Quòd verò dictũ fuit, nec iurisdictionẽ ipsã posse diuidi alternis annis, ex quo illa solùm fit quãdo ad vtrumq; nempè feudum pertinet:nil obstat;quia & nos asserimus,& iure,feudum hoc pertinere ad vtrumq; nẽpè tam ad Illustrissimum D. Ludouicum quàm ad Illustrissimum D.Guilelmum Ducem Mantuæ:id quod multis supra suo loco demonstrauimus. His constat relatas argumentationes stare solidas & inconcussas.

Non obstant nunc illa, quæ supra adducta fuerunt in contrarium; quia ex argumentis supra deductis constat illa nil obesse. Et præterea Oldradus, Baldus & cæteri loquuntur quòd ad diuisionem dignitatis, quæ diuidi non potest, vt suo loco supra ex eiusdem Baldi declaratione admonui. Concludo itaque, hanc Marchiam esse diuisibilem.

SVMMARIVM.

1 *Testatoris voluntas præsumitur legi conformis.*
2 *Legitimatum legitimè nato æquiparatur ius commune.*
Dictio nihil,est vniuersalis negatiua.
3 *Legitimatus adeo propriè legitimus dicitur, vt etiam contineatur sub dispositione stricta.*
4 *Lex disponens circa ea quæ iuris sunt,veritatem continet.*
5 *Testatores considerare solere effectum tantummodo succedendi.*
6 *Legitimatum excludere substitutum. fallit nume.9.11. imò quod non,num.20.*
7 *Testator quando hæredi à se instituto substituit proprium filium, non præsumitur voluisse filium illum excludi à filio legitimato instituti.*
8 *Familiæ memoria & domus honestas à spurys etsi legitimatis vix conseruari potest.*
10 *Doctoribus asserentibus aliquo in loco extare consuetudinem, credi.*
12 *Præsumptio est in dubio contra asserentem se legitimè natum.*
13 *Filium præsumi sui iuris,ex quo non præsumitur matrimonium.*
14 *Dispositio testatoris quando potest verificari in casu vero & ficto, locum habet potius in casu vero.*
15 *Transitus facilior in habentibus symbolum.*
16 *Legitimatum excludere fœminam iuxta statuti dispositionem, non*

est sa-
tis tutum.Item illud, vt admittatur ad retrahendum rem alienatam extra familiam.num.18.
19 *Legitimatum non conseruare familiam, vt legitimè natum.*
21 *Bona alienata contra prohibitionẽ testatoris deuoluuntur ad eum, cuius contemplatione facta est prohibitio.*
22 *Prohibitus alienare priuatur tantùm pro ea parte, quàm alienauit.*
23 *Testatorem non posse prohibere detractionem Trebellianicæ.imò quod sic,num.25.*
24 *Testator non potest prohibere detractionem Trebell. in filiis primi gradus,imo contrarium, nu. 26. maximè quando detrahuntur duæ quartæ.num.28.*
27 *Legitimati legitimam consequi debent nu.35.*
29 *Trebell.detrahi non potest,quando testator eam prohibuit,& hæres dispositionem testatoris approbauit.*
30 *Hæres hæreditatem adeundo intrat locum defuncti, & eius personam sustinet.*
31 *Expressio,quæ fit per relationem,dicitur expressa & specialis.*
32 *Trebell.amittitur ob non confectionem inuentarij.*
33 *Fructus in Trebell.sunt imputandi.*
34 *Legitimatus on.re fideicommissi grauatus imputat fructus in Trebellianicam.*
36 *Legitimam commẽsurandã secundum patrimonium patris.*
37 *Æs alienum ante legitimam detrahendum.*

FACTI SPECIES.

MAgnificus Dom. Balthassar Macchiauellus Ferrariensis condidit testamentum,in quo sibi hæredes instituit D.Iacobum & D.Ioannem eius filios legitimos & naturales æquis portionibus. Et eis in hæc verba substituit. Et si alter prædictorum suorum filiorum decederet sine filijs masculis, legitimis & naturalibus; alter superstes, aut iam defuncti filij legitimi & naturales nati succedat,seu succedant: Et eum vel eos ex nunc ipse testator suos hæredes instituit. Si verò ambo sui filij prædicti decederent sine filiis masculis, legitimis & naturalibus & absque filijs naturalibus legitimatis de consensu patris ipsorum, sic tunc legitimatorum; ita quòd ex eis non extarent filij & descendentes masculi legitimi & naturales; neque naturales legitimati; tunc si extabit Domin. Margherita prædicta, eam suam vniuersalem hæredem instituit.

Euenit, quòd Ioannes suscepit Do. Balthassarem filium legitimum & naturalem; ex D.Balthassare extitit Do. Ioan. Paulus, ex quo descendit & D. Balthassar Iunior, omnes filij & descendentes legitimi & naturales.

Iacobus verò alter testatoris filius suscepit solùmodo D. Thomam filium naturalem, quẽ moriens asseruit,se legitimasse:Thomas suscepit DD. Iulium,Herculẽ & Alphonsum. Ex Iulio Patritia; Ex Hercule Victoria, Et ex Victoria Nobilis.Alphonsus verò decessit sine prole.

D.Iacobus condidit testamentum & d. Do. Thomæ eius naturali filio, quem (vt dixi) asseruit se legitimasse, multa titulo institutionis reliquit: & ei ita substituit, adhibita prohibitione de non alienando. Quæ quidem bona sic emenda & acquirenda ex dictis creditis de parte Cameræ Ducalis Dom. Alessandri prædicti: & omnia alia & singula bona & iura supra relicta ipsi Thomæ per ipsum testatorem, prohibuit idem testator omninò imperpetuum vendi,vel alio quocunque titulo alienari & etiam ad longum tempus concedi, & omnem penitus tractari 2 *contractũ & actum in fraudem alienationis fieri præsumeretur, aut dici possit aut ex quo earum rerum in toto, vel pro parte aliqua alienatio sequatur,& siue inter viuos, siue per dispositionem causa mortis, aut vltimam voluntatem &c. Quinimò disposuit & ordinauit ipse testator, omnes & singulas res prædictas in totum & sine aliqua detractione & diminutione peruenire debere post mortem ipsius Thomæ.Idem si ad aliquem actum alienationis deuenerit,immediatè ad descendẽtes masculos legitimos & naturales ex legitimo matrimonio natos ipsius Thomæ etiam cum vsufructu in infinitum prouenientes æqualiter & æquis portionibus in stirpes & non in capita & ordine succesiuo ac salua semper graduum prærogatiua. Quibus deficientibus, vel non existentibus voluit bona ipsa omnia peruenire debere ad præfatum D.Balthassarem & ad eius prædefuncti descendẽtes ordine succesiuo masculos legitimos & naturales&c.*

D.Thomas hæres institutus multa bona ex prædictis alienauit;& ex à se descendentibus solùm nunc (vt dictum fuit) extat D.Patritia,D.Iulij filia. Extat & D. Balthassar Iunior ex descendentibus D.Ioannis & Balthasaris secundi.

Nunc dubitari de multis contingit.Et primò,stante testamento D.Balthassaris antiqui, an potuerit D. Iacobus disponere de bonis sibi ab ipso D.Balthassare patre sub fideicommisso relictis,illa relinquendo D. Thomæ filio suo naturali,vel potius debeãtur illa D.Balthassari Iuniori.

Secundò dubitatur circà testamentum D. Iacobi, an, ex quo D.Thomas alienauit multa bona ex relictis sub fideicommisso: & quia decessit sine filijs masculis,ei succedat ipse D. Balthassar Iunior,excluſa d.D. Patricia.

Tertiò ambigitur,an sit locus detractioni Trebellianicæ ob prohibitionem à d. D.Iacobo testatore factam: & quia ipse D.Thomas hæres nullum confecit inuentarium, nec aliquam adhibuit protestationem.

Quartò dubitari contingit,cùm legitima sit deducenda ex persona D. Thomæ (præsupposito quod fuerit legitimus) quomodo & ex quibus bonis deduci debeat,an scilicèt omnibus bonis simul cumulatis,an ex portione solùm relicta Iacobo eius fratri.

CONSILIVM CLXIIII.

Initium à Domino.

NON caret, mea quidẽ sentẽtia,probabili dubitatione illa prima iuris quæstio, quæ enucleanda proponitur:an scilicet licuerit D.Iacobo relinquere d. Thomæ bona sibi sub fideicommisso relicta à D.Balthassare eius patre. Quãdoquidẽ respondendũ multis videbatur, ꝙ etsi D. Thomas fuerit filius illegitimè natus,attamẽ dicitur legitimatus à d.D.Iacobo eius patre. Et ideò tanquam legitimatus succedere potuisse debuit in fideicõmisso, excluſo quovis substituto. Et vt ita responderem multa me mouebant.

1 Primò,ꝙ † testatoris volũtas præsumitur esse legi conformis,vt scribunt omnes in l.hæredes mei. ſ. cũ ita.ff. ad Treb.quo loci copiosè differũt Ripa nu.75. & Zachus nu. 1119. Atqui † ius cõe æquiparat legitimatũ legitimè nato;& nil inter se differre statuit.Ergo præsumptio est,ꝙ etiã testator voluerit esse pares:& cõsequẽter ita legitimatum excludere substitutũ, quẽadmodũ & legitimè natũ. Illa minor propositio probatur in ſ.quoniã variè.in ſ.reliqui.in ſ.illud.in ſ.si quis igitur.& in ſ.adoptionis.in authen.quib.mod.natura.eff.sui.Idem probat tex.in ſ.cùm semel.in auth.quibus mod.nat.eff.leg.& clarius eod.titu. ſ. liceat.

3 §.liceat, ibi, nihil à legitimis differentes; quæ † dictio, nihil, est vniuersalis negatiua. l.is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb.dub.& in c.Deus.4.q. 1. Et hoc argumenti genere 8 vtrunque Anchara. cons. 225. nu. 5. clarius Alex.cons. 2. nu.9.ver. præsupposita.li.1. & Barba.in l.cùm acutissimi. num.233.C.de fideicom.

4 Secundò accedit, ꝙ † legitimatus adeò verè & propriè legitimus dicitur, vt etiam contineatur sub dispositione strictæ interpretationis, quæ illiorum legitimorum mentionem facit: cùm esse nium legitimum non sit à naturâ, sed à iure communi positiuo.d.§.liceat, in auth.qui.mod. nat.eff.legit.§.si natura. & §. si quis ergo, in authe. quib. mod.nat.eff.sui.sed † lex disponens circa ea quæ iuris sunt, 5 veritatẽ continet, nõ aũt fictionem.l. si maritus. §. legis. vbi Bart.ff.ad l.Iul. de adult. idẽ in l.si is qui, ꝙ emp.nu.30. de vsuca. Et in specie ita argumẽtatur Alex.in d.cõs.2.nu. 10.li.1.& alij plures, quos recẽset Rol.à Valle cons.83. nu. 15. li.1.qui nu.18.subiungit, ꝙ appellatione filiorum veniunt legitimati. Quocircà statutum, ꝙ stantibus filiis masculis fœminæ non succedant, locum habet ẽt in masculis legitimatis, qui pariter fœminas excludunt. Ita scribunt Bald.& Castr. quos refert & probat Alex.in d.cons.2.nu. 11.lib.1.Dec.cons.375.nu.4.ver.tertiò hoc in simili. Idem scripserunt alij multi, quos recensẽt Rolandus in d. cons. 83.num.12.lib.3.

Ita etiam videmus, quod statutum admittens agnatos legitimos ad recuperandum rem alienatam ab agnato, locum habere ẽt in legitimatis. sicuti scribunt relati à Rol. in d.cons.83.nu.13. nempè Afflictus, Vasquius, Didacus & Moderni Parisienses.

Tertiò, dato ẽt quod legitimatus non sit verè & propriè legitimus filius: attamen hoc nil referre videtur quò ad effectum succedi: quem solum effectum ipse testator considerat. Ita argumentatur Alex.in d.cons.2. num.12. lib.1.& si aliquantulum subobscurè, inquiens, testatores 6 † considerare solere effectum tantummodò succedendi; sicuti videmus in l.in cõditionibus. §. si patronus.de cõd. & demo. vbi verbũ hæredis, in conditione positum veri- 9 ficatur in bonorum possessore qui effectu hæres est. Ita etiam probat l.1.§.bonorum.ff. ad Trebel.vbi Barto. alia recensẽt Alex.vbi supra. Et propterea Dec.in cons.275. nu.4.ver.quartò facit, respondit, legitimatos æquè succedere ac succedunt verè legitimè nati. Et ita eos rũpere testamentum, si præteriri à patre contingat, sicut legitimè natos. Nam & eis debita est legitima, vt infra in vltima 10 dubitatione dicemus.

Quartò, hæc controuersia difinita videtur auctoritate multorum interpretum, qui affirmarunt, legitimatum 7 † excludere substitutum. Ita in specie affirmarunt permulti relati ab Alex.in d.cons.2.nu.13.lib.1. Quibus accedunt alij propè infiniti, quos recensẽt Rol. in d.cons.85.col. pen.vers.non obstat.

Quintò & vltimò in specie magis hac de re videtur esse decisio Petri Ancharani in cap.1.de constit.quam recensẽt Barba.in l.cùm acutissimi.nu.239.in fine.C.de fideico. scribit Ancharanus, quod quidam instituerat duo eius fratres: & si alter eorum moreretur sine filiis legitimis & naturalibus, substituebat superstitem (sicuti cuenit in casu nostro, in quo reciproca est substitutio.) Modò vnus eorum decessit cũ solo filio naturali à se legitimato. Scribit Anchara. se respondisse, legitimatum excluisse substitutum.

Re tamen ipsa diligentissimè perpensa atque examinata, contraria sententia visa est in specie hac & verior & probabilior, nempè D. Thomam legitimatum non excluisse D.Ioannem, nec eius filios substitutos D.Iacobo, qui cùm decesserit sine filiis legitimè natis, tenebatur restituere fideicommissum, quo erat grauatus, ipsi D.Ioãni, vel eius filiis & nepotibus substitutis: & consequenter nõ licuit d. D Iacobo de his bonis testari. & ea relinquere d. D. Thomæ eius filio. Quòd autem in casu nostro is legitimatus substitutum exclu dere nõ pot erit, multis demõstratur. Illud tamen priùs sciendum est, à sola coniectura 11 ta atque præsumpta voluntate testatoris pendere, an & legitimatus debeat excludere substitutum. Ita scribunt multi, quos infra recensebo, sed omnium apertius eruditissimus compater meus Cephal.cons.117.nu. 21.22.lib.1. nunc multis coniecturis & præsumptionibus planum facio, D. Balthassarem testatorem noluisse substitutos excludi per legitimatum.

Primò mouet me coniectura illa, quod testator institutis ipsis duobus filiis, nempè Iacobo & Ioanne eos inuicẽ & eorũ filios substituit. Atqui † quando testator hæredi à se instituto substituit propriũ filium, non præsumitur voluisse filium suum debere excludi à filio legitimato ipsius instituti, vel altero remotiore legitimato. Ita in specie respondit Alex.in cons.94.num.3.lib.1. qui ita scribit docuisse Salicetum in l. generaliter. §. cùm autem. C. de inst.& substit.post Richardum, quem recensẽt. Dubitat tamen de veritate Alexand. Verùm Ripa in l.ex facto. §. si quis rogatus nu.24.ff.ad Trebel.scribit, veram esse Saliceti opinionem, hoc præsertim casu, cùm filius testatoris substitutus est etiã cohæres cum illo, cui est substitutus, vt hîc euenit.

Secundò & clarius coniicitur hæc testatoris voluntas ex verbis ipsis testamẽti, dum primo loco instituit & substituit Iacobum & Ioannem ac eius filios naturales & legitimos. Et deinde prouidendo filiis legitimatis ita subiungit: Si verò ambo sui filij prædicti decederent sine filiis masculis legitimis & naturalibus, & absque filiis naturalibus legitimatis de consensu patris ipsorum, sic tunc legitimatorum: ita ꝙ ex eis non extarent filij & descendentes masculi legitimi & naturales, neque naturales legitimati; tunc si extabit D.Margarita prædicta eam suam vniuersalem hæredem instituit &c. Ecce, quod ordinatim disposuit testator admittendo semper legitimè natos, atque ita excludendo legitimatos, & deficientibus legitimè natis vocat legitimatos, quos vult excludere fœminas. Et demum deficientibus etiam legitimatis, vult fœminas succedere. Verè ergo testator iste noluit legitimatos excludere substitutos, nempè filios, vel nepotes & pronepotes testatoris legitimè natos. Ita in specie hanc coniecturam facit Alexan.in consil.94.colum.2. versic.secundò probatur.lib.1. Idem sensit ipsemet Alex.in consi.67. nu.5.ver.ergo cùm ex verbis. eod.lib.1. quem ita in specie intellexit & probauit Gratus in consi. 65. num. 47.lib.1. simile est, quod considerat Cephal. consil.188.nume. 19. versi.his tamen, lib.2.cùm respondit, legitimatum † non excludere substitutum, cùm testator aliter prouidit ipsi legitimato.

Tertiò, legitimatum hunc non excludere substitutos coniectura ducitur à qualitate personæ ipsius testatoris, qui cùm esset nobilis; præsumendum est odio habuisse illegitimè natos, ad quos deuolui hæreditatem nobilis familiæ ignominiosum patribus esse solet: cùm † à spurijs his, etsi legitimatis, vix memoria familiæ & domus honestas conseruari possit. Et huius rei argumentum præstat l.si qua illustris. C.ad senatusc. Orphic. Et in specie nostra hanc coniecturam faciunt & probant Bald. in cõs. 203.Punctus. Quidam substituit.lib.5.Angel.in sua disputatione. Nobilis quidam genere.in secundo dub. Butr. in c.per venerabilem. qui filij sint legit. Alex. cons.2.nu.5. cons. 25.nu.3.vers.& tanto magis. cons.67. nu. 5. versic. fortificantur prædicta.consil.94.numero 1. in fine.& nu. quarto, lib. 1. Idem consil. 172. numero secundo, libr.7. Barba.in l.cùm acutissimi.nu.221.num.223. & nu.228.C. de fideicom. Ruinus cons.27.num.6.consi.36. num.7. li. 1.consi.178.colum.vlt.lib.2.& consi.77. num.12.lib. tertio. Crotus consil.60.numero 39. Brun.consi.15. numero 11. Grat.consil.29. nu. 51. lib. secundo, Bero.consil.180. nu.28.lib.2. Ripa in l.ex facto.§.si quis rogatus, nu.44.ff. ad Trebell. Tiraquel.in tract. de nobilitate. cap. 24. numero 15. Paris.consil.1.numer. 42. lib. secundo, & Ceph. consil.117.numero 23.lib.1.& consi.188. numero 20. lib. secundo. Et hac ratione factum esse creditur, quod legitimatus in feudo non succedat, vt constitutum est in cap.1. §.naturales. si de feudo sit contro. inter dom. & agnat. vass. Est.n. præsumptio, nobilem illum, qui feudũ cõcessit, de huiusmodi prole non sensisse. Quàm sanè rationem in specie hac probarunt Ang. Butr. Alex. & Ruin. præcitatis in locis; & cum eis Tiraq. in d.c.24.nu.16. qui & nu.17. simile adfert de emphyteusi.

Quartò accedit, quòd coniectura est, testatorem † noluisse legitimatum excludere substitutum, quãdo in ea regione eo tempore ex communi vsu loquendi legitimatus non haberetur pro verè & propriè legitimo. Ita scribũt Fulgo.in cons.62.stante statuto.col.secunda, vers.& hoc euidentius, Imola in l.si ita quis. §. is cuius. de leg. 2. in l. ex facto.§.si quis rogatus.colum.secunda, versic. secundò fallit.ff.ad Trebell. Castren.in l.vlt. C.de his qui veni.

æta.

æta.impetra. Alex.cons.25.nu.1.lib.1.Barb.in l.cum acutissimi.nu.225.in fine. Curt.Sen.cons.74.super memorato, col.24.vers.vltimò, Decius consil.275.nu.5. circa mediũ, & consi. 28.nu.13. Grat.cons.29.nu.49.lib.2. Ripa in l.ex facto.§.si quis rogatus.nu.44.versic.tertiò fallit.ff.ad Trebell. Cephà.consi.276.nu.28. lib. secundo. Atqui in ciuitate Ferrariæ verisimile est adfuisse tẽpore illo cõditi testamenti, cõem hunc loquendi vsum, ꝙ scilicet legitimatus non diceretur vere legitimus. Si quidem permulti ex relatis Doctoribus, qui vixerunt ea ætate, qua vixit & iste testator, scriptũ reliquerunt, cõmunẽ hunc loquendi vsum vigere in permultis locis. Et ideo ait Gratus in d. cons.29.nu.50.lib.secundo, post Curtiũ & Deciũ, à se relatos, ita se habere cõmunem vsum loquẽdi quocumque in loco, adeo ꝙ substitutus habeat fundatam intentionẽ, 15 nulla alia probatione facta: & ob id subiũgit, quòd nisi legitimatus probauerit, cõem vsum aliter se habere, succũbet in causa, vel (vt scribit Dec. in d.cons.275.nu.5. ad finem) poterit ipsemet iudex sumere informationẽ; atque ita necesse non habet substitutus probare. Qua ex re cessat quod scribunt Roland. consi. 83. num.20.lib.3. hunc cõem loquendi vsum esse probandũ à legitimato, qui in eo fundamentũ constituit. Cessat inquam hoc, ex quo receptior sententia ei aduersatur. Præterea dicere possumus assertionẽ horũ interpretũ saltem præsumptiuè probare, & ideò illi esse adhibendã fidẽ donec contrarium probetur; vt respondit Craue.consi.166. num.9.& cõs. pen.nu- me.1. Et hoc idẽ admittit ipsemet Rolãd.in consi.71. nu- 16
12 mero 20.lib.1. Cùm ait, credit † Doctoribus asserentibus aliquo in loco extare consuetudinẽ. Hæc etenim cõsuetudo, communisque vsus loquendi est.

Quintò confert coniectura ducta à tẽpore factæ legitimationis. Nã creditur facta, si modò facta est, quod negatur, vt mox dicemus) post mortẽ ipsius testatoris; atque ita posteaquã acquisitum fuit ius ipsis substitutis, quibus 17 quidẽ hoc casu nec testator, nec princeps legitimans præsumitur voluisse præiudiciũ adferre. Ita omnium primus respondit Anchar. consi.427.circa primũ. col.1.versi. itẽ tẽpore legitimationis, quæ secuti sunt Alexand. consi.25. nu.1. versi. adducit etiã, & consi.67.num.3.versic.& dato. lib.1.Ripa in l.ex facto. §. si quis rogatus. num. 45.ff.ad Trebell. Et horum immemor, idem respondit Alciatus 18 resp.201.num.50.

Sextò accedit, hunc D.Thomã tamquam legitimatum excludere non potuisse hos substitutos, cùm nec etiam constet de legitimatione, quam is demõstrare atque probare debuit; quandoquidem illa vt quid facti non præsumitur, quemadmodum responderunt Soc.Iun.consil.69. num.5.lib.1.Quæ sanè sententia à fortiori probatur ea as- sertione Doctorum, qui dicunt, quando † sumus in du- 19
13 bio, an quis sit natus legitimè, præsumptionem esse contra asserentem se legitimè natum. Ita scribunt permulti relati à Maria.Soc.Sen.in consi.39. nu.1.lib. 1. Et illis accedunt Bart.in consi. 42. Visa inquisitione. nu. secundo, lib.1.Corneus consi.68.num.3.lib.1. Iason in l.post dotẽ. numero quarto, ff.sol.matri. & Alcia.in tract. præsump. reg.secunda, præsumpt.secunda, nume. 7. cùm dicunt, fi- lium † præsumi sui iuris, ex quo nõ præsumitur matrimo-
14 nium, vt quid facti; & per consequens præsumitur illegitimè natus. Hoc clarius Iason in l.nec professio. C.de testa. & cons.102.lib.quarto, Dec.consi.54.Alcia.resp.268. 20 numero 5.& resp.269.in fin.qui auctoritate Bartoli & iã relatorum scribit, filium præsumi spurium. Verùm Bald. in consi.448.Quæritur in primis.col.2.versi. tertiò quæritur.lib.1.&cum eo Craue.cons.138.num.1. dixit, filium præsumi naturalem solummodo, non autẽ spuriũ. Quantùm ergo ad rem hanc spectat, vno ore hi concludunt, filium non præsumi legitimè natum. Ergo (vt dixi) à fortiori ita dicendum est nostro in casu, filium, quem iã constat esse illegitimè natum, non præsumi legitimatũ; cùm sit legitimatio quid facti, & actus omninò separatus à natiuitate filij & ideo non præsumitur. Nec hîc dubitationem mouet illa nominatio patris asserentis se legitimasse. Nam & si ipsa patris nominatio quò ad se, suique successionem noceat, vt copiosè disserunt Boer.quæst. 240. numero 15.& Paris.consi.13.numero 257.lib.2. Non tamẽ nocet cæteris, vt substitutis & his similibus. Ita respõdit Alcia.resp.268.in fine.& resp.269.numero 4. post Old. consi.196.factum tale.num.1.

Non obstant nunc adducta in contrarium, quia vno verbo omnibus satisfacere possum: si dico, illa procedere secundùm regulam, quæ se habet ex magis recepta opinione, quòd legitimatus excludit substitutum. Nã ita his argumentis vtuntur relati interpretes ad eam cõmunem sententiam comprobandam. Verùm singulatim respondendo possumus dicere, illud primum non obstare: quandoquidem & si lex æquiparet legitimatum legitimo quò ad multa, attamen non efficit, quin legitimatus dicatur legitimus fictè, vt scribũt Baldus in l.cam quam. colum. 10.C.de fideicom.& alios recensẽt Iason in l.si is qui pro emptore. numero 254. de vsucap. qui multos huius opinionis recensẽt. Addo Curt.Sen.consi. 13. statuto Ianuæ. col.secunda, & consil.74.super memorata.col. 20. 21. & Decium consi.276.num.7. Atqui † dispositio testatoris, cùm potest verificari in casu vero & in ficto, habet locum potius in vero quàm in ficto. Ita multis probaui in cons. 27.num.85. 86. Ergo hæc testatoris dispositio verificari solùm debet in legitimè natis, non autem in legitimatis. Et aliis infra comprobabitur.

Non obstat secundum; quia respondeo, vt dixi supra, quòd imò legitimatus dicitur fictè legitimus, & ideò in dispositione testatoris non cõtinetur. Nec dubitationem mouet, quòd in statutis adeo contineatur, vt per ipsos legitimatos excludantur fœminæ. Nam respondeo, facilius legitimatũ cõprehendi posse sub statuto faciente mentionem de filiis legitimis, quàm sub dispositione testatoris: quandoquidem † in habentibus symbolum facilior est transitus, iuxtà regulam l.in rem. §. item quæcumque. ff. de rei vind. cùm ex d.spositione iuris communis legitimatus æquiparetur quo ad effectum successionis legitimè nato, vt dictum fuit. Non est mirum, quòd etiã comprehendatur sub dispositione statuti. Præterea & secundò respondetur, illam Doctorum opinionem, qua asserunt, legitimatum † excludere fœminam iuxtà statuti dispositionem, non est satis tuta. Nam ab ea dissentiunt infiniti propè, quos longa serie recensẽt Tiraquellus in repet.l.si vnquam.in verbo, susceperit liberos. num. 98.C. de reuoca.donat. Et plures à Tiraquello relatos, eo tacito, recensẽt etiam Rolan.conf.83.nu.10.lib.3.qui aliquos ex recentioribus addit. Ita etiam non satis tuta est illorum traditio, qua asserunt, quòd † legitimatus ita admittitur ad retrahendum rem alienatam extra familiam iuxtà statuti dispositionem, vt facit legitimè natus: nõ inquam est satis tuta. Si quidem ab ea dissentiunt Decius cõsi.275. in tertio dubio.& Tiraquell.de retractu consang.§.1.gl. 8.num.12.

Non obstat tertium argumentum, quia respõdeo, non esse verùm, quòd idem sequatur effectus successionis in legitimato, qui in legitimè nato; cum verius sit † legitimatum non conseruare familiam, vt conseruat legitimè natus. Et ideo infiniti propè illi iuris interpretes, quos summatim recensẽt Tiraquell. in l. si vnquam. in verbo, susceperit liberos. numero 99. C. de reuoca. dona. quem retuli paulò suprà, dum scribunt, legitimatum nõ excludere fœminam secũdùm dispositionem statuti, quo fœminæ à masculis excluduntur, ea præcipua ratione vtuntur, quòd is legitimatus idoneus non est cõseruare agnationem & familiam.

Non obstat quartum; quia & multi etiam scripserunt, legitimatum † non excludere substitutum. Huius enim opinionis fuerunt Bald. Calder. Salicetus, Imola & Castren. quos recensẽt Tiraquell. in d.l.si vnquam, in verbo, susceperit liberos. num. 99. Quibus accedunt Barba. in l. cùm acutissimi, num. 279. C. de fideicom. Ioan. de Anna. consi. 46. numero 13. Ancha. consi. 241. quem secutus est Alexand. cons. 25. nu. 1. lib. 1. Afflict. decis. 386. nu. 3. Dec. in consi. 284. num. 13. qui alios addit. Præterea & secundò respondetur ex nostris iam relatis cõtrariis in specie hac coniecturis, quibus diximus, hanc opinionem non procedere, semel dicta nõ repeto, ne (quod est in veteri prouerbio) crambes repetita noceat.

Non obstat quintum & vltimum, quia respondeo ex iam dictis, vt scilicèt non procedat nostro in casu ob varias coniecturas iam relatas. Accedit etiã quod ipse Ancharan. ait, contra suam opinionem alios consuluisse. **Ex quo appareat quòd facilè negari posset Ancharani opinio; cùm tot alij ei aduersentur. Concludo itaque hoc in casu legitimatum non excludere substitutum.**

Quò ad secundam illam dubitationem, qua ambigitur, circà testamentum D. Iacobi, an, ex quo D. Thomas alienauit multa bona ex subiectis fideicõmisso, & quia decessit sine filiis masculis, ei succedat D. Balthassar iunior, exclusa d. D. Patricia: dicendũ est, bona hæc deferri d. Do. Balthassari duplici ex capite. Primò, quia D. Thomas seu ab eo descendẽtes decesserunt sine filiis masculis: & ideò iuxtà tenorẽ substitutionis succedere dẽt d. D. Balthassar iunior, qui est ex descendẽtibus illius Balthassaris expressè substituti à testatore isto. Et ex hoc capite succedit D. Balthassar in omnibus bonis, atque ita pinguius quàm ex subsequẽti capite, vt mox subiicia. Secundò etiã ex capite 26
succedit D. Balthassar, nẽpè quia ille D. Thomas alienauit permulta ex subiectis fideicõmisso aduersus expressam voluntatẽ testõris. Et certi iuris est, quòd alienãs bona fideicõmissi cõtra voluntatẽ testatoris, tanquã indignus priuatur successione, & defertur vocato à testatore. Ita probat, l. 1. ff. de his, quæ pœnæ nom. in l. 1. C. eo. & in
21 §. vlt. Instit. de leg. Et scribit expressè Cast. in l. filiusfam. §. diui. nu. 5. ff. de legi. 1. quòd bona alienata contra prohibitionẽ testatoris deuoluuntur ad eũ, cuius contẽplatione facta est prohibitio. Et ibidẽ Ripa nu. 22. idẽ scriptum reliquit. idẽ Ripa lib. 2. resp. c. 25. in fine ex l. cùm pater. §. libertis, de leg. 2. Quibus accedunt Durans de arte testãdi. tit. 3. cautel. 4. & Tiraquel. in tract. de retractu cõsang. §. 1. gl. 9. nu. 135. Est tamẽ hic animaduertendũ, q si iste D. Balthassar iunior vellet succedere ex hoc capite; quòd solũ succedere posset quò ad illa bona alienata, non autem
22 in cæteris; quandoquidẽ is qui prohibetur alienare, priuatur tantùm pro ea parte, quã alienauit, & non in totũ. Ita in specie docuit Iaf. in l. ait prætor. in prin. nu. 5. ff. de iureiuran. cuius opinionẽ probarunt Ruinus consi. 11. num. 12. libr. 2. Ferdinandus Loazes in repe. l. filiusfam. §. diui. nu. 192. de lega. 1. & Curtius iunior in tra. feudorũ, quarta parte, prin. nu. 153. Quam quã aliter responderit Angel. consi. 168. testator in omnib. bonis, in secundo dubio. quẽ 27
secutus est Crottus in d. §. diui. nu. 54. Verũ (vt dixi) Iasonis opinio est probabilior & magis recepta, quam is multis exornat.

Tertia nunc enucleanda est dubitatio, an sit locus hoc nostro in casu detractioni quartæ Trebellianicæ. Qua in 28
re dicendum videbatur, esse locum huic detractioni. Et vt hoc dicerem mouebant me multa.

Primò, quia recepta magis videtur esse Doctorũ opi-
23 nio, testatorẽ non posse prohibere detractionem quartæ Trebellianicæ. Ita scripserunt Glossa in in auth. sed cum testator. & l. si vt allegas. C. ad l. Falcid. & ibidẽ Bal. Et idẽ Bald. & ante eũ Io. And. & Archid. in cap. si pater. de testa. in 6. Roma. in auth. similiter ad finem. C. ad l. Falcid. Imo. in l. Marcellus. in prin. col. 4. ff. ad Trebel. & ibidem Alex. nu. 8. Idẽ Alex. consi. 29. nu. 2. lib. 5. Cor. in d. auth. sed cũ testator. nu. 1. Soc. Sen. consi. 14. in fi. lib. 1. Iaf. cõs. 84. nu. 9. vers. tamen tenẽdo. consi. 146. nu. 5. lib. 1. & consi. 99. col. 6. versic. tamen tenendo. lib. 4. Crottus in l. nemo potest. nu. 32. de lega. 1. & Alciatus lib. 5. Paradox. c. 19.

Secundò magis vrgere videtur, quod in specie scribunt
24 permulti, quòd testor non potest prohibere detractionẽ Trebellianicæ in filiis primi gradus. Ita scripserunt Bald. in l. iubemus. nu. 2. & 8. C. ad Trebell. & ibidem Salicetus col. 1. & Cor. nu. 4. Roma. consi. 200. in fine. Guido Papa q. 51. & consi. 140. Alex. consi. 5. in fi. lib. 3. cõem asserit Iaf. 29
in l. Marcellus. in prin. nu. 53. ff. ad Trebel. & cõs. 99. colu. 6. vers. tamẽ tenendo. & consi. 146. nu. 5. lib. 4. Dec. consi. 81. nu. 3. consi. 218. nu. 13. & consi. 480. nu. 5. Ruinus consi. 59. nu. 5. consi. 163. nu. 14. lib. 2. consi. 21. nu. 8. & consi. 80. nu. 25. lib. 3. Gozad. cõsi. 48. col. vlt. & cõsi. 81. nu. 15. Rub. consi. 100. in fi. & cõs. 104. nu. 1. in fi. & consi. 143. nu. 6. Parisi. cõs. 16. nu. 66. lib. 2. qui alios recenset; & cõs. 30. nu. 15. lib. 3. quibus in locis asserit, hanc esse magis cõmunẽ. Soc. iun. consi. 131. nu. 21. 25. & consi. 136. nu. 9. consi. 137. num. 7. lib. 2 qui copiosè disputat, & hanc probat. Hæc dubitationem hac in re faciebant.

Cæterùm, re ipsa accuratiori atque diligentiori studio examinata, cõtrariũ visum est verius, nẽpè locũ non esse detractioni alicuius quartæ Trebellianicę. Quam sententiam vt probem, multa me mouent.

25 Primò, quia regulariter testator potest prohibere detractionem quartæ Trebellianicæ. Ita gl. in §. si verò expressim. in auth. de hæred. & Falc. & in §. sed quia. Instit. de fideic. hæred. Cynus & alij plures antiqui in auth. sed cũ testator. C. ad l. Falcid. Bal. consi. 170. Quidam Nicolaus. col. 2. lib. 5. Bar. in l. Marcellus. in prin. nu. 7. ff. ad Trebe. & ibidẽ Ang. Comẽs. & Alex. idẽ Alex. consi. 5. in fi. lib. 3. & consi. 29. col. 1. lib. 5. Aret. consi. 37. in fi. Comens. consi. 25. col. 3. versi. ad secundũ, qui asserit, hanc esse verã & receptã opinionẽ. Soc. Sen. in d. l. Marcellus. §. q aũt. nu. 5. & idẽ Rub. ff. ad Trebel. in fi. Rui. consi. 163. nu. 16. consi. 169. nu. 11. lib. 2. consi. 147. nu. 2. cõs. 148. n. 7. & cõs. 149. nu. 3. lib. 3. Dec. cõs. 81. nu. 3. & cõem asserit Paris. consi. 21. nu. 33. lib. 3. Rubeus cõsi. 2. nu. 18. Durans de arte testandi. tit. de substitu. cautel. 3. Cassan. consi. 67. nu. 69.

Secundò accedit, quòd non solũ in hæredibus extraneis onere fideicõmissi grauatis potest testõr prohibere detractionẽ quartæ Trebellianicæ, verũ etiã in filiis primi gradus institutis & grauatis. Ita cẽsuerunt Cynus in l. iubemus. C. ad Treb. Bal. consi. 170. Quidã Nicolaus, col. 2. versi. & certũ est. lib. 5. Ang. in cõsi. 125. substitutiones. col. vlt. dũ sensit, quòd si verba idonea fuissent in ea prohibitione Trebellianicæ à testõre facta liberis illis primi gradus, valuisset. Signo. consi. 235. in fi. Roma. sing. 192. Est cubium. Aret. consi. 67. col. vlt. Alex. in l. Marcellus. ff. ad Trebel. idẽ consi. 67. nu. 1. vers. sed respõdeo. lib. 1. & cõsi. 29. nu. 2. lib. 5. Comen. in l. cohæredi. §. cũ filio. ff. de vulg. Cor. consi 22. nu. 34. lib. 2. Bellamera consi. 48. col. 1. Ruin. consi. 173. col. vlt. vers. sed tamen contrariũ, lib. 2. qui asserit, hãc esse pbabiliorẽ, & receptã magis. idẽ in consi. 115. nu. 25. consi. 118. col. vlt. vers. Nec obstat. consi. 130. nu. 18. & consi. 137. nu. 8. & consi. 147. col. 1. & cõsi. 149. nu. 3. lib. 3. idẽ respondit Gratus in consi. 160. nu. 24. lib. 2. Cassiodo. decis. 4. tit. de testa. Gozad. cõs. 45. nu. 21. Rubeus consi. 2. nu. 20. consi. 43. nu. 12. & consi. 73. nu. 12. Fabianus de Chiochis in repe. auth. nouissima. nu. 251. C. de inoff. testa. cõmunẽ testatur Paris. consi. 16. nu. 59. consi. 17. nu. 18. consi. 18. nu. 102. consi. 93. nu. 49. lib. 2. consi. 1. nu. 82. lib. 3. Et dubiũ non est, quin inter liberos primi gradus quò ad rem hanc connumerentur filij legitimati, tcũ & ipsi legitimã consequi debeant, vt infrà in vltimo dubio dicemus. Et a. iàs vtramq; quartã legitimatũ detrahere, responderunt Dec. consi. 257. nu. 2. & Bero. consi. 113. nu. 32. lib. 2.

Tertiò admisso etiã quòd in liberis primi gradus pro-
28 hiberi nõ possit regulariter Trebellianica; attñ tũc potest cũ duæ quartæ possunt detrahi: vt est qñ is grauatus potest detrahere legitimã & Trebellianicam. Nã tũc potest testator prohibere detractionẽ illius Trebellianicæ. Ita scribunt Aret. consi. 67. in fi. Alex. consi. 29. nu. 2. lib. 5. Dec. consi. 480. nu. 14. idẽ cõs. 495. nu. 26. Ita ẽt videmus, q vbi quæ quartæ possunt detrahi, licèt testõri disponere quòd Trebellianica in legitimã imputetur. Ita scripserunt Bal. in l. quoniam in prioribus. C. de inoff. testa. Imo. & Comens. in l. Lucius. §. maritus. ff. ad Trebe. Ale. in l. Marcellus. in prin. nu. 7. ff. ad Trebel. Iaf. in l. filiũ, quẽ habentẽ. nu. 27. C. fami. ercisc. Fabianus in auth. nouissima. nu. 253. C. de inoff. testa. Rui. cõsi. 163. nu. 20. lib. 2. Rubeus consi. 2. nu. 25. & consi. 73. nu. 11. & Paris. consi. 18. nu. 104. lib. 2. Nostro in casu duæ quartæ aliàs possent detrahi, vna scilicèt Trebellianica, ob onus ipsũm restitutionis, & altera quarta, nempè legitima; cùm etiam legitimato debeatur legitima, vt infrà in subsequenti quæstione dicemus. Ergo iurè potuit testator prohibere hoc in casu Trebellianicæ detractionem.

Quartò accedit, quòd Trebellianica detrahi nõ põt, qñ
testator eã prohibuit, & hæres dispositionẽ testatoris approbauit. Ita Anch. consi. 151. plura sunt, nu. 8. quem secuti sunt Gozad. consi. 97. nu. 1. Paris. consi. 16. nu. 60. consi. 17. nu. 19 cõs. 18. nu. 99. & consi. 26. nu. 32. lib. 2. At qui nostro in casu testõr expressè atq; specificè prohibuit hanc detractionẽ & D. Thomas adeundo hæreditatẽ dicitur expressè approbasse eã prohibitionem. Ergo non est locus huic detractioni. Nec hîc obstat traditio Cur. Sen. consi. 76. D. Ludouicus. col. 5. vers. sed præmissis nõ obstantibus. qui ait, doctrinã Ancharani nõ esse verã, quia vt per hanc approbationẽ cesset detractio, hæc duo debent concurrere, primũ, quòd expressè & specificè facta sit prohibitio à testatore: secundũ, quòd specificè facta sit approbatio. Illud primũ in casu nro nõ hẽt dubitationẽ, cùm apertè cõstet factã esse specificam & individuã prohibitionem, quinimmò sufficeret si per æquipollens inde resultaret prohibitio. Gabriel. pag. 489. secundum verè de expressa acceptatione maius dubium habet. Nã existimat Curt. Sen. non sufficere approbationem per hęreditatis aditionem

nẽ. Quod falsum esse existimo: quãdoquidẽ sola ipsa hæreditatis aditio. sufficit hoc in casu, sicuti concedere mihi videntur Dec. consi. 257. col. 2. versi. prætereà etiam. & Pa-
30 ris. vbi suprà. Et ratio est manifesta: quia t adeundo hæreditatem intrat locũ defuncti & eius personam sustinet, etiam quò ad ea, quæ specificã & expressam voluntatis declarationẽ requirunt, sicuti in iuramento. Et tamen hæres adeundo hæreditatẽ ex illo iuramento obligatur. §. 1. in auth. de iureiuran. à morie. præst. Et aditio hæreditatis satis specificè infert approbationẽ per relationẽ ad ipsum
31 testamentum. Et t expresio; quæ fit per relationem dicitur expressa & specialis, Dec. l. certũ. col. 1. si certũ peta.

Quintò, vel ea ratione etiã detrahi hîc non potest Tre-
32 bellianica, t quia D. Thomas hæres institutus nõ fecit inuentariũ. Ita scripserunt Bal. Imola, & Comen. in l. cùm tale. §. 1. ff. de cond. & demo. Bal. & Salicetus in auth. sed cùm testator. C. ad l. Falcid. & consi. 234. Lena Massarelli. nu. 2. lib. 1. Oldra. consi. 134. satis credo. Castr. in l. cohæredi. §. cùm filiæ. ff. de vulg. idẽ consi. 36. super primo 37
dubio fuerunt opiniones. nu. 1. lib. 2. Roma. in auth. similiter. in 40. speciali. C. ad l. Falcid. & consi. 276. col. vlti. Fulgo. in auth. sed cũ testator. C. ad l. Falcid. qui testatur hanc esse cõem opinionem, idẽ consi. 41. col. vlt. versi. illud quoque, consi. 87. col. 2. consi. 96. col. 1. Comens. cõsi. 141. visis tenore. col. 1. Guido Papa. q. 53. Barba. consi. 46. col. pen. lib. 3. Angelus Aret. in §. extra cis, nu. 4. Instit. de hæred. qual. & differen. qui affirmat, ita aliqũ fuisse iudicatũ in ciuitate Ferrariæ. Idẽ Ang. in §. & quia. nu. 9. Instit. de fideicom. hæred. Matthes. notab. 158. Nota, q si hæres. Iaf. l. vlti. §. vlt. nu. 2. C. de iure delib. Soc. Sen. in l. Marcellus. §. quòd autẽ, col. vlt. num. . . . ff. ad Trebell. Cor. 1
consi. 303. nu. 14. lib. 1. consi. 22. nu. 37. lib. 2. & consi. 168. col. pen. lib. 3. Gratus consi. 12. nu. 18. cõs. 21. nu. 56. & cõs. 2
88. nu. 1. & consi. 160. nu. 25. lib. 2. qui asserit, hãc esse receptã opinionẽ. Ruin. cõs. 37. nu. 13. li. 1. cõs. 80. in fi. cõs. 115. 3
in fi. cõs. 118. nu. 28. & cõs. 159. nu. 1. lib. 3. quib. locis pluries hanc esse cõem opinionẽ attestatur. Idẽ placuit Dec. cõs. 4
236. nu. 10. consi. 480. nu. 16. & consi. 495. nu. 24. Curt. Iun. 5
consi. 54. nu. 7. consi. 120. nu. 15. Et hanc esse cõem asserit etiã Paris. consi. 126. nu. 37. lib. 1. consi. 16. nu. 66. consi. 64. 6
nu. 28. lib. 2. consi. 17. nu. 33. & consi. 27. nu. 17. lib. 3. alios plures recenset Osascus decis. 147. nu. 8. quamquam alij 7
multi ab hac opinione dissentiant. 8

Sextò & vltimò alia rõne habenda non est rõ huius de-
33 tractionis quartæ Trebellianicæ. Si quidẽ t fructus sunt 9
in eã imputandi, cũ hîc duæ quartæ detrahi aliàs possunt legitima scilicèt & Trebellianica. Est enim vera sententia illorũ, qui scripserunt, fructus esse imputãdos in quar- 10 11
tã Trebellianicæ, cèt à filiis primi gradus; cum duæ quartæ 12
detrahendæ sunt. Ita senserunt Castr. & Alex. in l. mulier 13
§. cũ proponeretur. ff. ad Trebell. & idẽ Cast. in l. scimus. nu. C. de inoff. testa. & consi. 188. Quia dubia supra formata. nu. 3. lib. 2. Aret. consi. 67. in fi. Alex. cõsi. 150. nu. lib. 6. Curt. Sen. cõs. 54. col. 4. Iaf. in cõs. 231. col. 1. lib. 2. & consi. 43. col. vlt. lib. 3. Rui. consi. 143. col. vlt. consi. 163. nu. 15. lib. 2. & consi. 91. col. pe. li. 3. Dec. cõs. 480. nu. 13. Rubeus cõs. 2. col. vl. & consi. 73. nu. 17. Paris. consi. 27. num. 15. lib. 3. Ex quibus cõstat, hãc esse magis receptã & veriorem, & si alij multi ab hac dissentiãt. Prætereà alia rõne fructus imputandi sunt. Nã t legitimarus onere fideicommissi grauatus
34 imputat fructus in Trebellianicã. Ita docuit Ang. l. iubemus. col. 1. C. ad Trebell. quẽ sicuti sunt Ruin. consi. 84. nu. 3. versi. contrariũ autem. & consi. 61. nu. 6. li. 3. & Gratus consi. 17. nu. 27. lib. 1. qui scribit, neminem dissentire.

Non obstant adducta in contrariũ. Nã ad primũ extat
responsio ex primo nr̃æ sententiæ argumẽto, quo demõstrauimus, receptã magis opinionẽ esse, quòd testator regulariter posit, phibere detractionẽ quartæ Trebell.

Non obstat secundũ; quia & ei pariter responsum extat ex secundo eiusdẽ opinionis fundamento, quo planũ fecimus, veriorem & receptam magis opinione n esse, q etiam in filiis primi gradus liceat testatori prohibere detractionem quartæ Trebellianicæ.

Quarta est, quæ proponitur, iuris quæstio; an scilicèt & quomodo legitima D. Thomę sit deducenda. Qua sanè in re dicendũ est primò, ipsi D. Thomæ debitã fuisse legitimã, si modo verùm est ritè & rectè fuisse legitimatũ. Nã
35 t vera est omniũ penè sententia, legitimato deberi legitimã, vt debetur legitimè nato. Ita scripserunt Iaf. consi. 184. col. 4. lib. 1. Ruin. consi. 89. nu. 3. lib. 3. Cur. Sen. consi. 74. super memorata, col. 16. Barba. consi. 58. c l. 2. li. 2. Fabianus in auth. nouissima. nu. 26. Dec. consi. 338. ad finem. 36
& consi. 365. nu. 7. & consi. 576. nu. 6. Quo t autem modo cõmensurari debeat hæc legitima D. Thomæ, dicendum est, cõmensurandã esse secundũ patrimonium eius patris D. Iacobi, & tẽpore suę mortis, vt scribũt omnes in auth. nouissima. C. de inoff. test. ibi Iaf. nu. 4. & Fabianus nu. 86. Dec. consi. 392. Paris. consi. 26. nu. 91. lib. 3. Curt. Iun. consi. 21. nu. 14. cæteros prætereo. Et hi etiã scribunt, legitimam deberi filiæ ex substantia patris ex tex. d. auth. nouissima. vbi gl. & ibi Iaf. nu. 1. & nu. 75. Quæ autẽ sunt bona ipsius D. Iacobi res est etiam clara, eius dici, de quibus liberè & absolute disponere ipse potuisset. Et ideò ante omnia deducenda sunt illa bona, quæ fideicõmisso supposita fuerunt à D. Balthassare antiquo testatore. Nam illa, vt restitutioni supposita, non sunt cõnumeranda inter bona ipsius D. Iacobi, vt ex illis deinde legitimã detraheret suam D. Thomas, cùm illa bona aliena sint, & inter æs alienum connumeranda, t quod ante legitimam est detrahendum. Bal. in l. in succesione, in fi. C. de reuoca. his q̃ in fraud. qui ait, quòd omne æs alienum, quod cõsiderari põt, siue petitione, siue exceptione, siue compositione, est potentius legitima. Et Baldum secutus est Fabianus de Giochis in repe. auth. nouissima. nu. 66. C. de inof. testa. qui alia plura recenset. Et hoc adeò clarum esse existimo, v superuacaneum sit diutius immorari.

SVMMARIVM.

Statutum excludens præsè forenses, ne succedant in bonis immobilibus, etiam quo ad æstimationem.
Statutum admittens solùm ciues, intelligi debet de ciuibus verè, & non ex priuilegio. imò nu. 14.
Ciuilitas non retrotrahitur in præiudicium alterius. a li quando sic vt num. 16.
Priuilegium ciuilitatis retrotrahi, in fiscі præiudicium.
Statuta prohibentia alienationem in forenses strictam recipiunt interpretationem.
Pater quando acquirit ciuilitatem, intelligitur acquirere pro se & filys.
Castrũ quãdo vnitur ciuitati regulatur eodẽ iure, quo ipsa ciuitas.
Statuta prohibentia alienationem in forenses, non comprehendunt bona ecclesiæ.
Forum in ciuitate qui sortiuntur, possunt acquirere prædia sita vel in ipsa ciuitate, vel in eius territorio.
Actus annullatio est pœna.
Pœnæ locus est, quando alienatio fit dolo & mala fide.
Causa quælibet, etiamsi leuis sit, excusat à dolo.
Fœminæ dotatæ exclusæ ex dispositionibus statutorum, stantibus agnatis masculis, inter proximiores testatoris non cõnumerãtur.
Ciuilitas originaria tunc præfertur illi ex priuilegio, quando concurrunt.

FACTI SPECIES.

MAgnificus D. Io. Maria Fantonius Ferrariensis instituit sibi hæredibus filijs Clarissimi Iurisconsulti D. Hieronymi Fantonij, decessit anno 1574. die 10. mẽsis Martij. Et inter cætera ipsius D. Testatoris bona extat domus sita in ciuitate Ferrariæ. Quæ quidẽ domus est emphyteusis ecclesiæ sancti Leonardi Ferrariæ. Qua quidem in ciuitate Ferrariæ extat statutum, quo est cautum, quòd bona immobilia sita in ciuitate Ferrariæ & eius territorio non possint aliquo modo alienari & transferri in forẽsem, etiam titulo institutionis hæredum. Quòd si alienatio facta fuerit venditor rem amittat, & emptor pretiũ. Quæ quidem res & pretium applicentur communi Ferrariæ. Exceptis (subiungit fermaliter statutum) rebus recognitis ab aliqua ecclesia, pio loco, vel ecclesiasticis, vel pijs personis. quæ applicentur ecclesiæ, vel pio loco, vel personæ ecclesiasticæ, vel piæ; à quibus res ipsa recognoscitur, & non communi. Sic tamen quòd ecclesia, pius locus, vel persona ecclesiastica inuestiant alium ciuem Ferra-

rarienſem proximiorem, vel proximiores, ſi plures fuerint in eodem gradu. &c.

Extat etiam ſtatutum ſimile in oppido: quòd ſcilicet bona immobilia ſita in oppido & territorio Lugi non poſſint alienari in forenſes. Et in eodem oppido Lugi extat aliud ſtatutum quod vbi deficiunt ſtatuta Lugi, obſeruentur ſtatuta Ferrariæ.

Præſupponitur etiam in facto, quòd multi ciues Ferrariæ, qui non ſunt oppidani Lugienſes poſſident bona immobilia in territorio Lugienſi.

Præſupponitur etiam in facto, quòd Clariſſimus Dom. Hieronymus Fantonius pater dictorum hæredum inſtitutorum creatus fuit ciuis ſtatim condito teſtamẽto, ſeu mortuo D. Equite teſtatore: hoc eſt die 5. menſis Maij & poſtmodum ſe inueſtiri fecit ſuo nomine & filiorum ſuorum de dicta domo à Prælato eccleſiæ ſancti Leonardi, quæ inueſtitura fuit confecta die 6. Maij dicti anni. 1574. Qui quidem Prælatus aliam deinde inueſtituram conceſſit D. Richadonæ, Lauræ, Iuniperæ & Catherinæ ſororibus dicti D. Equitis.

Nunc dubitari contingit, an prædicti hæredes inſtituti poſſint conſequi hanc domum.

CONSILIVM CLXV.

Initium à Domino.

DICENDVM videbatur, hos hæredes non poſſe conſequi hanc domum, & vt ita ſentirẽ multa me aliquando mouebant.

Primò, quia † ſtatutum excludit præcisè forenſes, ne ſuccedant in bonis immobilibus; etiam quò ad æſtimationem, quam etſi aliàs potuiſſent conſequi, ex diſpoſitione tamen huius ſtatuti conſequi non poſſunt, vt in terminis huius ſtatuti Ferrariæ conſuluit Barba. in conſ. 43. nu. 24. lib. 1. & tradunt Iaſ. in l. apud Iulianum. §. conſtat. nu. 31. de leg. 1. & Plotus inter conſilia criminalia diuerſorum conſi. 108. nu. 31. lib. 1. Atqui hæredes iſti tempore quo inſtituti fuerunt, & tempore mortis teſtatoris non erant ciues Ferrariæ, ſed forenſes, quod ſanè tempus ſpectandũ eſt, vt probatur in l. Titius. ff. de teſta. mil. & pènè in terminis noſtris Soc. Sen. in conſi. 19. num. 1. verſ. videtur enim. lib. 3. Ergo non potuerunt inſtitui hæredes.

Secundò admiſſo, quòd hæredes iſti creati fuerint ciues: attamẽ adhuc excluſi vidẽtur. Nam hi ex ſolo priuilegio creati ſunt ciues, non autem ratione habitationis, vel originis erant ciues; & dum ſtatutum † admittit ſolùm ciues, intelligi debet de ciuibus verè, & non ex priuilegio, vt in ſpecie affirmarunt Alcia. reſp. 200. num. 10. & Cardinalis Albanus in conſ. 20. nu. 2. poſt Alexandrum in conſilio 99. num. 6. lib. 6.

Tertiò conceſſo, quòd hoc ſtatutũ poſsit etiã intelligi de ciuibus ex priuilegio factis; attamen hæc ciuilitas fuit conceſſa iam condito teſtamento, & mortuo teſtatore, & fortè adita etiam hæreditate, quo ſanè tempore iã factus eſt locus diſpoſitioni ſtatuti: atque ita poſt quæſitum ius ſororibus prædicti teſtatoris; in † quarũ quidem ſororum præiudiciũ ciuilitas hæc ſuperueniens non retrotrahitur. vt in ſpecie ſcribũt Dec. in l. quod ab initio. num. 1. ff. de reg. iuris. & in conſi. 661. num. 14. qui rationẽ huius traditionis adfert. Idẽ reſpondit Alc. reſp. 200. num. 11. verſ. ſed difficultas. Et idem ſenſit Ripa lib. 1. reſp. c. 2. nu. 25 cũ dixit priuilegium † ciuilitatis retrotrahi quidem in præiudicium fiſci, ne ſcilicèt ad eũ bona deuoluãtur, ſed non in præiudicium eorũ, qui aliàs ſucceſſuri erant in bonis.

Et Ripã ſecutus eſt Plotus inter cõſilia criminalia diuerſorũ d. conſ. 108. nu. 29. lib. 1. Hæc me hæſitantẽ reddebãt, vt reſponderẽ, hos hæredes cõſequi nõ poſſe hãc domũ.

Re tamen ipſa diligẽtiſsimè enucleata, cõtraria opinio viſa eſt verior, nẽpè hos hæredes poſſe conſequi hanc domũ. Quæ ſanè opinio multis rationibus & argumẽtis demonſtrãtur vera & probabilis. Sed priùs ſunt aliqua præmittẽda. Et primò quòd † hæc ſtatuta, quibus prohibetur alienatio fieri in forenſes, ſtrictã tantùm recipiũt interpretationẽ. vt in ſpecie huius ſtatuti Ferrariæ reſpõdit Barba. in cõſ. 43. col. 10. lib. 1. qui copioſè differit, & ait eſſe ſtatutũ odioſum. Et illũ ſecutus eſt Ripa in l. filiusfamilia. §. diui. nu. 79. in fi. de leg. 1. Cardinalis Albanus in cõſi. 20. nu. 2. Idẽ reſpondit Soc. Sen. in conſ. 81. nu. 11. lib. 3. Præmitto ſecundò, quòd † qñ pater acquirit ciuilitatẽ, intelligitur acquirere pro ſe & filiis ſuis, etiãſi de eis nulla ſit facta mentio. Ita reſpõderunt Alciat. reſp. 200. col. 2. verſi. nam abſque, & Soc. Iun. conſ. 7. nu. 16. lib. 2. q eiuſdem ſententiæ recenſet Barbatiam & Socinum Seniorẽ.

Præmitto & tertiò, quòd licet oppidũ Lugi ſit ſeparatũ à ciuitate Ferrariæ: attamen ita ſubiicitur atque cõiungitur cũ ciuitate Ferrariæ, vt eiſdem reguletur ſtatutis, & ſicuti permiſſum eſt ciuibus Ferrariæ acquirere immobilia in territorio Lugi, ita è contra, permiſſum eſſe debet Lugienſibus poſſe acquirere immobilia in territorio Ferrarienſi. Hoc vel ex eo probatur, quòd cũ in oppido Lugi extet ſtatutũ, quòd immobilia alienari & transferri non poſſint in forenſes, nihilominus Ciues Ferrariæ, qui propriè oppidani Lugi nec orũdine, nec habitatione, nec priuilegio ſunt, multa bona immobilia poſſident in ipſo territorio Lugi. Ex quo intelligimus, Lugienſes nõ cenſeri forenſes è ciuitate Ferrariæ, ſed eſſe ſub eodem territorio & diſtrictu, atque ita hanc eſſe (vt ita dicã) ſocietatẽ quandã, vt quod eſt vni conceſſum, ſit etiã conceſſum alteri. iuxtà doctrinã Bar. in l. ſi conuenerit. §. ſi nuda. nu. 2. ff. de pigno. actio. cũ dixit, quod † qñ Caſtrum vnitur ciuitati, vel villa comitatui, vel ciuitas Regno, regulatur eodẽ iure, quo ipſa ciuitas, comitatus & Regnũ. Et Bartolũ ſecuti ſunt permulti, quos cõmemorat Rolandus in tracta. de lucro doris. q. 65. nu. 2. Et illis accedunt Barba. conſ. 38. col. pen. lib. . Ruinus conſ. 219. nu. 7. lib. 1. Decius in conſ. 486. nu. 9. & Alciatus reſp. 77. nu. 2. & reſp. 509. nu. 5. Et niſi ita diceremus, magna reſultaret iniquitas, q ſcilicèt permiſſum eſſet Ferrarienſibus acquirere immobilia in territorio Lugienſi, & tũ permiſſum nõ eſſet Lugienſibus poſſidere in territorio Ferrarienſi. Et hæc vel ex eo confirmantur, quòd extat in oppido Lugi ſtatutum à Sereniſsimo eius Duce confirmatũ, quo eſt cautum, q vbi deficiunt ſtatuta Lugi obſeruentur ſtatuta Ferrariæ. Id quod ſignificat, Lugi oppidum eſſe quoddã mẽbrum ipſius ciuitatis Ferrariæ, iuxtà ea quæ ſcribũt Barba. Ruinus, Alciatus & cæteri ſupra relati.

His præmiſsis, nunc multis rationibus & argumentis planum facio, hos hæredes poſſe conſequi hanc domum.

Primò, quia hæc domus eſt eccleſiæ ſancti Leonardi. Atqui † ſtatuta, q̃bus ꝓhibẽtur alienari bona immobilia in forenſes, vt lex odioſa & ſtrictè interpretãda nõ cõprehẽdit bona eccleſiæ. Ita cõem eſſe Doctorũ opinionẽ aſſeruit Ripa in l. filiusfam. §. diui. num. 81. de leg. 1. & idem poſt eũ ſcripſerũt infiniti, ꝑpè relati à Tiraq. in tra. de legib. cõnub. in gl. 6. nu. 169. Et illis addo Soc. Iun. in cõſi. 76. nu. 30. lib. 3. & Plotũ inter cõſilia criminalia diuerſorũ in cõſi. 108. nu. 12. 13. lib. 1. Ergo &c. Nec hic obſtat, q ſtatutũ hoc Ferrariæ ꝓuideat ipſi eccleſiæ, cũ excipit illius bona, quæ ſi cõtingãt alienari, reſeruat ei & directũ & vtile dñium: quia rñdetur q etiãſi facta ſit hæc reſeruatio: nihilominus in eo læditur ius liberũ eccleſiæ, vt hẽat eos in emphyteutas & vaſallos, quos habere nollet: ſicuti dicimus in feudo, qđ alienari nõ põt dño inſcio, ne is habeat in vaſallũ, quẽ habere nollet. c. 1. quibus mod. feud. amitta. vbi Doct. Et ꝑ eam læditur eccleſia, q̃a cogitur à ſtatuto inueſtire aliũ proximiorẽ ſine ſolutione capſoldi (qđ laudemiũ appellamus) id quod magni eſſet detrimenti.

Secundo dato, non cõceſſo tamen, ſtatutum hoc comprehendere bona eccleſiæ, adhuc tamẽ dicendũ eſt, hos hæredes poſſe conſequi hæc bona; ea q̃dẽ rõne, ꝙ ſicuti Ferrarienſes poſſunt acquirere ſuo iure bona immobilia in territorio Lugienſi, ita etiã è contra Lugienſes debẽt poſſe acquirere prædia in territorio Ferrarienſi, ne inter eos ſit hæc inæqualitas, è qua magna reſultaret iniquitas

quitas, vt diximus ſuprà in præmiſsis. Et ideò ſtatutum Ferrariæ, quo excluduntur Forenſes, non dicitur exclude re Lugienſes, qui propriè & verè forenſes Ferrariæ dici non poſſunt. Et iam dixi ſupra, hoc ſtatutum intelligi debere ſtrictè & propriè.

Tertiò accedit, quòd homines Lugi & præſertim Do. Hieronymus Fantonius forũ ſortiuntur in ciuitate Ferrariæ. Atqui † illi, qui ſortiũtur forum in ciuitate, poſſunt etiam acquirere prædia ſita vel in ipſa ciuitate, vel in eius territorio, ex quo cenſentur eſſe de ea ciuitate, ita in terminis huius ſtatuti Ferrariæ reſpondit Alex. in conſi. 157. nu. 15. lib. 2. quem ſecutus eſt Soc. Iunior in conſi. 7. num. 25. lib. 2.

Quartò dato, non tamen conceſſo, quòd hi hæredes eſſent incapaces iure communi inſpecto: attamen ob impetratum à D. Hieronymo patre ciuilitatis priuilegium, effecti ſunt ciues Ferrariæ. Quæ ſanè ciuilitas ex priuilegio ſufficit, vt in claris terminis hui' ſtatuti Ferrariæ reſpondit Alex. in conſ. 157. nu. 13. verſ. adeò quòd, lib. 2. quẽ ſecutus eſt Socinus Iunior in conſ. 7. num. 15. verſi. tertiò principaliter. lib. 2. Idem in ſimilibus ſtatutis affirmarunt Ambroſius Opizon. in l. filiusfam. §. diui. nu. 114. de leg. 1. Ruin. in conſ. 139. num. 23. lib. 5. Alciatus reſp. 200. col. 1. & nu. 6. & Plotus inter conſilia criminalia diuerſorũ cõſ. 108. nu. . . . nu. 32. & nu. 71. lib. 1. qui eiuſdem opinionis alios recenſet. Nec obſtat, quòd hoc priuilegium fuerit cõceſſum poſt delatam hæreditatem, & ita ius quæſitum, & ob id retrotrahi non poſſe, quia infra ſuo loco reſponſum adferam.

Quintò mouet me, ꝙ hoc ſtatutum eſt pœnale. Pœnam enim indicit dum annullat alienationes, cùm † annullatio actus ſit pœna. l. ſenatus. ff. de contrah. emp. & ſcribunt Ruin. in conſi. 70. nu. 13. lib. 1. & Vantius in tract. de nullitatibus. parte prima, nu. 15. Indicit etiam pœnam, dum vult bona alienata ac etiam pretium ipſius rei alienatæ fiſco deferri. Et † pœnæ tunc locus eſt, quando alienatio fit dolo & mala fide, ſecus ſi bona fide. Ita in terminis reſpõderunt Alciatus reſp. 726. num. 1. verſic. & quòd verba. & Plotus inter conſilia criminalia diuerſorum in conſ. 108. nu. 93. libr. 1. Atqui noſtro in caſu nullus dolus, nullâque malafides conſiderari poteſt, ſiue perſonam teſtatoris, ſiue hæredum conſiderabimus. Ergo locus non eſt diſpoſitioni huius ſtatuti. Illa minor probatur; quia quò ad perſonam hæredum inſtitutorum nullus dolus, nullâue malafides poteſt conſiderari, ob pupillarem eorum ætatem, quæ ignorare dicitur, quod videt. l. 1. §. impuberes. C. de falſa moneta. & ſcribunt Decius in conſi. 576. num. 7. & Curtius Iunior in conſi. 8. num. 3. qui ob id ſcribunt excuſari à delicto. Ex perſona verò teſtatoris non poteſt etiam cõſiderari dolus, ex quo probabilem habuit cauſam credendi, ſe poſſe inſtituere hos hæredes, ſiquidem probabiliter credidit, hos eſſe capaces bonorum immobilium ſitorum in ciuitate & diſtrictu Ferrariæ ex quo videbat Ciues Ferrariæ poſsidere in territorio Lugienſi, & ideò iure credere potuit vice verſa licere Lugienſibus acquirere prædia in territorio Ferrarienſi. Adfuit & iuſta cauſa, quia potuit conſiderare, quòd hi hæredes nõ priùs adiuiſſent hæreditatem hanc quàm impetraſſent ciuilitatem. Cùm ergo iuſta cauſa adfuerit, ſequitur dicendum ceſſare omnem dolum & culpam; cùm † cauſa quælibet, etiamſi leuis ſit, excuſet à dolo, & conſequenter à delicto. Ligitur. §. cauſa. ff. de liber. cauſa, & copioſè differui in trac. de recuperan. poſſeſſ. remedio quinto, nu. 48. 50.

Sextò dato, non tamen conceſſo, quòd locus eſſe potuiſſet diſpoſitioni huius ſtatuti aduerſus hos hæredes: attamen hæc exceptio incapacitatis horum hæredum obiici nõ potuit ab his ſororibus. Id quod vel ea ratione demonſtratur; quia alienatione hac facta, domus eſt deuoluta ad eccleſiam, ſicuti ex ſtatuto diſpoſitum eſt: Eccleſia autem tenebatur concedere illa bona proximioribus illius alienantis. Atqui † inter hos proximiores dicti Dom. Ioan. Mariæ teſtatoris connumerari non poſſunt hæ ſorores iam dotatæ & excluſæ ex diſpoſitionibus ſtatutorum Ferrariæ, ſtantibus agnatis maſculis. Et dũ ſtatutum vocat ſub genere maſculino aliquem proximiorem, & fortè non continetur fœmininum, ex quo fœminæ excluduntur, iuxtà ea quæ ſcribit Iaſ. in l. ſi quis id quod, numero 18. ff. de iuriſd. omn. iud. Ruinus in conſi. 144. num. quarto, libro ſecundo, & latiſsimè Tiraquell. in l. ſi vnquam, in verbo, ſuſceperit liberos, nume. 102. C. de reuocan. donat. Ergo ſequitur dicendum, rectè eccleſiam inueſtiuiſſe præfatum Do. Hieronymum, & conſequenter has ſorores fruſtrà nunc conqueri.

Non obſtant nunc adducta in cõtrarium. Nam ad primum reſpondetur, quòd immò hi hæredes erant habiles ſuccedere in hac domo, ex quo Lugienſes poſſunt acquirere immobilia in ciuitate & territorio Ferrarienſi, vt dixi ſuprà in ſecundo argumento pro his hæredibus conſiderato. Et prætercà ſatis eſt, quòd ſuperuenerit habilitas atque capacitas, vel tempore additionis, vel etiam poſt, vt demonſtraui ſuprà, & alia infra attingam.

Non obſtat ſecundum argumentum, quia reſpõdetur, quòd † immò ſufficit aliquem eſſe ciuem ex priuilegio, vt poſsit acquirere bona immobilia in ciuitate Ferrariæ, ſicuti diximus ſuprà eſſe receptam opinionem. Nec hîc repugnant auctoritates adductæ in cõtrariũ, nempè Alciati & Albani. Nam verè Alciatus in d. reſpon. 200. colum. 1. & num. 5. ſentit, ciuem ex priuilegio poſſe acquirere. Et quod ipſe ait ibidem numero 10. procedit, quando concurrit ciuilitas acquiſita ex origine cum illa quæ ex priuilegio fuit habita. Nam † ciuilitas originaria tunc præfertur: non tamẽ negat, immò affirmat Alciatus, ciuilitatem ſolam ex priuilegio ſufficere, Albanus verò in dicto conſilio 20. num. 2. loquitur, quando ciuis ille ex priuilegio creatus non ſuſtinet deinde onera ciuitatis. Sed ſi ſuſtineret, vt hîc facit D. Hieronymus, dubio procul diceretur verè & propriè ciuis, ex quo priuilegium vult eum haberi pro vero ciue & originario, vt poſt multos reſpondit Decius in conſi. 283. num. 10. egregiè Ruinus in conſilio 200. nu. 19. & 20. lib. 2. & Bocrius q. 260. nu. 17. Et his addo Bald. in conſi. 409. Quòd dictus, lib. 5.

Non obſtat tertium & vltimum argumentũ; quia reſpondetur, quòd ciuilitas conceſſa ex priuilegio D. Hieronymo patri horum hæredum, efficit vt cenſeantur hi filij effecti capaces huius ſucceſsionis quò ad domũ hãc: cùm † ciuilitas hæc retrotrahatur ad tempus delatæ hæreditatis; vt in ſpecie affirmarunt Caſtren. in conſi. 286. Videtur, quòd dicta ſententia. nu. 3. lib. 2. Opizonus in repe. l. filiusfam. §. diui, num. 114. de leg. 1. & Ruinus in conſilio 139. nu. 23. lib. 5. Prætercà & ſecundò reſpondetur, ꝙ hæc ciuilitas fuit conceſſa ante aditam hæreditatem, ex quo ſequitur, hos hæredes fuiſſe capaces ab initio vſque. Ita in ſpecie tradunt Comenſ. in conſi. 84. Præſuppoſito caſu, colum. 1. verſ. item dato ſine prætudicio. Soc. Sen. in conſi. 81. num. 11. lib. 3. Opizonus in d. §. diui. num. 114. & Plotus inter conſilia criminalia diuerſorum in conſi. 108. num. 29. lib. 1.

Rurſus & tertiò admiſſo, quòd iam adita fuerit hæreditas tempore impetratæ ciuilitatis: attamen non potuerũt incidere in pœnam amiſsionis huius domus, ex quo imputandum potius eſt negligentiæ D. Hieronymi eorum patris, qui vel tanquam vſufructuarius, vel tanquam pater & legitimus adminiſtrator non debebat permittere aditionem hæreditatis antequam ciuilitas fuiſſet impetrata. Et propterea fortè aduerſus hanc præproperã hæreditatis aditionem, tum ob ætatis priuilegium; tum ob iuſtam cauſam exortam ex facto patris concedi debet in integrum reſtitutio his pupillis & minorib.

SVMMARIVM.

1 *Verba donec, vſque, ſunt limitatiua & reſtrictiua temporis.*
2 *Qualitas poſita in vna parte diſpoſitionis reſtrictiua ad eam, non poteſt illa repeti ad ſequentem partem.*
3 *Diſpoſitiones duæ quando ſunt ſeparatæ, qualitas in vna non cenſetur repetita in altera.*
4 *Qualitas poſita in vno non cenſetur repetita in altero, quando adeſt diuerſa ratio inter caſum præcedentis diſpoſitionis & ſubſequentis.*
5 *Qualitas poſita in vna diſpoſitione non cenſetur repetita in altera, quando præſumpta voluntas teſtatoris repugnat.*
6 *Regulæ duæ quando concurrunt, vna affirmatiua, & altera negatiua, tunc negatiua præualet.*
7 *Qualitas poſita in prima diſpoſitione tunc cenſetur repetita in ſecunda, quando adeſt eadem ratio.*
8 *Qualitas cenſetur repetita à prima diſpoſitione in ſecundum, quãdo aliàs, niſi concederetur, aliquod abſurdum ſequeretur.*
9 *Qualitas poſita in vna parte diſpoſitionis, cenſetur repetita in altera ex coniecturata mente teſtatoris.*

10 *Testator præsumitur minus velle grauare hæredem quàm sit possibile.*
11 *Dictio vt supra, est repetita præcedentium.*
12 *Qualitatis repetitio alias non permissa admittitur, ne dispositio, quæ fauorabilis est, restringatur.*
13 *Pronunciatur in dubio contra legatarium.*
14 *Taxatiuam non excludere casum habentem similem rationem.*

FACTI SPECIES.

MAgnificus eques D. Ioan. Maria Fantonius Ferrariensis in testamento à se condito legauit Magnificæ D. Biondæ eius vxori vsumfructum, hoc est alimenta (vt ipse expressit in eo testamento) omnium bonorum suorum. Et adiecit hæc verba: Disponendo io, che la detta mia moglie debba & sia obligata communicare & conferire tutto l'usufrutto de tutte le sue dote all'infrascritti miei heredi vniuersali, fin che lei starà in casa mia con loro, facẽdo vita viduile come di sopra. Et paulò post cum plura alia rerum singularium legata feciſſet hoc vnum quoque adiecit. Lasso alla predette mia moglie dilettißima, fin che starà in casa mia con l'infrascritti miei heredi vniuersali & farà vita viduile come di sopra & communicando è conferendo l'vsufrutto delle sue doti con detti miei infrascritti heredi, gli sia dato & mantenuto cosi gli lascio vn cocchio idoneo guarnito di panno alto nero fino con doi canalli idonei &c. Et deinde interpositis aliquot alijs legatis, ita adhuc legauit.

Lascio à detta mia moglie carißima, che in capo dell'anno dallo giorno della mia morte & continuando ogni anno, fin che lei starà in casa mia con l'infrascritti miei heredi & farà vita viduile come di sopra; & communicando & conferendo l'usufrutto delle sue dote con l'infrascritti miei heredi, gli debban esser pagati scudi cinquanta d'oro per vestirsi & altri suoi bisogni &c.

Ex hac dispositione hactenus constat, testatorem semper reliquisse hæc legata D. Biondæ vxori suæ commoranti vnà cum hæredibus vniuersalibus adiecto hoc onere, vt 1 *communicet & conferat vsumfructum suarum dotium.*

Deinde, prouidendo ipsi Dom. Biondæ, casu quo nollet, vel non posset habitare cum prædictis hæredibus, ita legauit.

Lascio alla prædetta mia moglie, in caso che lei non po- 2 *tesse ò non volesse star in casa mia con l'infrascritti miei heredi vniuersari tutte le sopranominate spaliere & il sopradetto cocchio & gli sopradetti caualli & ogni cosa fornita come di sopra, che siano suoi liberi, seruando vita viduile vt supra.*

Item che à lei sian dati & consignati per suo vso tanti beni mobili & supellectili & massaritie di casa à sua elettione, quanti ragioneuolmente & honoratamente da donna vedoua douerano bastare alla conditione d'essa mia moglie con tre donne serue & vn seruitore, & vn cocchiero. 3

Item che lei habbia d'hauer è cosi li lascio in vsufrutto solamenti la mia possessione posta nel territorio di Lugo in fondo detto di Cognolla &c.

Item l'usufrutto della mia casa nuoua grande posta dẽtro di Lugo &c.

Item l'usufrutto solamenti ad ogni sua requisitione della mita del mio palazzo d'alto a basso posto nel territorio di Lugo in fondo al Cornachiaro &c.

Item l'usufrutto d'una altra possessione detta la Columbara &c.

Item gli lascio ogni anno scudi cinquanta d'oro sin tanto che lei viuera & seruara vita viduile come di supra, da essergli pagati ogni tre mesi la rata dall'infrascritti miei heredi vniuersali: & se mancassero di pagarli cadano in pena del doppio d'applicarsi à detta mia consorte vt supra.

Ex verbis huius secundi legati facti, casu quo ipsa D. Bionda non posit, vel nolit habitare cum hæredibus, non constat manifeste, an testator voluerit grauare dictam D. Biondam, vt conferret vsumfructum suarum dotium, sicuti eam grauauit ad conferendum, quando cohabitasset cum dictis hæredibus. Quare contingit nunc dubitari, an ex, quo anno superiore nempè 1574. de mense Iulij dicta Domin. Bionda recesſit à prædictis hæredibus, an scilicèt teneatur communicare & conferre vsumfructum suarum dotium, atque ita, an illud onus communicandi & conferendi vsumfructum illum censeatur repetitum à primo legato in secundum.

CONSILIVM CLXVI.

Initium à Domino.

MVLTAE sunt rationes & argumenta, quibus respondendum videbatur, testatorem noluisse repetere illud onus communicandi vsumfructum dotium à primo legato in secundum.

Primò, quia verba ipsius legati in principio videntur clarè significare, testatorem voluisse solũ quòd D. Bionda communicaret dotes, donec vsque habitasset cum ipsis hæredibus. Nam ita dixit, *Disponẽdo io, che la detta mia moglie debba & sia obligata communicare & conferire tutto l'usufrutto de tutte le sue dote all'infrascritti miei heredi vniuersali, fin che lei starà in casa mia con loro* &c. Quę sanè verba, *fin che lei starà* &c. latinè ita vertuntur, donec vsque ipsa manebit &c. Illa† itaque verba, donec vsque, sunt limitatiua & restrictiua temporis. l. legatum. ff. de annuis lega. & scribunt Pract. Papien. in forma libelli, quo petitur vsusfructus relictus vxori. in verbo donec, nume. primo, Alex. in consilio 66. numero 3. lib. 3. Paris. in consilio 95. columna quarta, libro 2. & Boerius q. 44. numero 38. & numero 39. Atqui† quando qualitas est posita in vna parte dispositionis restrictiua ad eam, non potest illa repeti ad sequentem partem. Ita responderunt Socinus Iunior in consi 107. numero 45. lib. 3. Beroius in consilio 81. nu. 11. lib. 2. & Siluanus consi. 49. num. 21. Ergo hæc verba significant, quòd D. Bionda solùm teneatur communicare dotis vsumfructum, quandiu manebit cum dictis hæredibus, non autem si ab eis recesſerit, atque ita onus hoc cõmunicandi non dicitur repetitum in secundo legato facto, si prædicta D. Bionda recesſerit è domo hæredum.

Secundò suffragari videtur, quòd hæ dicuntur esse duæ separatæ dispones & legata. Nã vnũ est legatũ, si ipsa D. Bionda habitabit cũ hæredibus, alterũ, si non habitabit. Atqui† qũ duæ dispones separatæ & diuerſę sunt, qualitas & cõditio posita in vna, nõ cẽsetur repetita in altera. Ergo onus & cõditio illa cõicandi vsumfructũ dotium non censentur repetita à primo legato in secundũ. Illa minor probatur auctoritate multorũ, nẽpè Bar. in l. in repetẽdis de leg. 3. & in l. Seiæ. §. Caio. in prima oppo. ff. de fundo instructo, instróque lega. & idẽ Bar. in cos. 39. nu. 2. lib. 1. qui rñdit repetitionẽ hoc in casu non admitti, etiãsi adsint verba repetitionis significatiua, cũ tunc stent potius cõtinuatiuè quã repetitiuè. Id quod apertius respõderũt Bal. in cõs. 58. In restitutione dotis. col. 2. versi. super primo. lib. 2. Castr. in consi. 16. Viso puncto & dubiis, in fine lib. 2. Cor. in cõs. 129. in fine lib. 2. & Alex. in cõs. 66. nu. 6. lib. 3. q fortius dixit, dictionẽ, &, sui natura copulãtem antecedẽtia subsequẽtibus, seperare præcedẽtẽ clausulã

à sequen-

à sequenti, & ob id qualitatem appositam in vna nõ cen- 8
seri repetitã in altera. Idem responderũt Soc. Sen. in cõs. 22. nu. 2. lib. 3. Parisius in consi. 38. nu. 26. lib. 2. & Alcia. in resp. 96. nu. 26. versi. quintò &c. Et huius traditionis ratio ea esse creditur, q altera sit voluntas relata in vna clausula, alterius clausulæ & dispositionis. Ita cõsiderarunt Decius in consi. 257. in fine & Soc. Iunior in consi. 170. num. 29. versi. secundum autem, lib. 2.

4 Tertiò non parum videtur vrgere, quòd† quando adest diuersa ratio inter casum præcedentis dispositionis & casum subsequentis, qualitas posita in vno non censetur repetita in altero. Ita responderunt Bart. in consi. 54. Angelus, lib. 1. Comens. in consi. 169. col. 1. versi. non obstat, Romanus in consi. 140. nu. 10. versi. omninò, Alex. in cõs. 42. nu. 8. & in consi. 101. num. 10. lib. 6. Ruin. in consi. 105. nu. 3. lib. 1. Dec. in consi. 294. colum. 1. versi. ad hoc respõdetur; & Paris. in consi. 38. num. 30. lib. 2. Atqui nostro in casu diuersa videtur esse ratio in secundo legato, quæ fuit in primo. Nam in primo legato fuit grauata Do. Bionda communicare vsumfructum suarum dotium, quia etiam maius commodũ consequebatur; ex quo viuendo vnà cũ 9
hæredibus, omnia omninò necessaria cõsequebatur, nec opus erat, quòd esset solicita de crastino, cũ omne onus, omnisque cura pertineret ad ipsos hæredes, quod non contingit in casu secundi legati. Ergo illa qualitas communicandi dotis vsumfructum, non videtur repetita in secundo hoc legato.

5 Quartò conferre videtur, quòd † qualitas posita in vna dispositione non censetur repetita in altera quando præsumpta & coniecturata voluntas testatoris refragatur. Ita Alciatus respon. 96. nume. 20. versic. ex præsumpta, & Beroius in consi. 120. num. 80. lib. 2. Atqui nostro in casu videtur adesse præsumpta & coniecturata voluntas testatoris, quòd noluerit hoc onus communicandi dotes esse repetitum in secundo legato. Ergo &c. Illa minor propositio videtur probari ex eo, quòd testator summoperè diligebat prædictam D. Biondam eius vxorem: sicuti ex 10
verbis ipsis testamenti constat; dum semper & dilectissimam & carissimam vxorem appellat; & dum multa legata ei fecit, tum etiam quia in legatis ei factis donec manebit in domo, ter repetiit, quòd cõmunicaret prædictũ vsumfructum: & tamen in secundis legatis eidem factis, si è domo hæredum recesſisset, nullum vnquam verbum de communicando hoc vsufructu. Ex quibus sumitur coniectura, quòd nolucrit testator repetitum esse illud onus communicationis à primo legato in secundum.

6 Quintò & vltimò vrgere videtur, quòd† quando cõcurrunt duæ regulæ, vna affirmatiua, & altera negatiua, tunc negatiua præualet. Ita Bartolus in l. 3. in princip. ff. de suspect. tuto. & in l. si Rusinus. C. de testa. mil. vbi Iason nu. 1. & Decius nu. 7. Atqui nostro in casu concurrunt duæ regulæ, vna affirmatiua, altera negatiua. Affirmatiua est qualitatis repetitionem esse admittendam. Negatiua verò est, repetitionem hanc recipiendam non esse. Ergo negatiua non admittens repetitionem præualet. Ita hoc genere argumenti vtitur Decius in consilio 581. num. 8. qui respondit, in dubio non esse admittendam qualitatis repetitionem. Hæc dubitationem hac in re mouebant.

Cæterùm re ipsa diligenti & accurato studio discussa, contraria sententia mihi magis probatur, nempè illud onus communicandi vsumfructum dotium censeri repetitum à primo legato in secundum. Et vt huius sim opinionis mouent me multa.

7 Primò, quando † eadem adest ratio in secunda dispositione, quæ fuit in prima, qualitas apposita in prima illa dispositione censetur repetita in secunda. Ita docuit Bartolus in l. Prætor. §. erit. ff. vi bono. rapt. & eiusdem opi- 11
nionis alios plures commemorat consultissimus Cephalus in consilio 194. num. 27. libro secundo. Atqui nostro in casu eadem est ratio, siquidem testator voluit prouidere & Dom. Biondæ vxori & suis hæredibus: sed magis suis hæredibus, quos prædilexit, quàm ipsi D. Biondæ: & 12
propterea quemadmodum voluit ex primo legato efficere, vt D. Bionda alimenta haberet, cum minori tamen dispendio, quantum fieri poterat, ipsorum hæredum; atque cũ onere communicandi dotis vsumfructũ. Ita etiã efficere voluit relinquendo in eo secundo legato & vsumfructum multorum prædiorum rhedam (quam cocchium appellant vulgò) & summam quinquaginta aureorum quotannis. Ergo &c.

Secundò accedit. quòd † qualitas censetur repetita à prima dispositione in secunda, quando aliàs, nisi concederetur, aliquod absurdum inde sequeretur. Ita Iason in l. talis scriptura numero 40. versic. quintò notabiliter. de leg. primo, Decius in consi. 213. nu. 8. Gozad. in consi. 58. num. 18. Socinus Iunior in consi. 1. nu. 29. lib. primo, & Crauet. in consilio 296. col. 3. versi. tertiò licèt; vbi copiosè differit. Atqui nisi nostro in casu concederemus repetitionem huius oneris à primo legato in secundum, sequeretur absurdũ, quòd testator voluerit relinquere multò plura ipsi D. Biondæ recedenti è domo suorum hæredum, quàm quando simul habitasset. Et tamen hoc absurdum & inconueniens est; quia habitando curã suscepisset D. Lauræ neptis sibi cõmendatæ ab ipso testatore. Et minus onerosa fuisset hæredibus habitando, quã non habitando, ex quo commodius alimenta præstantur in domo quàm extrà domum. ita in terminis alimẽtorum, quæ à testatore relicta sunt vxori suæ, affirmarunt multi, quos recensui & secutus sum lib. 2. de arbitrariis iudicum quæst. casu 170. nu. 9. & nu. 10.

Tertiò mouet me multùm, quòd † qualitas posita in vna parte dispositionis censetur repetita in altera ex cõiecturata & præsumpta mente testatoris & disponentis. Ita Bartolus in l. Seiæ. §. Caio. nu. secundo, ff. de fundo instructo, instrumento que leg. Aretinus, in consil. 1. nu. 14. Ludouicus Bologninus in consi. 74. col. 2. versi. tertiò moueor, Ruinus in consi. 15. nu. 8. lib. 1. Decius in consi. 190. col. 4. versi. septimo, quòd & in consi. 480. nu. 4. Parisius in consi. 38. nu. 30. lib. 2. Neuiz. in consi. 72. nu. 20. & Socinus Iunior in consi. 81. nu. 19. & in consi. 103. nu. 55. versic. igitur, lib. 1. Atqui cõiecturata atque præsumpta mens testatoris fuit, quòd D. Bionda communicaret vsumfructum suarum dotium etiam eo casu quo non habitasset cum ipsis hæredibus. Ergo hoc onus cõmunicãdi vsumfructum censetur repetitum à primo legato in secundum. Illa minor propositio probatur: nam iuris est præsumptio, quòd † testator velit grauare minus hæredem, quàm sit possibile. l. vnum ex familia, §. si rem. de leg. 2. & scribunt Iaso. in l. si ita scriptũ. vltimo notab. de leg. 1. & copiosè Parisius in con. 79. nu. 25. lib. 2. & in consi. 2. num. 37. lib. 3. Cæteros sciens prætereo. Coniectura etiam ex eo ducitur, quòd testator voluerit ipsam D. Biondam habere tãtum modò alimẽta: ex quo dixit, quòd relinquebat eam vsufructuariã omnium bonorum, quo scilicèt ad alimenta tantum. Ex quo constat, quòd testator tantùm voluit relinquere ipsi D. Biondæ, quantum honestè pro ipsius personæ qualitate posit viuere; & non vltrà voluit grauare hæredes; quos quidem maximè grauasset in hoc secundo legato, si non teneretur D. Bionda communicare vsumfructum dotiũ: cùm legatum hoc secundum esset multò pinguius illo primo.

Quartò suffragatur, quòd quando testator fecit legata D. Biondæ permanenti & habitãti cum hæredibus, multas conditiones; seu qualitates copulatiuè adiecit, his verbis, *Fin che starà in casa mia con l'infrascritti miei heredi vniuersali & farà vita viduile come di sopra, & cõmunicando & conferendo l'usufrutto de tutte le sue doti* &c. Deinde secundo legato à testatore facto ipsi Do. Biondæ recedenti à dictis hæredib. dixit in hæc verba: *Lascio alla predetta mia moglie in caso, che lei non potesse ò non volesse star in casa mia con l'infrascritti miei heredi vniuersali, tutte le sopranominate spalliere, & il cocchio, & li sopradetti caualli, & ogni cosa fornita come di sopra, che siano suoi liberi. seruando vita viduile, vt supra.* Hic testator per quoddam verborum compendium retulit dispositionẽ, quam paulò supra amplioribus verbis fecerat, & paucis illis verbis voluit referre, quæ iam dixerat. Et hoc magis suadet illa† dictio, *vt supra*, quæ est repetitiua præcedentium. ita Bartolus in l. hoc edicto. §. 1. nu. 3. ff. de postula. Dec. in consi. 227. nu. 3. Rubeus in cons. 68. nu. 3. & Neuiz. in consi. 72. nu. 17.

Quintò & vltimò comprobatur hæc sententia illa ratione, quòd † qualitatis repetitio aliàs non permissa admittitur, ne dispositio, quæ fauorabilis est, extendatur; & è contra, ne dispositio odiosa & strictè interpretanda extendatur, largéq; interpretetur; sicuti è contra non permittitur qualitatis repetitio, qñ dispositio fauorabilis restringitur, & odiosa extẽditur; vt scribunt Dec. in consi. 567. nu. 6. Soc. Iun. in cõs. 13. & nu. 31. lib. 3. Beroius in cõs. 120. nu. 69. versi. secundò respondetur, lib. 2. & Alc. resp. 96. num. 23. & nu. 27. Atqui nostro in casu, nisi conceda-

mus repetitionem huius qualitatis communicādi vsumfructum dotis D. Biondæ cum legatis sibi factis, si recessisset è domo hæredum, sequeretur, quòd dispositio hæc testatoris in ea parte, quæ est odiosa extenderetur: in ea verò parte, quæ est fauorabilis restringeretur. Ergo admittenda est huius qualitatis repetitio. Illa minor propositio ita probatur. Nam quatenus testator grauat D. Biondam ad communicādum vsumfructum suarum dotium; hoc factum est ad fauorem & commodum ipsorum hæredum, vt re ipsa patet. Et ita dicitur hæredibus fauorabile: quatenus verò respicit personam D. Biondæ dicitur esse ad eius detrimentum, atque ita odiosum, eius persona inspecta: attamen in cōcursu huius odij & fauoris præualet fauor, atq; ita persona hæredis & non legatarij consideratur, cùm † in dubio pronūtietur contra legatarium, 13
vt scribit post alios Neuiz. lib. 6. Syluæ nuptial. num. 47. versi. item in dubio pro hærede. Si ergo diceremus, hanc qualitatem non esse repetitā, sequeretur, q̄ dispositio inducta fauore hæredū restringeretur; quia nō possent cōsequi hoc in casu vtilitatē ex cōmunicatione huius vsusfructus bonorū dotaliū. Et è contra legatum D. Biondæ factū quod strictè debet interpretari (vt diximus) extenderetur atque ampliaretur, quod dicendum non est.

Non obstant nunc adducta in contrarium, quia respōdetur singulatim. Et ad primum dr̄, illa verba limitatiua & restrictiua non excludere hunc casum, qñ Do. Bionda recederet ab ipsis hæredibus: cùm secundus iste casus habeat eandē, imò maiorē rōnem q̄ ille primus, vt demonstrauimus suprà in primo argumento. Ita enim dicimus, 14
† taxatiuam non excludere casum habentē similem rationē. l. ob æs. C. de prædiis minor. & tradunt Socin. Iun. in cons. 53. nu. 6. lib. 2. & Craue. in tract. de antiq. tēp. quarta parte principali. nu. 12. Præterea & secundò respōdetur, dato, nō tñ concesso, q̄ in hac parte, in qua testator reliquit vsumfructū suorū bonorū pro alimētis ipsi D. Biondæ, grauet eā limitatiuè cōmunicare vsumfructū suarum dotiū: attamen paulò post dū legat rhedam, quam vulgò cocchium appellant, non loquitur restrictiue, sed conditionaliter, vel sub modo, his verbis: *Lascio alla prodetta mia moglie dilettißima fin che starà in casa mia con l'infrascritti miei heredi vniuersali, & starà vita viduile, come di sopra, & communicando & conferendo,* &c. Atq; ita absolutè grauat testator ipsam Do. Biondam coīcare vsumfructum suarum dotium, vt legatū rhedæ consequatur. Et onus hoc communicationis nō refertur ad tempus, donec manserit D. Bionda in domo, sed ad legatum ipsius rhedæ. Ita etiam paulò post, dum legat eidē D. Biondæ quinquaginta aureos annuos, adiicit ipsi legato eadem verba, communicando & cōferendo vsumfructū ipsarum dotiū. Quocircà cùm testator deinde legat eidem D. Biondæ recedenti è domo & habitatione hæredū, eandem quantitatē quinquaginta aureorum, ac rhedam & equos, dicendū est in his legatis sub verborū compendio (vt diximus) factis esse repetitum onus cōferendi & cōmunicandi hūc vsumfructū dotium. Quāuis ergo D. Bionda non teneatur cōferre suū hunc vsumfructū dotiū ex ea parte, in qua ei relictus est vsusfructus bonorū testatoris: attamen tenetur ex illa, in qua relicta est rheda, & relicti sunt quinquaginta aurei.

Non obstat secundum argumentum, quia respōdetur, has dispositiones non esse omninò separatas. Nam separantur quò ad duo tantùm, nēpè quò ad contingentiam casuum, hoc est, si D. Bionda manebit cum ipsis hæredibus; & si ab eis recedet. Separatur & secundò quò ad legatum vsusfructus bonorū testōris: quia in primo legato relinquit ex omnibus suis bonis alimenta, in secundo verò legato relinquit vsumfructum aliquorū prędiorum. In reliquis verò, vt est in legato quinquaginta aureorum, & in legato rhedæ & equorum, eadē est dispositio; id quod etiam significat illud verborū compendium, dum tacitè se refert testator ad ea quæ dixerat suprà. Et cùm hæc sint legata facta de eisdem rebus, ob identitatem, imò maioritatem rationis, censentur facta eodem sub modo, sub quo iam paulò suprà fecerat.

Non obstat tertium argumentum, quia respondetur, q̄ imò hīc nulla adest diuersa ratio, sed potius eadē. Nam ut cuti in primo legato reliquerat testator vsumfructum, hoc est, alimenta in omnibus bonis suis; ita deinde in secundo hoc legato reliquit multorum prædiorum tam vrbanorum quàm rusticorum vsumfructum: & hoc postremum vsusfructus legatum multò plus pinguius est (vt audio, quàm legatum illud primum. Et propterea (vt dicebam suo loco) maior extat ratio, quòd voluerit testator grauare Do. Biondam communicare suarum dotium vsumfructum in hoc secundo casu, quàm in illo primo.

Non obstat quartum argumentum, quia respondeo, q̄ imò præsumpta & coniecturata voluntas testatoris se habet in contrarium. Est enim verius, (vt diximus suprà) in tertio argumento nostræ opinionis, testatorem sensisse multis cōiecturis, quòd hoc onus communicandi & conferendi vsumfructum dotium esset repetitum à primo legato seu casu primi legati in secundum casum.

Non obstat quintum & vltimum argumentum; quia respondeo, quòd argumentum fortè procederet, quando eadem ratio non esset inter vnum casum & alterum, & res esset omninò dubia: vel cessaret omnis præsumpta testatoris voluntas: quæ sanè omnia hīc non cessant (vt diximus suprà.) Concludo itaque D. Biondam teneri conferre & communicare vsumfructum suarum dotū etiam nunc.

Quò ad illam dubitationem, dum ambigitur, an fructus duorum prædiorum, qui iam fuerant percepti, & in horreum recōditi tempore quo Dom. Bionda recessit è domo hæredum (recessit enim eo anno 1573. die mensis Iulij) debeantur ipsi D. Biondæ, vel remanere debeant apud hæredes. Sum in hac opinione, quòd fructus hi debeantur Do. Biondæ. Et ea me mouet ratio, quòd hi fructus prædiorum relicti fuerunt Do. Biondæ, vt ex eis alimenta haberet: & ea quidem loco alimentorum, quæ reliquerat testator, si commorata fuisset in domo hæredum. Quomodo ergo alimenta consequeretur ipsa D. Bionda, si hi fructus remanerent apud ipsos hæredes? Alterum ergo ex duobus facere debent hęredes, vel restituere hos fructus ipsi Do. Biondæ, aut eam alere tandiu quàm ferre poterit illorum fructuum quantitas. Et hoc existimo esse satis clarum.

SVMMARIVM.

Præsumptionibus pluribus concurrentibus illa præfertur, quæ ex coniunctione sanguinis insurgit. 1
Relictum consanguineo religioso, in amore Dei relinquitur, ad pias causas dicitur. 2
Legatum factum consanguineo pauperi præsumi in dubio factum intuitu consanguinitatis. 3
Interpretatio illa sumenda est in dubio, ob quam dispositio sustinetur. Intellige vt nu. 19. 4
Qualitate personæ præsumitur causa pietatis factum. 5
Præsumptio illa recipitur in dubio, aliquid esse factum intuitu pietatis. 6
Anima est cunctis rebus præferenda. 7
Consanguineo vbi quis donat in necessitate posito, præsumitur potius donasse intuitu necessitatis & consanguinitatis. nu. 6. 8
Legatum factum consanguineo pauperi, præsumi in dubio factum pietatis intuitu. 18. 9
Legati qualitatem ostendere an sit factum affectione sanguinis vel pietatis. 10
Pater si donat filio spurio alimenta, præsumitur ob qualitatem donatarij fuisse donatum ob pietatis causam. 11
Testator si legat alicui, quem pauperem esse credebat, legatum corruit si apparet eum esse diuitem. 12
Tex. l. tutor. §. quæ tutoribus. ff. de excusat. tut. declaratur. 13
Pater donans spurio benemerito præsumitur donasse affectu sanguinis. 14
C. requisisti. de testa. explicatur. 15
Veritas attendi debet, & non verborum inanis expressio. 17
Legatum factum piæ causæ fauore religionis valet, etiamsi sit scriptum in sola apoca manu testatoris subscripta absque testibus. 20
Hæredes in foro conscientiæ tenentur præstare legatum nudum, cognoscens hanc fuisse voluntatem testatoris. 21

FACTI SPECIES.

MAgnificus eques D. Ioan. Maria Fantonius Ferrariensis in testamento à se condito legauit D. Ioannæ Mariæ Fantoniæ tunc moniali, sed nondum professæ in hæc verba.

Lascio

Lascio alla Reuerenda Donna Giouāna Maria, & à Donna Bionda sorelle de Fantoni professe nel detto monasterio di Santo Agostino di Lugo scudi noue l'anno frà tutte due, cioe lire trenta sei di moneta di Romagna da essergli pagati ogni mese la rata tutto lo tempo della vita loro tanto. Et se li miei heredi mancassero ò differissero li detti pagamenti di donna Laura, di donna Giouanna Maria & di dōna Bionda, o alcune di quelle siano tenuti & cosi li grauo à pagarli il doppio in che mancassero, il qual doppio in questo caso à dette Suare cosi lascio. Et di piu lascio à dette donna Giouanna Maria & donna Bionda, quando si fabricara il detto monasterio, se si fabricara in vita d'esse dōna Giouanna Maria & donna Bionda lire ducento di Bolognini in tutto per aiuto di fabricar due celle, vna per cadauna di loro in detto monasterio. 2 3

Mortuo præfato D. Testatore vna ex prædictis monialibus nempè donna Ioanna Maria exiuit monasteriū, cum verè adhuc non emisisset professionem; & viro nupsit.

Dubitari nunc contingit, an legatum à testatore factum ei debeatur pro sua contingenti portione, vel non. 4

CONSILIVM CLXVII.

Initium à Domino.

CONSVLTATIONIS huius dubitatio in eo posita est, an legatum factū huic donnæ Ioannæ Mariæ fuerit ei factum contemplatione consanguinitatis, quæ intercedebat inter eam & testatorem, vel contemplatione & causa religionis. Nam si contemplatione religionis factū fuit, ex quo cessauit illa causa, dicitur etiam cessare legatum, iuxtà l. qui tutelam, in princ. 5
ff. de testa. tute. l. Titia Scio. §. vsuras. de leg. 2. cum similibus relatis à Tiraquello in tracta. quòd cessante causa cesset effectus, in principio, num. 126. si verò legatum fuit factum contemplatione consanguinitatis, adhuc debetur legatum, cùm eadem subsit causa. Et dicendum videbatur, hoc legatum præsumi à testatore factum contemplatione consanguinitatis.

Primò ea ratione, quia hīc cōcurrūt duæ causæ, vna cōsanguinitatis, altera piæ causæ. Atquí † concurrentib. pluribus præsumptionib. illa anteponitur, quæ ex coniunctione sanguinis insurgit. Ergo & hīc præsumitur factum legatum intuitu & contemplatione consanguinitatis. Illa minor probatur in l. tutor. §. quæ tutoribus. ff. de excusat. 6
tuto. Et huc facit, quod docuit Baldus in authent. ex testamento. colum. 2. versi. nam diffinitio. C. de collat. quòd si inter coniunctos aliquid confertur, fieri præsumitur ex naturali affectu magis quàm aliam ob causam. Et hinc- 7
etiam scribunt multi donationem aut institutionem factā filio aliàs incapaci sed benemerito, in dubio præsumi factam intuitu & contemplatione sanguinis, non autem ex causa meritorū. Ita huius opinionis multos recenset Tiraquellus in l. si vnquam, in verbo, donatione largitus 8
num. 72. C. de reuoc. donat.

Secundò magis in specie conferre videtur textus. in ca. requisisti. §. 2. versi. si verò relinquatur, de testa. cuius verba hæc sunt: Si verò relinquatur illud Episcopo à propinquo, præsumitur esse relictum, non intuitu ecclesiæ, sed personæ, nisi fortè contrarium probaretur: & de isto nil potest ecclesia petere in vita eius. vide Didacum in d. cap. requisisti.

Tertiò suffragari non parum videtur, quòd ad hoc, vt legatum factum consanguineo pauperi & religioso dicatur esse factum intuitu & contemplatione religionis ac piæ causæ; duo copulatiuè debent concurrere, quòd scilicèt relinquatur consanguineo pauperi, & quòd pro animo. Ita Baldus in l. 1. col. 3. versi. breuiter sic. C. de sacrosanct. eccles. per glos. singularem in cap. 2. de sepul. & cū Baldo idem sensit Abbas in rub. extrà de testa. col. 3. quo loci dixit, quòd † relictum cōsanguineo religioso, si amore Dei relinquitur, ad pias causas dicitur. Idem affirmarunt Castren. in d. l. 1. in fine. C. de sacrosanct. eccles. & Alex. in consi. 158. in fine. li. 7. & alios commemorat Tiraquellus in tract. de priuilegijs piæ causæ, in præfatione col. 5. versi. Et hoc adeò procedit. Cùm ergo nostro in casu nō fuerit dictum à testatore, se legare pro anima sua, sequitur dicendum, legatum præsumi factum contemplatione & intuitu consanguinitatis.

Quartò, vt huius essem opinionis me plurimū aliquando mouebat auctoritas eorum qui in specie affirmarunt, legatum † vel donationem factam consanguineo pauperi, præsumi in dubio factam intuitu & contemplatione cōsanguinitatis, non autem vel ratione paupertatis, vel pietatis, religionisve. Ita equidem sentiebant ipse runt glossa in l. illud vbi Baldus & Castren. C. de sacrosanct. Eccles. Bartolus in repet. l. ... nume. 33. C. de sacrosanct. Eccle. Baldus in auth. similiter. num. 5. & ibidem apertius Romanus num. 3. C. ad legem Falcid. Decius in cons. 120. nu. 4. Et hos secutus est Tiraquellus in l. si vnquam. in verbo, donatione largitus. num. 73. C. de reuoca. donat. tametsi in tract. de priuilegijs piæ causæ, in præfatione col. 7. versi. sed si hoc omninò reliquerit cogitandum. Idem scripsit Angelus Clauarus in summa, in verbo, legatum. il 2. nu. 3. His addo Crotum in consi. 3. nu. 22. & Cephalum in cōsi. 16. nu. 17. li. 2.

Quintò & vltimò vrgere videtur, quòd † in dubio sumenda est illa interpretatio, ob quam actus & dispositio sustinetur. l. quoties. ff. de reb. dubijs. cum similibus. Atqui si sumimus hanc interpretationem, quòd hoc legatū fuerit relictum ob cōsanguinitatis causam, legatum hoc valebit, aliàs non. Ergo præsumendum est, relictum ob eam consanguinitatis causam. Ita hoc genere argumenti vsus est in casu contrario Iason in consi. 183. col. 2. versic. septimo facit libro secundo, & illum probauit Cephalus in consilio 216. nume. 25. libro secundo. Hæc dubitationem mouebant.

Verùm re ipsa omni studio & diligentia considerata, contrarium visum est verius, nempè testatorem hunc legasse donnæ Ioannæ Mariæ intuitu & contēplatione pietatis & religionis. Quod vt dicam multa me mouent.

Primò, ex † personæ qualitate præsumitur causa pietatis factum. l. ex duobus. §. vlt. ff. de negot. gest. vbi glos. notab. & ibi Bartolus ac Baldus eam sequuntur, Angelus in l. cùm ij. §. si in annos. ff. de transact. quos in specie sequutus est Iason in consilio 183. columna 2. versi. quintò facit. libro 2. Atqui qualitas personæ donnæ Ioannæ Mariæ, dum erat monialis, suadebat & religionem & pietatem maximam, tum quòd monasterium illud non mediocri paupertate laboret: tum quòd moniales vt plurimum inopes & egenæ sunt, vt in specie censuit Bald. in auth. similiter nu. 5. C. ad l. Falc. Ergo &c.

Secundò accedit, quòd hīc duæ præsumi possunt causæ, nempè consanguinitatis & paupertatis, atque ita pro anima propria. Atquí † in dubio recipitur illa præsumptio aliquid esse factum intuitu pietatis, atque ita pro anima. Ergo hoc legatum præsumitur factum contemplatione & intuitu religionis & piæ causæ. Illa minor probatur ea ratione, quòd † anima est cunctis præferenda. l. sanctimus, cap. 1. C. de sacrosanct. Eccles. cap. præcipimus. 12. quæst. 1. & cap. cùm infirmitas. de pœnitent. & remiss. Et hoc genere argumenti in specie vsi sunt Iason in dicto consilio 183. columna secunda, versiculo, sextò facit, lib. 2.

Tertio confert, quòd † vbi quis donat vel legat consanguineo in necessitate posito, præsumitur potius donasse intuitu & contemplatione necessitatis quàm consanguinitatis. Ita probat textus in l. liber captus. C. de capt. & postlimin. reuers. vbi mater redimens filium captiuum præsumitur ob causam pietatis redemisse, & propterea pretium nō repetit. Quò sanè textu adductus ita docuit Baldus in l. illud, columna 1. C. de sacrosanct. Eccles. & eum sequutus est in specie Iason in dicto consilio 183. columna 2. in princ. lib. 2. qui paulò post in versi. tertiò adduco recenset Albericum in l. nulli, colum. pen. C. de sacrosanct. Eccles. dicentem, quòd magis ex paupertate legatarij iu-

dicatur legatum ad causas pias quàm intuitu consanguinitatis. Atqui nostro in casu testator iste dicitur legasse dõnæ Ioannæ Mariæ pauperi, ac propè in necessitate positæ, postcaquam erat inclusa illis in claustris, & cui non alundè poterat esse succursum, quàm si quid à pijs viris fuisset erogatum. Ergo testator iste dicitur legasse contemplatione religionis non autem consanguinitatis.

Quartò suffragatur auctoritas eorum, qui scripserũt, in
9 †dubio prælumi legatum factum consanguineo pauperi factum fuisse intuitu & contemplatione pietatis & religionis. Ita respondit Alex. consil. 125. num. 1. & cons. 126. num. 6. & num. 7. lib. 4. & Barba. in cap. relatum. il. 1. columna. 13. de testa. quos secutus est Iason in dicto consilio 183. col. 1. in fine, & col. 2. vers. octauo pro ista parte, libro 2. Idem affirmarunt alij, quos commemorant Alexan. in. consi. 158. num. 9. lib. 7. & Cephalus in consi. 216. num. 1. 14
li. 2. etsi ipse Cephalus suo illo in casu recedat ab hac opinione ob alias coniecturas.

Quintò, quod hoc legatum fuerit factum contemplatione & intuitu religionis quã ingressa erat ipsa donna Ioanna Maria, manifestè significat qualitas legati & personæ.
10 Qualitatem †legati ostendere an sit factum affectione sanguinis, vel pietatis, in specie respondit doctissimus Cephalus in consi. 216. nume. 8. lib. 2. post Baldum, Barb. & Corneum. Hic autem legati qualitas ostendit, fuisse factũ ob causam pietatis. Na si legatum fuit, quòd quatuor aurei cum dimidio ei darentur quotannis, distributione tamen facta in singulos menses; quod legati genus ratione fieri dicitur, vt his personis religiosis dictim sit succursum in his quæ opus habent; vt docet ipsa experientia. Et legatum est tenue, ob id ob causam pietatis fuit factum, vt sensit Cepha. in d. consi. 216. num. 8. Qualitas personæ 16
idem suadet, cùm iam esset monialis, iuxta regulam l. plenum. §. equitij. de vsu & hab. quo adductus respondit Castrens. in consi. 5. Quidquid dicatur. colum. 2. versi. videndum est igitur, libro 1. si † pater donat alimenta filio spurio, præsumitur ob qualitatem donatarij fuisse donatum
11 ob pietatis causam. Et Castrensem est sequutus Tiraq. in l. si vnquam, in verbo, donatione largitus, num. 75. C. de reuo. donat.

Sextò eandem opinionem comprobat, quòd sequentia declarant præcedentia. l. si seruus plurium. §. vlt vbi glos. & Docto. & vna pars testamenti declarat alteram. l. qui 17
filiabus, vbi copiosè Iason col. 1. de leg. 1. Atqui paulò infra testator legauit eisdem donnæ Ioannæ Mariæ & donnæ Lauræ libras ducentas tempore quo monasterium ædificaretur; & hoc vt possent sibi ædificari facere duas cellas, quod legatum manifestè constat fuisse factum cõtemplatione seu causa religionis. Ergo idem est dicendum de 18
legato nouem coronatorum factum ipsis duabus monialibus.

Septimò & vltimò mouet non mediocriter, quòd testator reliquit ipsi donnæ Ioannæ, quam professam fuisse religionem credebat, atque ita credidit testator eam verè emisisse professionem; quæ impedit egressum è monasterio, vt probatur in toto tit. de apostatis. Hoc vel ex eo patet; quia testator appellauit donnam Ioãnam Mariam professam. Ex quo illud etiam dicere possumus, quòd cùm hoc legatum factum fuerit ob causam, id est ob professionem, quæ nec vera erat, nec etiam fuit verificata, quòd legatum defecerit. iuxtà l. pater filiũ. §. Tusculanus. de leg. 3. & l. eam quam. C. de fideicomm. & docuit Baldus in l.
1. colum. 10. versi. super quinta quæstione. C. de sacrosan.
12 Eccles. quòd †si testator legat alicui, quem pauperem esse credebat, legatum corruit, & pro non scripto habetur, si apparet deinde eum esse diuitem.

Non obstant nunc adducta in cõtrarium quibus in specie respondetur. Et ad primũ respondetur primò, hîc non 19
intercessisse tantam sanguinis coniunctionem, inter hũc testatorem & dictam donnam Ioannam Mariam, vt præsumendum sit, quòd si non fuisset iam ingressa monasterium, quòd ei testator legatum hoc fecisset. Nam hæc dõna Ioanna Maria erat solùm in tertio gradu consanguinitatis cum ipso testatore. Verùm, quia dubia videtur hæc responsio, ex quo in his terminis respõdit Crotus in cõsi. 3. num. 22. idem esse dicendum de affine, quod de consanguineo & altero valdè proximo. Eapropter secundò respondeo, illlam minorem propositionem non esse satis ve
13 ram. Nam †textus in d. l. tuto. §. quæ tutorib. ff. de excus. tuto. procedit, quia ibi pater non videtur instituere filium, vt remuneret eum pro munere tutelæ fratris sibi iniuncto in testamento, prout præsumitur in extraneo, eo quia pater tenebatur de iure primò instituere hæredem filiũ illum tutorem, non minus quàm alium filium pupillum. Ita ad rem hanc declarat Iason in d. consi. 183. col. vlt. ver. non obstant iura. li. 2. post Alex. in l. si donatione. col. 2. C. de colla. Vel & secundò respondetur ad d. §. quæ tutoribus, illum loqui de meritis sequentibus, non autem de præteritis, quæ plus habent ponderis, vt scribunt Imola & Romanus in l. Aquilius Regulus. ff. de donat. cum alijs permultis congestis à Tiraq. in l. si vnquam. in verbo, donatione largitus. num. 109. C. de reuocand. donati. 9. Et d. §. quæ tutoribus. loqui de meritis futuris, in specie scribit idem Tiraquellus in d. verbo, donatione largitus. nu.
14 74. Nec obstat traditio illa, quòd †pater donans spurio bene merito præsumitur donasse affectu sanguinis: quia respondetur, contrariam sententiam videri veriorem, quòd imò ex causa meritorum censetur facta donatio. Ita multos huius opinionis doctores commemorat Tiraquellus loco iam citato. num. 74. vers. Nec tamen alia interpretatione est vsus Corasius lib. 2. miscella. iurisc. cap. 4. in fine.

Non obstat secundum argumentum ex tex. ca. requisti. de testa. quia † respondeo vnà cum Iasone in consi. 183. col. vlt. vers. vel aliter. post Barb. in d. cap. requisiti. in vlt. not. b. textum illum declarari, vt procedat secũdùm qualitatem personæ, cui fit donatio, vel legatum. si enim is est dies, atque ita non indiget, censetur intuitu & ob causã consanguinitatis donatum, aut legatum: si verò est pauper & inops, vt in casu nostro, præsumitur donatum ob causam pietatis & religionis.

Non obstat tertium argumentũ, quia †respondeo, censeri relictum causa pietatis, etiamsi simpliciter relictum sit consanguineo pauperi, etsi dictum non sit expressè, quòd relinquebat pro anima sua. Non enim omninò requirunt relati Doctores, quòd expressim duo copulatiuè dicantur, sed sufficit, quòd relinquatur pauperi, quia præsumptio inde ducitur, quòd ob pietatis causam fuerit ei relictum, vt diximus suprà. & in specie ita visus est respõdere Alex. in consi. 126. nume. 6. lib. 4. Et ideò Baldus in consi. 8. licet mulieres. lib. 5. & Ancha. in consi. 25. nume. 4. dixerunt, illa verba, lego pro anima, censeri apposita ad colorãdum, quando subest alia præsumptio. Quare tattendi debet ipsa veritas, & non verborum inanis expressio. Non enim pietas stat in expressione verborum, sed in substantia ipsius veritatis, vt dicebat ad rem hanc Lapus allegat. 92. in primo dubio, quẽ refert Tiraquellus de priuilegijs piæ causæ, in præfatione col. 4. vers. quod adeò.

Nõ obstat quartum, quia respondeo, quòd †imò in dubio donatum, vel legatum consanguineo pauperi præsumitur donatum, vel legatum ob causam paupertatis, pietatisque, vt dixi suprà ex sententia Alex. Barbatiæ & aliorum, quos citaui in quarto argumento opinionis nostræ. Et auctoritatibus adductis in contrarium possumus respondere, quòd illæ procedunt, quando alia extat coniectura, vt præsumatur ob causam affectionis consanguinitatis esse relictum. Et in casibus Crotti in d. consil. 3. & Cephali in d. consi. 216. concurrebant coniecturæ, plures, quibus constabat, testatorem illum legasse ob sanguinis affectionem, licèt expresserit, se legare illi affini suæ pauperi: quia illa fuit quædam expressio ad colorandum legatum illud, quod aliàs ita absolutè fieri non poterat. Et præterea in casu Cephali legatum erat valdè excessiuum, & ob id ostendebat testatorem ob sanguinis affectionem fuisse motum, vt ipse Cephalus in prædicto consi. 216. nu. 8. manifestè scripsit.

Non obstat vltimum argumentum, quia respondetur, illud † procedere, quando ab initio vsque dispositio non valeret, atque ita eo tempore quo conficitur, ita loquitur d. l. quoties. de re. dub. sed diuersum est in casu nostro, in quo ab initio legatum valuit vtroque modo, sed deinde ob id, quòd cessauit causa, ob quam fuit relictum, dicitur etiã cessare & legatum ipsum. Concludo itaque huic D. Ioannæ Mariæ non deberi hoc legatum aureorũ quatuor cum dimidio, sed illud esse omninò extinctum.

Quò verò ad dubitationem illam, qua quæritur, an legatum factum fauore. Petrelauræ Rotæ moniali valeat, ex quo à prædicto Equite. Do. Ioan. Maria fuit conscriptum in apocha eius manu scripta & suscripta, nullis adhibitis testi-

testibus. Et dicendum est valere. Nam superiore dubitatione affirmauimus, legatum factum moniali censeri factum intuitu & causa pietatis, atque ita censetur legatum
20 ad piam causam. Atqui † legatũ factum piæ causæ, fauore religionis valet, etiamsi sit scriptum in sola apocha manu testatoris subscripta sine testibus, vt affirmarunt Imola in l. si is qui. ff. de testa. Corneus in consi. 307. num. 8. lib. 3. & Tiraquellus in tract. de priuilegiis piæ causæ. priuilegio quarto. Ergo, &c. præterea accedit, quod † saltem in
21 foro conscientiæ hæredes tenentur præstare hoc legatũ, cum re vera cognoscãt, hanc fuisse voluntatem ipsius D. Ioan. Mariæ. Ita scribunt Baldus in l. 1. col. 2. ff. de testam. Iason in l. cùm quis. num. 14. C. de iuris & facti igno. Capicius in decis. 89. num. 1. apertius Ripa in l. nemo potest. num. 101. de leg. 1. vbi rationem adfert, & copiosè atque eleganter ex Theologis ita scribit Dominicus Soto. libr. 4. de iust. & iure. q. 5. art. 3. col. 2. dum excipit causam piã. Atque ita concludo.

SVMMARIVM.

1
1 *Dos minor legitima constitui non potest.*
2 *Subrogatum sapit naturam eius, cuius loco subrogatur. Intellige vt num. 22.*
3 *Dos dicitur subrogata loco legitimæ, imò num. 20.*
4 *Legitima debetur filio iure naturali. imò 23.* 2
5 *Filia exclusa à statuto propter mascules, non videtur exclusa à petitione legitimæ imò num. 10. 26.*
6 *Bona patris si non sufficiunt pro dote, alienari possunt bona fideicõmisso suppositа. 27.*
7 *Patrem non posse constituere filiæ dotem minus ipsa legitima, vel saltem non ita tenuem. 8.* 3
9 *Statutum potest minuere legitimam & dotem. 21.*
11 *Dotem esse constituendam pro modo facultatum & dignitatum viri & mulieris.*
12 *Pater quòd voluerit sumere bonum consilium pro filia, præsumptio est. 14.*
13 *Filiabus à statuto exclusis, ne succedant ab intestato, nulla est debita legitima. 25.*
15 *Verba de eo quod, &c. Verificantur etiam in re minima.* 4
16 *Statutum quando vult filiam esse debere contentam dato à patre, non potest petere supplementum aliquod.*
17 *Statutum quando simpliciter excludit filias dotatas, vt admittantur masculi, filiæ satis congruæ dotatæ censentur, si dos à patre fuit assignata.*
18 *Filia dotata exclusa à statuto à successione paterna, excluditur etiam à legitima, dote constituta. 29.*
19 *Filia si dixit se renunciare omnibus bonis paternis integraliter, excluditur à petitione suplementi legitimæ vel dotis.*
24 *Legitima consideratur tanquam æs alienum.*
28 *Filia in legitima grauari non potest.*
30 *Curt. Sen. in consi. 27. reprehenditur.*

FACTI SPECIES.

5 M*Agnificus Dom. Christophorus Fantonius ex oppido Lugi, anno 1556. condidit testamentum; in quo quatuor eius filiabus, hoc est Dom. Richadonæ Dom. Lauræ D. Iuniperæ & Dom. Chaterinæ reliquit vltra earum dotes scutos tercentum singulis earum, casu quo excellens Iurisconsultus Dom. Vincentius & Magnificus Dom. Ioan.* 6
Maria eius filij decessissent sine filijs & descendentibus masculis.

Anno 1565. decessit D. Vincentius, relicta sola filia D. Laura, cui reliquit dotem suam, & in residuo hæredem fecit præfatum Magnificum D. Io. Mariam fratrem. 7

Anno 1573. decessit prædictus Dom. Ioan. Maria sine filijs, instituto hæredibus Dominis Valerio, Vincentio & Fabritio filijs Clarissimi Iurisconsulti D. Hieronymi Fantonij de Lugo. Nunc prædictæ filiæ Dom. Christophori testatoris nempè dominæ Richadona, Laura, Iunipera & Chaterina petunt supplementum suæ legitimæ, non ob-

CLXVIII.

stante, quòd pater eis relinquerit dotes suas & scutos tercentum.

Præsupponitur etiam extare statutum Lugi, quo est dispositum; filiam esse debere contentam dote sibi data à patre.

Dubitari itaque contingit, an hoc petitum legitimæ supplementum, seu dotis congruæ his filiabus debeatur.

CONSILIVM CLXVIII.

Initium à Domino.

IAC de controuersia respondendũ videbatur, his filiabus deberi supplemẽtum legitimæ seu cõgruæ dotis, cùm † dos minor legitima constitui non possit, id quod multis rationibus & argumentis ita videtur posse demõstrari.

Primò, subrogatum † sapit naturam eius cuius loco subrogatur. leg. si eum, §. iniuria. ff. si quis qui caut. §. fuerat. Institut. de actio. vbi Doctores & copiosè disserit Euerardus in centuria legali; in argumento à subrogatis. Atqui † dos dicitur subrogata loco legitimæ. leg. quoniam. nouella. C. de inoff. testam. Bartolus in l. Titio centum. §. Titio genero, num. 6. ff. de cond. & demon. Capra in consi. 165. colum. 3. Soc. Sen. in consi. 25. colum. 7. num .... versi. quartò probatur. lib. 1. & alios plures commemorat Tiraquellus in repe. l. si vnquam, in verbo, susceperit liberos, num. 112. C. de reuoca. donat. Ergo dos minor legitima esse non debet.

Secũdò suffragari videtur, quòd † legitima debetur filio iure naturali. l. vnica. ff. de bonis damna. & l. si quis in suo. C. de inoff. testa. & respondit Alexan. in consi. 7. num. 8. lib. 2. & propterea legitima consideratur tanquam æs alienum. l. Papinianus. §. si quis impubes. ff. de inoff. testa. Baldus in l. 2. ad finem. C. de liber. præter. Alex. in l. si debitor. ff. ad l. Falcid. & Iason in l. filiusfam. §. diui. prima lectura, in quinto notab. de leg. 1. Ita etiam dos dicitur deberi filiæ tanquam æs alienum. l. pater filiæ. ff. de euict. & scribunt Bart. in l. à filia. in prin. ff. ad S. C. Trebell. Baldus in l. vlt. col. vlt. vers. sed pone quòd vnus. C. de iure dotium. & in consi. 59. Tres personæ col. 2 lib. 3. Et de legitima & dote post relatos idem scripsit Tiraquellus in l. si vnquam, in verbo, susceperit liberos. num. 114. C. de reuo. donat. sicuti ergo non potest pater minuere legitimã filijs debitam. l. quoniam in prioribus. C. de inoff. testa. ita nec dotem.

Tertiò vrgere videtur, quòd † etsi filia exclusa sit à statuto propter masculos: attamen nõ videtur exclusa à petitione legitimæ. Ita Salicetus in auth. nouissima q. 11. C. de inoff. test. cum quo sentiunt permulti commemorati à Tiraquello in repe. l. si vnquam, in verbo, susceperit liberos. num. 110. C. de reuoca. donat.

Quartò accedit tex. in auth. res quæ. C. commu. de legat. vbi † si bona patris non sufficiunt pro dote filiæ, alienari possunt bona fideicommisso suppositа. Et ita excessus datur vltrà legitimam, vt scilicet in plus dotetur, non autem exceſſus datur in minus.

Quintò, multum vrgere videtur auctoritas multorum, qui in specie affirmarunt, patrem † non posse constituere dotem filiæ minus ipsa legitima. Ita inquam scripserunt Baldus, Angelus, Petrucius Capra, Baldus Nouellus. Corneus, Comensis & Alexan. quos recensет & probat Socinus Sen. in consi. 100. num. 11. versi. Et ita sæpius, lib. 3. & idem Socinus in consi. 57. num. 29. lib. 4. Decius in consi. 106. col. 2. vers. nonò bene facit, & num. 3. idem in consi. 180. num. 2. & in consi. 181. num. 5. Et in terminis statuti Ferrariæ respondit Curtius Senior in consi. 27. Magnificus vir. columna 13. versi. venio ad quartum. qui censuit, dotem à patre datam esse non posse legitima minorẽ, nõ

obstante

obstante illo statuto Ferrariæ.

Sextò & vltimò confert non parum, quòd etiamsi concedimus patrem posse constituere dotem filiæ minus ipsa legitima, attamen non ita minuere potest, vt deinde sit dos tenuissima, sicuti scripserunt. Castrens. in consi. 276. super primo quæsito dicendum videtur, in 7. dubio, nu. 6. lib. 1. Curtius Sen. in d. consi. 27. col. pen. & in consi. 81. in fine. Iason in l. voluntatis. num. 2. C. de fideicom. & in consi. 133. col. antepen. vers. non obstat etiam, lib. 4. Soc. Sen. in consi. 76. colu. pen. vers. nec tamen licet. lib. 3. Decius in consi. 203. num. 7. & in consi. 180. col. 2. Curtius Iunior in consi. 10. in prin. & in auth. res quæ, num. 11. C. cõmunia de leg. Boer. q. 62. num. 15. & Grammaticus decis. 101. num. 52. & numero 71. Cùm ergo dos his filiabus data à Dom. Christophoro patre fuerit tenuis admodum, sequitur dicendum, debere concedi supplementum vsque ad dotem congruam. Hæc sunt quæ mouebant dubitationem.

Cæterùm, re ipsa diligentissimè perpensa & examinata contrarium visum est verius, nempè, non esse concedendum aliquod dotis supplementum. Quam sanè opinionem vt sequar & probem multa me mouent. Verùm quòd clarius elucescant omnia, aliqua sunt priùs præmittenda. Et primò, statutum illud Lugi, quo est cautum, quòd filia sit contenta de eo, quod sibi reliquerit pater pro dote, iure valere, vt scripsi libro 2. de arbitrarijs iu-
9 dicum quæst. casu. 149. nu. 3. ea ratione, quia † si statutum
potest minuere legitimam ipsam, vt scribunt Doct. in authen. nouissima. C. de inoff. testa. ita etiam minuere po- 14
10 test dotem. Est quoque præmittendum, quòd † vbi filia dotata excluditur à statuto fauore masculorum, vt masculi scilicèt succedãt, nulla legitima est illi filiæ debita, sed dos tantùm constituenda est, cùm iam sit filia hæc exclusa ab intestato, legitimam non deberi scripserũt permulti, quos commemorant Soc. Sen. in consi. 288. num. 17. lib. 2. Boerius q. 188. num. 7. Tiraquellus in tract. de iure primigen. q. 55. num. 5. & Craue. in consi. 11. num. 13. Quos quidem secutus sum lib. 2. de arbitrarijs iudicum quæst. casu. 149. num. 13. Et his accedunt Ripa lib. 1. resp. cap. 6. ad finem. Socinus Iunior in consi. 52. num. 9. lib. 3. Didacus in cap. quamuis. parte 3. §. 3. numero. 3. in fine, de pactis, in 6. Et in terminis huius statuti Ferrariæ respondi in consil. 15
81. num. 3. & mecum doctissimus Riminaldus Iunior in consi. 31. num. 64. Nam ambo de eadem causa consulti respondimus. His ita præmissis demonstratur nunc multis argumentis, nullum deberi dotis supplementum.

Primò ex l. quæro. ff. d. iure dotium, quo loci ait Iurisconsultus dotem † esse constituendam pro modo facultatum & dignitate natalium viri ac mulieris. Non ergo dos 16
mensuram sumit à quantitate legitimæ, quia tunc certa esset: sed mensuram recipit à qualitate viri & vxoris. Atque ita minus legitima constitui potest. Et eandem sententiam habent l. cùm post. §. gener. ff. de iure dotium. & l. si filiæ. de leg. 3. Nec obstat interpretatio Decij in consi. 26. col. pen. vers. præterea & secundò. dum scripsit, hæc iura loquii in tutoribus & curatoribus. Et quam quidem interpretationem probaui lib. 2. de arbitrarijs iudicum q. casu 149. num. 25. Nam verè interpretatio hæc fauet nostræ opinioni, quandoquidem dixit Decius, id factum essa ea ratione, quia tutores & curatores carent omni suspicione, quòd scilicet dotem ita constituerint, vt fraudarẽt filiam illam: quæ fraus considerari potest in agnatis. Hæc sanè ratio conuenit & nostro in casu, in quo ex parte pa-
12 tris dotantis cessat omnis suspicio, cùm † præsumptio sit, quòd sumere voluerit bonum consilium pro filia. l. nec in ea. §. 1. ff. ad l. Iul. de adulter. Non etiam vtget illa interpre 17
tatio quam ego consideraui in d. casu. 149. num. 26. cum dixi, posse intelligi prædicta iura velle, vt vltrà legitimã quid plus pro dignitate cõiugum assignetur; ea ratione; quia dicta iura loquũtur in terminis iuris communis, quo legitima minui non potest. l. quoniam in prioribus. C. de inoff. testa. Non inquã hæc interpretatio vrget, si quidem dubitatiuè ibi locutus sum: & dubitationis causa fuit, quòd eo iure Pandectarum sancitum adhuc non fuerat. non licere patri minuere legitimã; sicuti deinde constitutum fuit in. d. l. quoniam in prioribus.

13 Secundò suffragatur, quòd † hoc in casu nulla legitima est debita filiabus iam à statuto exclusis, ne scilicèt ab intestato succedant, vt diximus supra. Non ergo dos mẽsuram recipit ab ipsa legitima, arg. l. hæres meus. §. vlt. ff. de hæred. inst. & l. in testamẽto. ff. de cond. & demo. Quo genere argumenti vsus est etiam Soc. Sen. in consilio 288. num. 20. vers. præterea, si nõ debetur. lib. 2. Nec repugnat cõsideratio, quam attuli lib. 2. de arbitrarijs iudicũ quæst. casu 149. num. 28. & 29. quia si rectè perpendatur, solùm pertinet ad illud argumentum, quod ibidem paulo suprà attuleram. Et præterea, si dos & legitima considerantur vt duo diuersa & separata, certum est, quòd vnũ nõ recipit mensuram ab altero.

Tertiò comprobatur hęc sententia, quòd dos ista (vt audio) fuit data secundùm morẽ regionis: & filiæ hæ fuerunt nuptæ honorificè, & propterea non possunt cõqueri se minus condecenter dotatæ, cũ nostro in casu, in quo (vt diximus) dos non potest mensuram recipere à legitima, censeatur congrua inspecto regionis more, vt tradũt Soc. Sen. in consi. 288. nu. 15. prope finem. lib. 2. Corneus in consi. 316. col. 4. vers. legitima autem. lib. 1. consi. 48. nu. 25. & consi. 91. num. 8. lib. 3. Ruinus in consi. 152. num. 8. lib. 5. Baldus Nouellus in tract. de dote. parte sexta, priuileg. 16. col. 8. vers. communiter tamen mos regionis. Parisius in consi. 26. nume. 88. & in consi. 83. nu. 3. lib. 3. Socinus Iunior in consi. 128. nu. 217. li. 2. & Craue in consi. 11. num. 15. Et licet ab hac opinione dissentiant aliqui affirmantes, quòd imò dos non commensuratur ex more regionis, sed ex quantitate legitimæ: attamen nil eorũ officit auctoritas, cùm loquantur eo casu, quo à legitima nõ excluduntur.

Quartò confert ratio, quòd iuris est præsumptio, patrem † sumere bonum consilium pro filio, filiáve. l. nec in ea. §. 1. ff. ad l. Iul. de adulter. & scribit Alciatus in tract. de præsumptionibus. reg. 1. præsump. 2. nu. 2. post alios. Cùm ergo pater nupserit filiã, & dotem illi cõstituerit, nil vltrà de facto patris conqueri debet filia.

Quintò accedit, quòd, si rectè perpendimus statutum Lugi, hæ filiæ cẽsentur exclusæ à petitione huius supplementi dotis; non quidem ex solo facto earum patris, sed ex dispositione statuti, iuncta ipsa patris voluntate. Nam pater dotem illi constituit: & statutum iubet, quòd filia sit cõtenta de eo, quod datum erit à patre pro dote. Quæ quidem verba significant, quòd etiamsi esset valdè tenuis, non possit filia conqueri. Ita enim significant illa verba, de eo quod &c. Nam † hæc verba verificantur etiam in re minima. Decius l. cùm quid. num. 1. ff. si certum peta. & in consil. 581. nume. 2. Curtius Iunior in consil. 177. num. 7. & Craueta in consi. 294. nume. 4. Et quamquam statutum hoc dici possit rigorosum: attamẽ est obseruãdũ, iuxtà l. prospexit. ff. qui & à quibus.

Sextò mouet me auctoritas multorum, qui in specie respõderunt; quòd † quando statutum vult, filiam esse debere contentam dote data à patre, non possit petere aliquod supplementum. Ita Baldus in auth. res quæ, numero 16. C. communia de legat. Corneus in consi. 77. num. 7. li. 2. Decius in consi. 277. col. pen. vers. & ista conclũsio. & in consi. 505. num. 4. Curtius Senior in consi. 81. in fine. Curtius Iunior in consi. 10. in prin. Ruinus in l. Gallus. §. & quid si tantùm. num. 170. ff. de lib. & posthu. & idem in consi. 27. nume. 12. & in consi. 56. nume. 13. lib. 3. Parisius in consi. 26. num. 88. lib. 3. Craue. consi. 11. num. 15. & in con. 236. num. 4. Grammaticus decis. 101. num. 47. & num. 72. in fine. & Io. Ancharanus Regiensis. q. 51. num. 2. & nu. 4. parte prima. quos retulit & secutus sum lib. 1. de arbitrarijs iudicum quæst. casu 149. num. 2. Et illis accedit nunc Soc. Sen in consi. 288. num. 18. lib. 2. Post Baldum in l. 2. in fine. C. de dotis promiss. & alios ibi relatos.

Septimò comprobatur argumento ducto à fortiori ab auctoritate eorum qui dixerunt, quòd † quando statutum simpliciter excludit filias dotatas, vt admittãtur masculi, filiæ hæ satis competenter & congruè dotatæ censentur, si dos à patre fuit assignata. Ita scripserunt Castren. in consil. 275. super primo quæsito, dicendum videtur, dictã substitutionem. in septimo dubio, in consi. 400. Visis & ponderatis omnibus suprascriptis. colum. prima, & consi. 401. columna prima, lib. secundo. Curtius Senior in cõsi. 81. Rectè egregius. colum. vlt. Decius in consi. 26. num. 2. consi. 89. numero quarto. in consilio 181. numero quinto, in consilio 203. numero septimo, & in consilio 505. nume. quarto. Iason in leg. voluntatis. numero secundo. C. de fideicom. in consi. 231. num. 4. lib. 2. & in consilio 133. num. quarto, libro quarto. Ruinus in consilio 52. columna vltima, libro secundo, in consilio vigesimoseptimo, numero 13. in

13. in fine. & in consi 56. num. 13. lib. 3. Rebeus in consi. 163. numero. 2. Curtius Iunior in auth. res, quæ. nu. 10. C. communia de leg. & fideicom. Socinus Iunior in consi. 72. nu. 22. lib. 3. Parisius in consi. 29. num. 88. lib. 3. Boerius quæst. 62. numero 14. Alciatus in tractat. de præsump. reg. 1. præsump. 2. numero secundo, & in resp. 65. nume. 1. & Tiraquellus in l. si vnquam, in præfatione. num. 36. C. de reuo can. donat. Et hos secutus sum lib. 2. de arbitrarijs iudi- 25
cum quæst. casu. 149. numero quinto. Et his accedit Socinus Sen. in consilio. 288. numero vigesimoprimo, libr. 2. qui alios refert.

Octauò accedit; quòd hæ ipsæ filiæ sua propria voluntate & facto se excluserunt à petitione huius supplementi; cùm iam dotem à patre constitutam acceptauerint. Nam
18 † ob statutũ, quo filia dotata excluditur à successione pa- 26
terna, excluditur etiam (vt diximus suprà) a legitima, dote scilicet constituta. Et ideò, recipiendo dotem, dicitur omnino impedita consequi legitimam. Ita respõderunt Ruinus in consilio 51. num. 13. lib. 3. Iason in consi. 221 colum. pen. ver. vnde aduertendum. lib. 2. Curtius Iunior in cõs. 10. num. 2. vers. & si quispiam. & Socinus Iunior in consi. 25. col. vlt. lib. 1.

Nonò & vltimò existimo, has filias excludi omnino. & 27
credam eas tempore dotis constitutæ à patre renuntiasse bonis paternis & maternis, sicuti fieri solet, & dos fuit congrua secundùm vires patrimonij tunc existentis: & ideo renuntiatio eas omnino excludit, vt egregiè respondit Alexan. in consilio 181. num. 3. & num. 4. lib. 5. Et ratio est; quia iam satis dicuntur cõsecutæ suas portiones, & de auctis facultatibus nihil eis debetur. vt tradunt Baldus in l. pactum, quod dotali. 6. opp. C. de collat. & Iason in auth. nouissima. num. 5. C. de inoff. testa. & alios com- 28
memoraui lib. 2. de arbitrarijs iudicũ quæst. casu 149. nu. 18. Et hoc fundamentum multo fortius procederet, quando renuntiationes illæ essent verbis amplis & vniuersalibus (quemadmodum fieri solet) conceptæ. Nam tunc hæ filiæ essent omnino exclusæ siue à supplemento dotis cõgruæ, siue à supplemento legitimæ, vt egregiè de eadẽ facti specie consulti respondẽrunt Socinus Iunior in consi. 136. nu. 16. lib. 1. & Rubeus in consi. 43. col. vlt. ver. replica
19 ri potest. qui dixerunt, † si filia dixit se renuntiare om- 29
nibus bonis paternis integraliter & sine diminutione, excluditur à petitione supplemẽti vel legitimæ vel dotis. Idem si dixerunt, se nolle amplius aliquid petere. vt censuit Ruinus in consi. 97. num. 7. vers. secundò respondetur. lib. 2. Idem & fortius esset, quando hæ filiæ dixissent in ea renuntiatione, quòd etiam renuntiabant iuribus dicendi, generalem renuntiationem non valere, nisi specialiter & nominatim renuntiauerint, vt egregiè respondit Socinus Iunior in consilio 136. numero vigesimosecundo libr. 1.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nam ad pri-
20 mum respondetur, non esse verum. quòd † hoc in casu dos 30
succedat loco legitimæ, vt respondit in specie Soc. Sen. in consi. 288. num. 16. lib. 2. ea ratione, quòd dos & legitima dicuntur esse duo separata. Nam multa in legitima imputantur, quæ tamen legitimæ loco non subrogantur. Et Socinum secutus sum li. 2. de arbitrarijs iudicum quæst. casu 149. num. 10. Et ibidem cum eodem Socino scripsi,
21 quòd † sicuti statutum potest minuere legitimam, ita & dotem. Præterea & secundò huic argumento respondetur,
22 quòd † tunc subrogatum non sapit naturam iuris, cuius loco subrogatur, quando adest diuersa qualitas in subrogato ab eo, in cuius locum facta est subrogatio, vt respondit Alex. in consi. 106. num. 17. lib. 3. & illum secutus est Parisius in consi. 49. num. 78. lib. 3. Nostro in casu patet diuersa qualitas dotis à legitima, cùm legitima sit certa à lege communi præstituta, dos verò incerta, & patris scilicet arbitrio & ordinatione.

Non obstat secundum argumentum, quia respondetur ex sententia Soc. Sen. in d. consi. 288. nu. 15. vers. tertiò ad-
23 ducebant. lib. 2. quòd † imò legitima non est debita iure naturali, sed naturali quadam ratione, sicuti etiam respondit Socinus Iunior in consi. 62. num. 10. l. b. 3. Potest ergo à statuto minui causa conseruandæ agnationis. Rursus ve-
24 rum non est, quòd † legitima consideretur tanquam æs alienum, vt respondit Iason in consi. 181. li. 2. Quas quidem responsiones probaui lib. 2. de arbitrarij iudicum quæst. casu. 149. num. 12. Præterea respondetur, quòd etsi legitima, vel dos consideretur vt æs alienum: attamen intelligitur quòd ad eam summam, quæ debita est. At dicimus nos legitimam, hanc, vel dotem deberi in ea quantitate, quæ visa erit honnesta & congrua patri dotanti: cùm statutum ei tribuat hanc facultatem. Posset enim procedere argumentum, quando versaremur in terminis iuris communis: secus autem in terminis statuti.

Non obstat tertium argumentum, quia respondetur, quòd † imò filiæ excusæ à statuto, vt masculi succedant, non deberi aliquam legitimã: sicuti hanc assertionẽ probarunt infiniti propè Doctores, quos commemorant Socinus Sen. in d. consil. 288. num. 17. lib. 2. Craue. in consi. 11. num. 13. Boerius q. 188. num. 2. Tiraquellus in tract. de iure primigen. q. 55. nu. 2. quos ad rem hanc retuli & probaui. lib. 2. de arbitrarijs iudicum. casu 149. nume. 13. & alios retuli suprà in præmissis. Et præterea opinio eorum qui scripserunt, fœminæ † exclusæ propter masculos deberi legitimam, procedere eo casu potest, quando statutum ei non prouidisset de dote. Nam tunc videtur voluisse, & salua ei esset legitima, reliduo reseruato masculis: secus est, quando statutum de dote prouidet: alioqui fœmina videretur habere vtrumque, nempè dotem & legitimã, quod repugnat menti statuti.

Non † obstat quartum argumẽtum, quia ad d. auth. res, quæ. C. communia de leg. & fideicom. respondetur primò vnà cum Soc. Sen. in d. consi. 288. num. 15. vers. sed cũ reuerentia. lib. 2. quòd licet in causam dotis alienatio bonorum fideicommisso suppositorum permittatur vsque ad legitimam, non autem vltrà, nisi legitima esset minus sufficiens. Hoc non est ex eo, quòd legitima sit minus cõpetens, sed ex eo, quia vsque ad legitimam simpliciter est permissa alienatio in omnem causam. Et ratio est, quia † non potuit filia in ea grauari. l. quoniam in prioribus. C. de inoff. testa. Et hanc responsionem probaui. lib. 2. de arbitrarijs iudicum. casu 149. nu. 3. vers. quartò adferri. Præterea, vt apertius hoc explicem, permissa est tunc solùm alienatio bonorum fideicommissi, quando vel supplerur vsque ad legitimam, quæ deinde erit sufficiens ad dotis constitutionem, vel nulla legitima, & ex toto danda est dos ex bonis fideicommissi. Non tamen hinc sequitur, quòd si amplum sit patrimonium, & dos dari possit honesta citrà legitimam, quin illa filia censeatur competenter dotata.

Non obstat quintum argumentũ: quia respondeo primò, magis receptam esse opinionem aduersus relatos in eo quinto argumento, quòd † scilicèt statutum excludens simpliciter filiam dotatam à patre, dicitur excludere etiam dotatam minus ipsa legitima, quemadmodum permultos huius opinionis Doctores commemoraui supra in septimo argumento pro sententia hac nostra considerat. Præterea & secundò respondetur, nos versari in casu magis claro & aperto, cùm hic extet statutũ Ferrariæ, quo (vt diximus supra) est cautum, quòd filia sit contenta quacumque dote data à patre. Et propterea esse potest dos citra legitimam. vt multorum auctoritate adducti, diximus suprà in sexto argumento opinionis nostræ. Quibus † constat minus rectè respondisse Curtium Senio. in illo consilio vigesimoseptimo Magnificus vir. colu. decimatertia. vers. venio ad quartum. dum respondit super statuto Ferrariæ, & censuit statuto non obstante, dotem esse non posse legitima minorem, quemadmodum in specie aliàs admonui libro secundo, de arbitrarijs iudicum. casu 149. num. 4. in fine, Curtium ipsum malè consuluisse. Nisi fortè defendatur. Curtius, vt loquatur, quando pater dedit dotem ita tenuem, vt enormiter læserit ipsam filiam, sicuti verè ipse declarat in d. con. 27. col. 16. vers. Ergo ex his. Quo sanè in casu nos non versamur, vt statim dicemus.

Non obstat vltimum argumentum, quia verum non est, quòd datæ dotes his filiabus essent valdè tenues, sicuti de dote valdè tenui loquuntur relati Doctores in argumento. Nam si rectè hic consideramus, Dom. Christophorus habebat sex filios, nempè quatuor fœminas, & duos masculos. Et eius bona erãt (vt audio) valoris tunc temporis aureorum, &c. Et singulis filiarum dedit aureos mille dotis causa. Ista non potest dici enormis læsio, etiamsi dos tantæ summæ non fuerit, quanta fuisset legitima. Nam læsio enormis illa esse censetur, quando data fuisset dos indiscreta & enormis, vt est quando pater habens vnicam filiam, & in bonis decem milia, & dotis nomine dedit solùm ducenta, & residuum reliquit fratri, sicuti, indiscretã

hanc

hanc esse dotem dixit Castren. in d. consi. 276. super primo quæsito dicendum videtur,num. 6.in 7.dubio. lib. 1. Et illum secutus est Decius in consi.180.col.2.vers.& stãte tali &c. & in consi. 203. num. 7. Idem sensit benè eruditus Riminaldus Iunior in consi.18.num.148.Et admisso quòd etiam in hoc casu, quando scilicet dicatur læsio enormis in constitutione dotis, relictum sit in arbitrio iudicis,sicuti relinquitur in alijs contractibus & actibus, iuxtà ea,quæ scripsi lib. 2.de arbitrarijs iudicum. casu 73. 74. & 75.Attamen in casu nostro existimo proculdubio, ꝙ nemo erit tã iniquus iudex,qui non credat, hîc nullam extitisse læsionem enormem.Concludo itaq; has sorores nil plus petere & consequi posse.

SVMMARIVM.

1 *Dispositio quæ retrahere potest legatarium à vita contemplatiua, prononscripta habetur.Intellige vt nu.19.*
2 *Matrimonium spirituale præstantius est temporali.*
3 *Pater si relinquat mille filiæ si nubat, & si religionem ingrediatur 200.conditionem reijci.imò non.nu.18.*
4 *Testatorem posse ad libitum suum de rebus suis disponere.*
5 *Testator potest adijcere conditionem rebus suis,quæ sibi placet.*
6 *Inuitus nemo cogitur benefacere.*
7 *Prohibitio generalis de non alienando includit etiam ecclesiam.*
8 *Disponere potest limitatè qui potest libere disponere.*
9 *Pater ad solam legitimam tenetur erga filium.*
10 *Peccare non dicitur,qui ex duobus bonis minus eligit.*
11 *Vita contemplatiua melior & tutior actiua.*
12 *Virginitas & cœlibatus super omnia commendatur.*
13 *Res quando est dubia,an testator aliquid voluerit, vel non,sumitur interpretatio vel ex eius consuetudine, vel ex alijs dispositis in testamento.*
14 *Actum faciens permittente vel lege scripta, vel consuetudine patriæ, pœnam non meretur.*
15 *Actus annulatio est pœna.*
16 *Statutum sustinetur, quod defert bona ingredientium religionem venientibus ab intestato.*
17 *Testatores volunt dispositiones suas conuenire statutis.*
20 *L.Titiæ.ff.de cond.& demon.declaratic.*

FACTI SPECIES.

CLarissimus Iurisconsultus Dom.Vincentius Fantonius Ferrarien sis in condito à se testamento, inter multa legata,ita reliquit Magnificæ D. Lauræ eius filiæ. 3

Lauræ filiæ meæ ex Francisca prædicta vxore mea quingentos aureos iure benedictionis legitimæ ac institutionis relinquo. Et quatuor mille aureos iure dotis ei ab hæredibus meis persoluendos, cùm nupserit, dari volo.

Quæ quidem Laura filia mea statim post mortem meam debeat permanere ac viuere penes præfatum fratrem Dom. Ioan.Mariam & ex bonis meis alimentari & de omnibus necessarijs ad victum & vestitum prouideri, ab ipsoque tandem congruo tempore, id est, cum viripotens fuerit maritari.

Præsupponitur etiã in facto, quòd eidem D. Lauræ fuit etiam factum legatum à magnifico Equite Dom. Io.Maria Fantonio eius patruo in hæc verba.

Lascio alla Laura mia nepota figliuola del gia Magnifico & Clarissimo dottore M.Vicenzo fratello mio carissimo scudi tre millia cinque cento d'oro, quando lei si maritera,è non per altra occasione,oltra di quello che li lasciò detto Signor suo padre:e con questa conditione, che per sin tanto che lei sia maritata debba stare & viuere in casa mia presso di miei heredi vniuersali & sotto il gouerno loro & della magnifica madonna Bionda mia consorte sin tanto che detta mia moglie starà in casa mia con detti miei heredi vniuersali. Li quali scudi tremillia cinquecento voglio li siano pagati in cinque anni continui ogni anno la rata, &c. Et paulò post ita etiam legauit eidem Domin. Lauræ. 2

Item & scudi cinquecento d'oro in tante perle, colane, ori è gioie à electione d'essa Signora Laura,&c.

Dubitari nunc contingit; an huic magnificæ Dom.Lauræ debeantur illa omnia legata ei facta cum nupserit, casu quo contingat eam ingredi monasterium & effici monialem.

CONSILIVM CLXIX.

Initium à Domino.

RESPONDENDVM multis argumentis, multorúmque auctoritatibus videbatur,D.Lauram posse consequi integra illa legata,etiamsi religionem ingrediatur, quandoquidem testatores ij nec aliter videntur potuisse disponere, vt scilicèt minus habeat D. Laura si ingrediatur monasteriũ,q̃ si nubat in seculo.

Primò,quia† dispositio illa,quæ retrahit, vel retrahere potest legatarium à vita contemplatiua prononscripta habetur,atque ita reijcitur.§.sed & hoc præsenti in auth. de sanctiss. Episcop. Atqui,si dicerem⁹ hæc legata solùm deberi D. Lauræ si in seculo nupserit,eã ab ingressu monasterij atque ita à vita contemplatiua retraheret:quia timore amittẽdi tam opulenta legata,recusaret ingredi religionem.Ergo dicẽdũ videtur integra legata esse ei præstãda etiamsi religionem ingrediatur. 1

Secundò,non parum vrgere videtur textus l. Titiæ. §. si nupserit. ff. de cond. & demo. quo loci ait Papinianus, quòd si testator legat centum si nupserit:& si non nupserit, ducenta: hæc ducenta debentur etiamsi nubat. Quod ea ratione fit, ne mulier à matrimonio retrahatur.Ergo idem est dicendum nostro in casu, ne D. Laura retrahatur à matrimonio spirituali, † quod est præstantius temporali.

Tertiò suffragari non parum videtur auctoritas multorum, qui in specie scripserunt, quòd† si pater relinquat mille filiæ suæ si nubat,& si religionem ingrediatur ducenta,conditionem reijci,atque ita filiam hanc ingrediẽtem monasterium posse consequi illa mille. Ita sanè scripserunt Bartolus in l. 2. ff. de his quæ pœnæ nom. Io. Andreas in addit. ad Specul. tit. de statu monach.in rubrica. vers. disputata fuit hęc quæstio. Butrius & Aretinus in ca. in præsentia.de probat.Albericus in l.Deo nobis.ver.sed quæro: aliam pulchram quæstionem.C.de epis.& cler. & in tract.statuto.parte.2.q.104.Matthes.notab.52. Roma. in l.stipulatio hoc modo concepta.de verbo.oblig.Alex. in consi. 121.nu. 14.lib.2. repetitum in consi.35.lib.3.& in consi. 92.lib.4.Soc.Sen.in l.2.num.2.ff.de his,quæ pœnæ nom. & in cõsi.241.col.5.num.3.in fi.& in consi. 269.columna prima,lib.2.Iason in auth.si qua mulier. nu.9.C. de Sacros. Eccles.Campegius in tract.de dote,parte prima.quæst.30.Felinus in ca.in præsentia.num.37. de probat. Ruinus in consi. 68. in fine lib.4. Decius in consilio 674.Thomas Ferratius cautela.9.Boerius quæst.3 nume. 14.Parisius in consi.65.num.14.lib.2.Socinus Iun.in cõsi. 160.num.68.lib.2.Hæc me dubium & ancipitem reddebant,vt responderem Do.Lauræ ingredienti religionem deberi integra hæc legata. 2

Re tamen hac diligẽtissimo studio & cura peruigili examinata atque bene discussa, contrariã sententiã cõplexus sum nempe,Dom. Lauræ non deberi integra hæc legata si religionem ingrediatur.Et quò veritas hæc facilè ac clarè eluescat, duo dicenda hîc sunt. Vnum de voluntate ipsorum testatorum,alterum de eius potestate.De voluntate scilicèt,an voluerint ipsi testatores,quòd D.Laura habeat integra hæc legata, si monasterium ingrediatur, vel potius habeat consequi solùm illam summam quingẽtorum aureorum, quam ei titulo institutionis reliquit D. Vincentius eius pater,& quòd voluerint hi testatores D. Lauram solùm debere consequi illos quingentos aureos iure institutionis,demonstratur ex eorum verbis. Et primò ex verbis testamenti Dom. Vincentij dum duas legatorum species fecit,legauit enim primò quingentos aureos titulo institutionis absolutè, sentiens velle hanc esse eius propriam, quouis eueniente casu. Legauit deinde aureos ter mille & quingentos iure dotis cùm nupserit. Hîc intellexit testator de nuptijs temporalibus,tum ex communi loquendi vsu,vt res ipsa patet:tum etiam, quia subiunxit testator,quòd debeat Do. Laura maritari cùm erit viripotẽs.Hæc enim verba, cùm erit viripotens, non conueniunt matrimonio spirituali,sed tẽporali, ita ergo matrimonio temporali conuenit dispositio, iuxtà l.4.§. toties.vbi glo.& Doct.ff.de damno infecto. Hæc eadem voluntas fuit in secundo testatore.Dom.Ioan.Maria,tum quia & ipse dixit, se legare summam aureorũ trium millium & quingentorum,cùm nupserit, & non alia de causa,tum etiam, quia paulò infra legauit ipsi D. Lauræ aureos quingentos in tot margaritis, torquib. & aureis ornamentis:quæ non cõueniunt nisi ei,quæ matrimonium temporale contrahit.Et mea quidem opinione, nulla esse debet de voluntate horũ testatorum dubitatio. Nunc de eorum potestate est dicendum,an scilicèt potuerint ita legare D.Lauræ si in seculo nupserit,& non aliter. Et dicendum est potuisse. 3 4

Primò,quia iuris regula stat pro testatore. vt† possit de rebus suis ad sui libitũ disponere,& sua ipsa voluntas tanquam lex obseruatur.§.disponat.in auth.de nupt.cùm nil magis liberis hominibus debeatur,quàm vt supremæ voluntatis liber sit stylus,& licitum sit,quod iterum non redit arbitrium.l.1.C.de Sacros.Eccle.Et certè iniquum esset,ꝙ liberis hominibus non esset libera suarum rerũ administratio. l.2.in fine. ff.si quis à paren.fuer. manumiss. respondit Decius in consi.419.num.3.& alibi sæpe.Quocircà testandi facultas extenai,nõ autem restringi debet. l.cum duobus.§.idem respondet.ff.pro socio.& l.vlt.vbi Docto.C. de pactis. Habent itaque hæredes isti fundatam intentionem suam aduersus D.Lauram,si diceret eius patrem & patruum non potuisse ita disponere. Et propterea munus ipsius D.Lauræ est probare, qua ratione & cau 5 sa non potuerint ij testatores ita disponere.

Secundò confirmantur iam dicta, quia† testator potest rebus suis adijcere conditionem, quã sibi placet.l.in conditionibus primum locum.ff.de cond.& de no. & l.cùm quæstio.C.de legatis.Quæ sententia procedit etiam contra piã causam.Nam põt testator facere, ne res sua ad causam piam deueniat,vt probat textus in cap.verũ.de cond. appos.Ita etiam dicimus,quòd valet conditio,ne bona alienentur in ecclesiam.vt notatur in l.vlt.C.de iure emp. & scribit Ripa in l.ex facto.§. fi quis rogatus.il.1.num.38. vers.quartò facit.ff.ad Trebell.& in l.vlt.q.52.C.de reuo. donat.Et ratio, quia† nemo inuitus cogitur benefacere. cap.de Iudæis,45.distinct. Et in specie hanc rationẽ considerauit Decius in consi.419.num.5. Quinimò† generalis prohibitio de non alienando rem includit etiam ecclesiam, ne in eam fieri possit alienatio. capit. primo §. 14 donare quib.mod.feud.alien. poss. & scribunt Romanus in auth.similiter.in 15.speciali.C.ad l.Falcid.& Tiraquellus in tract.de priuilegijs piæ causæ, priuilegio 130.ad finem.Potuerunt ergo ij testatores adijcere suis rebus conditionem hanc,vt relinquerent Dom.Lauræ, si in seculo nupsisset. 6 7

Tertiò accedit, quòd† ille limitatè disponere potest, qui potest & liberè ac absolutè. l.videamus. §. vlt. &l. in actionibus.§. 1.ff.de in litem iura. Atqui pater suprà legitimam filij, & extraneus de rebus suis liberè possunt disponere. Pater† enim ad solam legitimam tenetur erga filium.l.cùm quæritur.& l.parentibus.C.de inoff.testa. & 15 §. aliud quoque capitulũ.in auth. vt cùm de appella. cogno.Ergo & limitatè potest pater, & facilius extraneꝰ de rebus suis disponere, adijciendo scilicet conditionem, si nupserit in seculo. Et hoc genere argumenti vsus est in specie Baldus in l.Deo nobis.nu.2.C.de Episcop.& cler. 8 9

Quartò comprobatur hæc sententia ea ratione, quòd hæc duo, sunt duo valdè diuersa: si pater nil relinquat filio religioso,atque ita eum prætereat vel expresè,dispo- 16 nat, & dicat, relinquo mille si non ingredietur religionẽ. Hoc in secundo casu videtur subesse dubitatio, an relictũ valeat,vel non: sed in primo illo casu nulla subest hæsitatio, quin ita pater potuerit agere: cùm hic cesset omnis suspicio, testatorem ita egisse, vt filium retraheret à vita contemplatiua. Ita manifestè probat tex. l. Deo nobis. §. hoc etiam. C.de Episcop.& cler.quem declarat Ripa in l. ex facto.§.si quis rogatus.il.1.nume.38.ver.tertiò mouetur. ff.ad Trebell. Atqui nos versamur in illo primo casu, quia testatores isti reliquerunt D.Lauræ casu quo nupserit in seculo. Et quò ad casum, si ingredietur religionem nihil disposuerunt. Ergo sequitur dicendum, eorum dispositionem valere.

Quintò accedit,quòd† ille non dicitur peccare, qui ex duobus bonis, eligit quod est minus bonum: alioqui sequeretur,quòd peccarent semper homines, qui contrahunt matrimonium,cùm possint ingredi religionẽ; quod est maius bonum,ex quo † vita contemplatiua est melior & tutior actiua.cap.nuptiæ.32.q.1.& clem.exiui.de verb. signif. Et† cœlibatus atque virginitas super omnia commendatur. vt copiosè probat Marquardus de Susannis in tract.de cœlibatu.parte prima.cap.9.nu.7. Et iure etiam Cæsareo commendatur cœlibatus.l.1.C.de infirm.pœnis cœlib. & egregiè scribit Didacus in Epitome de sponsal. parte secunda.cap.8. Atqui quando testator ita legat,relinquo mille si nupserit, & ducenta si religionem ingrediatur,videtur magis diligere & complecti vitam tẽporalem & actiuam quàm spiritualem & contemplatiuam, vtraque bona est. Cùm matrimonium temporale sit bonum,quippè quod est sacramentum,& quidem magnum, in ecclesia Dei, vt inquit Apostolus ad Ephesios. cap.5. Et matrimonium temporale esse quid bonũ,probat l.hoc modo.ff.de cond.& demonst.Ergo testator, ita disponẽdo,non dicitur peccare, & consequenter eius dispositio non est improbanda. 10

Sextò comprobantur iam dicta, quia (vt dixi supra in tertio argumento) pater solùm tenetur filijs ad legitimã: & ideò quod plus dat, ex liberalitate & pietate sua dat. Cùm ergo placet patri dare plus filiæ nubenti in seculo quàm ingredienti in monasterio, non dicitur peccare, ex quo nemo cogitur benefacere. cap. de Iudæis.45. dist. Et in specie hanc considerationem sensit Decius in consil. 419.num.5. 11

Septimò suffragatur,quòd† quando res est dubia, an scilicet testator aliquid voluerit,vel non, sumitur interpretatio vel ex eiꝰ cõsuetudine & more, vel ex alijs dispositis in testamento ipso.vt probat l.si seruus plurium. §. vlt. ff. de leg.1.vbi glo.& docto.Admisso ergo quòd in casu nostro dubium sit, an testatores isti, ita legãdo,voluerint legare plus eo animo, vt D. Laura retraheretur à religione, vel non, sua horum voluntas est interpretanda ab eorum consuetudine & à dispositis in eorum testamentis. Atqui eorum consuetudo & mos semper fuit,vt religionem piè & Christianè amarent,fouerent atque venerarentur. Et suis testamentis ecclesijs,pijsque causis multa reliquerũt quæ certè non præstitissent, si à Dei religione abhorruissent.Ergo sequitur dicendum,horum dispositiones tanquam non factas in detrimentũ religionis valere, eosque ita disponere potuisse. 12

Octauò confirmantur iam dicta,ille† qui facit actũ permittente vel lege scripta,vel more, & consuetudine patriæ,nõ meretur pœnam,iuxtà l.Gracchus.C.ad.l. Iul. de adulter. Et tradunt copiosè Socinus Iunior in consilio 108.nu.6.lib.3.& Tiraquellus in tract. de pœnis legũ,&c. causa prima. num. 5.& 6. & alibi sæpe.Atqui testatores isti admisso quòd ita expresim disposuissent) relinquendo D. Lauræ plus si in seculo nubat quàm si religionem ingreditur, obseruasse dicũtur legem scriptã patriæ suæ, nempè Ferrariæ, ac etiam illius ciuitatis probatam consuetudinem.Ergo ij testatores pœnam non merentur: & consequenter eorum dispositiones nõ debent annullari, cùm† actus annullatio sit pœna.l.Senatus.ff. de cõtra. em. Ruinus in consil.70. nume.3.lib.1. & Vantius in tract.de nullitatibus. parte prima. num.15.Illa minor propositio probatur, quòd scilicet extet lex scripta in ciuitate Ferrariæ,quia in ea vrbe adest statutum sub rubr.de bonis ingredientibus monasterium. Quo cautum est,quòd omnia bona, iura, & actiones etiam in spe volentis aut disponentis ingredi aliquod monasterium, transferantur in succedentes ab intestato,&c. Quod† sanè statutum iure sustinetur, vt in indiuiduo de hoc ipso statuto verba faciens respondit doctissimus Riminaldus Iunior in consi. 85. 14 15 16

85.nume.27.& multis ſubſequentibus. Hoc itaque ſtatutum ſignificat, nec incongruum nec iniquum eſſe, quòd bona non deferantur religioſis, cùm id cenſeatur factum non in odium religionis, ſed pro familiarum conſeruatione. De conſuetudine verò ipſius Ciuitatis Ferrariæ atteſtari videtur idem Riminaldus in d. conſi. 85. num.22. qui refert Fulgoſium, Iaſonem, Brunum & alios atteſtãtes de aliarum ciuitatum conſuetudine. Quæ quidem cõſuetudines optima ratione creduntur inductæ, quia ingredientes monaſterium multò minorem impenſam & in victu & in veſtitu faciũt, quàm faciunt, illæ quæ in ſeculo
17 nubunt. Teſtatores† igitur iſti voluerunt eorum voluntates & diſpoſitiones conuenire ſtatutis, iuxtà tradita per Ripam in l. hæredes mei. §. cùm ita, num. 76. ff. ad Trebel. Voluerunt etiam conuenire conſuetudini, iuxtà l. quod ſi nolit. §. quia aſſidua. ff. de ædil. edicto: & in ſpecie reſpõdit Riminaldus in d. cõſilio 85. numero 26.

Nonò & vltimò magis & magis vrget pro hac ſententia auctoritas eorum, qui ſcripſerunt, quòd† quando pater relinquit filiæ mille, ſi in ſeculo nupſerit, & ſi religionem ingrediatur, ducenta: illa ducenta tantùm ei deberi, ſi religionem ingrediatur. Ita ſanè hanc ſententiam probarunt Baldus in l. Deo nobis. C. de Epiſcop. & cler. quia aſſerit, ita de conſuetudine obſeruari. idem in auth. niſi rogati. C. ad Trebell. qui ait, ita communem eſſe obſeruãtiam. Idem Baldus in conſi. 82. In quæſtione lib. 5. Caſtrẽ. in d. auth. niſi rogati. & in d. l. Deo nobis, & in l. Titio centũ. §. Titio genero. ff. de condit. & demonſt. Hanc opinionem eſſe æquiorem cenſuit Imola in l. Lucius, la 2. de hæred. inſt. Eandem probarunt Ancha. in cap. nemo poteſt, de reg. iuris, in 6. Fulgoſius in d. l. Deo nobis, & idem in conſilio 53. Quoniam ſuperius, qui dixit, hanc diſpoſitionem eſſe ſecundùm communem obſeruantiam totius Italiæ. Hos recenſet & ſequitur Decius in cap. in præſentia, num. 59. verſi. contrarium tamen, de probat. & in cõſi. 259. & conſi. 419. His accedunt Comen. in l. ſi ita quis. §. is cui, de leg. 2. Iacobus Beluiſ. in §. ſed & hoc præſenti, in auth. de ſanctis. Epiſcop. Iaſon in conſi. 43. lib. 3. Ruinus in conſil. 98. nume. 21. lib. 2. Crottus in l. nemo poteſt. num. 71. de leg. 1. Didacus lib. 1. variarum reſolut. cap. 19. num. 9. in fine. Durans in tract. de arte teſta. tit. de legatis, cautel. 64. Antonius Gabriel in ſuis concluſio. tit. de legatis. concluſ. 11. Riminal. Iunior in conſil. 85. num. 19. cum multis ſubſequentibus. Eandem opinionẽ probauit Vaſquius in tract. de ſucceſſionũ creatione, parte ſecũda. §. 29. in fine. Eſt in titulo, Cõmunia de legatis & fideicõmiſſis. & ibi citat eiuſdẽ ſententiæ Neuizanum.

Non obſtant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum reſpondetur, non eſſe veram illam minorem propoſitionem, quòd †ſcilicèt ob id, quòd mulier non conſequitur legatum, retraheretur à vita contemplatiua, ſicq; ab ingreſſu religionis. Hoc enim eſt falſum; quia non eſt veriſimile, quòd mulier retrahatur à vita contemplatiua hac de cauſa. Non enim religionem ingrediens cogitat de bonis, cùm perpetuam paupertatem voucat. cap. cùm ad monaſterium, de regula. Et hîc nullum verſatur commodum ingredientis, cùm ipſi monaſterio bona acquirãtur. d. c. cùm ad monaſterium. & in aut. ingreſſi, vbi Doct. C. de ſacroſ. Eccle. Præterea & ſecundò reſpondetur, q̃ illa ratio poſſet procedere, quando pater ſciret filiã ad monaſterium aſpirare, & vt eam retraheret à propoſito, legaret mille ſi in ſeculo nupſiſſet: ſi verò ingrederetur monaſterium centum, vel quid aliud tenue; ita declarat Fulgoſius in d. conſil. 53. & cum eo Riminaldus iunior in d. conſi. 85. num. 23. Id quod ceſſat omninò noſtro in caſu. Rurſus & tertiò reſpondetur vnà cum Ruino in conſ. 98. nu. 21. lib. 2. & Riminaldo Iun. in d. conſ. 85. num. 24. quòd etiamſi hæc diſpoſitio teſtatoris poſſet eſſe in caſu, vt filia retrahatur ab ingreſſu monaſterij: attamen non annullatur hæc diſpoſitio, ex quo mens teſtatoris non fuit hæc principalis, vt retraheret filiam ab ingreſſu religionis, atque ita ſua diſpoſitio non fuit ad hoc ordinata. Nam mẽs teſtatoris principalis fuit conſeruare bona in agnatione & familia, cùm in ſeculo remanentes indigeant maioribus diuitijs quàm illi qui religionem ingrediuntur. Et egregiam hanc traditionem egregio etiam ſimili compro bat Ruinus ipſe; quod referre nunc ſuperſedeo. Et verè hanc ipſam conſiderationem ſenſit Decius in cap. in præſentia, nu. 59. de probat. dum reſpondet ad l. Titiæ, & referam ſtatim.

Non†obſtat ſecundum argumentum ex leg. Titiæ ſi nupſerit. ff. de cond. & demo. quia reſpondet multis modis Decius in cap. in præſentia. nu. 59. verſ. contrariũ, &c. Et primò ait, ibi legi hoc modo: Titiæ ſi nupſerit, ducenta: ſi non nupſerit, centum. Et in Codice Holoandri verè ita ſcriptum eſt. Quæ litera, ſi vera eſt, manifeſtè oſtendit reſponſum illud nil pro aduerſarijs vrgere. Verùm quia Antonius Auguſtinus lib. 1. emandat. iuris, cap. 2. & in bene emendatis Pandectis opera Duareni editis, & in meo Codice manu ſcripto habetur hæc communis litera: Titiæ ſi non nupſerit, ducenta: ſi nupſerit, centũ legauit, &c. eapropter alia reſpõſione opus eſt. Reſpondet itaque ſecundo loco Decius diuerſum eſſe caſum d. l. Titiæ, à caſu noſtro. Nam ibi agitur de matrimonio tẽporali, in quo, ob graues impenſas domus & nuptiarum, habenda eſt ratio diuitiarum & paupertatis: ſed diuerſum eſt in caſu noſtro, in matrimonio ſcilicet ſpirituali, in quo ingrediens religionem non debet curam gerere de opibus, quas omninò relinquit: vel ſi non relinquit, non ſibi, ſed monaſterio acquiruntur, vt diximus ſuprà. Reſpondet tertiò Decius, q̃ in caſu. d. l. Titiæ, mulier retrahebatur à matrimonio, & ad viduitatem & cœlibatum inuitabatur; quæ eo iure erant improbata. Sed diuerſum eſt noſtro in caſu; quia licet retrahatur mulier à matrimonio ſpirituali: attamen ad matrimonium temporale inuitatur; quod ſanè matrimonium eſt bonum. l. hoc modo. de cond. & dem. Et in eo publica vtilitas conſideratur. l. 1. ff. ſol. matr. & in ſpecie tradit Bal. in l. Deo nobis, nu. 2. C. de Epiſcop. & cler. Reſpondet & quartò Decius, q̃ in caſu d. l. Titiæ, clarè conſtabat, teſtatorem voluiſſe impedire nuptias, dum dixit, ſi nõ nupſerit. In caſu verò noſtro principalis intentio teſtatoris fuit cõſulere filijs & agnationi in ſeculo manentibus, non autem vt retraheret filiam à religione: atque ita diſpoſitio hæc (vt cum Ruino & alijs diximus ſuprà) non fuit ordinata ad hunc finem, vt mulier retraheretur ab ingreſſu religionis.

Non obſtat vltimum argumentum; quia reſpondetur, primò, nos non verſari eo in caſu, de quo commemorati Doctores loquuntur. Nam illi eo in caſu id dicunt, quando expreſsim teſtator dixit, relinquo mille ſi nupſerit: & ſi religionem ingrediatur, relinquo ducẽta tantùm. Quæ ſanè diſpoſitio videtur ex eorum opinione tendere ad cũ finem, vt mulier retrahatur à religione, ex quo expreſsim in caſu illius ingreſſus minuit legatum: ſed diuerſum eſt in caſu noſtro, in quo teſtatores iſti ſimpliciter loquuti ſunt; nec ſunt ſuſpicati, q̃ hæc puella vnquam ingrederetur religionem. Verùm quia Dec. in conſi. 419. colu. 2. verſ. primus eſt. contrarium omninò tuetur; ea propter aliter atque ita ſecundò reſpondetur, receptam magis opinionem eſſe aduerſus præcitatos Doctores, ſicuti demõſtrauimus ſuprà in vltimo noſtræ opinionis argumento. Et permulti à nobis relati ſcribunt, hanc poſteriorẽ opinionem eſſe æquiorem & à communi hominum obſeruantia receptam. Concludo itaque q̃ ſi D. Laura ingrediatur religionem, erunt ei numerandi quingenti illi aurei tantùm, quos pater & reliquit iure benedictionis & inſtitutionis.

SVMMARIVM.

1 *Teſtamentum inter liberos ſui natura habet clauſulam derogatoriam.*
2 *Teſtamentum primum vbi continet clauſulam derogatoriam, non tollitur per ſecundum, niſi in ſpecie fiat mentio illius primi teſtamenti.*
3 *Bart. doctrina in l. ſi iure. num. 3. ff. de lega. 3. inducitur, & declaratur num. 9.*
4 *Potiſſimum eſt in vltimis voluntatibus eſſe vltimam:*
5 *Diſpoſitio omnis intelligitur, rebus ſic ſtantibus. Intellige vt nu. 21.*
6 *Actum vltimum qui facit, cenſetur illum facere, vt valeat omni meliori modo.*
7 *Verba defectiua ſuppleri ſolent in vltimis voluntatibus, vt effectum ſortiatur diſpoſitio.*
8 *Interpretatio ſumenda eſt, vt actus valeat ſecundùm ſui naturam.*
10 *Verba & tunc & eo caſu, &c. triplicem habent ſenſum.*
11 *Inducta ad augmentum non debent operari diminutionem.*
12 *Teſtatorem eam eligere viam, qua ſuum teſtamentum ſuſtineatur, præſumptio eſt.*
13 *Inducta ad fauorem non debent retorqueri in odium.*
14 *Teſtatoris diſpoſitio ita debet intelligi, ne ſtatim ſibi parum conſtans ſit.*
15 *Interpretatio illa ſumenda eſt, quæ eſt magis veriſimilis.*
16 *Nemo præſumitur fruſtra voluiſſe diſponere.*
17 *Interpretatio ſumi debet, vt actus magis valeat quàm pereat.*
18 *Interpretatio illa ſumenda eſt, quæ eſt magis fauorabilis.*
19 *Voluntas vbi eſt dubia, illa interpretatio ſumi debet, quæ magis conuenit ſtatuto ciuitatis ipſius teſtatoris.* 1
20 *Clauſula reſpiciens plura determinabilia æqualiter determinat.*
22 *Clauſula derogatoria tunc demum operatur ſuum effectum, quando appoſita fuit de voluntate teſtatoris.*
23 *Accidens illud eſſe dicitur, quod poteſt adeſſe & abeſſe præter ſubiecti corruptionem.*
24 *Clauſula accidentalis apponi non poteſt in inſtrumento ex ſola voluntate notarij.* 2
25 *Teſtamento annullato cenſentur ſublatæ omnes clauſulæ acceſſoriæ.*
26 *Bar. doctrina in l. 1. §. 1. ff. de iu. cod. refertur & explicatur.*

FACTI SPECIES.

MAgnifica Dom. Conſtantia Vxor Magnifici Capitanei Pauli Palatij Fanenſis condidit primum teſtamentum anno 1562. in quo, excluſis fœminis, inſtituit hæredes filios maſculos. Et in eo teſtamento adhibuit hanc clauſulam. Et ſi contigerit aliquod aliud teſtamentum fieri, vel inſtrumentum donationis cauſa mortis, dicta teſtatrix voluit non valere: & tunc eo caſu voluit intelligi & haberi, quòd ipſa mortua ſit ab inteſtato, &c. Deinde ipſa D. Conſtantia anno 1564. aliud teſtamentum condidit, in quo æquè inſtituit hæredes maſculos & fœminas, & primi teſtamenti nullam in ſpecie mentionem fecit; ſed ſolum ita dixit: Diſponens & mandans hanc ſuam vltimam voluntatem omnibus alijs, quas de cætero forſitan apparuerit ipſam feciſſe, pleniſſimè præualere. &c. In hoc etiam ſecundo teſtamento plura fecit legata; & clauſulam codicillarem adiecit. Dubitari nunc de duobus contingit.

Primò, an ſecundum illud teſtamentum derogauerit primo; ita vt ſtandum nunc ſit huic ſecundo. 3

Secundò dubitatur, an (admiſſo ſecundum teſtamentum non conſiſtere) legata ſaltem in eo ſecundo teſtamento relicta conſeruentur, ob clauſulam codicillarẽ in eo adſcriptã.

CONSILIVM CLXX.

Initium à Domino.

4

RESPONDI ſuperioribꝰ menſibus vnà cùm Excellentiſſimo Do. Iulio Neguſantio Fanẽſi eruditiſſimo, mea quidem opinione, Iuriſconſulto, & illius probaui ſententiam, cùm ſcripſit, 6 ſecundum teſtamentũ non reuocaſſe atque derogaſſe illi primo, ſed maſculis hæreditatem deberi, excluſis fœminis. Porrò noua nunc excitatur & ſubtilis & acuta dubitatio: cui vt ſatisfaciam 8 ea paucula, quæ iam ſcripſeram, hîc repetere volui. Scripſi itaque primum illud teſtamentum non conferi per ſecundum reuocatum: quandoquidem illud primum continet clauſulam derogatoriam ad alia ſubſequentia teſtamẽta. Et id quidem dupliciter, expreſsè & tacitè. Expreſsè ex illis verbis à teſtatrice manifeſtè prolatis; Et ſi contigerit aliquod aliud teſtamentum fieri, vel inſtrumentum donationis cauſa mortis, dicta teſtatrix voluit non valere: & tunc & eo caſu voluit intelligi & haberi, quòd ipſa mortua ſit ab inteſtato &c. Quæ ſanè verba ſignificant derogationem ſequentis teſtamenti: vt de eadem facti ſpecie interrogati reſponderunt Curtius Iunior in cõſi. 169. nu. 4. & Socinus Iunior in conſilio 124. num. 14. verſ. hoc ita, & nu. 16. verſi nèc prædictis. libro 1. Etſi ipſe Socinus aduerſus Curtium reſpondens, ſua illa in facti ſpecie aliter verba interpretetur: attamen quò ad caſum noſtrum cõcedit, hanc eſſe clauſulam derogatoriam. Tacitè verò ex legis diſpoſitione ineſt clauſula derogatoria; nẽpè† quia eſt teſtamentum inter liberos conditum, quod ſui natura continet clauſulam derogatoriam; ſicuti ſcribunt Caſtren. in auth. hoc inter liberos. nu. 5. ff. de teſta. Curtius Iunior in d. cõſi. 169. nume. 9. verſi. cùm igitur. & alij plures, quos infra cõmemorabo; qui Caſtrenſem ſequuti ſunt.

His explicatis, dicimus nunc, quòd† vbi primum teſtamentum continet clauſulam derogatoriam, non tollitur per ſecundum, niſi in ſpecie fiat mentio illius primi teſtamenti; & in ſpecie derogetur illi clauſulæ derogatoriæ in eo comprehenſæ. Ita ſcribunt multi relati à Iulio Claro libro 4. ſentent. iuris. §. teſtamentũ. q. 99. verſi. ſed in hoc propoſito. Quibus accedunt Ruinus in conſilio 22. nu. 2. libro ſecundo, Neuizanus in conſi. 63. num. 23. & Socinus Iunior in conſil. 124. numero 4. libro 1. Et quando teſtamentum illud primum adhibita clauſula derogatoria cõfectum fuit inter liberos, duplex derogatio requiritur: atque ita opus eſt, quòd ſecundum teſtamentum ſit etiã factum inter liberos, cum ſpeciali hac derogatione. Ita egregiè docuit Caſtren. in auth. hoc inter liberos, num. 5. C. de teſta. & reſpondit Ruinus in conſi. 10. num. 4. libro 2. & copioſè tradit Iulius Clarus in d. §. teſtamentũ. q. 99. verſi. hæc autem concluſio. Eſt ergo hîc videndum, an in ſecundo teſtamento D. Conſtantiæ adſit clauſula derogatoria ad præcedens teſtamentum. Et verè dicendum eſt, nullam reperiri derogatoriam in ſecundo ipſo teſtamento. Solùm enim ita dixit teſtatrix in ſecundo ipſo teſtamẽto: Diſponens & mandans hanc ſuam vltimam voluntatem omnibus alijs, quas de cæterò forſitan apparuerit ipſam feciſſe, pleniſſimè præualere &c. Hæc ſanè clauſula derogatoria ſufficiens non eſt, ex quo generalis, non autem ſpecialis eſt. Ita poſt multos ſcripſit Iulius Clarus in d. §. teſtamentum. q. 99. verſi. ſed in hoc propoſito ſcire &c. Quibus accedunt Ruinus in conſi. 22. num. 2. libro 2. Curtius Iunior in conſil. 169. nume. 11. verſi. cõſtat igitur &c. & Neuiz. in conſi. 63. num. 25.

Non†obſtat nunc illa traditio Bart. in l. ſi iure, num. 3. de leg. 3. à cæteris crebrius recepta, quæ hîc facit dubium; ſi teſtator dicat, reuoco teſtamentum; quia volo decedere inteſtatus; videtur (ait Bartolus) inſtituere venientes ab inteſtato. Et ex Bartoli ſentẽtia, habet hæc voluntas vim inſtitutionis, & per additionem venientium ab inteſtato inducit ademptionem à primis inſtitutis. Quantò magis ergo ſecuta inſtitutione venientium ab inteſtato in poſteriori teſtamento; quod fuit conforme huic ademptioni & inſtitutioni; vt in leg. hæredes palam. §. ſed etſi notam. ff. de teſtam. Et huc facit regula, quòd facilè à proteſtatione derogatoria receditur. Primò, quia, vt dicunt Doctores, in† vltimis voluntatibus potiſsimum eſt, eſſe vltimam. §. poſteriore. Inſtit. quibus modis teſta. infirm. Secundò, quia† omnis diſpoſitio intelligitur rebus ſic ſe habentibus l. quod Seruius. vbi copioſè Iaſon. ff. de cond. cauſa data. Quare cùm ex inſtitutis & ſubſtitutis in priori teſtamento plerique deceſſerint, facilè eſt credere, teſtatricem vltimum teſtamentum ideò condidiſſe, vt locum haberet conformiter ad in eo vocatos tam reſtituendo quàm legando. Tertiò, quia † qui facit actum vltimum, cenſetur illud facere, vt valeat omni meliori modo quo poteſt. leg. tertia. ff. de mil. teſtam. Quartò, quia † in vltimis voluntatibus etiam verba defectiua ſuppleri ſolent, vt effectum ſortiatur diſpoſitio illa. leg. prima. §. ſin autem. vbi Doctores. ff. de hæred. inſtitut. Quintò, quia † ſumenda eſt interpretatio, vt actus valeat ſecundùm ſui naturam. ita Baldus in l. à procuratore. C. mand. Iaſon in leg. non omnis. columna ſecunda. ff. ſi certum pe ta. & Decius in cap. cùm venerabilis. columna quarta, de exceptio. Hæc ſanè dubitatio excitata etſi valdè acuta, attamen optimè diſſolui poteſt. Et quod attinet ad Bartoli traditionem, vt facilius illa declaretur, ſunt nobis diſtinguendi duo caſus. Primus eſt, quando primum teſtamentum eſt ſimpliciter conditum. In ſecundo verò adeſt clauſula illa, reuoco primum teſtamentum, quia volo decedere inteſtatus. Hoc ſanè in caſu primum teſtamentum eſt ſublatum; & venientes ab in

testato censentur tacitè vocati. Ea est ratio; quia in secun
do hoc testamento adest clausula derogatoria, qua à pri-
mo testamento dicitur recessum. Hoc in casu loquitur
Bartolus in d.l.si iure.num.3. de leg.3. Ita etiam loquun-
tur cæteri, qui Bartolum sequuti sunt, nempè Baldus in l.
iubemus.num.1.C.de testam.& ibidem Iason nu.7. Alex.
Corneus & alij quos recensent & probant Decius in cõs.
582.num....& Parisius in consi.46.nu.27.lib.3. Imò sunt
qui aduersus Bartolum affirmarũt, primum testamentum 13
censeri reuocatum, cùm testator in secundo testamen-
to simpliciter dixit, reuoco primum testamẽtum absque
eo, quòd dicat, quia volo decedere intestatus. Ita scripse-
runt Baldus; Comensis, Honofrius Perusinus, Imola, An-
gel. Salicetus, Angelus Aretinus, Guido Papa & Barba-
tia, quos recenset & probat Socinus Iunior in consi. 145.
nume.9.& nume.10.lib.secundo. Et præter ab eo relatos
idem affirmarunt Riminaldus Se. in d. leg. iubemus. C.
de testam.& Rubeus in consi.41.nume.5. Et horum opi- 14
nionem confirmant aliquot ex rationibus illis paulò su-
pra in dubitatiõe allegatis, nempe illa prima, quòd in vl-
timis voluntatib. potissimũ sit, esse vltimam. d. §. poste-
riore. Inst. quib. mod. testa. infirm. Quamquam hæc ratio
solùm militet eo in casu, in quo primũ testamentũ nõ ha
bet clausulam derogatoriam, vt omnes scribunt ibi & in
l.si quis in principio testamenti. de leg.3. Ita ẽt confirmat
illa tertia ratio, ꝙ ille, qui facit actum vltimum, censetur
illum facere vt valeat omni meliori modo. Ita etiam con
fert illa quarta ratio, ꝙ in vltimis voluntatibus etiã verba
defectiua suppleri solent, vt effectum sortiatur dispositio.
l.1.§.sin autem. de hæred.instit. Ita etiam huc pertinet illa
quinta ratio quòd sumenda est interpretatio, vt actus va-
leat secundùm sui naturam. Hic casus ita explanatus verè
non conuenit nostro, de quo agimus, sicuti ex his quæ
nunc subiungam, apertissimè constabit.

Secundus est casus præcedenti omninò contrarius, quã
do scilicèt testator in primo testamento adhibuit clausu-
lam hanc, & si contigerit aliquod aliud testamentum à me 15
in posterum fieri, volo non valere, & tunc & eo casu vo-
lo & intelligo haberi acsi mortuus essem intestatus, &c.
Et deinde ipse testator condidit secundum testamentum
simpliciter, nulla scilicèt in eo adscripta clausula deroga- 16
toria ad præcedens testamentum. Hic casus, vt re ipsa cõ-
stat, nostro conuenit. Nam verè testatrix ista in primo te-
stamento adhibuit clausulam illam: Et si contigerit ali-
quod aliud testamentum fieri, vel instrumentum dona-
tionis causa mortis, dicta testatrix voluit non valere: &
tunc & eo casu voluit intelligi & haberi, quòd ipsa mor- 17
tua sit ab intestato, &c. Hac in re sunt consideranda illa
10 verba. Et †tunc & eo casu voluit intelligi & haberi, quòd
ipsa mortua sit ab intestato, &c. Quæ quidem triplicem
habere possunt interpretationem.

Prima est, vt dicere voluerit testatrix, volo valere secun
dum testamentũm, quasi dixerit, volo ꝙ illa mea secunda 18
voluntas habeat vim institutionis venientium ab intesta-
to: & per eam sit derogatum huic meo primo testamen-
to. Et hæc interpretatio videtur posse iuuari illis ration-
ibus, quas paulò supra retuli. Verum tamẽ re vera reijcien
da est hæc interpretatio multis rationib. quas infra com-
memorabo.

Secunda est interpretatio, vt his verbis dicere voluerit
testatrix, si aliud faciam testamẽtum, volo omninò dece-
dere intestata, tam quò ad primum quàm quò ad secun-
dum testamentum. Hæc pariter interpretatio reijcienda 19
est, vt mox dicemus. Sed si hanc recipimus, erit dicendum
exclusas esse fœminas per masculos ex dispositione statu-
ti, cui fortè voluit testatrix locum esse.

Tertia est interpretatio, vt dicere voluerit hæc testa-
trix, volo decedere intestata quò ad illud secundum te-
stamentum, quod valere nolo, & quòd non possit tollere
hoc primum à me cõditum. Hæc interpretatio multis ra-
tionibus est recipienda.

11 Primò, quoniam extat iuris regula, quòd† inducta ad
augmentum nõ debent operari diminutionem. l. legata.
ff. de adimẽ. lega. & scribunt Socinus Sen. in consi.38.col.
2.lib.1.Dec.in consi.364.nu.3. & copiosè Io.Iac. de Leo- 20
nardis inter consilia Bruni in consi. 117.num. 274. Atqui
hæc clausula, & si contigerit, &c. est adscripta ad augmen
tum & corroborandum primum hoc testamẽtum, vt sci-
licet omnino valeat. Nam præsumptio est, testatorẽ eam
eligere viam, qua suum testamentum sustineatur. l.3.ff. de
milita. testa. & tradunt Alciatus in tract. de præsump. reg.
3.præsump.35. latè Craue. in consi.284.num.5. vers. quin-
tò respondeo. & in his propè terminis Soc. Iunior in cõs.
103.nu.28.lib.1. Ergo hæc clausula, & si contigerit, &c. nõ
debet operari diminutionem, quam quidem operaretur,
si diceremus, testatorem eam retulisse vel ad secũdum te-
stamentum, vel vt neutrum horum valeret.

Secundò his proximè accedit altera iuris sentẽtia, quòd
†inducta ad fauorem non debent retorqueri in odium. l.
quod fauore. C. de legib. & idem scribẽtes omnes. Atqui
hæc clausula, & si contigerit &c. est posita ad fauorẽ pri-
mi testamenti, quod corroborare & omnibus munimen-
tis, quantum potuit, fuleire voluit. Ergo hæc clausula; & si
contigerit &c. refertur ad secundum testamentum, vt sci-
licèt dicere voluerit, quòd illud non valeat: & perinde sit
ac si quò ad illud decessisset intestatus, vt magis & magis
primũ hoc testamẽtũ esset firmũ & irreuocabile.

Tertiò suffragatur, quòd† dispositio testatoris ita de-
bet intelligi, ne statim sibi parum constans sit. l. nõ ad ea.
ff. de cond. & demon. vbi glo. in verbo, præsens, in fine.
& scribunt Alciatus de præsum. reg.2. præsump.8.& Cra
ue. in consilio 297. num.5. Et procedit etiam ex interual-
lo. Ita Iason in consi.18.num. 1.lib.1.& Paris. in consil.67.
num. 25.& in consilio 97. nu 13.lib.3. Atqui, nisi dicamus,
hanc clausulam, & si contigerit &c. referri ad secundum
testamentum, vt scilicèt testator voluerit quò ad illud de-
cessisse intestatus, esset sibi in eo primo testõ parum con-
stans. Nam præsupponamus extraneos fuisse institutos in
illo primo testamẽto, certè resultaret hic sensus, quòd vo-
luerit illos esse hæredes: & deinde voluisset succedere ve-
nientes ab intestato. Ergo dicendum est, hanc clausulam,
etsi contigerit &c. non referri ad primum testamentum,
vt scilicet illud non valeat, nec ad vtrunque simul, sed ad
secundum tantùm, vt si sensus, quòd non valeat illud se-
cundum: quòd quantum ad illud censeatur mortuus
intestatus, & cõsequenter firmũ stet hoc primum.

Quartò confert, quòd† illa interpretatio est recipienda,
quæ est magis verisimilis, ita Craue. in consi.135.nu. 33. quẽ
secutus sum lib.2. de arbitra. iudicum, casu. 199. nume. 10.
Atqui magis verisimile est, ꝙ voluerit hæc testatrix mori
cum testamento quàm ab intestato: cùm† nemo præsuma
tur frustrà voluisse disponere. l. si quando. in prin. de leg.
primò, & l. hæc stipulatio. §. diuus ff. vt legat. nom. cauea.
cum sexcentis his similibus. Ergo hæc clausula, & si con-
tigerit, &c. referri debet ad secundũ testamentum, ne sci-
licèt illud valeat: sed firmum stet hoc primum.

Quintò hæc proximè accedit ratio quòd † sumi debet
interpretatio, vt actus magis valeat quam vt pereat. leg.
quoties. de reb. dub. & l. quoties. de reg. iuris. vbi Docto
res. Atqui si dicimus hanc clausulam, & si contigerit, &c.
referri ad secundum testamentum tantùm: hoc primum te
stamentum valebit: alioqui vtrunque corruet. Ergo, &c.

Sextò huc facit, quòd † illa interpretatio est recipien-
da, quæ est magis fauorabilis. l.3. in fi. cum sequenti. ff. de
adimen. lega. & l. Lucius Titius. §. Lucius. de leg.3. à sensu
contrario. Atqui magis fauorabile est testatrici, vt decedat
cum testamento quàm ab intestato. argumẽto l. quãdiu. ff. de acq. hæred. & l. quandiu. de reg. iuris. & confert
regula l.3.ff. de mil. testa. qua de re scripsi etiam supra. Er-
go sumenda est hæc interpretatio, vt hæc clausula, & si
contigerit &c. referatur ad secundum testamentum, vt
scilicet illud non valeat, sed firmum stet hoc primum.

Septimò confert non parum, quòd† vbi voluntas est du
bia, illa interpretatio sumi debet. quæ magis conuenit sta-
tuto ciuitatis ipsius testatoris: sicuti scribũt Ripa in l. hæ-
redes mei. §. cùm ita, nu. 75. ff. ad Trebell. Ruinus in consi.
90.nu.2.li.2.& Alc. resp.776.nu.2. Atqui si sumimus hãc
interpretationẽ, ꝙ testator voluerit decedere intestatus
quò ad secundum testamentum tantùm, nõ autem quò ad
primum, eius voluntas erit magis conformis statuto Fa-
nensi, quo masculi excludũt fœminas. Nam ipsa testatrix
exclusit fœminas in primo testamento, & instituit mascu
los. Ergo dicendum est, hanc clausulã, & si contigerit, &c.
solùm referri ad secundum testamentum.

Octauò & vltimò magis & magis me mouet, quòd† vna
clausula respiciens plura determinabilia æqualiter deter-
minat. l.iã hoc iur. ff. de vulg. & pup. substi. vbi Doctores.
Atqui in hac clausula, & si contigerit. &c. adest illud ver-
bum, nõ valere, & c. quod verè refertur ad ipsum secundũ
testamẽtum, vt scilicet illud non valeat, si fieri contingat.
Ergo

Ergo & ad illud refertur residuum ipsius clausulæ, nem-
pe illa subsequẽtia verba (& tũc & eo casu voluit intelligi
& haberi, ꝙ ipsa mortua sit ab intestato) vt scilicèt sit sen
sus, quòd quò ad illud secundũ testamẽtum voluerit dece
dere intestata: atque ita voluit eo casu firmum stare pri-
mum hoc testamentum.

Nec hîc obstat illa secunda ratio allegata supra in dubi
21 tatione excitata, dũ dictum fuit quòd† omnis dispositio
intelligitur, rebus sic se habentib. l. quod Seruius. vbi Ias.
ff. de cond. caus. data. Quare cùm ex institutis & substitu-
tis in priori testamento plerique decesserint, facilè est cre
dere, testatricem vltimum testamentum ideò condidisse,
vt locum haberet conformiter ad in eo vocatos tam re-
stituendo quàm legando. Hæc sanè ratio, quæ huc perti-
nere videtur, nil penitus vrget. Primò, quia quò ad inter-
pretationem clausulæ, & si contigerit, &c. nil facit, cùm
eo tempore à se conditi primi tastamenti non potuit di-
uinare eorum quæ erant ventura, sed interpretatio volũ-
tatis testatricis est summenda ex his quæ tunc tẽporis ex-
tabant, vt egregiè respondit. Soc. Sen. in cons. 6. col. 1. lib.
1. quem secutus sum in consi. 97. nu. 150. & in respõso pro
Triuultijs reddito. num. 16. Secundò vel ex eo nil vrget
hæc consideratio, quandoquidem & si decesserint plures
ex institutis & substitutis: attamẽ, cæteris masculis super-
stitibus, eadem superest nunc ratio, vt valeat illud primũ
testamẽt. quæ militabat & tempore quo fuit conditum.
Est sanè ratio coseruandi bona in masculis & agnatione,
iuxtà etiam dispositionẽ statuti: quæ sanè ratio habet lo-
cum etiamsi vnus tãtùm masculus sit superstes: cũ is con-
seruare possit agnationem & familiam. Et ideò res ita stãt
& se habent nunc, vt olim tempore conditi primi testamẽ
ti, cùm eadem sit nunc ratio excludendi fœminas & vocã
di masculos, quæ erat & eo tempore. Et quod dicitur de cõ
formitate tam in legando, quàm restituendo obseruanda
non video in quo extet hæc differmitas si obseruatur hoc
primum testamentum. Et restitutiones quæ fortè hinc
inde fieri debebant ex substitutionibus fortè reciprocis
factis inter ipsos masculos institutos, nõ nisi ad ipsorum.
masculorum commodum factæ sunt: quare fœminæ nul-
lum ius ex his possunt pretendere, sed superstites masculi
totum consequi debent. Concludo itaque primum hoc
testamentum non censeri reuocatum, sed firmum, stabile 25
& inconcussum permanere.

Non etiã obstat quod obijcitur, clausulam illam dero-
gatoriam appositam in primo testamento nullum effectũ
22 operari: cùm † tunc demum clausula derogatoria opere-
tur suum effectum, quando apposita fuit de voluntate te-
statoris scientis, ipsius clausulæ vim. l. si quis in principio,
vers. sciens. ff. de leg.3. Atqui hæc clausula non presumi-
tur adhibita de volũtate testatoris, sed ex stylo & vsu no-
tarij, vt in terminis tradunt Barba. in cap. cùm esses. colu. 26
vlt. de testam. in consi.52. colum. pen. lib.3. & in consi. 89.
lib.4. Parisius in consi.10.num.10. libro 3. Didacus in rubr
extra de testa. parte secunda, num 20. vers. decimotertiò,
quos secutus est nouissimè Burfatus in consi.47.num.17.
Ergo clausula hæc nullum effectum operabitur.

Huic difficultati respondetur, quòd clausula derogato
ria dicitur esse de accidentalib. testamenti, vt est manife-
stum: cùm testamentum possit proculdubio stare sine ea,
23 ex quo accidens † illud esse dicitur quod potest adesse &
abesse præter subiecti corruptionem; vt post Dialecticos
scribũt Gomes. in §. in personã; nu. 14. Inst. de actio. & alij
quos in terminis recensui in consi. 37. nu. 98. quo loci de-
claraui, clausulam accidentalẽ instrumenti eam esse, quæ
potest adesse & abesse sine ipsius instrumenti corruptio-
24 ne. Clausula † autem accidentalis apponi non potest in in-
strumento ex sola voluntate notarij, & ideò si appositа
reperitur, præsumptio est, ꝙ eam adscripserit mandante
ipso testatore. Ita multorum auctoritate respondi in d.
consi.37.nu.130.131. vbi nu.176. dixi, communem opinio-
nem esse aduersus Bartolum in l.1.q.6.in fi. de iure cod.
dicentem, clausulam codicillarem censeri adscriptam in
testamento ex stylo notarij, non autem ex voluntate te-
stat oris. Et verè Bartolo repugnant vndecim illæ ratio-
nes & argumenta, quæ cõsideraui in dicto consi.37.à nu.
104. vsque ad 130. Quocirca deferendum non est Barba. in
d.cap.cùm esses.col.vlt.nec in d.consi.72.lib.3. nec cæte-
ris, qui eum sequuti sunt; quia præsumendum est, ꝙ nota-
rius eam clausulã non adhibuisset sine expressa voluntate
ipsius testatricis. Nec quicquam vrget illa consideratio
Barbatiæ, quòd cùm testator est ignarus & rudis, nõ mã-
dauerit adponi similem clausulam: quia respondeo, stare
simul ꝙ non mandauerit in specie adscribi formaliter illã
clausulam derogatoriã, sed dixerit notario, quòd cõscri-
beret suum testamẽtum ita & taliter, ne in futurum pos-
set reuocare; & deinde notarius adscripserit ipsam clausu-
lam, cámque declarauerit ipsi testatori vel testatrici: quæ
quidem intellecto eius effectu & virtute, mandauerit no
tario, vt ita esset rogatus, sicuti declarauit in consi.37. nu.
122.& num.123. Et ita videmus obseruari in ipsamet mu-
liere, quando renuntiat beneficio S.C. Velleiani. Non e-
quidem intelligit mulier, nisi ei declaretur, quid sibi velit
illud beneficium, ex quo est omninò iuris ignara: & tamẽ
si in instrumento adscripta sit clausula renuntiationis hu-
ius beneficij, valet illa renuntiatio, l. vlt. §. pen. ff. ad S.C.
Velleia. & ibi Bartol. scribit, ita ex consuetudine obserua
ri. Et apertius ibi Albericus scribit, adhiberi cautelam, vt
notarius interrogetur; quid significet dispositio illa. S.
C. velleiani; & si nesciat respondere, non valet renuntia-
tio à muliere facta; quia præsumitur non certiorata à no-
tario. Et idem quod Albericus tradunt & cæteri in l.1. ff.
si certum peta. ibi Decius in secunda lectura, numero 11. &
in tertia. num. 53. & Alciatus in tract. de præsumpt. reg. 3.
præsumpt. 13. Admittunt ergo Albericus & cæteri omnes
mulierem esse ignaram, & renuntiationem ab ea factam
valere, & præsumi certioratam à notario. Ita dicẽdum est
in casu nostro. D. Cõstantiam testatricem fuisse ignaram
effectus huius clausulæ derogatoriæ; & tamẽ ob id, quòd
præsumitur reddita certior à notario, clausula illa ex sui
voluntate adhibita præsumitur. Existimo equidem rem
hanc adeò esse claram, vt temerè sit de ea contendere. Illi
verò difficultati quæ de obliuione præsumpta obijcitur
ab alijs abundè vidi satisfactum; & cùm decẽnium hîc de
cursum non sit; eapropter de re minus necessaria non est,
quòd plura scribam.

Quo verò ad secundam dubitationem, an legata facta
in secundo testamẽto conseruata cẽseantur ob vim clau-
sulæ codillaris: & non conseruari sentio vnà cum D. Cõ-
sultore: sicuti in specie respondit Curtius Iunior in consi.
169.num.12. qui in eadem facti specie respondit cõtra So-
cinum Iuniorem in consil. 124. lib. 1. Et ratio est manife-
sta, quia † annullato testamento censentur sublatæ omnes
clausulæ accessoriæ. ita Baldus in l. ex testamento. C. de fi
deico. & alij relati à Soc. Iuniore in consi. 84.nu.2.lib.3.

Nec hîc repugnant auctoritates in contrarium allega-
tæ, nempè Barba. in cõsil.72.col.vlt.vers. præterea etiam
facit. lib.3.& Socini Iunioris in d.consi.124.num.57.lib.1.
Si quidem Barbatia motus est auctoritate Bartoli in leg.
prima. quæst. prima ff. de iure cod. Qui quidem Bar-
tolus contrarium potius eius, quod scripsit Barbatia, do-
cuit. Verba † Bart. hæc sunt: Et primo quæro, quid im-
portet hæc clausula, & quæ personæ per hæc verba viden-
tur grauari. Glossæ dicunt, quod videntur rogati venien-
tes ab intestato, vt l. ex testamento. C. de fideicom. & ibi
nota. & l. quia autẽ, in princip. & ibi not. supra si quis om.
caus. testa. Quod puto verum, quando venientes ab inte-
stato succedunt &c. Hactenus Bar. nil dixit, quod nostræ
sentẽtiæ repugnet. Subiungit ita Bartol. Si enim succedũt
aliqui ex testamento, puta si præcesserat aliquod testamẽ-
tum, quod non est ruptum per istud secundum, quod va-
let iure codicillorum: illi hæredes qui successerunt ex ip-
so videntur rogati &c. Hæc Bartoli verba intellexit Bar-
batia, vt cùm dixerit Bart. illa verba; quod valet iure co-
dicillorum &c. retulerit illud relatiuum, quod, ad verba
immediatè præcedẽtia, vt sit sensus iste, secundum testa-
mentum, quod valet iure codicillorum & c. sed hic sensus
est falsus; quia verè illud relatiuum refertur ad illa verba,
si præcesserat aliquod testamẽtũ &c. & sit sensus iste: Si pre-
cesserat aliquod testamentum, quod valet iure codicillo-
rum, illi hæredes, qui succedunt ex ipso videntur rogati.
Et ita Bart. loquitur de clausula codicillari posita in pri-
mo testamento, quod sanè primum testamentum si ita
non rumpitur per secundum, vt nihilominus primum il-
lud, valeat iure codicillorum, ex eo debentur legata. Et ꝙ
ita loquatur Bar. apparet ex verbis, quæ de ide ita subiũgit.
Quicũque. n. q aliquo modo succedit, videtur rogat", &c.
Ecce ꝙ Bartolus vult illũ esse rogatũ præstare, legata, qui
aliquo modo succedit ex testamento: ex testamento autẽ
secundo non succeditur (sicuti in nostro casu ex iam dictis
clarum & manifestum est) sed ex primo, vt ipse Bartolus,

scribit; legata ergo ex primo testamento, & non ex secũdo, præstantur. Hoc etiam clarius patet ex verbis eiusdem Bartoli cũ nita subijcit, ibi; præter quam si hæres esset ex testamento postea facto &c. ecce quòd Bartolus sentit ex secundo testamento tunc deberi legata, quando ex eo quis hæres esset. Quod non contingit nec in casu nostro, nec in illo, de quo loquitur Bartolus, quando primum sustinetur. Atque ita intelligendus est Bart. Concludo itaq; etiam in hoc secundo capite, legata nõ deberi ex illo posteriore testamento.

SVMMARIVM.

1 *Priuatio præsupponit habitum.*
2 *Natus qui nunquam est, non decedit.*
3 *Onus iniunctum rei valorem minuit.*
4 *Institutio facta de posthumo nascituro post mortẽ trahitur ad eum qui nascitur in vita. 26.*
5 *Institutio facta de eo qui condito testamẽto nasceretur, porrigitur ad illum, qui natus iam erat tempore conditi testamenti. nu. 27.*
6 *Substitutio facta sub conditione, si posthumus natus non erit, extenditur ad casum, in quo nascatur & moriatur. 29.*
7 *Dispositum illud habetur, de quo si fuisset interrogatus, ipse testator respondisset, se ita etiam disponere voluisse. 30.*
8 *Fideicommissum esse onus & quid odiosum.*
9 *Hæres & dominus idem est.*
10 *Testatorem voluisse grauare hæredem suum onere fideicommissi non præsumitur.*
11 *Fideicommissum non induci, nisi expresse de testatoris voluntate appareat.*
12 *Testatoris voluntas vbi est dubia, non attenditur, vt eius causa recedatur ab eo, quod certum est.*
13 *Leges fauent voluntati testatorum de rebus suis disponentium.*
14 *Fœminæ familias conseruare non solent.*
15 *Extensio de casu ad casum non conceditur in substitutionibus. Intellige vt nu. 18.*
16 *Posthumum si quis ita instituat si me viuo nascetur, non intelligitur institutus posthumus, qui mortuo testatore natus sit.*
17 *Casus omissus habetur pro omisso.*
19 *Substitutio facta in casu, quo filij nascantur, non includit, nec extenditur ad casum, quo filij non nascantur.*
20 *Substitutionem præsertim fideicommissariam esse strictè interpretandam.*
21 *Qualitatis repetitio in vna parta testamenti positæ non censetur repetita in altera parte, quando materia est odiosa & strictæ interpretationis.*
22 *Clausulæ duæ quando sunt separatæ, qualitas posita in vna non censetur repetita in altera.*
23 *Dispositiones etsi separatæ non sint, si tamẽ diuersa militat ratio inter casum illum, cui qualitas aliqua adiecta est & casum cui adiecta non est, cessat repetitio qualitatis.*
24 *Voluntatis diuersitas non admittit repetitionem qualitatis positæ in vna ad alteram.*
25 *Fideicommissum quòd nullum sul sit in dubio pronunciandum.*
28 *Vulgaris substitutio duo ea ritu habet, impotentiæ & voluntatis.*

FACTI SPECIES.

Clarissimus D. Franciscus Bernardo Eques nobilis Venetus anno 1541. testamento condito, ita suos hæredes fecit: Se al N.S. Dio piacera, ch' auanti alla mia morte mi fosse nasciuti figliuoli maschij legitimi, ouero ne nasceſſe doppoi, quelli ouero quello s'el fosse vno solo, voglio siano mei hæredi & residuarij si delli præsenti beni, come delli futuri; quali mei figliuoli voglio stiano sotto Commissaria sin' all'età danni dicioto; & piu, se parera alli mei Commissarij; sin' alletà d'anni vinticinque. Et se sarano solo femine, come al presente mi ritrouo, ouero se sarano piu, quelle voglio si ano mie herede & residuarie; le quale mie figliuole, se non vi sarano maschij, voglio esse tutte siano maritate à nobili Venetiani & di buoni parentadi; quando è con quella dote, che parera alli mei Commissarij, poi che per legge non li posso lasciar, quanto saria la mia volunta: ma in ogni caso voglio si ano maritate honorevolmente, se ne sarano figliuoli maschij, come è detto di sopra, quelli sarano mei heredi. Li quali mancando senza figliuoli vadi dell'uno nell'altri è cosi dell'altri in l'uno.

Et se tutti mancassero senza figliuoli vadi nelle sorelle, & cosi dell'una nell'altra, non hauẽdo figliuoli come à detto di sopra.

Deinde multis à testatore factis legatis hæc alia verba subijciuntur.

Se per caso, ch' Iddio per sua bontà non lo voglia, ch'io restassi senza figliuoli, ouero ch'essi miei figliuoli mancassero senza figliuoli, in tal caso voglio & laschio che mio herede sij il sopradetto mio fratello Marco.

Deinde aliquot verbis interiectis adhuc ita subijcit ipse testator:

Et se il detto Marco non hauesse figliuoli de legitimo matrimonio; ouero ch'esso Marco morisse auanti li mei figliuoli, in tal caso voglio ch'il tutto sia del Clarissimo M. Giouanni Lippomano su del Clarissimo. M. Geronimo mio barba ouero de' suoi figliuoli maschij.

Euenit quòd ipse D. Testator, nullis suscepti filijs masculis legitimis, solum reliquit Magnificas DD. Marinam & Paulinam. D. Marinam nupta Magnifico D. Antonio Mauro filio Clarissimi D. Dominici iam suscepit quatuor filios masculos & vnam fœminam, qui omnes in humanis nunc sunt. D. Paulina nupta Magnifico D. Hieronymo Zeno suscepit Magnificam D. Lauram filiam, quam ipsa D. Paulina decedens condito testamento hæredem instituit in omnibus suis bonis & ei sine filijs morienti substituit filios masculos dictæ D. Marinæ sororis.

Dubitari nunc contingit, an stante dispositione Clarissimi D. Francisci Bernardo testatoris potuerit d. Magnifica D. Paulina testari, vt est testata. Et dubitatio ex eo pendet, an portio hæreditatis d. D. Testatoris obuenta d. D. Paulinæ sit conditionata, atque ita subiaceat fideicõmisso eb ea restituendo D. Lauræ filiæ suæ, vel non.

CONSILIVM CLXXI.

Initium à Domino.

QVAE enucleanda mihi proponitur egregia iuris consultatio, duas habat nõ leues dubitatiões: quarum prima est, an Magnificæ DD. Marina & Paulina à testatore cẽseantur vocatæ & inuicem grauatæ sub fideicõmisso ad bona D. Equitis testatoris eueniente casu, qui nunc euenit.

Secũda est dubitatio, admisso q ipsæ DD. Marina & Paulina fuerint inuicem vocatæ & grauatæ, & quòd euenerit casus substitutionis secundùm testatoris dispositionem, an filij ipsarũ DD. Marinæ & Paulinæ censeantur à testatore ipso ita vocati, vt succedere possint & debeant in his bonis ex testamento ipsius D. Equitis.

Quò ad primam dubitationem dicendum est. Magnificas DD. Marinam & Paulinam non fuisse inuicem substitutas, & onere fideicommissi inuicẽ grauatas hoc in casu qui nunc euenit. Quod ita planũ facio. Est enim admimad uertendum, Clarissimum D. Equitẽ testatorẽ tres casus suo in testamento ordinasse. Primus est casus, cum ordinauit, quòd si filij masculi sibi nascerentur, illi hæredes essent. Qui quidem casus sub his verbis ordinatus fuit. *Se al N. S. Dio piacera, ch'auanti alla mia morte mi fosse nasciuti figliuoli maschi legitimi, ouero ne nasceſſe doppoi, quelli ouero quello s'el fosse vn solo, voglio siano mei heredi,* &c. Hîc casus non euenit; quia nulli nati sunt masculi nec viuo, nec mortuo testatore. Secũdus est casus, cùm testator ordinauit,

ordinauit, quòd si ei nulli nascerentur masculi, essent hæredes fœminæ, nempè D. Marina & D. Paulina. Qui sanè casus continetur his verbis: *Et se sarano solo femine, come al presente mi ritrouo, ouero se sarano piu, quelle voglio siano mie herede,* &c. Hic casus iam euenit; quia nulli nati sunt masculi; & ipsæ fœminæ effectæ sunt hæredes. Et hoc in casu sub his scilicèt verbis à testatore prolatis, nulla, vt re ipsa cõstat, facta est inter ipsas fœminas substitutio. Tertius est casus cũ testator ordinauit, quòd si masculi sibi nascerẽtur, essẽntque hæredes, quos inuicem substituit, si alter eorũ sine masculis decessisset. Et vbi masculi omnes decederent sine filijs, essent substitutæ fœminæ. Qui quidem casus sub his verbis comprehenditur: *Se ne sarano figliuoli maschi, come è detto di sopra, quelli sarano mei heredi. Li quali mancando senza figliuoli vadi dell'vno nell'altro & cosi d'ell'altri in l'vno. Et se tutti mancassero senza figliuoli vadi nelle sorelle; & cosi dell'una nell'altra, non hauendo figliuoli, come è detto di sopra.* Hic tertius casus verè venit sub illo primo claudendus; cũ continuatiuè ad illũ veniat. Nã testator illo primo in casu instituit masculos, si nascentur; deinde in tertio casu repetẽdo vno verbo illorũ institutionẽ subiũgit substitutionẽ q scilicèt eos inuicẽ substituebat; & si ambo decederẽ sine filijs, eis substituit filias, quas etiam inuicẽ substituit. Atque ita (vt dixi) secundùm veram hanc declarationem duo casus sunt. Et ideo sicuti ille primus non cõtigit, ita nec iste tertius euenit; quia (sicuti diximus suprà ad primum casum) testator substitutionem fecit masculis si fuissent nati, vt hæc manifesta verba significant; *se ne sarano*, ac si dixisset *se vi sarano maschi*: id est, si ex me masculi nascentur. Et etiam quia dixit, *& se mancassero senza figliuoli*: illud verbum *mancassero*, priuationem significat, & ipsa priuatio præsupponit habitum. l. decem. §. decem. ff. de verbo. obli. conditio, atque ita casus iste nõ euenit; quia non decedit, qui nunquam natus est. l. qui duos. ff. de manumiss. testa. Ex quo sequitur, quòd nec substitutio hoc in casu facta valeat, cùm omninò substituti hi excludantur, ex quo casus, sub quo fuerunt vocati non euenit. ita probat l. qui habebat. ff. de vulg. & pup. subst. quo loci ait Scæuola; testatorem habentem filium & filiam impuberes, ac etiam vxorem & sororem, instituisse filium hæredem & filiam exhæredasse; ipsíque filio decedẽti in pupillari ætate substituisse filiam. Deinde idem testator filiæ ita substitutæ substituit sororem & vxorem, si scilicet illa filia decessisset antequã nuberet. Euenit modò, quòd primò decesit filia antequam nuberet; decesit filius in ætate pupillari. Dubitatũ fuit, an illa soror & mater possent consequi hæreditatem ex substitutione sibi facta. Et respõdit Scæuola non posse; quia casus à testatore ordinatus non euenit. Et illo responso adductus in specie propè nostra respondit Oldradus in consil. 177. Testator in suo vltimo, quòd testator primò filium sibi ex ventre vxoris suæ nasciturum hæredem instituit. Et ei ita substituit; etsi dictus filius meus decesserit in pupillari ætate, vel postea quandocunque sine prole legitima, substituto sibi filium mihi secundò nasciturum ex eadem vxore mea. Et si dictus secundus filius moretur in pupillari ætate vel postea quandocunque sine prole legitima, substituo sibi Bernardum fratrem meum. Euenit modò, quòd propter ordinationem testatoris natus ei est vnus tantùm filius qui in pupillari ætate decessit, respondit Oldradus, quod illa substitutio facta fratri testatoris corruit, ex quo non duo, sed vnus tantùm posthumus filius natus est. Ergo à fortiori in casu nostro, vbi nullus omninò natus est. Et idem quod Oldradus respondit simili in casu Alex. in consilio 1. num. 9. vers. quarto probatur. lib. 1. ita etiam Socin. Sen. in consilio 76. colum. 5. vers. quintò eadẽ conclusio. lib. 3. & Ruinus consi. 96. num. 8. lib. 2. qui eiusdem opinionis alios recenset. Et in casu nostro cessat omnis dubitatio, quæ posset excitari aduersus opinionem Oldradi: quandoquidem (vt in specie sequendo Oldradum respondit Alciatus resp. 492. num. 8. secundũ impressionem Lugdunensem) in casu nostro nullus omninò filius masculus natus est: & testator ipse in casu, quo masculi non nascerentur diuersam dispositionem fecit. instituendo scilicèt filias: & eis nullam fecit substitutionem. Et si dicatur, qua ratione factum est, q testator filijs masculis, si fuissent nati, institutis fecit substitutiones: & tamen non fecit ipsis filiabus. Dico eam rationem esse, q quando instituit masculos, eósque inuicem substituit; testator consideraüit conseruationẽ agnationis & familiæ, & ideo eos inuicem substituit. Cogitauit prudens testator q si plures masculi nati sibi fuissent; & vnus eorum decessisset sine filijs. & alter vixisset illũ conseruaturũ fuisse familiã, & ob id voluit hæreditatem ad eum deferri. Ita multi scribunt, quos commemorat Soc. Ien. in consi. 62. nu. 4. lib. 3.

Rectè igitur ordinauit testator, q vnus alteri succederet. Quando aũt in hoc eodẽ casu testator substituit filias suas his masculis ita sine filijs decedentib. & eas inuicẽ substituit, cogitauit eas nuptas nõ esse eo modò quo testator voluit in secundo casu, de quo mox dicã, matrimonio collocari. Nuptis. n. consideranit hanc portionẽ masculorũ morientiũ accrescere posse: quæ quidẽ portio nõ fuit assignata ob id, q nuberent eo modo quo in secundo casu, ex cuius declaratiõe hic apertius explicabitur. Et ideò in hac ipsa portione substituit ẽt D. Marcum fratrẽ & post illũ D. Lippomanũ. Ratio aũt secundi casus, q scilicẽt nõ natis masculis, instituitiq; filiab. eas inuicẽ nõ substituit, nec D. Marcũ fratrẽ substituit; illa est; quia voluit testator. q hoc casu filiæ nuberent nobilibus Venetis ex bonis familijs ac honorificè. Quod fieri nõ potuisset, aux vix potuissent, quando hæreditas sibi relicta onere restitutionis & fideicommissi grauata fuisset. Non. n. nobilis aliquis Venetus ex bono genere, hoc est, ex familiis maiorib. & ditiorib. alterã ex his filiab. testatoris duxisset in vxorẽ tam honorificè, si sciuissent earum hæreditatẽ subiacere fideicommisso; cùm sonus iniunctum rei valorem minuat, vt re ipsa constat. Et scribunt Ripa in l. 1. §. si hæres. num. 25. ff. ad Trebell. ex illo textu post Bart. ibi. & Craue. consi. 145. num. 9. Et hæc verè fuit mens & voluntas testatoris, qui voluit, masculis non natis, has filias habere eam maiorem & ampliorem dotem. quàm ei potuisset dare; etiã non obseruata si fieri potuisset; lege Veneta. Quemadmodum hanc volũtatem suam significat testator illis verbis: *Le qualemie figliuole se nõ vi sarano maschi voglio esse tutte siano maritate a nobili Venetiani, & di buoni parentadi, quando e con quella dote che parera alli miei Commissarij, poiche per lege non li posso lasciar quanto saria la mia volunta.* Ecce quàm enixè voluntatem suam ostendit testator, q nomine dotis eam maiorẽ portionẽ, quàm fieri poterat, dari voluit. Et si dicatur, si testator non potuit, lege Venera prohibente, relinquere totũ patrimoniũ dotis nomine; ergo frustrà cõsideratur ratio supradicta. Respondeo vno verbo, legem Venetã prohibere excessiuũ quendã modũ dotis, nẽpè q dos non excedat tantã summã: non tamen prohibet patrem posse relinquere filiã hæredẽ omniũ bonorum. Et quin ipsa filia nupta, certa dote constituta, possit ẽt habere bona paterna, vt ad libitũ de eis disponat. Et ideò spes futuræ successionis allicit viros ducere illã in vxorẽ, quæ vltra do ẽ constitutã, habet plura alia bona. Sperãt enim viri vel se, vel filios suos fore ipsi° mulieris hæredes, ideò facilius eam ducunt in vxorem. Quod non contingit, si bona subiacent restitutioni.

Est itaque concludendum, nec primum, nec tertium casum (quem sub vno primo posse comprehendi declarauit) à testatore ordinatum euenisse: sed solùm euenisse illum secundum; in quo (vt dictum fuit) testator nullã substitutionem fecit inter ipsas filias; nec quemquam ipsis filiabus sine filijs decedentibus substituit, sicuti verba ipsius secũdæ ordinationis aperte significant.

Dubitari tamen hîc facilè posset, an quemadmodũ testator substituit inuicem filias & onere fideicõmissi grauauit illo in casu, si masculi fuissent nati & effecti hæredes, deinde sine filijs decessissent; ita voluerit has filias inuicem substituere & onere fideicommissi grauare hoc in casu, si non natis masculis, ipsæ effectæ fuissent hæredes; vt re vera effectæ sunt. Qua quidem in re dicendum videbatur, extensionem, atque ita repetitionem substitutionis esse faciendam.

Primò ex l. vlt. C. de posthum. hæred. instit. vbi † institutio facta de posthumo nascituro post mortẽ trahitur ad posthumum, qui nascatur in vita. Ergo idem dicendum hîc videtur; quòd reciproca substitutio facta inter filias, casu quo fratribus suis natis & deinde mortuis sine filijs successissent, extendatur eriam ad hunc casum, quo fratribus nõ natis ipsæ testatori immediatè successerunt.

Secundò vrgere videtur text. l. Titius. §. Lucius. ff. de liberis & posthum. vbi institutio † facta de eo, qui condito testamẽto nasceretur, porrigitur ad illũ, qui natus iam erat tempore conditi testamenti.

Tertiò accedit, quòd si institutio est facta de nepote in

casu mortis filij, extenditur ad alios casus similes morti. 11
l.Gallus.§.& quid si tantùm.ff.de liber.& posthu. Ergo
idem videtur dicendum hic.

Quartò, non parum vrgere videtur tex.in l.vlt.C.de
6 inst.& subst.vbi† substitutio facta sub cõditione, si post-
humus natus non erit; extenditur ad casum,in quo nasca
tur & moriatur. Et idem probat l.3.C.eo. Ergo idem è
contra in casu nostro,substitutio hæc facta inter ipsas fœ
minas, natis filijs masculis, extendi videtur ad hunc ca-
sum,vt scilicèt filijs etiam non natis inter se fœminæ ip-
sæ substitutæ sint:cum contrariorum eadem sit disciplina.l.1.ff.de his qui sunt sui vel alien.iuris. Hoc argumentum(vt dixi)non parum videtur vrgere.

Quintò,nõ mediocriter etiam ad rem hanc facit, quòd
7 †illud habetur pro dispositio,de quo si fuisset interroga- 12
tus ipse testator, respondisset, se ita etiam disponere voluisse, quemadmodum ait glossa in l. tale pactum. §. qui prouocauit.ff.de pactis.& cum ea sentiunt ibi Bart.& cæteri,præsertim Iason qui plura cõgerit, & alia adfert Soc. Iunior in consi. 168. num.83.lib.2. Atqui nostro in casu,si interrogatus fuisset D. Eques testator, an voluerit facere reciprocam substitutionem inter filias suas, easque onere fideicommissi inuicem grauare; non solùm eo in casu,quo nari essent masculi & hæredes effecti sine filijs decessissent,filiæque ipsæ successissent: verùm etiam hoc in casu, quo masculi nati non sunt, & fœminæ tantùm factæ sunt hæredes;respondisset,se ita disponere voluisse.Ergo habetur pro dispositio. Illa minor propositio, quòd scilicèt ita respondisset,ea ratione probatur: quia si filios ipsos masculos,si aliquos sibi nasci contigisset,voluit testator grauare onere fideicommissi inuicem,cùm tamen eos magis dilexerit quàm fœminas,sicuti eos priore loco instituendo significauit, iuxtà l. Publius. §.1. ff.de cond.& demo. multò magis voluisse creditur substituere & onere fideicõmissi inuicem grauare ipsas fœminas, quas minus quàm ipsos masculos(vt dixi)dilexit.

Sextò ac vltimò suadetur præcedens argumentum cõiectura ducta ab eo, quòd testator substituit D. Marcum fratrem suum naturalem indistinctè suis filijs. Hæc ergo substitutio significare videtur à fortiori filias inter se fuisse substitutas. Hæc me dubium & ancipitem reddebant, vt ita responderem.

Re tamen ipsa diligentissimo,accuratóque studio perpensa atque examinata, contrarium visum est verius, nẽpè hoc in casu substitutionem non extendi, vt etiam reciproca fideicommissariáque substitutio dicatur facta inter ipsas fœminas hoc casu quo masculi nati non sunt. Quod,vt dicam; multa me impellunt. Verùm quò res clarior reddatur,hoc vnum priùs præfabor, fideicommissum
8 †esse onus & quid odiosum, cùm non agitur de conseruatione agnationis & familiæ. Esse onus & per consequẽs odium probat l. cohæredi. §. cùm filiæ.vbi notat Iason nu. 12.de vulg.& pup.subst.quo loci scriptum est,illum qui ex fideicommisso succedit, solùm succedere in bonis testatoris, non autem in bonis pupilli grauati, cùm pupilli bona hoc onere grauari non potuerint. Hinc dicimus in legitima filij fideicommissum non posse constitui, cùm fideicommissum onus sit, & omne onus à filij legitima abesse debet. l. quoniam in prioribus. C. de inoff. testa. & ibi annotarunt Doctores.Et fideicommissum esse onus euidens ratio significat, cum is grauatus teneatur hæreditatem & bona sibi relicta restituere. Est etiam odiosum ea ratione. Nam, cùm testator aliquem hæredem instituit,
9 eum dominum facere dicitur.Est enim idem facere hæredem,quòd dominum,cùm †hæres & dominus idem sit. §. vlt.Inst.de hæred.qual.& different.At,quòd dominus rei non possit de ea liberè disponere,repugnat ipsi dominio. l. in re mãdata.C.mand. & per consequens est quid odiosum, non posse de re propria disponere. l. non vsque.ff.si
10 quis à paren. fuer. manumis. Et hinc fit, q̃ rectè scribant Doctores nostri, in† dubio nõ præsumi testatorẽ voluisse grauare suum hæredem onere fideicommissi. Ita responderunt Fulgosius in consi.85.in fine Soc.Senior. consilio 113.colum.penult.libro primo.Decius consilio. 336.in fine,& consilio.465.columna tertia.Socinus Iunior consi. 185.num.9.lib.2. Alciatus resp. 96.num.7. & resp. 483.in fine. Siluanus consi. 64.numero 19. Alba consilio 31.numero nono.& Craue.consilio. 147. consilio 180. in fine. & consilio 208.numero quarto.& idem in rubr.ff.de leg. 14
1.numero 130. Et horum assertio probant illa iura,quæ volunt,fideicommissum †non induci, nisi expressè de testatoris voluntate appareat.ita probant l.quidam cùm filium. vbi Baldus in fine annotauit.ff. de hæred.instit.leg. Gallus.§.quidam rectè.vbi, vt eo casu valeat, qui ex verbis concipi potest. ff.de liber. & posthu. & l. ex verbis.ff. de donatio. inter virum & vxorem. Et in specie ita scribunt permulti, quos recensui in consil.85.nume.87. & eo loci declaraui leg.cùm proponebatur.de leg.2. quæ huic assertioni solet obijci. Et hac ratione fit,vt in dubio sumi soleat interpretatio ad fauorem hæredis, ne fideicõmisso grauatus censeatur: cùm scilicèt certi non sumus de ipso fideicommisso.ita probant.leg.idem Iulianus.§. Scio.de leg.1.l. Titia testamento.§.qui in vita de leg.secunda & leg.numis.de leg.tertia.Et huius sententiæ ratio illa etiam adferri potest, quòd †vbi voluntas testatoris est dubia,non attenditur vt eius causa recedatur ab eo,quod certum est.leg.si duo.ff.de testator.tutela. & leg.si alij.ff. de vsufr.lego.& post alios ita etiam scribit Craue.in consilio 143.in fine.Et accedit, quod scriptum est in cap.iudicantem.30.quæst.5.& clarius in capite,si quis autem.de pœniten.distin.7.& in leg.cogi.§.si pater.vbi gloss. ff.ad S.C. Trebel. Cùm ergo voluntas testatoris de fideicommisso dubia sit, & certa sit illa de successione hæredis: non debemus ab hac certitudine recedere, vt ex voluntate dubia fideicommissum inducatur, ita probat in specie leg.si ita fuerit,in prin.& ibi Socinus in 5.nota.ff.de rebus dubijs.& respondit Alciatus respect.492.numero sexto, in fine.Nec hic repugnat,quod scribunt Iason in consilio 203.columna quarta. versiculo, non obstat secundò.libr. secundò. Crotus in leg.filiusfamil.§.diui, numero 54.in fine,de leg.primo.& Natta in consilio 602. numero 16. libro tertio.cùm dicunt,fideicommissum esse fauorabile, ex quo adfert commodum illi,cui facienda est restitutio. Nam respondetur, quòd etsi fauorabile sit ex parte illius, attamẽ est odiosum ex parte hæredis grauati cuius,quidẽ grauati persona magis attenditur hac in re,rationib.consideratis, quàm persona eius,cui facienda est restitutio.

Non etiam aduersatur auctoritas eorum, qui dixerunt absolutè,fideicommissum esse fauorabile. Qua quidem in opinione fuerunt Baldus consilio 104. Testamentum.ad finem.libro quarto. Angelus in leg.ex facto.§. si quis autem.ff.ad Trebell. Alexand.in consilio 39.num.3.libro 1. Soc.Sen.consi.249.num.25.libro secundo. Decius consil. 652.num.2.Soc.Iun. consi.168.num. 91.lib.2.& Zasius in rubr.ff.de leg.1.numero tertiò. Quoniam respondetur, hos loqui,quando iam cõstat de voluntate testatoris, qui verbis manifestis declarauit,se velle fideicommissum cõstituere. Tũc quidem fauorabile ea ratione iudicatur,quia † leges fauẽt voluntati testatorũ de rebus suis disponentium,& volunt illas esse omnino exequendas.l.1.C.de sacrosanct.Eccles & §.disponat,in authen.de nuptijs. Et testatorum voluntates obseruari publicè interest. l. vel negare.ff.quemadm.testat.apert.& egregiè docuit Iason in l.Gallus.§. & quid si tantùm. in secunda lect. nume.7. ff.de liber. & posthum. Atque ita in specie probat textus in institutio. de fideicommiss.hæred.in principio.ibi,tantúsque fuor eorum factus est, &c. & tex. in leg.cogi.in prin.ibi,ne intercidat fideicommissum.ff.ad Trebell. Et sensit Craue.in consil.208.nu.4.Non etiam obstat si obijciatur auctoritas eorum, qui scripserunt, saltem fideicõmissum censeri fauorabile, quando illud testator reliquit pro conseruatione familiæ. Qua quidem in opinione fuerunt Anchar.consilio vigesimoseptimo columna tertia,versi.hic autem. Gozad. consil. 89.num.duo decimo, versad illud. Curtius Iunior in consilio vigesimosecundo,numero vndecimo & consilio 111. numero 12. Parisius consilio 35.numero 32.& consilio. 63. numero vigesimosexto,libro secundo.Capicius decis.108. numero.15. & Socinus Iunior in consilio 181.numero.39.libro secundo. Qui quidem ea ratione vtuntur, quòd Reipub. interest familias augeri & conseruari opulentia & diuitijs. l.1. §.sed & si,versi.publicè.ff. de ventre inspicien. Respondetur,horum quidem sententiam procedere. si modò cõstat saltem aliquot cõiecturis, testatorẽ voluisse fideicõ. constituere, sicuti paulò suprà diximus. Et esto, q̃ horum opinio procederet etiã vbi dubia esset testatoris volũtas: attamẽ hæc ipsa traditio casui nostro minimè cõuenit:cũ hîc agatur de fideicommisso, quod asseritur constitutum inter fœminas,quæ † familias cõseruare non solent. l. pronuntiatio.§.familiæ.ff. de verborum signific. & scribunt

Soci

Socinus Iunior in consi.1.num.26.& num.58.lib.1.& Alciatus in dict.§.vltimo.& in terminis Craue in consilio 180.numero primo alios de industria prætereo.Hæc paulò vberius explanare volui,q̃ scio non leuis fore momenti in tractatione huius causæ,in qua frequẽter erit ab Excellentiss. Aduocatis commemorandum,fideicommissum strictam omninò recipere interpretationem, & nil esse in casu isto,quòd aliter suaderi possit,tum quòd nõ agitur hîc de familiæ testatoris conseruatione:tum q̃ non
15 solùm dubia est voluntas testatoris non constituentis fi- 20
deicommissum, sed etiam clara est,quòd hoc in casu constituere noluit. His ita præfatis atque commemoratis,ad probandam nostram sententiam adducor his argumẽtis.

Primò,quòd† regulariter in substitutionibus non conceditur extensio de casu ad casum.ita probat l. si ita quis. ff.de vulga.pup.subst.vbi à fortiori probatur. quòd substitutio pupillaris atque ita directa facta fauore pupilli in casu vnius temporis non extenditur ad casum alterius temporis.Et hunc textum in hanc sententiam annotarunt Decius in consi.394.col.1.& Corneus in consilio 199.nu. 23.lib.2.Soc.Sen.in consi.76.num.5.lib.3.Si hoc in directa substitutione & fauorabili sancitum est, quanto fortius est dicendum in hac fideicommissaria odiosa?

Secundò accedit textus l.commodissime ff.de liber.&
16 posthum.quo loci ait Pomponius,quòd† si quis posthumum ita instituat,si me viuo nascetur, nõ intelligitur institutus posthumus,qui mortuo testatore natus sit: sicuti è contra non videtur institutus, qui natus esset viuo testatore,cùm conditio talis fuisset,si post mortem meam nascatur. Vnde agnatione posthumi præteriti rumpetur his casibus testamentum, etiamsi posthumus incontinenti postquam perfectè natus est,vita decesserit.l. quod certarum.in fine.C.de posth.hæred.instit.si ergo institutio facta in vnum casum,ad alium non extenditur, nec quidem fauore testamenti:quantò fortius dicendum est nostro in casu, vbi agitur de substitutione odiosa, & sine qua satis valet atque subsistinetur testamentum;Et si eo casu non fit extensio ab illa institutione,si me viuo nascetur,ad illam, si post eius mortem sit natus, cùm tamen casus non multùm dissimiles sunt (Nam saltem aliquo tempore est natus posthumus)quantò fortius est dicendum hîc substitutionem hanc fideicommissariam factam filijs nascituris, non extendi ad eum casum filijs non natis, qui quidẽ casus omninò contrarij sunt? Et ratio, qua motus creditur ille Iurisconsultus, ea est,quòd disponendo vno in casu, alterũ excludere voluit. Quæ sanè ratio multò magis huc 21
pertinet, si quidem hîc non modò testator, disponendo vno in casu,nempè si nati fuissent filij,tacitè excluso aliũ casum, scilicèt si nati non fuissent: verùm etiam expressè alterum ipsum casum excluso,ex quo,expressè in vtroq; disponendo, diuersimodè disposuit. Si nati fuissent,eis substituit fœminas,eas postmodum inuicem substituẽdo: si verò nati nõ fuissent,simpliciter fœminas instituit, nec inuicem eas substituit. Et eo textu l.commodissimè ad-
17 ducti solent annotare Doctores nostri,quòd† casus omissus, id est expressim à testatore non comprehensus, pro omisso habetur, & ob id in iuris dispositione residet. ita scripserunt relati à Decio in consi.394. col.1.Soc. Iun.in consi.102.num.4.lib.1. & Craue.consi. 130. nume.7.alios sciens missos facio. 22

Tertiò accedit,quòd hîc testator duas specialiter & distinctas dispositiones fecit(sicut dixi)nempè vnam,si ma-
18 sculi nascentur,alteram.si non nascentur. Atqui† in substitutionibus non admittitur extensio de casu ad casum, quando testator specialiter in vtroque casu prouidit, ita in terminis respondit Soc.Sen.in consi.76. col.5. in prin. lib.3.post. Benedictum de Plumbino in l. filius à patre.ff. de lib.& posthu.Et ratio est(inquit Socinus) quia extensio fit ex prouisione seu dispositione legis coniecturantis talem esse testatoris voluntatem in alio casu: sed vbi habemus expressam prouisionem testatoris,cessat prouisio legis.l.maritus.C.de procura.& l.vlt. C.de pactis conuen. Et in specie ait Socinus probari hanc assertionẽ ex l.cùm ex filio.§.filius.ff.de vulg.& pup.subst. Ergo dicendum est,vnum casum ad alterum non extendi.

Quartò confert, quod in specie respondent Angelus in consi.93.nu.5. Oldradus consi.141,& clarius Ancha- 23
ra.in consi.356.Ex serie testamenti,quos iuris interpretes ita citare voluit Soc.Sen.in d.consi.76.nu.7.lib.3.respõ-
19 derunt hi, præsertim Ancharanus, quòd† substitutio facta in casu, quo filij nascantur non includit,nec extenditur ad casum,quo filij nõ nascantur. Et ratio est,quia cõditio adiecta in vno casu substitutionis est voluntaria, quæ debet impleri in forma specifica.leg.Mæuius.& leg. qui hæredi.ff.de cond.& demonst. ob id vnus casus non extenditur ad alterum. Et horum doctrinam secuti sunt multi relati à Craue.in consi. 161. num.10. Alciatus magis in specie resp.492.num.8.

Quintò suffragatur auctoritas multorum, qui censuerunt,substitutionem, † præsertim fideicommissariam,esse strictè interpretandam, & ob id non admittere extensionem: cùm tantum disponat(aiunt hi)quantum loquitur. Ita verè scripserunt Io. Andreas in additionibus ad Specula. tit. de testa. §.1.vers.occurrit.Decius consi. 294. col.1. consi. 427.num. 2.3.consi.477.in prin.& cõsi.480. num.6. Socinus Iunior in consi.101.num.3.lib.1.consi.151. numero 2. & consi.176.numero 8.libro secundo,qui clarè ita de substitutione fideicommissaria loquitur, & Alciatus resp.492.nu.7. 8. & Craue.cõsi.161.num.16.Ea est ratio, quòd si de substitutione directa agitur, illa vt quid facti non præsumitur,nec coniecturis inducitur,vt scripsi post alios in consi. 97. num. 48.Si verò agitur de fideicõmissaria, illa est oneris plena, quod à testatore suo hæredi iniunctum non præsumitur. l. vnum ex familia.§. si rem. de leg. 2. Cùm ergo nostro in casu reciproca substitutio facta à testatore suis filiabus solùm sit eo casu, quo filij essent nati & hæredes effecti, non extenditur ad hunc casũ, quo nati non sunt. Et hoc maximè dicendum ob rationẽ valdè diuersam inter vnum casum & alterum. Quam quidem rationem infrà patefaciam.

Sextò comprobatur præcedens argumentatio, auctoritate eorum qui scripserunt,quòd & si aliquo in casu admittitur extensio substitutionis de casu ad casum similem: non tamen admittitur cùm sub illa substitutione alia persona cõprehenderetur.ita censuerunt multi, quos retuli in cõsi.86.num.40.& in consi.97.nume.92. Atqui si nostro in casu admitteretur extẽsio ad hunc casum, quo filij non sunt nati, persona alia deinde comprehenderetur, nempè D. Marci,ac etiam D. Lippomani, qui solum substituti sunt filiabus eo casu, quo filij nascerẽtur & sine prole decederent. Ergo extensio non debet admitti.

Septimò confert, quòd hæc non esset propiè extensio, sed repetitio illius substitutionis iam factæ in illo casu, si filij nascentur ad hunc casum, quo nati non sunt, in quo hanc reciprocam non fecit,sed solùm filias directò sine aliqua substitutione hæredes fecit. Atqui† repetitio qualitatis positæ in vna parte testamenti,alteriusve dispositionis, non censetur repetita in altera parte,quando materia odiosa & strictæ interpretationis est,qualem hoc esse demonstrauimus. Ita multorum auctoritate permotus respondi in consi. 86.num.52.vbi in specie substitutionis fideicommissariæ disserui.Et illis nunc addo Deciũ in consi.567.num.6.Soc. Iun.in consi.13.num.31.lib.3.& Berouium in consi.120.nu.7.vers.tertiò quando agitur.lib. 3. Et respondit Craue. in consi. 208.nu.3.repetitionem nõ cõcedi,ne substitutio,quæ directa est,efficiatur fideicõmissaria.Ergo idem dicendum est nostro in casu.

Octauò huc pertinet, quòd hîc tres, vel saltẽ duæ omninò separatæ sunt testatoris dispositiones, sicuti suprà apertè demõstrauimus. Atqui† quando duæ clausulæ, vel duæ dispositiones,sunt separatæ,qualitas posita in vna nõ censetur repetita in altera. Ita probat l. in repetendis. de leg. 3. vbi Bartolus & alij, quos secutus sum in consi. 86. num. 49. & nu. 56. Quinimò asserunt Doctores nostri idem esse, quando extant dictiones, quæ sui natura repetitionem significant. Nam & tunc, ob clausularum separationem, stant potius continuatiuè quàm repetitiuè, sicuti respondirunt Bart. in consi. 72. Visa facti narratione. lib. 1. Baldus consi. 58.num.1.lib.1. Alex.consi.66.nu. 6. lib. 3. & Parisius in consi.38.num.26.lib.2. Ea est ratio, quòd altera est voluntas in vna clausula relata,altera alterius clausulæ. Et si testatori placuisset idem in vna disponere,quod disposuit in altera,id facilè præstare potuisset. iuxtà l. vnicam. §. sin autem ad deficientis. C. de caducis tollend. Ergo dicendum est hoc in casu illam repetitionem cessare.

Nonò maximè vrget,quòd† etiamsi clausulæ & dispositiones separatæ non sunt, si tamen diuersa militat ratio in ter casum illum, cui qualitas aliqua est adiecta,& casũ cui adiecta nõ est,adhuc cessat repetitio.ita traditũ est à Bar.

in l.talis ſcriptura.vbi & Iaſon num.51.de leg.1.ab Abbate in cap.ſecundò requiris.in quarto notab. & ibidē Decius de appella.Anch.conſi.262. verſ.his nō obſtantibus Romanus cōſi.345.nu.22.Alex.conſi.42.num.8.lib.3. Et idem eſt,quando ratio ſpecialis, quæ vno in caſu extat,in altero non reperitur: ſicuti reſpondit Alex. in conſi.158. num.11.verſ.extò quoties.lib.6.Et ratio eſt, quia his caſibus conſtat alteram eſſe voluntatem diſponentis vno
24 in caſu,alteram altero in caſu. Quæ tamen diuerſitas voluntatis non admittit repetitionem qualitatis poſitæ in vna ad alteram, quemadmodum reſpondi in conſi.76.nu.23. Atqui noſtro in caſu maximè diuerſa ratio eſt diſpoſitionis teſtatoris,quando vocauit filios naſcituros, & eis natis, ac ſine filijs vita functis ſubſtituit filias, eas poſtmodum in uicem ſubſtituendo, ab ea ratione diſpoſitionis teſtatoris cùm vocauit filias maſculis nō natis.Ergo qualitas,ſeu reciproca illa ſubſtitutio poſita in diſpoſitione, 30 qua filij naſcituri ſunt vocati, non dicitur repetita in hac, qua filiæ nō natis maſculis inſtitutæ ſunt.Illa minor propoſitio,à qua quidem huius conſultationis veritas pēdet, iam ſatis patet ex declaratis ſuprà,vbi demonſtraui,quòd vbi nati non eſſent maſculi, voluit teſtator filias magis honorificè nobilibus Venetis optimi generis nubere. Quod non diſpoſuit, nec voluit, quando maſculi nati eſſent,iam dicta non repeto.

Decimò & vltimò,admiſſo rem eſſe dubiam, quam tamen claram eſſe opinor ad fauorem D. Paulinæ teſtatri-
25 cis dicendum eſt,in dubio eſſe pro ea pronuntiandum, quòd ſcilicet nullum ſubſit fideicommiſſum. Ita in ſpe reſponderunt Craue.conſil.180. in fine.& Alciatus reſp. 492.num.32.Ea eſt ratio, quòd fideicommiſſum eſt onus, & impedimentum libertatis bonorum,quæ in dubio cui tari debent.

26 Non obſtant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum reſpondeo,quòd d.l.vlt.C.de poſthu.hæred.inſtit. procedit, quia ibi agebatur de certo poſthumo tunc ex illo partu inſtanti naſcituro, & cogitabat ibi teſtator ſe moriturum ſtatim, ob id intentio teſtatoris non fuit limitare inſtitutionem, ſed abſolutè voluit poſthumum inſtituere,& ibi de eodem poſthumo agebatur: non ergo eſt mirum, ſi caſus expreſſus de poſthumo poſt mortem naſcituro comprehendat caſum, cùm poſthumus in vita naſcitur.ita d.l.vlt.declarat poſt alios Decius in cōſi.394. num.8.ſed diuerſum hîc eſt,vbi D.Eques teſtator limitatè locutus eſt ſubſtituendo filijs naſcituris. Et noſtro in caſu agitur non de extenſione ſubſtitutionis, ſed de noua ſubſtitutione inducenda inter fœminas hæredes inſtitutas,ſi maſculi non naſcentur.Reſponderi etiam poteſt ex declaratione Chriſtophori Caſtellionei, quem recenſet & probat Iaſon,l.cōmodiſſimè.de lib.& poſthu. quòd quando teſtator dixit, ſi poſthumus poſt mortem naſcetur,noluit excludere natum ſe viuente, ſed natum poſt decem menſes ſe mortuo.

27 Non obſtat ſecundum ex l. Titius.§.Lucius. ff. de liber. & poſthu. quia vnà cum Decio in d. conſi.394.num. 8.verſ.ex his modis &c. reſpondetur vt ſuprà,quòd ibi agebatur de poſthumo naſcituro, quem ipſe teſtator ſciebat eſſe in ventre vxoris paulò antequam teſtaretur.Et de eo verè cogitauerat.Sed in caſu noſtro non ſolùm teſtator nō cogitauit de ſubſtituendo has filias inuicem, cùm eas hæredes nō natis filijs fecit, verùm etiā cōtrariū apertè diſpoſuit,vt ſupra demonſtrauimus.

Non obſtat tertium ex. l. Gallus. §. & quid ſi tantùm. de liber. & poſthu. quia reſpondet Decius loco iam citato,ſicuti reſpondit ad d. l. vlt.C. de poſthu.hæred.inſt.& ad d.§.Lucius. Verùm apertius reſpōderi ita poteſt,quòd ibi caſus erant valdè ſimiles: cùm enim teſtator ſubſtituit inſtituto prædecenti, dicitur etiam ſubſtituiſſe inſtituto
28 ſuperſtiti & hæreditatem repudianti. Nam vulgaris ſubſtitutio duo capita habet,impotentiæ & voluntatis, & vnum ſub alio cōtinetur. ſi ergo teſtator dicit,ſi inſtitutus præcedat caſum impotentiæ ſignificat, & continet alium caſum, nempè ſi ſuperſtes ſit & repudiet, quod eſt caput voluntatis.ita ad rem noſtram declarat & rectè Socinus Sen. in d. conſi.76.num.6.lib.3.Diuerſum eſt in caſu noſtro, vbi caſus ſimiles non ſunt, ſed omninò ſeparati, habentes etiam rationem omninò diuerſam inter ſe & ſeparatam.

29 Non obſtat quartū ex l.vlt.C.de inſtit. & ſubſtit. quia reſpondetur, quòd ibi vnus caſus extenditur ad alium ſimilem, quia teſtator prouiderat in eo caſu, & non in alio ſpecialiter,ob id mirum non eſt,ſi caſus vnus ſimilem cōprehendit. cùm teſtator etiā cogitaueri de non comprehenſo verbis expreſſis, ſe diuerſum eſt in caſu noſtro, in quo teſtator vtrunque caſum expreſſit,& ſpecialiter in vtroque caſu prouidit, in vno ſcilicet, ſi maſculi non naſcentur inſtituendo & ſubſtituendo inuicem filias,in altero nempè,ſi naſcētur filij,eas filijs & deinde in eorum ſe etiā ſubſtituendo. Non ergo mirum ſi vnus caſus ad alterum non extenditur, vt dixi ſuprà in tertio argumēto noſtræ opinionis. Euitari etiam poteſt argumentum ex d. l. vlt. eam declarando, vt facit Soc.Sen.in conſi.76. num.6.li. 3.quem paulò ſuprà recenſui. Præterea his omnibus iuribus vno verbo reſponderi poteſt, illa loqui in ſubſtitutione directa,ſecus in fideicommiſſaria,quę onus & odiū cōtinet ita reſpondet Alciatus reſpon.492.num.20.

Non obſtat quintum argumentum,quia vno verbo ſatisfieri poteſt,eum retorquendo. quòd ſcilicèt ſi teſtator fuiſſet interrogatus contrarium eius,quod in argumento dictum eſt reſpondiſſet,nempè,ſe noluiſſe ſubſtituere filias inuicem eo caſu,quo filij maſculi nati nō eſſent: cùm diuerſa ſit ratio vnius caſus & alterius,vt iam ſuprā declarauimus.

Non obſtat ſextum atque ita vltimū argumētum, quia reſpondetur,teſtatorem ſubſtituiſſe D.Marcum fratrem ſolum ſuis filijs eo ordine & modo,quo ſupra: nempè, ſi maſculi nati eſſent,& ſine filijs vita functi,quibus ſubſtituit filias, & inter eas ſubſtitutionem fecit reciprocam, quibus deinde vita functis ſine filijs ſubſtituit d.D.Marcum fratrem.Referri ergo debet ſubſtitutio hæc facta D. Marco ad caſum ſubſtitutionis factæ inter filias, qui eſt, ſi maſculi naſcentur, non autem ad caſum ſi non naſcentur maſculi,cùm in caſu illo nullæ (vt diximus) inter fœminas factæ ſint ſubſtitutiones,iam ſæpius explicata non repeto.Concludo itaque in hac prima propoſita dubitatione,nullam inter Magnificas DD.Marinā & Paulinam ſorores extare reciprocam ſubſtitutionem fideicommiſſariam, & per conſequens ipſam Do.Paulinam liberè de bonis ſuis teſtari potuiſſe.

SVMMARIVM.

1 *Succeſſor non debet eſſe melioris conditionis,quàm eius auctor.*
2 *Fœmina ſemel excluſa perpetuò excluſa manet.*
3 *Succeſſiones non fiunt per ſaltum.*
4 *Ordine deſtructo deſtruitur ordinabile.*
5 *Medium inhabile impedire extrema coniungi.*
6 *Antecedente deſtructo deſtruitur & conſequens.*
7 *Filium non debere eſſe melioris conditionis ſua matre.*
8 *Matre excluſa in ſucceſſione feudi & emphyteuſis cēſentur etiam excludi filij eius.*
9 *Succeſſio teſtati regulatur à ſucceſſione inteſtati.*
10 *Matre excluſa à ſucceſſione cenſetur excluſus eius filius in diſpoſitione ſtatuti.*
11 *Vincentem te ſi vinco,multo magis vincam te.*
12 *Io.Andr.deciſio in add.ad.Spec.in rub.de teſte.ad fi.laudatur,cōprobatur & defenditur.*
13 *Verba quibus conueniunt,conuenit & diſpoſitio.*
14 *Liberorum vel deſcendentium maſculorum appellatione continentur nepotes ex filia.imò num.33.35.*
15 *Filij patris,non matris familiam ſequuntur.*
16 *Feudum conceſſum pro ſe & hæredibus maſculis, ac etiam pro fœminis,&c.*
17 *Conditio illa,ſi deceſſerit ſine liberis maſculis,non deficit per ſuperexiſtentiam nepotis ex filia,quando ſumus in feudis,ſecus in materia indifferenti.nu.37.*
18 *Donatio facta pro ſe & hæredibus maſculis tranſit ad nepotem ex filia.*
19 *Filij volentes ſuccedere ex perſona propria, non inhabilitantur ex inhabilitate matris.*
20 *Diſpoſitio ita debet interpretari,ne ſit fruſtra condita.*
21 *Teſtatori proximior magis dilectus cenſetur.*
22 *Verba deſcendentes maſculos,in dubio intelligi debent deſcendentibus maſculis,immediatè.*
23 *Teſtatorem,in dubio interpretamur, ſe conformare cum iure communi.*
24 *Priuilegia conceſſa poſteris, non extenduntur ad maſculos deſcendentes ex fœminis.*
25 *Teſtator non præſumitur, extraneas nationes propriis filiabus anteponere*

anteponere voluiſſe.
26 *Generatio incipit à patre,non à matre.*
27 *Patrem ſeminare,matrem verò ſemen ſuſcipere.*
28 *Conſtitutio ſtrictæ interpretationis loquens de aliquo & eius poſteris non trahitur ad deſcendentes per lineam fœmininam.*
29 *Teſtatoris prudens conſilium in materia ſubſtitutionum ſpectari.*
30 *Sexu mutato non mutatur ratio excluſiua.*
31 *Filia excluſa pacto vel renunciatione à bonis patris,ea mortua non cenſentur excluſi nepotes ex ſua perſona venientes.*
32 *Bar.doctrina in l.liberorum,nu.16.de verb.ſign. refertur & comprobatur.*
34 *Vocatus vbi eſt primus, cenſentur & vocati omnes eius deſcendentes.*
36 *Intellectus c.1.de eo qui ſibi & hæred ſuis.*
38 *Bart.traditio in l.1.§.ſi ſit nepos.ff. de coll.dot.reprehenditur.*

FACTI SPECIES.

MAgnificus atque excellens artium & medicinæ doctor D.Ioan.Andreas de Vrſinico Taruiſinus anno 1510.condidit teſtamentum,in quo ita diſpoſuit.

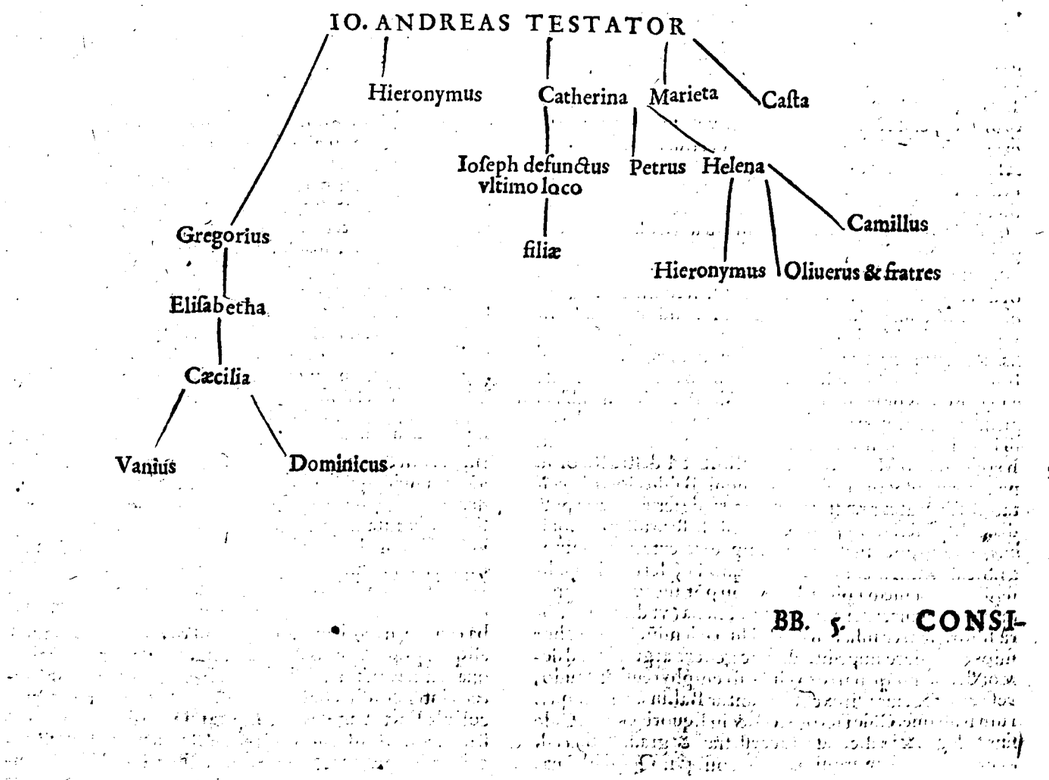
Item reliquit & Legauit Marietæ,Caſtæ & Catherinæ filiabus ſuis ducatos quingentos auri &c. pro earum dotibus &c.

In omnibus autem alijs ſuis bonis mobilibus & ſtabilibus,iuribus,rationibus & actionibus,vniuerſis & ſingulis, præſentibus & futuris ipſi teſtatori quolibet modo ſpectantibus & pertinentibus, ſuos vniuerſales hæredes inſtituit, elegit & eſſe voluit & ordinauit Gregorium & Hieronymum eius filios legitimos & naturales, æqualiter & æquis portionibus,& eorum legitimè deſcendentes maſculos altero alteri ſuccedente ordine ſucceſſiuo per ſtirpem, & non per capita: donec ex eis aliquis deſcendens legitimus maſculus reperietur vſque in infinitum, eoſq; inuicem ſubſtituit, ita quòd ſi alter dictorum ſuorum filiorum, vel aliquis ipſorum deſcendentium decederet quandocunque ſine filijs,ei ſubſtituit ſuperuiuentem,ſeu ſuperuiuentes modo ſupraſcripto:& voluit dicta ſua bona ire debere de deſcendentibus legitimis maſculis in deſcendentes legitimos maſculos dictorum ſuorum filiorum, & eorum deſcendentium vſque in infinitum, vt ſupra.

Et deficientibus ſupraſcriptis ſuis hæredibus, & eorum legitimis deſcendentibus maſculis vſque in infinitum, vt ſupra.Ita,quòd ex eis nullus legitimus deſcendens maſculus reperiretur, eis ſubſtituit filias ſuas fœminas ſupraſcriptas,& earū legitimos deſcēdētes maſculos vſque in infinitum. Donec ex eis aliquis de eis deſcendens maſculus reperiretur,altero alteri ſimiliter ſuccedente per ſtirpem, & non per capita,ordine ſucceſſiuo: Quibus deficientibus, ita quòd ex dictis deſcendentibus maſculis & legitimis ipſarum filiarum nullus reperiretur,ſubſtituit eis filias fœminas legitimas dictorum ſuorum filiorum, & eorum deſcendentium maſculorum ordine ſucceſſiuo, & eorum legitimè deſcendentes maſculos vſque in infinitum ſucceſſiuè per ſtirpem,& non per capita. Et poſt eis ſubſtituit deſcendentes fœminas,ſeu maſculos proximiores ipſius teſtatoris, legitimos tamen recto ordine in infinitum &c.

Defuncto teſtatore,deceſſit Hieronymus ſine filiis, deinde deceſſit Gregorius relicta ſola Eliſabetha filia.Et propterea bona fideicommiſſi deuenerunt ad Ioſephum filium Catherinæ,qui nunc deceſſit relictis ſolis filiabus. Ex eadem Catherina ſupereſt Helena, quæ habet tres filios maſculos,hoc eſt Hieronymum, Oliuerium & Camillum. Ex Eliſabetha verò ſupereſt Cæcilia, & ex ea duo filij maſculi,Vanius ſcilicet & Dominicus.

Dubitari nunc contingit, qui ſuccedant in bonis huius fideicommiſſi,an Hieronymus & fratres, vel Eliſabetha eiúſque nepotes.



CONSILIVM CLXXII.

Initium à Domino.

EVENIT nunc mihi hac de controuersia interrogato, quod legi apud Socinũ Iuniorem in consilio 69. in principio, lib. 3. ei aliquâ do simili de specie consulto contigisse. Cùm enim 6 superiore anno rogat⁹ fuissem à Magnifico D. Hieronymo Oliua Taruisino, vt pro eo, eiúsque fratrib⁹ respondere aduersus Magnificam D. Elisabetham, recusaui omninò respondere, quòd cognoueram eos ius in causa non fouere: & quamquã superioribus diebus iterũ rogatus pollicitus sim omnem meã operã: attamen magis ac magis re ipsa perpẽsa promissionis pœnituit, capropter me ab eo nexu liberaui, eo certè animo ne amplius huic negotio manus (quod aiunt) immiscerẽ. Verũ amicorum precibus deuictus, vt pro iustitia & veritate literis mandarẽ, quæ mea esset hac de re opinio, non potui nõ obtẽperare his, qui tã iustis de causis me rogarunt. Est ergo dubitatio, an Dom. Hieronymus, eiúsq; fratres testatoris pronepotes ex D. Helena eius nepte excludant D. Elisabethã, vel è contra ab ea excludantur. Qua quidẽ in re verè sentio hos pronepotes nõ excludere D. Elisabethã. Et, quò res facilius explicetur, censeo esse animaduertendum, hos pronepotes duplici via tantũ venire, vel scilicet ex propria eorũ persona, vel ex persona eorũ matris: sicuti considerat & Bartolus in l. liberorũ, nu. 14. vers. contrariũ est. ff. de verbo. signific. Demonstrabimus itaque priore loco non succedere ex persona eorum matris.

1 Primò ea rõne, quia † successor non debet esse melioris cõditionis quã eius auctor, à quo causam habuit. l. ex qua persona, & l. quod ipsis. ff. de reg. iuris, vbi Decius & recentiores. Et quia subrogatum obtinet ius illius in cuius locũ subrogatur. l. eũ qui §. qui iniuriarũ. ff. si quis caut. Atqui D. Helena, ex cuius persona volunt venire eius filij, exclusa est à D. Elisabetha. imò iam exclusa fuit & alte-
2 ra via, nẽpe ex persona D. Iosephi, & † semel exclusa perpetuò excluſa manet. ita in terminis nostris arguit Paris. in consi. 72. nu. 79. lib. 4. Ergo & filij hi D. Helenæ exclusi censentur. Et hoc genere argumenti ad demõstrandũ, ꝙ matre excluſa à successione feudi, vel emphyteusis, etiã excluſi sint eius filij, vsi sunt Isernia, Aluarotus & Card. Alex. in c. 1. de success. fratr. & grad. fucced. in feudo. ita etiã ad demõstrandũ, ꝙ matre excluſa à succesione secũdũ dispositionẽ statuti, censentur etiam excluſi eius filij, arguit Cast. in consi. 421. Quòd ista mater. col. 2. versic. & primò, pbatur, lib. 1. Et clarè Paris. in dicto cõs. 72. nu. 80.

3 Secundò accedit, ꝙ † successiones nõ fiunt per saltũ, sed ordinatim & successiuè. ita probat l. 1. §. quib. & §. sed videndũ. ff. de succeſſ. edicto. l. octaui. ff. vnde cogna. & in §. placebat. Instit. de legit. agna. succeſſ. & tradit Castrẽsis, quẽ statim citabo: & priùs Baldus in d. cap. 1. de succeſſ. fratr. & grad. & fucced. in feudo; qui ob id scribit, necesse esse, ꝙ gradus præcedens sit succeſsibilis: alioqui sublata 8 media persona non põt sequẽs ꝑsona admitti. arg. l. hæredi in princ. & §. 1. ff. de pœnis. l. meminimus. C. de legit.
4 hære. & l. diuo Marco. C. de quæstio. Est † destructo ordine destruitur & ordinabile, vt inquit Baldus loco præcitato. l. seruitutes prædiorũ, in fine. ff. de seruit. l. tria prædia. & l. qui sella. §. qui in rusticis. ff. de ser. ruſt. præd. quibus dicimus, mediũ † inhabile impedire extrema coniungi. Sicuti enim mediũ prædium, quod nõ seruit, impedit seruitutẽ: ita media ꝑsona, quæ non põt succedere, impedit filiũ suũ succedere. Atqui D. Helena (vt diximus) horũ filiorũ mater inhabilis est ad succedendũ. Ergo & hos filios succedere impedit. Et hoc genere argumẽti ad demonstrandum, ꝙ matre excluſa ab emphyteusi & feudo, cẽseantur & eius filij excluſi; vtuntur Bal. in auth. si quas ruinas. in fine. C. de sacroſ. Eccl. & in l. quoties. nu. 2. C. de suis & legit. & in d. c. 1. de succeſſ. frat. & grad. & succed. in feudo. Ita etiam arguit Cast. in cõsi. 421. Quòd ista mater. col. 2. verſ. 2. sic, lib. 1. ad demõstrandũ, ꝙ excluſa matre à succeſsione ĩtestati iuxta statuti dispositionẽ, cẽsetur excluſus & ipsius matris filius. Et in specie Bal. in cõsi. 40. Quidam magnus nobilis. col. vlt. versic. itẽ excluſo medio lib. 3. Capra in consi. 18. nu. 7. Ita etiã ad rẽ nostrã hoc argumentũ admittit Soc. iunior in consi. 2. nu. 25. lib. 3. cùm ait, ꝙ inhabilitas medij operatur inhabilitatẽ in extremo, quando illud est necessarium in vsu eius, de quo agitur: vel quando extremum veniret, non de se, sed per repræsentationem, vel iure transmiſsionis medij: sicuti hîc consideramus hos filios ex persona eorum matris. Et apertius idem Soc. iunior in consi. 69. nu. 27. lib. 3.

Tertiò suffragatur, quòd † destructo antecedẽte destruitur & consequens. l. 1. §. huius. ff. de officio eius, cui mand. est iurisd. Et ait glo. notab. in l. vtique. ff. de rei vind. quòd sublato antecedente per mortem dicitur etiam sublatum consequens: quam sanè glossam dixerũt singularem Imola in l. Atheius. §. vlt. ff. de aqua pluu. arcenda. & Alexand. in l. 1. C. de iud. Atqui D. Helena horum filiorũ mater eos antecedens in successione inhabilis est ad succedendum. Ergo & filij hi inhabiles redduntur.

Quartò vrget nõ parum textus in l. si viua matre. §. nam licèt. C. de bonis mater. cùm ait, non † debere filium esse melioris conditionis sua matre, cuius locum obtinet. Atqui (vt iam sæpius diximus) D. Helena horum filiorum mater excluſa est. Ergo & hi filij censentur excluſi. Et ex d. l. si viua matre ita ad demonstrandum, quòd matre excluſa à statuto censentur etiam excluſi eius filij, argumentantur Decius in l. venia. num. 7. C. de in ius voca. in consi. 15. nu. 5. in consi. 480. num. 2. in consi. 515. & in consi. 568. Gratus in cõs. 54. nu. 15. lib. 2. vbi copiosè. & Gozad. in cõsi. 89. nu. 5. secundò quia. & latè Iason in consi. 1. & 2. li. 2. & Brunus in tract. Quòd ſtantibus masculis &c. art. 6. nu. 91. egregiè ad rem propè nostram Ruinus in consi. 39. nu. 10. verſ. secũdò principaliter. lib. 1. Ita etiam in terminis nostris, quòd matre excluſa à successione testamentaria atque ita fideicõmiſſi censeatur excluſus eius filius, argumentantur Castren. in l. Galus. §. nunc de lege. in fine. ff. de lib. & posthu. & priùs Richardus Malumbra, & cum eo Io. Andreà in additionibus ad Specul. in rub. de testa. in fine. Baldus in consi. 40. Quidã magnus col. vlt. in prin. lib. 3. & Parisius in cõs. 72. num. 80. lib. 4. & cæteri omnes, qui eos sequuti sunt, & quos referã infra in vltimo huius nostræ sententiæ fundamento. Nec hoc genus argumenti in specie ita deductum reiiciunt Rubeus in consi. 22. col. vlt. verſ. Nõ est igitur, & Soc. Iunior in consi. 2. num. 24. li. 3. cum dixerunt, quòd aliquando filius est melioris conditionis matre ſua, quando scilicet filius non venit ex persona matris ſuæ, ſed ex propria. Concedunt ergo Rubeus & Socinus, quòd quãdo filius venit ex ꝑsona matris (sicuti nostro in casu nũc consideramus) non est melioris conditionis ipsa matre. Quandoquidem, vt dicebat Baldus in d. consi. 40. col. vl. filius non potest à matre separari, quia sublata matre de medio isti non intelligerentur nepotes, seu pronepotes. Et his accedit in terminis Curtius iunior in consi. 35. nu. 2. qui ex d. l. si viua matre, respondit, idem esse, quando extranea persona, quod fortius est, fuisset ſubstituta: quia si mater (ait ille) eo casu fuit excluſa ob ſubstitutum, fortius & matris filia.

Quintò accedit argumentũ ductũ à feudo & emphyteusi ad fideicõmiſſum, quod iure nostro probatur, sicuti scripsi in consi. 89. nu. 65. post multos, quos ibi recensui. Atqui † in successione feudi & emphyteusis excluſa matre censentur ẽt excluſi eius filij. Ergo pari ratione & in hoc fideicõmiſſo dicendũ est, quòd excluſa D. Helena cẽsẽatur excluſi & eius filij. Illa minor probatur in ca. 1. §. hoc aũt notandũ. qui feudum dare possunt, qua cõstitutione decisum est, ꝙ quemadmodũ fœmina remouetur à succeſsione feudi, ita etiam remouetur filius ipsius fœminæ. Et idẽ clarius probat textus c. 1. de succeſſ. frat. & grad. succed. in feudo. cuius verba hæc sunt: Proles fœminini sexus, vel ex fœminino sexu descendens, ad huiusmodi succeſsionẽ aſpirare nõ põt. Et de feudo & emphyteusi verba faciẽtes ita affirmarunt Spec. in tit. de locato. §. nunc aliqua. q. 146. & ibi Bald. in annota. idẽ Baldus in auth. si quas ruinas. in fine. C. de sacroſ. Eccle. Robertus de Saliceto inter consilia Baldi in consi. 205. Dubium ſuper quo. col. vlt. lib. 5. Angelus in consi. 321. D. Iordanus fuit inueſtitus. col. 2. Castr. in consi. 146. Viso pũcto ſupraſcripto. col. vlt. in consi. 190. Nouiter. col. 2. lib. 2. Idẽ Castr. & Saliceto

cetus inl. 1. C. de cond. inſer. Castr. Alex. Iaſo. & Soc. in l. 12 ſed. si hac. §. qui liberos. ff. de in ius voca. Butrius in conſ. 46. Aret. Soc. & Iaſ. in l. Gallus. §. nũc de lege. ff. de lib. & posthu. Alex. in l. ex facto. §. vlt. & ibi Ripa num. 8. ff. ad Treb. Soc. Sen. in l. cùm auus, nu. 84. de cond. & demo. & in cõs. 251. col. 9. verſ. cõfirmatur iſta cõclusio. lib. 2. Guido Papa, q. 133. Iaſ. in l. 2. nu. 206. C. de iure emph. Idẽ inter consilia Alberti Bruni in consi. 9. col. 3. vbi declarat, nisi esset dictũ, pro quibuscunq; masculis. Decius in cõs. 239. col. 2. Soc. Iun. in cõs. 30. nu. 49. lib. 1. Et hanc doctrinã probauit ẽt Rubeus in consi. 22. nu. 6. etsi ipse contendat aliquot rõnibus, quas infra suis locis confutabimus, ad rẽ nram non pertinere, sicuti contendit, & malè, Soc. Iunio. in consi. 2. nu. 26. lib. 3. Et ipsemet Rubeus in consi. 35. nu. 4. in terminis nostris hoc argumẽti genus admittit & apertè Alba in consi. 81. nu. 7. Et d. c. 1. §. hoc aũt notandũ. ad rem nostram deduxit & Baldus in consil. 40. Quidam magnus nobilis. col. 2. verſ. item filia. lib. 3.

9 Sextò confert, quòd † successio testati regulatur à successione intestati, vt tradunt glos. in l. cùm ita. §. in fideicõmiſſo. de leg. 2. Corn. in consi. 131. in fine. lib. 2. Soc. Sen. in consi. 249. nu. 21. lib. 2. Ruinus in consil. 114. nu. 13. lib. 3. Decius in consi. 186. col. 2. Parisius in consi. 37. nu. 42. lib. 2. & Soc. iun. in consi. 26. nu. 25. lib. 1. Atqui in successione intestati, excluſa matre, censetur etiã excluſus eius filius. Ergo & in hac successione fideicõmiſsi excluſa D. Helena censentur etiam excluſi eius filij. Illa minor probatur auctoritate Baldi in l. 1. ff. de Senat. cũ dixit, quòd vbi non succedit fœmina, nec etiã succedit eius filius: & ideo excluſa filia Regis Francorũ à successione regni, excluſus etiã censetur Rex Angliæ ipsius filiæ filius. Baldum secuti sunt Martinus Lauden. in tract. de primogen. col. 4. verſ. vidimus in superioribus. Antonius Corſetus in tract. de potestate regia. q. 69. Gratus in consi. 120. nu. 15. lib. 2. Et idem affirmant permulti ex his, quos in sequenti argumento recensebo.

Septimò confert argumentũ ductũ à dispositione ſtatuti ad dispositionẽ testatoris, cum præsertim fideicommiſſum constituit, quod sanè genus argumẽti in iure nostro receptũ esse l. si ita §. vlt. ff. de manumiſſ. testa. & scripserunt in specie Bald. in cõsi. 2. Verba statuti. col. 1. verſ. in contrariũ videtur. lib. 1. omnes in l. nemo potest. ff. de
10 leg. 1. Atqui † in dispositione statuti verũ est quòd excluſa matre à successione censetur excluſus & eius filius. Ergo idẽ dicẽdũ est nostro in casu. Illa minor probatur auctoritate Baldi in consi. 76. a statutũ. lib. 3. & apertè Castren. in consi. 119. Hæreditas prædicta. in fine. lib. 1. & clarius idẽ Castr. in l. illã. nu. 8. in fi. C. de collatio. cùm scripsit, quòd ſtante ſtatuto, quòd existentibus agnatis, mater nõ succedat, an ſtatutũ habeat locũ qũ extant cognati ꝓximiores, qui de iure excluderẽt agnatos: distinguẽdo ait Castrensis, quòd si cognatus ille erat cõiunctus defuncto mediante persona matris, ꝙ sicuti mater est excluſa, ita ẽt excluſus est ille cognatus. Nã excluſa matre, excluſi dicũtur oẽs ab ea dependentes. Hunc Castr. doctrinã probarũt in d. l. illã. Alex. & clarius Dec. nu. 13. verſi. quòd si &c. Soc. Sen. in consi. 28. nu. 13. verſi. octauò hanc lib. 4. Brunus in tract. Quòd ſtantib. masculis &c. art. 6. nu. 92. Alciatus resp. 93. in fine.

Octauò suffragatur non parũ illa iuris sententia, qua
11 dicimus, si † vinco vincentẽ re, multò magis vnicã te. l. de accessionibus. ff. de diuerſ. & tẽpo. præscrip. Quæ sanè regula procedit, sine controuersia, qũ vincens subrogatur & succedit formaliter in ius victi, quod cõtingit, qũ vincens succedit in locũ & gradũ victi; quasi victũ repræsentans. ita declarat gl. notata in l. vſucapio. C. de pign. quam probat Soc. Sen. in consi. 28. nu. 4. & nu. 29. lib. 4. qui ait optimè ꝓbari in l. 2. §. obiicitur, iuncta l. æquiſsimũ. ff. ad Tertull. Atqui ita eſo in casu hi nepotes succedũt in locum D. Helenæ eorũ matris, quæ vincitur à D. Eliſabetha, & ipsa D. Helena vincebat hos nepotes. Ergo sequitur cõcludens argumentũ, quòd Do. Eliſabetha vincat hos nepotes, qui succeſſerunt ex persona Do. Helenæ, quæ ab ipsa D. Eliſabetha vincebatur. Et hanc argumẽtationem in terminis his senſit vnus verbo Natta in consi. 187. in fi. lib. 1. dum ſimpliciter citat d. l. de accesionibus. ff. de diuerſ. & tẽp. præscrip. & apertius Soc. Iun. in consi. 69. nu. 44. lib. 3. Et in ſimili propè casu ita ẽt argumentatur Cast. in consi. 421. Quòd ista mater. nu. 4. lib. 1.

Nonò, nõ secundo (vt nostri dicere consueuerunt) ꝙ mẽ- 13 dicata ſuffragia in terminis † est deciſio Ioan. Andreæ in annota. ad Spec. in rub. de testam. ad finẽ, vbi recẽset diſputationẽ Richardi Malumbræ, qui quæstionẽ ita ꝓpoſuit: Titius habẽs duos fratres, Seiũ ſcilicèt & Mæuium: Seium hæredẽ inſtituit, rogans quòd ſi decederet ſine liberis, hæreditatẽ reſtitueret Mæuio fratri, veleius hæredibus maſculis. Mortuo Titio, moritur Mæuius, relicto nepote ex filia præmortua. Demum moritur Seius hæres rogatus ſi ſine liberis deceſsiſſet &c. an fideicõmiſſo locus ſit? Et cõcludit Ioa. Andreas poſt Richardũ non esse locũ fideicõmiſſo ad cõmodũ illius nepotis ex filia Mæuij. Et moti sunt Richardus & Io. Andreas his rationibus, quas & ſupra retuli: quòd nepos non venit niſi mediante perſona eius matris, ſed mater excluſa est, ergo & eius filius; quia qui ſibi non ſufficiunt (aiunt illi) nec aliis ſufficere debent. l. qui aliena. §. quã quã. ff. de nego. geſt. & l. filium. ff. ad S. C. Macedo. Et præterea, quia hic filius dicitur esse gradu inferior ab eius matre, atque ita esset abſurdum, quòd matre ipsa excluſa, ipse quoq; filius non esset excluſus. Hanc Richardi & Io. Andreæ traditionẽ ſequuti sunt in specie Matthesila. in notab. 130. Nota vnũ dictum &c. qui ſcribit, ita etiã vnà cum eo respondiſſe Butriũ. Anch. Salicet. Florianũ & Io. de Mõtegenerato. Et verè ita respondit Butrius in cons. 46. Ita ẽt Richardũ & Io. Andreã probarunt Capra in cõs. 18. nu. 7. & nu. 10. 11. Alex. in cõs. 56. nu. 4. lib. 5. Corn. in consi. 124. nu. 14. lib. 2. vbi egregiè in terminis loquitur. Soc Sen. in consi. 251. num. 9. lib. 2. & in consi. 94. nu. 3. lib. 4. Decius in cõs. 399. col. vlt. Gratus in consi. 120. nu. 11. & aliis ſubſequentibus. lib. 2. Ruinus in cõs. 39. nu. 11. & in consi. 120. nu. 13. verſ. quò verò, lib. 1. qui tũ declarat non ꝓcedere, qũ omninò extraneus succederet, si nepos extiſia esset excluſus, quòd hîc non contingit. Eandẽ ſnam in terminis his probarunt Natta in cõs. 187. col. vlt. lib 1. Franc. de Marchis, q. 546. nu. 21. parte prima, & in terminis Alciat. resp. 563. col. 2. verſ. Reſtringitur ẽt Soc. Iun. in claris terminis in consi. 69. nu. 21. lib. 3. & Alba in consi. 81. nu. 8. Nec repugnat huic ſolido argumento illa consideratio Rubei in consi. 22. nu. 10. Cũ dixit, hanc Richardi, Io. Andreæ & ſequaciũ doctrinã procedere eo in caſu, qũ teſtor inſtituit proprios fratres, quibus decedentibus ſine liberis maſculis, ſubſtituit ꝓprias filias. Nã hoc caſu teſtator inquit Rubeus) conſiderauit conſeruationẽ agnationis & familiæ. Et ideò non est mirũ ſi maſculus ex filia fratris non ſuccedit: quia ipſe non eſt idoneus conſeruare agnationẽ. Quare (ſubiungit ipſe Rubeus nu. 11. cõſtituendo aliũ caſum à præcedenti ſeparatũ) diuerſum eſt, qũ teſtator nõ conſiderauit conſeruationẽ agnationis & familiæ: vt in caſu noſtro. Hæc ſanè conſideratio nil obeſt, cũ Richardi & Io. Andreæ doctrina non ſolũ eſt fulcita ea rõne conſeruandæ agnationis; ſed etiã duabus illis, quas ſupra retuli, nempè, quia excluſa matre dr ẽt excluſus filius, qui ex matris perſona vult venire. Et quia eſſet abſurdũ, matrẽ proximiorẽ eſſe excluſam, & filiũ remotiorẽ eiſe admiſſum. Et propterea etiãſi in caſu ipſius Richardi non adfuiſſet illa rõ conſeruandæ agnationis: attamẽ adhuc idem dixiſſet. Id quod in ſpecie rndit & Ruinus in conſ. 18. nu. 9. lib. 3. poſt Caſtre. quem recenſet, & dicemus infra in conſutatione ſecundi argumenti, quod pro his nepotibus conſiderabimus. Præterea ipſemet Rubeus in cõſ. 35. nu. 3. iuncta facti ſpecie ab eo propoſita, hãc doctrinã in terminis his clàris ꝓbauit.

His argumentis, ſolidiſque rõnibus demonſtrauimus D. Hieronymũ & fratres eſſe excluſos, conſiderata perſona D. Helenæ, ex qua ſuccedere volũt. Nunc ſuperest demonſtrare, quòd nec etiã poſſunt ſuccedere conſiderata propria eorũ perſona. Priùs tamen deducemus rationes & argumenta, quæ pro his nepotibus conſiderari poſſunt.

Primò hi nepotes ius ſuum præcendunt ex illa ſecunda ſubſtitutione, quæ incipit ibi, Et deficientibus ſupraſcriptis &c. Quæ ſanè ſubſtitutio ita ſcripta eſt: Et deficiẽtibus ſupraſcriptis ſuis hæredibus, & eorũ legitimis deſcẽdẽtibus maſculis in infinitũ vt ſupra; ita quod ex eis nullus legitimus maſcul⁹ reperiretur, eis ſubſtituit filias ſuas fœminas ſupraſcriptas, & earum legitimos deſcendentes maſculos vſque in infinitũ &c. Ecce (dicunt iſti nepotes) quòd poſt filias ſuas fœminas, nẽpè poſt Catherinã, Marietam & Caſtã, vocauit earũ deſcendentes maſculos. At nos nepotes Do. Catherinæ dicimur ab ea deſcendẽtes, & maſculi ſumus. Ergo à teſtatore vocati ſumus ex propria perſona noſtra. Nam † quibus conueniunt verba, con-

uenit

uenit & dispositio. lege quarta, §. toties. ff. de damno infecto. Et hoc argumenti genere vsus est in terminis Soc. Iun. in cons. secundo. nu. 10. & 11. lib. 3. post Fulgos. in cons. 86. Ex facto propositur. col. 1. qui ex text. in §. 1. in auth. de hæred. ab intesta. venien. l. cognoscere. §. liberorũ. ff. de verb. signific. & aliis multis firmarunt, appellationeꝫ liberorũ, vel descendentiũ masculorũ contine-
14 nentur nepotes ex filia. idē respondit Alba in consi. 86. nu. 4. qui alios recenset. 18

Secundò confirmatur hæc opinio; quia hoc in casu testator non videtur habuisse rationē cōseruationis agnationis & familiæ, cùm vocauerit filios filiarũ, qui nō sunt
15 de agnatione & familia ipsius testatoris, cùmꝫ non matris, sed patris familiā sequantur. l. familiæ. ff. de verbo. significat. & cũ vocauerit solos masculos, videtur solũ considerasse sexum masculinũ ad exclusionem fœminarum. Ea ratione fortè, quia masculi maioribus diuitiis indigere 19
videntur, vt honorificè viuant, & se, familiámque suam cōmodius alere possint: id qđ nō cōtingit in fœminis, cũ transeant in aliorũ familias, & à maritis suis alantur. Quo stante sequitur dicēdũ, qꝫ etsi alias masculi descendentes ex fœminis non veniant appellatione masculorũ, quādo scilicèt consideratur fauor conseruandæ agnationis: attamen, cũ is fauor & ratio cessat, veniunt appellatione masculorũ. Ita in terminis docuit Soc. Sen. in l. Gallus. §. nũc de lege. num. 5. versi. quam tñ &c. & in fine. ff. de liber. & posthu. qui se ita vnà cũ aliis permultis respōdisse asserit. Idē in l. cũ auus. nu. 82. vers. secundus casus. ff. de cond. & demon. & huius sententiæ fuisse Ancha. in cons. 339. Hāc Socini traditionē sequuti sunt Claudius de Seyssellio in d. §. nunc de lege, ad finē. Rubeus Alexandrinus in consi. 22. col. pen. nu. 11. versi. quartus casus repetito in cōsi. 128. & Soc. iun. in cōs. 2. nu. 11. 12. & 13. qui simili in casu rñdit.

Tertiò Do. Hieronymo & fratribus suffragari videtur text. in c. 1. de eo, qui sibi & hæred. suis mascul. quo con-20
16 stitutum est, quòdꝫ si feudum fuit concessum pro se & hæredibus masculis, ac etiā pro fœminis, deficientibus masculis, si feudū peruenit ad fœminam, & deinde superueniat masculus, feudum aufertur à fœmina, & defertur ipsi masculo. Et ibi text. reddit rationem, quia fœminæ locus nō patet, donec masculus supereſt ex eo, qui de feudo fuit inuestitus. Ergo & nostro in casu dicendū videtur, quòd D. Elisabetha sit exclusa, ex quo superſunt D. Hieronym. & fratres masculi, qui cōtinentur appellatione filiorum seu descendentiũ masculorũ, ex d. ca. 1. Et hoc genere argumenti in specie substitutionis fideicōmissariæ vsus est Soc. iun. in d. cons. 7. num. 14. lib. 3. Et ex illo textu Philippus de Casate Regiensis inter consilia Bal. in cons. 137. D. Iordanus. li. 2. respōdit in hac facti specie: Iordan .s quidā fuerat inuestitus de feudo pro se & filiis suis, & hæredibus masculis & fœminis ex eo descendentibus; ita quòd masculis deficientibus fœminæ succederent. Decesserat Iordanus iste relictis tribus filijs masculis, nempè Don Francisco, Marco, & Vitaliano. Vita defuncto Don Frācisco sine prole decesserat Vitalianus, relictis duabus filiab. Iordana scilicèt & Ioanna. Ex sola Ioanna natus est filius masculus: deinde decesserat vltimo loco Marcus, relicta sola filia. Et nata est contentio, an ad feudi successionem esset admittendus filius Ioannæ, vel filia Marci. Respondit Philippus ille de Casate, filium Ioannæ, quamquam descendentem ex fœmina, fuisse præferendum filiæ Marci: atque ita filiam Marci fuisse excludendā: cùm verum sit filiũ Ioannæ esse masculum, & vocatum ex dispositione inuestituræ. Et de eademmet controuersia idem respondit Calderinus in cons. 13. tit. de feudis. Bal. in cōsi. 202. inuestitura. lib. 5. non est ausus determinare hāc quæstionē in specie illa, de qua rñdit ille Philippus de Casate.

Quartò partes D. Hieronymi & fratrum tueri videbatur auctoritas Pauli Castr. in l. prima, in secundo notab.
17 C. de cond. insert. dum scripsit, quòdꝫ conditio illa, si decesserit sine liberis masculis, non defecit per superexistētiam nepotis ex filia, qñ sumus in feudis, vel alia simili dis-21
positione; in qua regulariter fœminæ non succedunt, vel descendentes ab eis: sed benè sufficit conditio, si sumus in materia indifferenti, vt est successio in bonis & hæreditate, sicuti loquitur d. l. prima, C. de cond. insertis, & quæstio ibi ab eo proposita. Et doctrinam illam probauit Cæpolla in consiliis ciuilibus cons. 7. Punctus quæstionis. col. penult. versic. item quòd ista verba. Cùm ergo nos simus in fideicōmisso bonorum allodialium, & sic in materia indifferenti, dicendum videtur D. Hieronymũ & fratres debere succedere, atque ita cōferi masculos idoneos ad exclusionem D. Elisabethæ. Et hoc genere argumenti vsus est Soc. iun. in d. cons. 2. num. 17. lib. 3. qui nu. 18. subiungit, simili in casu idem respondisse Guidonem Papa. in cons. 176. Pro diffinitione. in quarto quæsito. cùm respōdit, qꝫ donatio facta Ioāni pro se & hæredibus masculis, transit ad nepotem ex filia. Et idem Soc. in d. consil. 2. nu. 19. recenset aliam auctoritatem Curtij Iunioris in consi. 1. col. 3. versi. & si dicatur, quòd sicut &c. qui idē respondit fortiori in casu, nēpè in feudo, vt ad illud admittātur masculi ex fœmina, etsi fœmina ipsa exclusa sit, Castrensem quoque secutus est Rubeus in consi. 22. nu. 12.

Quintò illud maximè suffragari videbatur Do. Hieronymo & fratribus, qꝫ etsi ipsi considerata persona matris, veniendo ex eius persona locum fœminarũ obtinere dicantur: attamen ꝫ cùm non ex persona matris, sed ex sua propria venire velint, atque ita succedere tanquam masculi ex sua propria persona, non impediuntur ex inhabilitate matris. ita Bart. in l. 1. §. si sit nepos. ff. de collat. dotis. & in l. 1. §. si sit filius. ff. de coniung. cum emancip. liber. Bald. in l. si auus. in 4. oppos. C. de lib. præter. & in auth. cessante. post Cynum ibi. C. de legit. hæred. Quam sanè traditionē in specie probarunt Soc. Sen. in l. Gallus. §. nũc de lege. col. 2. versi. tertiò etiā deciditur, de lib. & posth. & ad rem nostrā magis hoc argumēti genere vsi sunt Rubeus in d. cons. 22. col. vlt. Soc. Iun. in d. consi. 2. nu. 20. li. 3. Alciat. resp. 96. nu. 36. & Alba in cons. 81. nu. 9. Hæc me dubium & ancipitem reddebant.

Cæterùm, re ipsa diligentissimè perpensa, contrariam sentētiam veriorem esse existimo, quòd scilicèt hi nepotes nec etiam ex sua persona non succedant, exclusa Do. Elisabetha: cùm verè illi non cōtineātur sub verbis illius secundæ substitutionis. Id quod ita multis demonstratur.

Primò, testatoris ꝫ dispositio ita debet in dubio interpretari, ne sit frustra condita. l. si qñ. in princi. de leg. 1. & hoc procedit non solũ in dispositione fauorabili, verùm etiam in odiosa & strictissimè intelligenda. ita copiosè tradit Craue. in consi. 172. num. 7. & in consi. 294. col. 22. versi. quinto loco. Et procedit etiamsi verba vix conuenirent. ita respondit Soc. iun. in cons. 94. nu. 20. lib. 3. Atqui testator iste in vltima substitutione à se facta, vocauit hos nepotes. Ne ergo posterior hæc substitutio frustra facta sit, dicendum est in ea secunda substitutione ambigua hos nepotes non contineri. Quòd autem hi nepotes sub quarta & vltima hac substitutione comprehendantur, apertè apparet ex eius verbis ita scriptis: Et post eos substituit descendentes fœminas, seu masculos proximiores ipsius testatoris, legitimos tamen, recto ordine. Hæc sanè verba includunt fœminas descendentes ex fœminis, atque ita D. Helenā, quæ (vt diximus supra, & infra repetemus) non fuit vocata nec in prima, nec in secunda, nec in tertia substitutione. Continēt & hæc verba masculos descendentes à fœminis, quales sunt hi nepotes: alioqui illa verba, seu masculos proximiores, quæ de aliis intelligi non possunt, frustra & superuacaneè apposita fuissent.

Secundò comprobatur hæc sententia; quia in ea secũda substitutione comprehensa non est D. Helena horum nepotum mater: cũ manifestè constet, testatorem substituisse filias suas & earum descendentes masculos. Ergo nec etiam continentur hi nepotes. Et hoc quidem ea ratione; quia non solùm aliqua ratio differentiæ assignari potest inter D. Helenā & eius filios: vt scilicèt illa non sit comprehensa, & hi eius filij sint comprehensi: Imò maior est ratio quòd comprehensa sit Do. Helena quàm eius filij. Quòd nulla sit differētiæ ratio vel ex eo constat, quia hic non agitur de conseruanda agnatione, vt suprà retulimus Doctores pro contraria parte allegatos asserere. Et ideò eadem fuit ratio vocandi, vel non vocandi D. Helenam, quæ fuit vocandi, vel non vocandi eius filios. Quòd verò maior esset ratio vocandi D. Helenam, vel ex eo constat, quòd ꝫ esset testatori proximior; & consequenter magis dilecta, arg. l. Publius. §. 1. ff. de cond. & dem. cum similib. Et in terminis ita visus est argumentari Gratus in consil. 120. nume. 22. lib. 2. Idem sensit Natta in consi. 187. in fi. lib. 1. Et omniũ primus ac melius Bald. in consi. 40. Quidam magnus nobilis. col. 1. versic. in contrarium videtur, lib. 3. qui ex d. l. Publius. §. vlt. arguit, testatorē potius voluisse vocare filiam suam & nepotes ex ea, quàm remotiores gradu, vt essent hi pronepotes ex nepte sua D. Helena

lena D. Catherinæ filia, sunt etiam perpendenda verba eiusdem Baldi in d. consi. 40. columna secunda, versi. item testator filiæ.

Tertiò accedit, quòd illa verba, & eorum legitimos descēdētes masculos &c. intelligi possunt altero de duobus modis. Ec primò de descendentibus masculis mediatè, hoc est ex fœminis descendentibus à filiabus ipsius testatoris. Secundò de descendentibus masculis immediatè ex persona ipsarum filiarum, vt si ex D. Catherina na-
22 tus esset masculus, & ex eo masculus alter. Atqui ꝫ in dubio debemus intelligere de descendentibus masculis immediatè. l. qui liberis. §. vlt. ff. de vulga. & pup. sub. & l. ex facto. §. vlt. ff. ad Trebell. & in terminis ita censuit Capra in cons. 18. num. 10. Ergo hi nepotes non censentur vocati sub prædictis verbis.

23 Quartò suffragatur, quia ꝫ in dubio sumitur interpretatio, quòd testator voluerit voluntatem suam esse debere conformem iuri communi. l. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebell. vbi copiosè Ripa nu. 74. Atqui de iure cōmuni appellatione descendentium masculorum nō continentur descendentes ex fœminis, præsertim in materia, quæ strictam interpretationē tantum admittit, sicuti est fideicommissaria, vt aliàs diximus. Ergo & illa verba; & 29
earum legitimos descendentes masculos &c. intelligi nō debent de descendentibus masculis ex fœminis. Illa minor probatur in l. 1. in fine, & in l. immunitates. ff. de iure
24 immunita. vbi ꝫ priuilegia concessa posteris non extenduntur ad masculos descendētes ex fœminis. Et scribunt Decius in l. fœminæ. nu. 61. de reg. iuris. & in cons. 208. & in cons. 223. Parisius in consi. 23. num. 45. lib. 1. & egregiè declarat Io. Lupus in rub. de donatio. inter virum & vxorem. §. 69. num. 24. qui ait, descendētes ex fœminis excludi, etiamsi ipsa prima fœmina non esset exclusa: idque ex sententia glos. in l. Gallus. §. nunc de lege. ff. de liber. & posthum.

Et in terminis, quòd vbi materia est strictæ interpretationis, vt in fideic. masculi ex fœminis non dicantur contineri appellatione descendentium masculorum, respondit Alciatus resp. 96. nu. 33. vers. primò quòd, & nume. 34. 30
vers. 3. respondeo.

Quinto confirmatur hæc sententia, quia verisimile nō
25 est, quòdꝫ testator voluerit extraneas nationes, quæ non sunt de genere suo anteponere propriis filiabus. l. cũ auus. ff. de cond. & demon. & l. cùm acutissimi. C. de fideicom. Atqui pronepotes isti testatoris non dicuntur de suo genere. Ergo præsumendum non est, quòd de eis senserit testator. Illa minor probatur auctoritate Baldi in consi. 40. Quidam magnus nobilis. col. 2. versic. sed isti nepotes. lib. 3. qui in terminis nostris h c argumenti genere vtitur: & ait, nepotes ex filia (quod fortius est) non esse de genera-
26 tione ipsius aui materni, cùmꝫ generatio & descendentia incipiat à patre, non autem à matre. Idem ad rem propè nostrā respondit Robertus de Saliceto inter consilia Baldi in cons. 205. Dubium super quo. col. vlt. versi. quod vltimo apertè. lib. 5. qui dixit, Philosophorum & Physico-
27 rum esse sententiam, patrem ꝫ seminare atque ita generare: matrem verò semen suscipere. Et propterea dicere cōsueuimus, quòd si generationi aliquid est concessum, intelligitur de generatione ex persona patris, non autem ex persona matris, cùm ad matrem generatio non pertineat. & ideò nepos, vel neptis ex filia non dicitur de generatione aui. l. 1. ff. de iure immunita. & dixi supra. Et probat textus in auth. de incestis nuptiis, in prin. vbi glos. in verbo generi. & confert cap. vbicumque. de pœnis, in 6. quo
28 probatur, quòdꝫ constitutio strictæ interpretationis loquens de aliquo & eius posteris vsque in quintam generationem; non trahitur ad descendentes per lineam fœminam, sed masculinam tantùm. Et ideò docuit Baldus in l. 2. num. 7. C. de iure emph. emphyteusim ecclesiasticam concessam vsque ad quintam generationem non includere filios filiarum. Et apertius idem asseruit Ifernia in c. 1. colum. 2. de succeſſ. feudi. cùm dixit, feudum concessum generi alicuius non transire ad descendentes ex filia, Iserniam sequuti sunt Curt. iun. in tractat. feudorũ. parte secunda, in prima particula quæst. 26. & Thomas Marinus in commentariis feudorum. tit 11. de feudo fœmineo. nu. 44. Ita pariter statutum loquens de prole, stirpe, & progenie masculina non comprehendit descendētes ex fœminis. vt egregiè declarat Curt. iun. in consi. 5. nu. 40. Et si dicatur, quòd cùm testator vocauerit in hac substitutione filias suas & earum descendentes, satis intellexit ab eis descēdentes quouis modo esse de sua generatione, inspecta scilicèt persona ipsarum filiarum: respondeo, testatorem quidem vocasse filias suas, sed progrediendo deinde ad ipsarum filiarum filios, solũ vocauit masculos, sentiens quòd descendentes ex fœminis non essent de generatione vel sua, vel filiarum suarum. Et ideò testatoris voluntas intelligi debet in casu proprio, & vt minus recedat à dispositione iuris communis quantum fieri potest.

Sextò accedit, quòd ista traditio, nepotes ex filia censeri aliquando contineri sub nomine descendentium & liberorum masculorũ; est quædam iuris subtilitas: quæ non cadit in quemlibet testatorem; iuxtà text. in §. vlt. Instit. qui testa. tuto. dari possunt, quo ita in terminis argumentantur Baldus in d. cons. 40. Quidam magnus nobilis. col. 2. versi. præterea ista subtilitas. lib. 3. & Corn. in cons. 124. nu. 23. libr. secundo. Et similia adfert Soc. Sen. in consi. 37. num. 12. lib. 3. Non ergo testator iste sub his verbis, legitimos descendētes masculos, intellexit de masculis descentibus à fœminis: cùm (vt præcitato loco dicebat Baldus) secundũ communem vsum loquendi denominatio fiat à sexu virili, tamquam à digniori.

Septimò suffragatur, quòd in materia substitutionum spectari, obseruarique debet prudens cōsilium testatoris. l. Lucius. la 2. ad finem. ff. de hæred. instit. ibi, nam prudens consilium testatoris animaduertitur. Quam in hanc sententiam citat in his terminis Baldus in d. consil. 40. Quidam magnus. col. secunda, versi. item in materia. lib. 3. Atqui prudens consilium testatoris non esset si diceremus eum voluisse præferre pronepotes ex nepte filiæ suæ nepti ex suo filio: tum quia neptis dicitur de sua agnatione & proximior: tum quia & de illis pronepotibus idem est iudicandum quod de fœminis, ex quo à fœmina descendūt. Ergo dicendum est, testatorem hunc sub illis verbis, descendentes masculos, voluisse intelligere de descendentibus masculis, qui à masculis fuissent procreati.

Octauò suffragatur ratio, qua in specie vsus est Baldus in l. maximum vitium. col. 2. versic. & idem dico. C. de liber. præter. quòdꝫ mutato sexu non mutatur ratio exclusiua: cũ non possit filius succedere nisi tanquam matris imago. arg. l. illam. §. penult. C. de collat. & idē dixit ipsemet Baldus in terminis in consi. 40. Quidam magnus. col. 2. versic. non obstat. l. 1. C. de cond. insertis & c. lib. 3. Cũ ergo mater non est vocata, ita nec linea, quæ ab ea descendit, censetur vocata linea, vt subiungit idem Baldus, in capite principium sumat, non potest vlterius progredi. argu. l. quæcumque gerimus. ff. de actio. & oblig. Ita pariter dicendum est nostro in casu, in quo dum testator non vocauit D. Helenam, nec etiam dicitur voluisse vocare eius filios, quia hoc modo carerent suo principio & capite.

Nonò suffragatur hæc argumentatio, quòd quando testatoris patrimonium in quamplures partes scinderetur, atque ita scindi posset, quòd sui hæredes essent pauperes: tunc verbum prolatum à testatore de vocatis, strictius quantum fieri potest sumitur. Ita Bart. in l. qui filiabus. de leg. 1. quo loci inter plures rationes, quas assignat, quare in legato filiabus facto non comprehendatur posthuma; hanc sentit, ne in multas partes patrimonium scindatur. At hîc posset scindi in quamplures partes & in diuersas personas diuersorum generum & familiarum; si intelligerentur hæc verba, descendentes masculos, ex neptibus ipsius testatoris: cũ plures fœminæ variis viris matrimonio iungantur & diuersas familias constituunt. Ergo dicendum est, hæc verba descendentes masculos, debere intelligi de masculis immediatè descendentibus ex filiabus ipsius testatoris. Et in terminis ita argumētatur Gratus in cons. 120. nu. 23. 24. lib. 2.

Decimò magis & magis vrget, quòd imò hi nepotes non possunt succedere ex propria persona. Nam etsi aliquando ex propria persona succedere possit filius: attamen id intelligitur, quando eius antecessor non est ei impedimento, vt si pater vel mater, qui cum antecedunt, defuncti fuerint: aliàs si viuunt, nullo modo succedere potest is filius ex sua persona. Ita Angel. in l. illam. C. de collat. & Castren. in l. si defunctus. numero tertio. C. de legit. hæred. dum quærunt, quid si mater excluditur à statuto existentibus agnatis masculis & c. si contingit extare aliquos cognatos proximiores, qui de iure communi præferrētur agnatis, an stante dicto statuto, excludantur cognati illi, sicuti excluditur mater? Et distinguunt, quòd aut mater est in

est in medio,& superuiuit:& tunc excluduntur etiam cognati:quia esset absurdum, quòd mater proximior excluderetur,& alij remotiores existentes in eodem gradu cognationis admitterentur. Aut mater non superuiuit: & tunc non excluduntur alij cognati, quamuis sint remotiores ipsa matre;quia isto casu cessat ratio prædicta. Et hanc distinctionem sensit & Baldus in d.l.illam,& ad rem nostram eam probarunt Ruin.in consi.120.nu.16.lib.1.& in consi.18.num.3.lib.3.& apertius Soc.Sen.in consil. 69. num.23.in fine lib.3.Cum ergo Do. Helena adhuc viuat, sequitur dicendum,hos filios non posse venire ex sua persona:cũ à matre ipsa impediãtur. Qua ex re intelligimus errasse Rubeum in dict.consi.22.in fine versicu. & si dicatur &c. cùm dixit à pari procedere, quòd quis non extet, vel extet,& succedere non possit.l.si ex modica.§. 1. ff. de bonis libert.Hæc enim assertio procedit quò ad ipsammet personam inhabilem ad succedendum, vt loquitur tex.d.l.ex modica.§.1.Non autem procedit quò ad impediendum alterum:cũ tunc paria non sint,vt ex iam dictis constat.Et his accedit,quod scribunt Bartol. in l. qui superstitis.ff.de acq.hæred.& Alex.in l.pactum, quod dotali.C.de collat.quos recensет & declarat Ruin. in consi. 49.nume.4.libro 1.& in dict.consi.18.num.2.& nu me.10.

31 versic. nec prædictis etiam &c.cum dicunt,quòd †filia exclusa pacto, vel renuntiatione à bonis patris, ea mortua 33 non censentur excluſi nepotes ex sua persona venientes. Ecce ergo quòd Bartol.& alij considerant inhabilitatem filiæ viuentis obesse nepotibus : cum tamen non obsit ea defuncta.Et in claris terminis nostris ita etiam cẽsuit So. Iun. in d.consi.2.num.25.versic.præterea.lib.3. cũ ex sententia Ruini in l.Gallus.§.etiamsi parente.colum.2.versi. non obstant rationes.ff.de liber.& posthu.respõdit,quòd tunc filius ex sua persona venit, nec ob matris personam excluditur,quando mater ipsa nunquam fuit excluſa dum viueret;ex quo casus fideicommissi nunquam euenerat:si autem euenisset casus fideicommissi,& fuisset excluſa,ita etiam excluſi permanebunt eius filij. Idẽ ergo dicendum

32 est nostro in casu.Comprobantur † prædicta ex egregia 34 traditione & doctrina Bartol.in l.liberorum.numer. 16. ff.de verbo.significe.vbi declarando, quando excluſa filia censeatur etiam excluſus nepos ex ea, distinguit aliquot casus.Primus est,quãdo filia excluditur morte, vel repudiatione.Hoc in casu(ait Bart.)succedit nepos ex ea ex sua persona.Ea ratione;quia illa ratio affectionis, quæ erat in filia transit in nepotem.Et ob id etiam; quia impedimentum matris,quæ gradu eum antecedebat,cessauit.Et Bartoli distinctionem probauit post alios Brunus in tractat. Quòd stantibus masculis fœminæ non succedant.art.sexto,numero 89.Verùm hìc casus nostro non conuenit, sicuti ex infradicendis constabit. Secundus est casus, quando filia excluditur propter eius ingratitudinem & delictum.Hoc in casu(inquit Barto. idem est dicendũ,quod 35 præcedenti in casu, vt scilicèt nepos ex illa filia admittatur.Ea ratione, quia matris delictum & ingratitudo non nocet filio.l.si quis filiũ.C.de inoffic.testa.in l.3.§.emancipatus. ff.de bono.possess.contratab.& confert l.2.§.vl. ff.ad S.C.Tertull.Cæterùm hic casus nostro non adaptatur,vt re ipsa patet,& statim apertius declarabimus.Tertius est casus, quando filia excluditur propter fauorem decedentis,vel alterius.Et hoc in casu(inquit Bartolus)sicuti excludebatur filia,ita etiam excluditur nepos. Ea est ratio(ait Bartolus)quia ille fauor, quo filia excludebatur, ita durat ea filia mortua,sicuti & ea viua. Adfert duo exempla Bartolus.Vnum quò ad fauorem decedentis : alterum quò ad fauorem alterius.Primum exemplum est (inquit Bartolus;)dicit statutum, quòd filia dotata non possit venire contra testamentum patris. Idem erit dicẽdum de nepote ex ea filia.l.qui iure militari.cum seq. ff. de testa.milit.Hoc exemplum casui nostro non conuenit.Secundum exemplum est secundùm Bartolum,vt si filia excluditur fauore filij masculi:certe (ait Bartolus) defuncta filia, adhuc durat fauor filij,& sic excluditur adhuc nepos ex ea. Nam statutum (inquit idem Bartolus) quod dicit, quòd filia fœmina non succedat, extantibus filijs masculis &c.in persona masculorum cõtinet dispositionẽ,quasi dixerit,masculi succedant,& filia fœmina non,l. fideicommissa.§.cùm esset.de leg.3. & l.in ratione. §. tamet si. ff.ad l.falcid.Etsi ergo nepos ex filia non excludatur vigore illorum verborum, quibus filia fœmina non succedat:attamen excluditur(dicit Bartolus) vigore illorũ verborum,quibus dicitur quòd masculi succedant: videtur enim alios excludere.l.cùm prætor.in princip.ff.de iudiciis.Et de hoc(subiungit Bartolus)videtur casus in cap. 1. §.hoc autem notandum. qui feudum dare pos. vbi fauor domini consideratur,quem textum & nos supra pro Do. Elisabetha consideraũimus. Et cum Bartolo scripserunt Dec.in consi.584.num.5.Ruinus in consi.120.nu.3.versi. & probatur.lib.1.Brunus in d.tracta.quòd stantibus masculis fœminæ non succedant.art.6.nu. 89. & Franciscus de Marchis.quæst.546.nu.21. parte prima. Et ad rem nostram apertius idem respondit Soc.iun.in consi.69.num. 26.lib. 3. Hoc postremum exemplum casui nostro optimè adaptatur.Nam & hìc D.Helena horum nepotũ mater ex dispositione testatoris excluſa est ad fauorem, Do. Elisabethæ,quam ei testator prætuit.Et ideò licet D.Helena sublata sit,vel repudiatione,vel alio modo:attamen adhuc durat fauor Dom. Elisabethæ,& propterea hi nepotes adhuc censentur excluſi,ex quo eorum persona nõ aufert fauorem ipsius Domin.Elisabethæ,sicuti Bortolus ipse optimè ad rem nostram scripsit. Accedit in terminis auctoritas Richardi Malumbræ & Ioan. Andreæ in additio.ad Specul. Rubric. de testa.in fine.& sequacium:quos retuli supra in primo huius consultationis capite, in no. no argumento. Qui quidem scripserunt, appellatione †filiorum liberorum & descendentium masculorum non intelligi de masculis descendentibus ex fœminis. Qua ex re sequitur, nec nostro in casu testatorem hunc intellexisse sub illis verbis, descendentes legitimos masculos, de his nepotibus ex Dom.Helena. Et in terminis ita respondit Alciat.respon.563.colum.2.versic. restringitur etiam tertiò &c.

Duodecimò & vltimò dato, sed non concesso, quòd appellatione descendentium masculorum contineantur masculi descendentes ex fœminis, dicendum est, quòd non hi Dom.Hieronymus & fratres,debeant admitti,sed potius Vanius & Dominicus pronepotes Gregorij ex eius filia Domi. Elisabetha: tum quia descendunt à primo masculo vocato:tum † quia vbi vocatus est primus, censentur & vocati omnes eius descendẽtes successiuè.l.cùm ita.§.in fideicommisso,de legat.2. vbi Doctor. & scribit Didacus libro Practic.quæst.cap.vltim.num.6.versi. quæ quidem ratio.& num.11.versi. quòd si dixeris. & scripsi in consilio reddito pro Triualtiis.num.230. Cùm ergo descendentes Gregorij fuerint vocati ante descendentes Catherinæ,sequitur dicendum,quòd si masculi descendentes à fœminis in numero masculorum continẽtur, Vanius & Dominicus omninò excludunt. Do. Hieronymum & fratres.Atque ita constat omni ex parte ipsum D. Hieronymum & fratres non esse admittendos.

Non obstant nunc adducta in contrarium.Nam ad primum respondetur dupliciter. Et primò iure non probari,quòd † appellatione descẽdentium masculorum contineantur masculi descendentes à fœminis.Nam Doctores à nobis relati supra dissentiunt:& non repugnat text.d.l. cognoscere.§.liberorum.de verbo.significe, cùm loquatur simpliciter de appellatione liberorum.Ita etiam non vrget text. in §.1.in authen.de hæred. ab intesta. venien. cùm potius probet contrarium. Nam cum primum nominasset masculos, si sub ea nominatione descendentes ex fœminis comprehensi fuissent,frustrà adiecisset subsequentia hæc verba,siue ex masculorum, siue fœminarum prole.Respondetur secundo,argumentum non procedere in fideicommisso, ita clarè respondit Alba in consi. 81. nu.8.qui ita se ipsum declarat.Idem sensit Alcia. resp.96. nu.34.& alij plures quos retulimus supra.

Non obstat secundum,quia fortè argumentum procederet, quando D.Hieron.& fratres essent filij D.Catherinæ,quæ fuit filia testatoris & ab eo vocata : sed sunt eius nepotes ex Dom.Helena filia,quæ quidem Domin.Helena nullo modo hoc in casu vocata fuit à testatore, ex quo vocauit masculos ex filiabus suis : & ideoipsa Dom. Helena efficit,vt hi filij censeãtur excluſi. Ex quo sequitur, quòd etsi hìc non censeretur ratio conseruandæ agnationis : attamen consideratur hæc altera ratio, quòd si mater est excluſa,multò magis & eius filij: ita in terminis respondit Ruinus in consi.18.numero 9.libro 3. qui huius sententiæ recensuit & Castren.in consil. 341. Et illis addo Curtium Iuniorem in consilio 35.numero secundo. Præsupposito,quòd dictum statutum, in princip. libr. 1. cùm ait sufficere,quòd militet hæc ratio cuitandi absurdi,quòd

di,quòd scilicèt filia proximior excluderetur,& nepotes remotiores admitterentur,contra d.l.si viua matre.C. de bonis mater.

Respondetur secundò, quòd Socin.in d.§.nunc de lege.loquitur in dispositione fauorabili,puta in concessione principis.l.vlt.ff.de constit.princ.l.si quando.C.de bonis vaca.lib.10.& capit.cum dilecti,de donat. Vel in dispositione testatoris similiter fauorabili.l.in testamentis. de regul. iuris. Ita in specie doctrinam Socini declarat Ruinus in dict.consil. 18.numero nono, versiculo tertiò etiam potest.lib.3.qui ob id ait, quòd illa doctrina non habet locum in dispositione odiosa,sicuti odiosa est hæc, de qua agimus:cum sit substitutio fideicommissaria quæ odium quoddam & onus continet.l.cohæredi.§. cum fi- 37 liæ,de vulga. & pup.subst. & scribunt ibi interpretes omnes,& scripsi in consil.85.nume. 39.post alios ibi commemoratos. Quocircà appellatione descendentium masculorum non continentur masculi ex fœminis; vt copiosè diximus suprà ex l.1.ff.de iure immunita. cum similib. atque ita respondet Ruinus loco iam citato,& idem sensit Alciat.in respo. 96.numero 33.versiculo primò quòd loquuntur &c.& numero trigesimo quarto,versic.tertiò respondeo. Atque ita etiam euitari potest doctrina Rubei in dicto consil. 22.numero 12. quem malè respondisse dicimus,si loquitur in his terminis de substitutione fideicommissaria:sed potest eius doctrina intelligi quando ex filia immediatè prouenerunt filij masculi : quod hìc non euenit,vbi ex D.Catherina prouenit Dom.Helena,& ex D.Helena hi masculi.Ita etiam respondetur responso Socini iunioris in d.consil.2.num. 12.13.lib.3.cum simpliciter sequutus sit Socinum Seniorem & Rubeum.

Non obstat tertium argumentum, quia respondetur

36 primò,quòd † text.in d.cap.1.de eo,qui sibi & hæred. suis loquitur secundum Baldum in authent.cessante.column. vltim.versic.dicas,quòd.C.de legit.hæred. quando inuestitura ponit omnes masculos ex parte, quos fœminis præferebat.Et ideo(ait Baldus)non est mirum, si non est locus fœminis.l.in multis.ff. de statu hom. Voluit dicere Baldus,quòd inuestitura illa volebat quoscumque masculos siue natos ex masculis,siue ex fœminis præferẽdos fore fœminis.Et ideo semper & quouis tempore, quo masculus superuixisset, fœmina excludebatur:quod non contingit in nostro casu. Atque ibi constabat de mente expressa concedentis & recipientis inuestituram. Et idem quod Baldus scripsit Cart. Iun.in tracta. feudorum parte secunda, quæst.4.principali.num.8. versi.hoc tamen non obstante &c.

Respondetur secundò d.capit. 1. loqui quando feudum iam est effectum fœmineum,quia iam masculi omnes defecerãt;& ob id feudum deuenerat ad fœminam,quæ fuit effecta domina: atque ita ius feudi fuit in ea cõsolidatum. 38 Eapropter mirum non fuit,si ex ea fœmina natis duobus masculis & ex eorum vno nato nepote,& ex altero nepte succedat is nepos. Et hoc idem sensit Gratus in consilio 120.numero trigesimo,versiculo,secundò cõsidero.libro secundo,cum dixit in casu dicti capitu.primi, matrem illius masculi fuisse vocatam, diuersum est nostro in casu, vbi mater fuit excluſa: & præterea fideicommissi bona fuerunt semel consolidata in persona D. Iosephi,qui vltimo loco decessit.

Ita d.cap.1.de eo,qui sibi & hæred.&c. in terminis declarat Robertus de Saliceto inter consilia Baldi in consi. 205.Dubium super quo.column.vlti. in princip.lib.2.Ita etiam respondit Angel.in dict. consilio 321. Do. Iordanus.in fi.qui(vt etiam suprà admonui) respondẽrũt contra Philippum illum Casatum in eademmet facti specie. Respondit inquam Angelus,quòd quando feudum semel est consolidatum in masculos ipsius inuestiti, feudum dicitur segregatum ab alia linea transuersali,etiamsi illa linea descenderet ab eodem inuestito. Et subiungit rationem Angelus; quia vbi masculus est de feudo inuestitus, filij nati ex fœmina non obtinent locum masculorum,sed fœminarum : sicuti contingit in casu nostro, vbi iam fideicommissum habuit initium in masculis, nempè Dominis Gregorio & Hieronymo filiis testatoris, & etiam 1 fuit consolidatum in personam masculi,hoc est Dom.Io- 2 sephi. sed diuersum est in dict. capit. 1. vbi fuit inuestita 3 fœmina à principio, & ob id filij filiarum tenent locum masculorum, & fœminis præferuntur. Idem sensit Aret. 4 in l.Gallus.§.nunc de lege.colu.3.versiculo sed quicquid ipsi.ff.de liber.& posthu.dum interpretando d.cap. 1.ait, ibi esse; quia feudum fuerat ab initio effœminatum. Et idem scripsit eo loci Socin.Sen.numero 5.versic.secundò potest etiam. Quibus constat nil obesse auctoritates illius Philippi Casati & Calderini: cùm aduersus eos responderint Robertus Salicetus & Angelus. Et certè summa est Angeli auctoritas, cum fuerit summus practicus, vt inquit Socin.Sen.in consi.275.col.2.lib.2.& ideo Calcaneus in consil.16.numero 46.appellat eum patrem practicæ. Et propterea in practica non esse ab eius opinionibus recedendum scripserunt Dec. in consi.179.nu.2.& Cassaneus in consi.53.nu.9.

Non obstat quartum, quia † respondetur, Castrensem loqui,quando filiæ decedenti sine filiis masculis fuit substitutus extraneus, secus si fuerunt substitutæ fœminæ eiusdem testatoris, vt contingit in casu nostro. Nam vbi testator substituit proprias filias, tunc nepos ex fœmina non facit deficere conditionem : atque ita non tenet locum masculorum.Ita apertè declarat Corn.in d.leg.1.nu. 7.C. de cond. insert. & fusius comprobaui suprà in argumento deducto pro Do. Elisabetha.Et non obstat, quod ait Rubeus in d.consi.22.numero 12. versicu. & si dicatur aduerte.cùm dixit quòd ex quo testator censetur,se velle conformare cum dispositione legis, voluit masculos ex fœminis succedere tamquam masculos : cùm non agatur de conseruatione agnationis. Hoc inquam non obstat; quia hæc consideratio retorquetur contra Rubeum.Nam si testator voluit se conformare cum dispositione legis, ea est legis dispositio, vt censeatur testator prætuliſſe sobolem suam extraneis,atque ita filiam nepotibus ex filia. l. cùm acutissimi. C. de fideicom. sicuti Corneus post alios declarat in d.l.1.C.de cond.insert.& dixi supra.Non etiam obstat illa auctoritas Guidonis Papæ consi. 176.in 4.dubio;quia loquitur in donatione, quæ largam admittit interpretationem,vt dixi supra.Et præterea ibi non agebatur de excludenda filia, vel altera persona dilecta à testatore : sed de sola admissione masculi ex fœmina in præiudicium domini, qui feudum donauerat : contra quem in dubio sumitur interpretatio, vt diximus supra. Non etiam vrget illa auctoritas Curtij Iunioris in dicto consi.1.nu.7.quia loquitur in concessione feudi facta quibuscumque masculis, nimirum si & masculi à fœminis descendentes continentur.Et in specie illa idem censuit Iason inter consilia Brun.in consi.9.10.

Non obstat quinrum & vltimum argumentum; quia ei opinor esse abundè satisfactum ex his quæ diximus supra septimo argumento considerato ad fauorem D. Elisabethæ,vbi demonstrauimus, hos nepotes ex sua persona succedere nõ posse.Et præterea dicere possumus,quòd † illa traditio Bartol.in d.l.1.§.si sit nepos.ff.de collat.dotis;& sequacium,non satis vera sit. Nam contrariam opinionem secuti sunt glossi.in d.§.si sit filius,quæ ait,ibi cõferri emancipato ex persona patris, & non filij. Et illam secuti sunt Ioan. Andreas in rubr.de feudis. Bartol. sibi contrarius in l.Gallus.§.& quid si tantum,de lib.& posthu.Ioan.de Platea & Ioan.Faber in §.cum filius. Institu. de hæred. quæ ab intesta. defer. Castren. in consilio 421. Quòd ista mater.col.2.versicul.& primò probatur. lib.1. & idem scripsit Areti. in d.l.Gallus. §. nunc de lege. colum.2.versicul. sed ista ratio posset. qui ait, nepotem ex filia debere considerari ex persona eius matris. Et præterea intelligitur hæc doctrina, quando re ipsa nepos ex filia potest succedere; vt quia vocatus sit, vel ab intestato lex ei deferat successionem. ita declarat in terminis Ruinus in consilio 120.numero 15. libro primo, sed hìc non sunt vocati isti nepotes,vt iam demonstrauimus. Ergo &c. Concludo itaque Dominum Hieronymum & fratres non excludere D.Elisabetham,sed ab ea illos omninò excludi.

SVMMARIVM.

1 Actus dissenentis altero de duobus modis cognoscitur.
2 Vocatio,quæ in testamentis fit,est duplex.
3 Excommunicationem censeri nominatim factam,cùm proprium nomen fuit expressum.
4 Demonstratio vice nominis fungitur.

5 Nomi-

5 *Nomina significandorum hominum gratia fuisse reperta.*
6 *Legatum factum cognatis, deberi ei qui tempore testamenti, vel tempore mortis testatoris cognati nomen obtinet.*
7 *Fideicommissum ad inducendum non sufficit voluntas, sed necessariò verba expressa requiruntur. imo, num. 8.*
9 *Fideicommissum ad inducendum requiruntur coniecturæ necessariæ, vel multum concludentes. imò num. 10.*
11 *Vocatio fideicommissaria est facta sub nomine collectiuo.*
12 *Nomen agnatus, collectiuum, cum adiuncto meus, desinit esse collectiuum.*
13 *Nomina appellatiua quædam collectiua, quædam non.*
14 *Casus aliquot distinguuntur.*
15 *Testatorem, qui vocauit primogenitum sororis suæ, de quo intellexisse.*
16 *Indefinita æquipollet vniuersali.*
17 *Sermo singularis in vno tantum verificatur.*
18 *Oratio singularis quæ.*
19 *Terminus singularis, terminus communis qui.*
20 *Oratio particularis quæ, item vniuersalis. nume. 21. item generalis. num. 22.*
23 *Indefinita propositio est, in qua terminus communis apponitur sine aliquo signo.*
24 *Indefinitam assumere naturam singularis orationis, quando illa referri non potest nisi ad vnum.*
25 *Indefinita quando sumat naturam vniuersalis. & nume. 26. 27. 28. 29.*
30 *Causa si est delegata sub nomine dignitatis, mortuo primo de legato, continuat delegatio in personam succedentis in eadem dignitate.*
31 *Testatorem vocando per nomen appellatiuum domum & agnationem, magis ipsam agnationem quàm personas considerasse.*
32 *Testatorem substituendo agnatum proximiorem masculum &c. magis habuisse rationem agnationis quàm sanguinis.*
33 *Anca. consi. 27. colum. penult. rationes perpenduntur.*
34 *Testatoris intentio quando est dubia ergà dues, an ad vnum vel ad alium applicetur, consideratur. quis eorum fuerit testatori maiori dilectione coniunctus.*
35 *Sermo non restringitur ad primum actum in dispositione fauorabili.*
36 *Fideicommissum constitutum pro conseruatione agnationis dicitur fauorabile.*
37 *Testatoris dispositio debet intelligi secundũ dispositionem iuris communis.*
38 *Extensio in fideicommissis non fit de persona ad personã, fallit nu. 39. quod procedit etiam in odiosis. nu. 40.*
41 *Substitutio facta de familia simpliciter, an euanescat post semel admissionem factam.* 1
42 *Clausula hæredes prædictos, ad omnes refertur, tam nomine proprio quàm appellatiuo nominatos.*
43 *Affirmatiua an resultet ex verbis negatiuis, argumento à contrario sensu. num. 44. 45 46.*
47 *Conditionem nil ponere in esse.*
48 *Pœnæ in conditione an committantur vocati ex testamento. nu. 49. & quando num. 50. 51. 52. 53. 54.*
55 *Anca. consil. 74. defenditur.*
56 *Inclusio vnius alterius est exclusio. Declara numero 57. 58. 56. 60.*
61 *Verbum dictos, est repetitum omnium supra expressorum.* 2
62 *Alex. traditio consi. 59. colum. vlt. in. lib. 3. declaratur.*
63 *Qualitatem operari circa casus expressos, non autem tacitos & omissos.*
64 *Rationem generalem ampliare testatoris dispositionem & illam declarare, num. 65.*
66 *Glo. in l. tale pactum. § fi. ff. de pactis, quomodo procedat. numero 67. 68.*
69 *Gratus consi. 19. col. vlt. lib. 2. declaratur.*
70 *Primogenitus nomen est nomen naturæ. Intellige vt nu. 79.*
71 *Legitimatum etiam per subsequens matrimonium non censeri natum de legitimo matrimonio.*
72 *Dictio de significat causam proximam.*
73 *Familiæ memoria & domus honestas vix conseruari potest in spuriis etsi legitimatis.*
74 *Legitimatus in feudo non succedit.*
75 *Testatorem noluisse legitimatum excludere substitutum, quando in ea ragione testatoris legitimatus nõ habetur pro vere & propriè legitimo.*
76 *Legitimatum non excludere substitutum.*
77 *Primogenituræ iura non consequitur illegitimè natus deinde legitimatus per rescriptum principis post natiuitatem legitimi.*
78 *Natus ex his inter quos matrimonium esse non poterat, & legitimatus potius dicitur dispensatus.*
80 *Legitimatum quando censeri propriè legitimum, & quando non.*

CONSILIVM CLXXIII.

Initium à Domino.

RESPONDI superiore anno pro Illustri D. Comite Ioan. Iacobo seu Theodoro Triuultio aduersus Magnific. D. Raphaelem & Nicolaum filios illegitimos Illustris D. Marchionis Francisci Triuultij, & mea pro mediocritate demonstraui duo, quæ in controuersia sunt. Primum scilicèt, quòd onus fideicommissi iniunctum ab Illustri Comite Ioanne testatore Illustri Do. Marchioni Francisco hæredi, vel (vt aliàs fuit disputatum) Illustri Do. Comiti Ioanni Firmo, censeri repetitum in cæteros descendẽtes ei substitutos: atque ita nunc censeri vocatum Illust. Do. Com. Ioan. Iacobum Secundum, Dominos Raphaelem & Nicolaum non esse impedimento ipsi Do. Com. Ioan. Iacobo, quin hodie admitti ad successionem huius fideicommissi possit. Nunc verò Illustres atque eruditissimi DD. Don Alonsc. Manriquus & Iacob. Franciscus Gambarana, Senatores Mediol. optimè meriti, & huius causæ relatores, ab sapientissimo ipso Senatu designati aliquas excitarũt dubitationes, quas pro more potius æquissimorum Iudicum, quàm quòd verè dubitent hac de re, quæ apud illis similes, viros scilicèt bene consultos, satis certa & clara dici meretur. Quò tamen demandato muneri, quantum per me licebit, satisfaciam, ad rem propius accedam, & ipsarum dubitationum ordinem sequar. Vt ergo ostendant Illustres DD. Delegati D. Comitẽ Ioãnem Iacobũ non admitti ad horum bonorum successionem, aliquot argumentis nituntur demonstrare, ipsum D. Comitem non esse vocatum.

Primò ita arguunt, actus † disponentis altero de duobus modis cognoscitur, aut verbis claris; aut ex spectata mente, l. ille aut ille, §. cũ in verbis. l. non aliter, de lega. 3. & l. scire oportet, §. aliud, ff. de excus. tuto. c. Basilides, 1. q. 1. & c. intelligentia, de verb. sig. Atqui ex verbis claris testamẽti nõ reperitur cõprehẽsus D. Comes Ioa. Iacobus. Ergo vti non comprehẽso obiici ei potest, de te non loquitur substitutio, vt responderunt Capra in consil. 134. Soc. Sen. in conf. 62. nu. 4. in conf. 63. nu. 14. in consi. 116. nu. 6. lib. 3. & Crau. in consi. 161. col. vlt.

Huic argumentationi respondetur, qp † vocatio, quæ in testamentis fit, duplex est, vna fit expresso, proprio & specifico nomine vocati: altera fit, designata persona per quãdam circumscriptionẽ, & sub appellatiuo aliquo nomine. Ita Bart. in l. turpia, §. vlt. de leg. 1. & in l. siue à certis, nu. 1. ff. de duob. reis. Rui. in conf. 134. nu. 24. lib. 2.

De nominatione illa prima, de qua nunc nõ est disputatio, loquũtur præcitati scribẽtes, cũ dicũt, de te nõ loquitur hęc substitutio, de te. s. ꝓprio & specifico noĩe, ex quo illud nomẽ Io. Iacobi, vel Georgij, vel Frãcisci nõ reperitur expressè scriptũ. Ita sanè loquitur Capra in d. conf. 134. nu. 5. & num. 7. & Cra. in d. conf. 161. nu. 16. Et idem est de casu specifico substitutionis, de quo loquũtur Soc. Se. in d. cõf. 62. nu. 4. vers. qbus nõ obstãtibus. lib. 3. & alij plures, quos cõmoraui ĩ cõf. 97. nu. 49. De hac ipsa noãtione nr̃a nõ est (vt dixi) disputatio: qñquidẽ verè constat neminẽ, præter primũ illũ hæredẽ institutum, fuisse sub specifico & ꝓprio noĩe vocatũ. Altera est nominatio, quæ sub appellatiuo noĩe per circũscriptionem quandam fit, sicuti cũ testator ita vocat, agnatum meum, qui erit mihi proximior tẽpore mortis meæ. Hæc nominatio quãquã fit sub nomine appellatiuo facta, attamẽ quò ad cõprehensionem vim obtinet nominationis sub nomine proprio; cũ is, qui eas adiectas noãtioni qualitates hẽt, specificè

cificè designatus censeatur. Ita scribit glo. in cap. constitutionem, in verbo, nominatim. de sentent. excom. in 6. 8
3 cùm dixit, excommunicationẽ † censeri factã nominatim, cùm proprium nomen fuit expressũ, vel aliis indubitabilibus circunstantiis, quæ habebant vicem ꝓprij nominis; iuxtà l. certum, ff. si certum peta. cum similibus. Ita dicimus, exhæredationem, quæ proprio nomine expresso fieri debet. §. 1. Inst. de exhĩd. liber. censeri rectè factã sub appellatiuo nomine, cùm eo nomine certa persona designatur, l. 2. ff. de liber. & posth. & l. nominatim, ff. de iniusto,
4 rupto & irrito testa. Et ratio est manifesta; quia † demonstratio vice nominis fungitur. d. l. certum, ff. si certũ pet. & l. nominatim, ff. de cond. & demonst. & scribũt omnes in l. 1. & 2. ff. de liber. & posth. Et his accedit text. §. si quis
5 in nomine. Inst. de lega. cùm ait Iustinia. Nomina † significandorum hominũ gratia fuisse reperta; qui si alio quoli bet nomine intelligãtur, nihil interest. Hac nominatione vocatus & cõprẽsus est D. Comes Io. Iacob. hoc in testamento. Nam dũ testator post hĩdem à se institutũ vocauit ipsius instituti descendentes; & post illos descẽdentes vocauit agnatum suum masculũ legitimum sibi in gradu ꝓximiorem, designauit hic testator D. Comitem Io. Iacobum, qui hoc tempore has omnes qualitates obtinet. Est enim agnatus ipsius testatoris, est masculus, est legitimus, est & demum ei proximior. Ergo denominatio à testatore facta ei omninò aptatur, ex quo qualitates oẽs, omniáq; verba cõueniunt; cõuenire ergo dicitur & disposito 9
l. 4. §. toties. ff. de dãno infecto, & tradũt Soc. Sen. in cõs. 33. col. 3. li. 1. Dec. in cap. nouit. num. 21. in fine de iud. & latissimè Tiraquell. in l. si vnquam. in verbo libertis, nu.
6 6. de reuoca. donat. Hinc dicimus, legatum † (etsi strictæ sit interpretationis, iuxta l. vnum ex familia, §. si rem, de legat. 2. & l. nummis, de legat. 3.) factum cognatis, deberi & ei, qui tẽpore testamenti, vel tẽpore mortis testatoris cognati nomen obtinet, l. si cognatis, ff. de reb. dubiis, vbi Bart. & cæteri oẽs. Et de fideicommisso probat text. in l. cùm ita, §. in fideicom. ibi. qui ex nomine defuncti fuerũt tempore quo testator moreretur &c. de leg. 2. Voluit enim Modestinus ad fideicommissum censeri nominatos, 10
vocatos & cõprehensos; tam vocatos sub nomine ꝓprio, quàm sub nomine appellatiuo; hoc tamẽ ordine, vt nominati ꝓprio nomine priùs admittantur, deinde cæteri; vt ibi declarant gl. & cæteri, & aliàs fusius declaraui in respõso à me reddito pro Illustri dom. Comite Georgio, quod est nunc impressum; in eo sanè responso, nu. 32. nu. 35. nu. 42. & in discursu. Vnum tamen est, qp tam expressi nomine appellatiuo, quàm proprio, dicuntur vocati, & consequenter de eis substitutio loquitur. Ea mea quidem sententia, res hæc apud eruditos probabilem dubitationem non habet.

Secundò adfertur hoc argumentum in motiuis num. 2. quòd † ad inducendum fideicommissum non sufficit volũ
7 tas, sed necessariò verba expressa requiruntur, l. Lucius. §. tres hæredes, vers. an vniciam hæreditatis, ff. ad Treb. Bal. in l. cùm virum, colu. 2. C. de fideicom. Dec. in consil. 63. colum. vlt. Iason in l. protest, colum. 2. ff. de vulga. & pup. substi. & Alba in consi. 31 nu. 9. & nu. 22. Atqui nulla hîc extãt verba, quibus dici possit inductũ fideicommissum. Ergo &c. Hoc argumentum aliò tendit quàm præcedẽs. Nã præcedens tacitè concedit fideicommissum constitutũ fuisse à testatore, expressè verò negat personam D. Comitis Ioannis Iacobi esse vocatam. Hoc autem secundum argumentum expresse negat, Testatorem voluisse constituere fideicommissum, sed parum hoc refert. Huic itaque argumento respondetur, quòd imò etiã coniecturis inducitur fideicõmissum, vt probatur in l. cùm proponebatur. in fi. & in l. qui solidũ. §. de legat. 2. in l. cùm auus, ff. de cond. & demon. l. cùm acutissimi. C. de fideicom. Castren. in leg. penult. columna 2. C. de impub. & aliis subst. Curt. Sen. in consil. 42. numero 5. in consil. 51. nume. 2. in consil. 63. num. 9. & in consil. 75. num. 3. Quæ quidem iura & auctoritates in ipsis motiuis allegantur. Et illis accedunt Alexan. in consi. 100. num. 5. lib. 4. Soc. Sen. in l. Gallus. §. quidam rectè. nume. 9. de liber. & posthu. Iason in consil. 228. colum. 1. qui multis comprobat. Dec. in consil. 205.
11 nume. quarto, Parisius in consilio 48. numer. 13. & in consi. 57. nu. n. 5. libro secundo, in cons. 88. numero 6. & in cons. 92. numero 14. vbi latè differit. libro 2. Soc. Iun. in cons. 75. numero 33. in cons. 101. numero 11. in consilio 102. numero 17. & in consilio 158. numero 60. libro 2. & idem in cons. 1. nu. 12. li. 3. vbi dixit, inducit † fideicõmissum ex coniecturata mente testatoris etiamsi nõ adsint verba. Illi addo Iaso. in cons. 52. col. 4. vers. tertiò principaliter. lib. 2. Idem multis firmauit Curt. Sen. in cons. 76. D. Ludouicus, col. 3. ver. sed prædictis non obstantibus, & Curt. Iun. in cons. 121. nũ. 10.

Nec obstat l. Lucius, §. tres hæredes. ff. ad Trebel. quia ibi mens testatoris non colligebatur, nec ex verbis, nec ex aliqua coniectura: cùm esset illa voluntas adeò suppressa quò ad eam partem, vt non posset quicquam colligi ad inducendum fideicommissum. Ita quoque de voluntate nullo modo expressa, sed in mẽte retenta loquitur Bart. in d. l. cùm virum, colum. 2. C. de fideicom. vt illũ intellexit Socinus in l. in ambiguis. nu. 6. ff. de reb. dubiis. Ita etiam loquitur de voluntate omninò omissa, Decius in d. consil. 63. colu. vlt. vt seipsum declarat ibidem num. 3. verfic. etiam non sufficit testatorem &c. qui ita declarat Bald. in l. quidam cum filium, de hæred. inst. Et ibidem Decius in consil. 205. num. 5. & num. 8. & in consil. 465. nume. 8. Ita pariter declarat Iaso. in consi. 228. col. vlt. lib. 2. & Soc. Iun. in cons. 179. nu. 40. li. 2. & in cons. 78. nu. 32. & in cons. 100. nu. 18. lib. 3. ij sanè omnes rectè Baldi sententiam explicarunt.

Tertiò adducitur argumentum in motiuis nu. 3. & 4. admisso qp † ad inducendum fideicõmissum sufficiant coniecturæ, hæ debent esse necessariæ, vel multùm concludẽtes, ad demonstrandum voluntatem ipsius testatoris. Ita Castr. in consi. 28. In causa, quæ vertitur inter Petrum. colum. 2. vers. si enim ad inducendum, lib. 2 Ripa in l. hæredes mei, §. cùm ita, nu. 17. & num. 34. ff. ad Trebell. & Alba in cons. 31. nu. 9. & num. 31. Atqui nostro in casu nullæ reperiuntur vel necessariæ, vel concludentes coniecturæ ad demõstrandũ voluntatẽ ipsius Testatoris, quod voluerit constituere fideicõmissum: ergo fideicommissum non censetur inductum. Cæterùm huic argumento altero de duobus modis respondetur. Et primò, declarando illam maiorem propositionem, dum dicitur, coniecturas has esse debere necessarias, vel multùm concludentes, respondetur inquam, quòd † immò sufficiunt etiã coniecturæ leues, modò ex eis voluntas Testatoris coniiciatur. Ita Alex. in consil. 100. nu. 5. lib. 4. cùm ait, sufficere quæcunque verba, coniecturas, seu præsumptiones. Et Alexandrũ sequuti Iason in cons. 52. col. 4. versi. tertiò principaliter, lib. 2. Curt. Iun. in consi. 121. num. 10. Fortunius Garzia in l. Gallus. §. & quid si tantùm. num. 165. ff. de libe. & posth. Soc. Iun. in consi. 181. num. 20. lib. 2. & in consi. 1. num. 10. lib. 3. & Rimin. Iun in consil. 21. nu. n. 26. in fin. lib. 1. qui & eiusdem opinionis recenset Marzarium in cons. 4. Et scribit Socin. vbi suprà, & nonnunquàm colligi fideicommissum etiam in verbis defectiuis vt tradit Bar. in l. vnũ ex familia, §. si omissa. de leg. 2. Nec repugnat authoritas Castr. in d. cons. 28. col. 2. versi. si enim ad inducendum &c. lib. 2. quandoquidem dum ait Castrensis, sufficere cõiecturas necessarias; non negat quin sufficiant, etiãsi omninò necessariæ non sint; immò admittit coniecturas probabiles, hoc est, quæ non sunt omninò concludentes. Et negat nemo, quin coniecturæ hæ esse debeant probabiles, quamquam necesse non sit, quòd sint verè & perfectè concludentes & necessariæ. Et ipse met Castrensis vel ex eo colligitur; quia suam illam traditionem probat ex d. l. cùm proponebatur, ex l. vnum ex familia. §. vlt. de leg. 2. & ex l. fideicommissa. §. hæc verba. de leg. 3. quæ passim à cæteris Doctoribus iam citatis allegantur: & quæ quidẽ loquuntur de coniecturis probabilibus quidem, sed non omnino necessariis & concludentibus. Respondetur secũdò, negando illam minorem propositionem; quia verius est, hîc adesse coniecturas valde concludentes & necessarias, sicuti nostro in responso demonstrauimus, & mox dicemus. His dissolutis argumentis atque motiuis, superest vt satisfaciam illis dubitationibus, quæ excitatæ fuerunt aduersus coniecturas, quibus partim nos demonstrauimus inductum hîc fuisse fideicommissum.

Prima est coniectura; quia testator post defectum linearum descendentium hæredis instituti, agnatum vocauit sub
nomine hoc collectiuo. Atqui † sub collectiuo nomine facta vocatio, fideicommissaria vocatio est, vt priùs vocatus censeatur etiam grauatus alteri gradatim restituere, vt scribunt Gl. & Docto. in l. cùm ita §. in fideicommisso. de l. 2. Ergo fideicom. hîc dicitur à testatore isto constitu-

tum & grauatum primum agnatũ,& cæteros aliis gradatim restituere,& consequenter Marchionem Frãciscum fuisse grauatum restituere D.Co. Theodoro seu Io.Iacobo:Hanc coniecturam:quam verè ego meo in responso non ita deduxi, leuem esse opinantur Illustres D D.De-
12 legati suis in motiuis,tium.6.& 7.ob id,quòd † & si aliàs nomen agnatus,sit collectiuum:attamẽ in casu nostro nõ retinet vim nominis collectiui,cùm Testator simpliciter agnatum non vocauerit,sed agnatum conditionatum & qualificatum,nempè meum, masculum, legitimum & de legitimo matrimonio procreatum,ipsi testatori in gradu proximiorem. Quæ sanè qualitates adiectæ dicto verbo agnatum,efficiunt,vt censeatur quid diuersum à simplici nomine agnatus, & in esse diuerso repositum.l.3.ff. ad l. Aquil.l.prætor ait.§.docere.ff.vi bono.rapt.l. Fulcinius. §.1.ff.ex quibus causis in pos.catur,l.1.C.de malef.& mathema.glo.in clem.vlti.in verbo pacta.de sepul.Barba.in consi.40.colũ.8.li.4.Paris.in consi.6.num.5.in consi.55. num.45.& in consi.58.nu.59.lib.2. Quocirca hoc nomen dicitur vnitum personæ tantùm, & non collectiuum, vt scribunt Cuma.in l.cùm ita.§.in fideicommisso. num. 4. & ibidem Alci.nu.14.de leg.2.Qui quidem Alcia.in specie scribit,se aliquando ex facto respondisse, quòd cùm testator post mortem hæredis scripti iussisset hæreditatem deuenire ad propinquiorem generis sui, fideicõmissum ad vlteriorem non extẽdebatur. Hæc subtilis & acuta considerario dissolui ita potest, distinguendo aliquot casus:sed priùs quàm eos distinguam,sciendum est, quòd
13 † aliqua sunt nomina appellatiua,quę etiam collectiua simul sunt; aliqua verò sunt appellatiua non collectiua. Appellatiua collectiua hæc sunt,familia, agnati, liberi, descendentes,esse appellatiua certum & clarum est. Esse collectiua,vel ex eo cõstat,quòd sub vnoquoque eorum plures gradus personarum comprehenduntur, cùm aliqui esse possint agnati,vel cognati proximi, aliqui remotiores,ita & in liberis descendentibus,aliqui esse possunt filij, aliqui nepotes,aliqui pronepotes & deinceps.Ita collectiua esse nomina rectè affirmarunt Doctores in l.Gallus.§.quidam rectè.ff.de liberis & posthumis. ibi Socin. Sen.numer.8.9.& cæteri omnes,Soc.Sen. in consilio 113. nu.2.& num.7.lib.1.Crau.in consi.180.nume.2.Nomina appellatiua nõ collectiua sunt,filij,propinquiores,proximiores: Quę quidem nomina plures gradus differentes non complectuntur, etsi comprehendatur plures perso- 15
næ,vt declarat Socin.Sen. in dicto consi.113. num.3. lib.1. reiecta traditione Bart.in l.re coniuncti.nu.29 & nu.54. ff. de lega.3.cùm dixit Barto.nomen filij,esse collectiuũ. Est quidem (vt dixi) collectiuum personarum, sed non graduum. Et his declaratur,quod respondit Crau.in consil.180.nu.2.cùm dixit, hæc nomina filij.propinquiores, esse appellatiua,& à collectiuis differre; voluit fortè dicere Crauetta esse nomina appellatiua non collectiua;cũ appellatiua dicantur etiam illa,quæ collectiua sunt (vt dixi suprà) Explicatis his distinguo nunc hos casus.

14 Primus † est,quãdo testator per nomen appellatiuum collectiuũ vocauit atq; ita substituit hæredi suo,vt puta, si filius hæres sine liberis decesserit,ei substituo agnatos, vel cognatos meos.Hoc sanè in casu plures iuris quæstiones inesse possunt. Vna an oẽs isti agnati ita substituti cẽseãtur etiã ipsi inuicẽ substituti. Et hæc grauis est disputatio,quam atigi in cõs.85.nu.65.post ibi commemoratos. Qua quidẽ de re nunc nõ cõtendimus. Altera esse potest iuris quæstio, an isti plures agnati inuicẽ substituti censeantur substituti per directã vulgarem, vel per fideicommissariam.Hæc quæstio illa est,quam explicat Cuman.in d.l.cùm ita.§.in fideicom.numer. 4. de leg.2.Qui quidem scribit in hæc verba, *Or vedete*. Ego putarem considerandum,si relictum factum familiæ esset factum sic: Relinquo familiæ meæ;procedere d.l.si cognatis,& opinionẽ Doctorum.& vocantur proximiores,tamen,eis exclusis, vlteriores non vocantur. Ratio; quia est relictum semel tantùm familiæ;ideò sufficit quòd semel sit verificatum legatum,& videtur voluisse, si bene memini, Bartol.in d. §.fratre.& iste poterit alienare, vt in l.vnum.§. & si quidem.infrà eo.Si autem legauit testator, ne alienetur extra familiam,vel vt remaneat in familia:& sic, vt habeat tractum successiuũ,hoc videtur importare, vt perpetuò debeat remanere in familia,& procedit iste tex. vt inspiciatur tempus mortis,& non testamenti.d.l.si cognatis,quia non sufficit;quòd fuerit in familia tempore testamẽti,nisi perdurauerit. Hactenus Cumanus. Qui quidem distinctione hac sua duo facit,primùm concedit, quod nomina collectiua, vt est illud familiæ, de quo ipse loquitur, vel cognationis, non sufficiant ad inducendum fideicõmissum.Et hoc illud est, quod dixit ipse Cumanus in primo membro suæ distinctionis, cùm dixit illorũ vno admisso,esse extinctam vocationem. Alterũ est, quòd nomina collectiua coniuncta verbis significantibus tractũ successiuum,ostendunt testatorẽ voluisse vocare illos per fideicõmissum.Quapropter scripsi in consili. 85.nu. 60.& nu. 61.ex sententia Socini Senio. in consilio. 37.nu. 1. libro 1. & Alcia.in d. §. in fideicommisso. nu. 2. in fine. nomen collectiuum per se non significare actum successiuum, atque ita fideicommissum fuisse iniunctum, sed requiri vnà simul verba significantia tractũ tẽporis in futurum. Et in dicto consilio 85.numero 67. scripsi, Cumanũ ita intellexisse,& probasse per multos, quos ibi cõmemorauí, & declaraui. Hic casus non omninò conuenit huic de quo contendimus, cùm in casu Cumani & sequaciũ agatur de nomine collectiuo pluraliter prolato, in casu verò nostro de collectiuo singulariter, vel indefinitè pronunciato, inter quæ an sit differentia commodius suo dicemus loco.

Secundus est casus, quando testator hæredi suo substituit agnatum suum proximiorem, nec vlterius progreditur. Hoc in casu duplex etiam esse potest iuris quæstio. Prima,an nomen agnatus stet collectiuè,vel non. Et pro nunc concedimus, *q*uia in motiuis asseruerunt DD. Delegati non stare collectiuè, sed vnum tantùm agnatum significare,& qualitas adiecta restringit ac in alio esse reponit,vt ipsi DD. Delegati rectè probauerunt:sed hoc nil nobis obest, cùm & nos concedamus vnum solum agnatum fuisse vocatum, quem diximus aliquando fuisse vel D.Comitẽ Io. Firmũ,vel nunc Do. Comitẽ Io. Iacobum. Altera est quæstio huius casus, de quo scilicèt proximiore intellexerit Testator, an de eo solo,qui fortè cum testamentũ facit,in humanis est, vel etiã de alio,qui reperiri possit tempore mortis suæ. Et hac de quæstione dicimus, quod aut testator apposuit aliquod signum, aliquámuè demonstrationem,qua significauit, se intellexisse de illo solo, qui proximior sibi erat, cùm testaretur, & tunc is tantùm dicitur vocatus,cæteri verò omnes perpetuò excluſi. Et hoc illud est, quod disputando affirmaui in consi.97.cùm respondi,testatorem † qui vocauit primogenitum sororis suæ,intellexisse de solo illo primogenito, qui extabat eo tempore, quo conficiebat testamentum,non autem etiã de eo qui mortuo primo, factus est primogenitus, quia dicebã in dicto consilio 97. nu. 78. quòd de altero intelligi non poterat, ex quo nullus alter extabat, quàm ille primogenitus natus & procreatus. Et ibidem huius sententiæ commemoraui Romanum, Socin.Iuniorem. Parisium & alios plures. Aut verò testator nullum apposuit signum, quo significaret, se vocasse solummodo proximiorem illum, qui extabat cùm testaretur;& tunc dicimus testatorem voluisse vocare tam illũ, qui erat proximior tempore mortis suæ, quàm tempore conditi testamenti,vel alio etiam tempore, sed tamen hoc ordine, vt si extat ille, qui erat proximior tempore conditi testamenti,ille admittatur,aliis exclusis,si ille non extat,admittatur alter,& ita successiuè:ita tamen, vt vno semel admisso,cæteri censeantur excluſi. sicuti probat d. l.cùm ita. §. in fideicommisso.de leg. 2. vt eum declaraui in responso scripto pro Triuultiis,nume.35.& 39.Et hoc in casu loquitur Alcia.in d.§.cùm in fideicom.numer. 14. Qui quidem dicere voluit, hunc ita vocatum censeri vocatum per fideicommissum actiuè, non autem passiuè, hoc est, quòd is hæres, cui proximior iste agnatus substitutus est, censeatur quidem grauatus sibi restituere, sed non ipse alteri cuiquam,iuxta doctrinam Soc.Sen. in consil.104.nu.2.libr.4.& plures refert Marzarius in epitome de fideicommissis.q.15.partis secundæ. Et confirmatur hæc sententia à fortiori ex doctrina Cumani in d.§.in fideicom.nu.4.vt retuli in præcedenti casu, cùm dixi vocatos sub collectiuo nomine non censeri nec inter se substitutos,nec grauatos aliis successoribus restituere. Ergo à fortiori nostro in casu,in quo nomine singulari, appellatiuo tamen facta est vocatio. Hic casus nostro non cõuenit,vt statim intelligemus.

Tertius est casus,quando testator hæredi suo substituit agnatũ suum proximiorẽ, & digressus est ad plures gradus

dus substitutionis, vel apposuit alia verba significantia 19
tractum temporis successiuum. Hoc in casu,qui nostro verè conuenit,vt mox planum faciam,dicendum est, hoc nomen appellatiuum agnatus, non stare quidem collectiuè, vt scilicèt plures vel personas, vel verius gradus vno tẽpore cõplectatur, cùm sit singulari sermone prolatum, sed stat indefinitè,ex quo,ob tractum temporis suc- 20
cessiuum significat pro tempore existentem agnatum proximiorem, illum antecessore suo deficiente succedere.Et is quidem per fideicommissum ordinatim, alioquin tractus ille tẽporis successiuus nil operaretur, iuxtà traditionẽ glos.& Doctorũ in l.in testamento. C.de testa.mil. 21
& scripsi in consilio 85.nu.74.verficul. primũ est. Hoc in casu loquuntur Ancha.in consil.27. & Decius in consilio 321.in fine,vt eos sic intellexit Alc.in dict.§.in fideicõmisso.nu.decimoquarto, in fine. Et Ancharanũ sic ego pariter sum interpretatus in tertio argumento responsi à me iã hac de causa redditi, de quo etiã aliqua dicã infrà in tertia coniectura. Et in tertio illo argumento demonstraui,me ita in specie nostra sẽper cũ Ancharano sensisse, 22
quando scilicèt testator apposuit verba significantia tractũ tẽporis in futurũ. Et ibidẽ admonui cũ Ancharano plures alios idẽ sensisse:scripsi quoque Riminaldũ Iuniorẽ in consilio vigesimotertio,nu. 56.verficul.quò verò ad secundùm:intelligere Ancharanũ loqui quando testator vsus est verbis significantibus tractũ tẽporis successiuũ. Et cõprobatur ex illa doctrina Cumani in dict. §. in fidei. cõmisso.nu.4. verficul.*Or vedete*, sicuti suprà eum declarauimus.Nostro autem in casu extare plura verba significantia hunc tractũ temporis successiuum manifestè constat. Nam & in prima substitutione facta de descen- 23
dentibus à primo illo instituto, & in secunda substitutione facta de aliis in defectũ illorum descendentiũ primi instituti,sẽper testator dixit,se substituere primogenitũ vsque in infinitũ:ij primogeniti in infinitum certè non possent dici vocati,nisi verba hæc, per se clarissima,continerent tractum tẽporis successiuum.Et hoc manifestius patet;quia deficiente omni linea masculorũ,voluit testator succedere primogenitũ agnatæ proximioris. Quo ergo pacto posset esse locus illi successioni, si non extaret tractus iste tẽporis successiuus? Dicimus ergo inconcussã stare hanc coniecturam,quòd scilicèt voluerit testator inducere fideicommissum, quo grauatus etiam esset Marchio Franciscus restituere Domin. Comiti Ioan. Iacobo.

Secunda coniectura adducebatur ad demonstradũ Do. Comitẽ Io. Iacobũ esse sub hoc fideicõmisso cõprehensũ,quia testator vocauit agnatũ suũ indefinitè. Atqui † in- 16
definita æquipollet vniuersali.l.si pluribus.de leg.2.& ibi.Bart.& cũ eo cæteri. Ergo non solùm Do. Marchio Franciscus fuit vocatus,sed etiam D.Comes Io. Iacobus; ex quo est agnatus,& nunc proximior. Hanc coniecturã vel ex eo confutant DD.Delegati suis in motiuis num.8. & 9.negando illã maiorẽ propositionẽ argumenti,quòd scilicèt indefinitè fuerit vocatus iste agnatus: quia immò fuit vocatus singulariter. Nã qualitates illæ, agnatũ meũ masculũ,legitimũ,in gradu proximiorem&c.constituunt orationẽ particularẽ & specificam. ita Imola in l.tam is. §.1.nu. 6. ff.de dona.causa mort.Alexan.in l. senium.nu. 4.C.qui testa.face.possi.Crottus in l.1.§.si quis ita,nu.20. ff.de verbo.obl.Cuman. & Alcia.in d.l. cùm ita. §. in fideicommisso.de leg.2.ille nu.4.iste num. 14. Verùm huic obiectioni respondetur, quòd immò hęc verba,agnatum meũ &c.stant indefinitè, id quod vel ex eo cõstat; quia si diceremus stare singulariter,is tantùm agnatus fuisset admittendus,& non etiã ipsius agnati descendentes primo-
17 geniti,quandoquidẽ † singularis ipse sermo in vno tantũ verificatur,vt scribit Crottus in d.§. si quis ita.nume. 20. quẽ & ego aliquando retuli in consi. 97.nume.154. Et tamen ex verbis manifestis huius testamenti constat ab agnatis descendentes fuisse vocatos. Non ergo nomen hoc, agnatus,stat hîc singulariter. Præterea & secundò respondetur, hæc verba,agnatum meũ masculum, legitimũ &c. non esse singularis, vel particularis orationis; sed potius indefinitæ,etsi suprà pro tunc concesserim hæc verba, agnatum meum,vnum tantùm continere. Nam (vt rem 24
18 hanc paulò vberius explicem) oratio † singularis; illa est, in qua sine aliquo signo, subiecti loco, terminus collocatur discretus, aut singularis vel communis, cum pronomine tamen demonstratiuo,numeri singularis, & primitiuæ speciei. Terminum † discretum appellamus,vt singularem, nomen proprium, vt Petrum, Caium substituo. Terminus communis est,vt homo,cui si adiungitur pronomen,vt singulare, hîc, vel plurale, isti, oratio efficitur singularis,vt hic homo,isti homines. Ita declarant eruditissimi Alcia. in l.in vsu. nu. 1. de verb. signif. Didacus Couuar.libr.1.varia.resol.cap.13.num.1.Particularis † oratio est, quæ termino communi signum particulare adiungit,vt quidam homo currit,aliquis homo legit.Ita declarant Bart. in l. si ita, de leg. 2. Didacus dict. li. 1.varia. resolu.cap. 13. num. 1. & Alcia. in dicta l.in vsu.numero primo, de verb.signifi. Oratio † vniuersalis est,quæ termino communi signum apponit. Est enim signum vniuersale, quod ad omnia referri potest, & per se ipsum nihil significat, vt omnis homo, nullus homo.Ita Barto. in d.l.si ita relictum,& Didacus in dicto capitul. 13. num. 1. Et vniuersalis etiam est, cùm quis dicit, lego agnatis meis, vel substituo agnatos meos, vt declarat Alcia. in d. l.in vsu,in fine,de verbo. signi. & omnes in l.1. ff. de re g. iur. Oratio † generalis est, quæ non a † omnia in vniuersũ refertur,sed ad genus aliquod vel personarum vel rerum, vt cùm testator dicit,lego omnes res meas. Hæc oratio dicitur esse generalis,vt scribunt Bar.in l.si ita, numer. 4. ff. de auro & argento legato. Soc. in l.is, qui ducenta, §.vtrũ.nu.7.ff.de reb.dubiis,Cagnol.in l.1.nu.4.ff.de reg. iur.& idem in l.vlt.num.216.C.de pactis, Brunus in trac. de augumento,concluſ.25.Bellon.in consi.5. in fine. Et si dissentiant Decius in l.vlt. num. 3. C. de pactis, & in l. omnia.num.1.ff.si cert. pet. & Didacus libro 1. varia. resol.cap.13.nume. 2. qui tamen doctè & egregiè conciliat Interpretum opiniones. Indefinita † propositio est, in qua terminus communis apponitur sine aliquo signo, vt si dicatur,homo currit, animal sedet.Ita declarant Bar. in d.l.si ita relictum,de leg. 2.& Didacus in d.cap.13.num. 1.Et indefinita est si dicatur,lego agnato, substituo agnatum,vel etiam si dicat agnatos substituo, cùm nil referat, quòd indefinita proferatur in numero plurali, vel singulari,vt post Bart.in l.si pluribus. de leg. 2. docuit Soc. Sen.in l.2.nu.11.ff.de liber.& posthu. & Ripa l.re coniuncti,numero 109. de leg.3. Hoc itaque nostro in casu, quò ad significationem huius nominis, agnatum, verè est propositionis indefinitæ. Sed modò videndum, quo modo fuerit immutata & alterata hæc indefinita ex adiunctis his verbis,meum,masculũ,legitimum,primogenitũ &c. Et alteratio seu immutatio fieri potest, vt indefinita efficiatur vel singularis, vel particularis, vel vniuersalis,vel generalis oratio. Singularis efficitur vel expressè,vel tacitè:expressè,vt si adiungatur nomen proprium, vt si dicatur,substituo agnatum meum Caium. Est enim hîc certum indefinitam illam, agnatum, transire in singularem orationem. Idem etiam si adiungatur aliquod pronomen demonstratiuum,vt si dicatur, substituo hunc agnatum meum, vt suprà ex traditionibus Didaci & Alciati scripsi. Nulla ex istis demonstrationibus adiecta fuit indefinito huic nomini, agnatum meum,de quo præsens est disputatio,tacitè alteratur indefinita,& in singularem transit,quando de alio intelligi non potest quàm de vno: sicuti in eo exemplo, de quo apud Imolam in d. l. tam is, §.1.numer. 6.de dona. causa mortis. Alex. in leg.senium, num.8.C.qui testa.face.possi.& Crottum in l. 1.§.si quis ita,num.20.de verbo.oblig. quibus addo Ruinum in cõs. 107.num.21.lib.1.& in consil.11.nu.6.lib.2. si testator dixit,si hoc meum testamentum non valebit iure testamenti, vel iure codicillorum, valeat iure alterius vltimæ voluntatis, transit in singularitatem, vt scilicèt intelligatur de donatione causa mortis, cùm altera vltima voluntas post testamentũ & codicillos non reperiatur quàm ipsa donatio causa mortis. Et simile est,quod aliquando respondi in consil. 97. nu.155. dum auctoritate Crotti iam citata respondi testatorẽ,qui substituerat primogenitum, natũ, & procreat. fororis suæ intellexisse solummodo de vno,qui eo tempore solus natus & procreatus extabat:atque ita dixi eo loci,quòd illa indefinita,primogenitum,alterata fuit & effecta singularis. His accedit Soc. Sen. in l. 2.nu.12.ff.de lib. & posthu. qui manifestè dixit, indefinitam † assumere naturam singularis orationis, quando illa referri non potest nisi ad vnum. Idem respondit Rimin. Iunior in consilio vigesimotertio, numero sexagesimoprimo,libro primo, Non etiam hoc modo dicere possumus nostro in casu, quod indefinita ista agnatũ meum

fuerit effecta ſingularis orationis, quandoquidem verba hæc, agnatũ meum, non ſolùm verificari poterant, vel in Dom. Marchione Franciſco, vel in D. Comite Io. Firmo, vt aliàs fuit diſputatum, ſed etiam in ſuis ſaltem (vt hoc aduerſariis nunc demus) deſcendentibus: ex quo fit clarum, indefinitam hanc non tranſire in ſingularitatem. Præterea teſtator iſte voluit poſt agnatorum primogenitum ſuccedere primogenitum agnatorum, non ergo reſtrinxit teſtator ſe ad vnã lineam vnius agnati tantùm, ſed omnes complexus eſt, vt vberius ſuo loco dicemus. Et hoc confirmatur; quia infrà demonſtrabimus, rationes extare multas, quæ ſuadent, hanc indefinitam debere extendi, non autem coarctari: coarctaretur enim ſi in ſingularitatem tranſiret. Particularis oratio efficitur indefinita, cùm ei adiũgitur terminus particularis, vt ſi dicatur, ſubſtituo aliquem ex agnatis meis. Hoc modo non eſt facta alteratio noſtro in caſu, vt re ipſa conſtat. Vniuerſalis verò orationis naturam aſſumit vel expreſſè, vel tacitè; expreſſè vel ob adiunctum aliquod vniuerſale verbum, vt ſi dicatur, ſubſtituo omnem agnatum meum, ſicuti indefinita hæc in vniuerſalem tranſit, quando teſtator dixit, lego omne marmor: hęc indefinita effecta eſt vniuerſalis: ob id dicitur teſtator legaſſe ſtatuas. & ſi quid eſt aliarum ſpecierum è marmore factarum. l. hæres meus, §. 1. 27
de leg. 3. & l. 1. ff. de auro, & argent. lega. Ita etiam ſi teſtator legat omnem lanam, intelligitur legaſſe etiam lanam tinctam, l. pediculis. §. Labeo, ff. de leg. 3. atque ita illud nomen, lana, quod eſt indefinitum, induit naturam vniuerſalis nominis, tacitè indefinita in vniuerſalem mutatur multis de cauſis, quæ infrà explicabimus: ea enim referre ſuperſedeo, cùm iam conſtet in ſpecie noſtra orationem hanc, agnatum meum maſculum &c. non eſſe vniuerſalem; cùm verbum nullum vniuerſitatẽ ſignificans, ſed generalitatem tantùm fuerit appoſitum, vt infrà dicemus.

Eſt ergò quòd poſtremo loco dicamus, indefinitã noſtro in caſu alteratam eſſe, & naturam orationis generalis aſſumpſiſſe. Id quod vel ex eo conſtat, quia dixit teſtator, ſubſtituo agnatum meum, primogenitum, maſculum, legitimum mihi in gradu proximiorem. Hæc indefinita, agnatum, coniuncta habet verba illa, meum, primogenitum, maſculum, legitima &c. quæ non ſingularem perſonã (vt ſuprà probauimus) demonſtrant, ſed certum genus perſonarum ordinatim fuiſſe à teſtatore electum, vt ſibi ſuccedat, hoc eſt, gradatim primogenitos eſſe ad- 28
mittẽdos, ſicuti generalis eſt iſta oratio, lego omnes res meas. Nam ſi teſtator ſolùm dixiſſet. lego omnes res. eſſet vniuerſalis, ſed cũ adiicit meas, efficit orationem eſſe generalem. Ita in ſpecie reſpondit Baldus in conſil. 1. lib. 3. quem ſecutus eſt Didacus in d. cap. 13. num. 2. Quemadmodum ergo oratio illa vniuerſalis, omnes res, alteratur & efficitur generalis, ita etiam hæc indefinita, agnatum, quæ aliàs vniuerſali æquipollet (vt diximus ſuprà) ob adiuncta hæc verba, meum, legitimum, primogenitum &c. effecta eſt generalis. Præterea quòd hæc indefinita, agnatum, aſſumpſerit naturam orationis generalis, atque ita æquipolleat generali, ita probatur à fortiori: Quando
25 †omnium ſub genere contentorum eadem eſt oratio & conditio, tunc indefinita aſſumit naturam vniuerſalis, quæ plus eſt, quàm generalis, vt puta ſi teſtator plures inſtituat hæredes; & deinde dicat, hæres meus damnas eſto Titio decem dare. Hîc omnes in vniuerſum compræhenduntur, quod omnium hæredum eadem eſt conditio, & teſtator poteſt omnes eodem modo damnare. Nam omnes hæredes ſunt, & omnes à teſtatore commodum habent. Ita probat l. ſi pluribus, de leg. 2. & ibidem Bart. & leg. ſi ita relictum eſt, eo tit. & ſcribunt Bart. in l. 29
omnes populi, numero 58. ff. de iuſt. & iure. Geminia, capitulo, vt circà. in fine, de elect. in 6. Angel. & Caſtren. in l. ſi ſeruitus. ff. de ſeruit. ruſt. præd. Ludouicus Bolog. in leg. 4. §. Cato. numer. 203. ff. de verbo. obligat. Petrus Andreas Gammarus in tract. de extenſionibus, nume. 43. Corn. in conſil. 77. nume. 3. in conſi. 103. num. 10. lib. 1. in conſil. 39. nume. 7. lib. 2. & in conſ. 106. nume. 8. 9. libr. 3. Alex. in conſ. 26. num. 3. lib. 4. & in conſ. 201. num. 13. lib. 6. Decius in conſ. 30. num. 4. & in conſ 313. num. 2. Didacus lib. 1. varia. reſolu. cap. 13. num. 9. Soc. Iunior in conſil. 9. numer. 8. libr. 1. & Natta in conſi. 9. num. 8. lib. 1. & Natta in conſil. 340. nu. 19. libr. 2. Atqui noſtro in caſu eadem eſt ratio & conditio omnium agnatorum primogenitorum legitimorum huius familiæ, vt ſcilicet æquè poſſint conſeruare familiam & agnationẽ, iuxta voluntatem teſtatoris, ſicuti potuerunt D. Marchio Frãciſcus, vel D. Comes Io. Firmus. Ergo hæc indefinita æquipollet generali, atque ita eius naturam aſſumit. Comprobatur ſecundò; quia† indefinita tranſit in vniuerſalem (quod fortius eſt, vt dixi) quando ſubiecta ipſa materia id ſuadet. Ita tradunt gloſſ. in cap. vt circa. de election. in 6. Corne. in conſi. 124. num. 11. lib. 2. & in conſi. 113. num. 19. libr. 3. Decius in l. 1. num. 7. ff. ſi cer. peta. & ibidem Curt. Iun. num. 7. idem Decius in l. 1. num. 12. ff. de reg. iuris. & ibidẽ Cagnol. num. 9. Alciatus in l. in vſu. num. 3. ff. de verb. ſignificatio. & Didacus libr. 1. varia. reſol. cap. 13. numer. 8. Atqui noſtro in caſu ſubiecta ipſa materia maximè ſuadet, plures agnatos primogenitos gradatim fuiſſe vocatos, per quos poſſit cõſeruari agnatio & familia, quã (vt dixi) voluit teſtator omninò conſeruari; & propterea vocauit primò agnatum ſuum primogenitum; deinde agnati filium primogenitum, & ita ſucceſſiuè, & deficientibus agnatis primogenitis, vocauit primogenitos agnatarum, eo adiecto onere, vt aſſumerent nomen familiæ Triuultiæ. Quibus conſtat ſubiectam ipſam materiam ſuadere indefinitam hanc æquipollere generali orationi. Ergo &c. Confirmatur tertiò, quòd † vbicunque diſpoſitio & materia eſt fauorabilis ipſius diſponentis gratia, tunc indefinita æquipollet vniuerſali, atque ita naturam vniuerſalis induit, vt ſi pater dicat, filium meum hæredem inſtituo, filio meo tutorem do, credibile eſt, quòd in vniuerſum omnibus ſuis filiis tutorem dederit, hæredéſque fecerit. l. ſi quis ita. §. 1. ff. de teſtamen. tutela. & ſcribunt in ſpecie Bartol. in l. ſi pluribus. num. 6. in fi. de legat. 2. Geminia. in cap. vt circa. in fin. de elect. in 6. Aleſſan. in cõſil. 171. num. 5. lib. 2. Felinus in cap. auditis. nu. 24. de præſcrip. & in cap. vlt. num. 6. de treugua & pace. Atqui hæc diſpoſitio fauorabilis eſt inſpecta perſona teſtatoris, dũ ſuo hoc fideicommiſſo voluit agnationem & familiam conſeruare, ſicuti affirmarunt permulti, quos infrà referam ſuo loco. Et in terminis ita Crottus, quem mox referam. Ergo hæc indefinita, agnatum, aſſumpſit naturam orationis generalis, & in ſpecie ita Crottus in l. filiusfam. §. diui. numer. 55. de leg. 1. qui dixit, fideicommiſſum à teſtatore conſtitutum pro conſeruatione familiæ ſuæ eſſe fauorabile inſpecta perſona teſtatoris, & ob id indefinitam orationem prolatam in eo vim vniuerſalis obtinere.
Accedit quartò, quòd † tunc indefinita aſſumit naturam 28
vniuerſalis, & fortius generalis orationis, quando adeſt mens veriſimilis diſponentis. Ita in ſpecie ſcribit doctiſſimus Didacus libr. 1. varia. reſolut. cap. 13. numero 9. verſicu. ſeptimò colligitur, qui exemplo illo vtitur, ſi conſtituatur ſeruitus ita ſimpliciter, ne luminib⁹ officiatur, intelligitur in vniuerſum, ne officiatur luminibus præſentibus, nec futuris. Et accommodatius eſt exẽplum, quod adfert idem Didacus in d. cap. 13. nume. 9. verſicu. decimo quartò &c. ex l. placet. ff. de liberis & poſthumis. ſi teſtator inſtituit poſthumum hæredem, non tantùm præſentem fœtum exiſtẽtem in vxoris vtero, ſed & futurum ex quacunque vxore poſthumum inſtituiſſe dicitur: id quod (ait Didacus) contingit ex veriſimili mente teſtatoris, qui quemcunque filium ſibi naſciturum, vſus pietatis officio, ad propriam hæreditatem admittere paterna dilectione geſtit. Et Oldradus in conſil. 212. idem ſenſit, etſi attribuat id diſpoſitioni fauorabili. Atqui noſtro in caſu pluſquã veriſimilis adeſt mens teſtatoris, q⁹ nõ vnum tantùm agnatum vocare voluit, ſed plures ordinatim, vt perpetuò ſua ipſa agnatio cõſeruetur. Ergo hæc indefinita agnatũ, aſſũpſit naturã orationis generalis. Vltimo, ſuffragatur q⁹ † oratio indefinita alteratur, & naturã vniuerſalis atq; ita fortius generalis induit, quando diſponẽtis mens colligitur ex alia parte teſtamenti. Ita in ſpecie ſcribit eruditiſſimus Didacus libr. primo varia. reſolu. capit. 13. numero 9. verſicul. nonò ex eadem &c. qui adfert exemplum ex l. qui filiabus. de legat. 1. ſi teſtator legat filiæ propriæ, etiam poſthumæ legaſſe cenſetur, ſi in aliqua teſtamenti parte poſthumæ meminerit. Atqui noſtro in caſu alia in parte teſtamenti meminit teſtator alior ũ plurium agnatorum. Ergo illa indefinita æquipollet vniuerſali ſeu generali orationi. Illa minor propoſitio probatur ex verbis teſtamenti ibi: Et vbi nulli reperiuntur agnati maſculi, eo caſu ſubſtituo &c. Hîc demonſtrauit teſtator, ſe velle ante primogenitum agnatarũ, priùs ſuccedere

ſuccedere primogenitũ agnatorũ, atque ita complexus eſt teſtator omnem lineam agnatorum, vt hic ſit ſenſus, priùs admittatur agnatus meus primogenitus, qui eſt tpe huius conditi teſtamenti; & ſi is non extabit tempore mortis meæ, ſuccedat agnatus meus primogenitus, qui tunc talis reperietur, & eo decedente ſine deſcendentibus maſculis, tunc ſuccedat primogenitus agnatæ meæ proximiorts &c. Atque ita voluit teſtator tranſire à linea 32
primi agnati a l miſſi in aliam lineam, donec vſque agnatus aliquis reperiretur: & poſtmodum tranſiuit ad agnatarum maſculos. Qui quidem tranſitus eſſet valdè incongruus, ſi vnius lineæ agnati in medio relinqueretur. Et certè mea ide, neſcio videre, qua ratione dici aliter poſſit. Ex quibus reſpondetur illi conſiderationi quam faciunt DD. Delegati ſuis in motiuis num. 9. verſi. & licèt infrà, cùm dixit, quòd hæc clauſula. Et vbi nulli reperirentur agnati maſculi &c. declaratur ex præcedenti clauſula qualificata: tùm quia clauſula præcedens magis influit ad declarationem ſequentis, quàm è conuerſo, vt ſcribit Barto. in l. quiſquis. de legat. 3. & alios plures commemoraui lib. 2. de arbitrariis iudicum &c. caſu 64. num. 19. tùm etiam quia clauſula ſimplex recipit declarationẽ à qualificata, & non è conuerſo qualificata à ſimplici, ita Ioan. de Anna. in conſi. 22. in fine, & Decius in conſi. 15. in fine, ac alibi ſæpè. Reſpondetur inquam ex prædictis, teſtatorẽ vocaſſe cæteros oẽs, gradatim tamẽ ſed tamẽ q. haberent eaſdem qualitates, quas teſtator habere voluit primum à ſe vocatum: ita quod ſit primogenitus inter agnatos, quod ſit proximior ipſi teſtatori, tandem quod ſit legitimè natus. Concedimus ergo has qualitates neceſſariò concurrere debere in agnato, qui vult ſuccedere: non tñ inde ſequitur, quod vnus tantũ ſemel tantùm ſit vocatus: ſed plures (vt dixi) vocati ſunt gradatim modò ſint primogeniti, proximiores & legitimi.

Tertia coniectura eſt, qua dicitur D. Comitem Io. Iacobum eſſe ſub hoc fideicommiſſo comprehẽſum, atque ita Dom. Marchionem Franciſcum fuiſſe paſſiuè vocatum, hoc eſt, vt ſi deceſſiſſet ſinè filiis maſculis legitimis reſtitueret dicto D. Comiti Io. Iacobo; quia teſtator vocauit agnatum ſuum ſub hoc nomine appellatiuo; & propterea non ſolùm primus, ſed & cæteri ex ordine vocati cenſentur; ſicuti aliàs dixi in tertio argumẽto mei reſponſi ex ſententia Craue. in conſi. 98. num. 7. Et præter eum adduxi in ſpecie Anchar. in conſil. 27. colum. pen. verſi. & primò ſic arguitur. Et Ancharanum à multis probari ibidem ſcripſi, & multos recenſui in conſi. 85. num. 26. & in conſi. 97. nu. 19. Ea ratione vſus eſt Ancha. quia ex nomine appellatiuo demonſtratur affectio, quam erga agnationem habuit teſtator, non autem erga ſingularem aliquam perſonam. Et ob id agnatis primis ſublatis, ſucceſſiuè alij vocati cenſentur, ſicuti in ſimili dicebat Ancharanus) obſeruatur in caſu, cap. quoniam Abbas, de offi.
30 deleg. vbi ſi† cauſa eſt delegata ſub nomine dignitatis, atque ita ſub nomine appellatiuo, mortuo primo delegato 33
cõtinuat delegatio in perſonã ſuccedentis in eadẽ dignitate: ſecus verò quãdo delegatio fuit facta ſub noĩe proprio. Hanc rõnem perpendunt etiam in ſpecie Roman. in conſ. 436. numero 13. & numer. 14. & Ruin. in conſilio 24. numero 7. libr. 2. Et fortiori in caſu, hac ratione motus, reſpondit Alba in conſi. 51. num. 12. quando ſcilicèt teſtator dixit, ſe ſubſtituere proximiores de parentela tunc viuentes. Voluit enim Alba, non ſolùm proximiores illos eſſe vocatos, ſed etiam, eis deficientibus, aſſos gradatim. Et præterea dicebat Ancha. (vt eum retuli in eo
31 tertio argumento) teſtatorem † vocando per nomen appellatiuum domum & progeniem, atque ita agnationem, magis ipſam agnationem, quàm perſonas ipſorum ſuccedentium, atque ita magis, quàm ipſum ſanguinem conſideraſſe: vt in ſpecie declarando Ancharani reſponſum cenſuit Riminal. Iunior in conſi. 23. num. 52 in fin. & verè ita euenit maximè noſtro in caſu, in quo ſi teſtator iſte ſanguinis tantùm rationem habuiſſet (vt in eo tertio argumento dicebam) vocaſſet proprio ſub nomine vel D. Marchionem Franciſcum, vel Dominos Comites Io. Firmum, Io. Iacobum, vel Georgium, qui tempore conditi teſtamenti omnes erant in humanis: cùm ergo eos non vocauerit ſub proprio nomine, ſed ſub appellatiuo ſignificare voluit, ſe rationem magis habuiſſe agnationis & familiæ, quàm ſanguinis. Id quod validiſſimè comprobatur; quia voluit teſtator, quod deficientibus omnib. agnatis ſuccedant primogeniti agnatæ; qui tamen nomẽ & inſignia familiæ Triuultiæ aſſumerent, quod nõ diſpoſuiſſet teſtator, ſi ſolummodo affectionem ſanguinis habuiſſet. Et hanc conſiderationem auctoritate multorum comprobaui in nono argumẽto mei reſponſi. Quibus reſpondetur obiectioni excitatæ ab Illuſtr. DD. Delegatis in ſuis motiuis numero 13. cùm dixerunt, teſtatorem, † ſubſtituendo agnatum proximiorem, maſculum &c. magis habuiſſe rationem ſanguinis, quàm agnationis, quæ ratio aliis rationibus præferri debet. l. tutor. §. quæ tutorib. ff. de excuſa. tuto. cap. requiſiſti, de teſta. Batol. in l. cùm quid, in fine, ff. ſi certum petat. Decius in capitulo, quoniam Abbas, nu. 16. de off. deleg. Et his addo Romanum ſing. 646. qui ſingularem dixit, d. §. quæ tutoribus & Decius in conſilio 178. col. 3. & in conſilio 192. numero 4. Hæc inquam obiectio ceſſat ex prædictis, cùm verè hîc non ſingularis perſonæ ſanguinem, ſed agnationem ipſam conſiderauerit teſtator. Et ideo non poſſumus dicere, rationem ſanguinis (vt dicebãt DD. Delegati) cæteris præferri; quia nulla ratio ſanguinis vnius ſingularis perſonæ habita hîc fuit à Teſtatore: ſicuti contingit in caſu d. l. tutor. §. quæ tutoribus, ff. de excuſ. tuto. vbi quod relictum eſt à patre filio, tutore dato cæteris filiis ſuis pupillis, non ex cauſa tutelæ, ſed affectione ſanguinis datum præſumitur. Is enim pater iam filium habebat, & ſanguinis affectio in eum cadebat; quod hîc non contingit.

Non etiam obſtat, quod dicebãt DD. Delegati in ſuis motiuis num. 12. terminos quæſtionis Ancha. in d. conſ. 27. & caſus noſtri eſſe longè diuerſos & diſſimiles: & propterea ex eis non poſſe inferri ad deciſionem caſus noſtri, iuxtà l. inter ſtipulantem, §. facram. de verbo. oblig. & l. vlt. C. de calum. Diſſimilitudo (inquiunt DD. Delegati) patet ex conſiderationibus factis per Ancha. in d. conſi. 27. & Crauet. in conſilio 180. Et vltra ipſas (inquiunt DD. Delegati) in caſu noſtro fuit prouiſum de ſubſtituto dicto agnato maſculo legitimo proximiori, nempè de eius primogenito in infinitum. Non, inquam, hoc obſtat. Nam, quod dicitur, hîc fuiſſe prouiſum (vt à poſteriore hac obiectione incipiam) de ſubſtituto, nempè de primogenitis agnati, facilè concedimus: imò abſq; ipſius teſtatoris prouiſione ita fuiſſet intellectum ex tacita teſtatoris voluntate, ita à lege conjecturata, iuxtà l. cùm ita. §. in fideicommiſſo, de leg. 2. ſed dicimus, quod deficientibus deſcendentibus omnibus maſculis illius agnati primo loco vocati, & admiſſi, vocati cenſentur cæteri agnati habentes qualitates à Teſtatore requiſitas, vt iam ſupra demonſtrauimus. Quod verò dicitur, caſum noſtrum eſſe diſſimilem ab illis Anchar. & Crau. non ſatis video, verum an ſit, cùm non adferatur in ſpecie iſta diuerſitas. Quinimò maximè ſimiles mihi videntur. Nam rationes & argumenta, quibus in eam ſententiam iuit Ancha. caſui noſtro adaptantur. Id quod ita demonſtratur: Reſpondit Anch. in d. conſ. 27. col. pen. quod † ſubſtitutio facta duobus antiquioribus de domo & progenie de Calcagninis dicitur vocare non ſolùm primos illos duos antiquiores, ſed etiam alios ſucceſſiuè. Et motus eſt Anch. primò ea ratione, q⁹ vbi Teſtator aliquos vocat ſub nomine officij, hoc eſt, ſub nomine appellatiuo, non autem ſub nomine ꝓprio, videtur habuiſſe rationẽ officij, atq; ita agnationis, non aũt perſonæ ſingularis, iuxta c. quomodo Abbas, de off. deleg. Hanc primam rõnem caſui noſtro cõuenire iam diximus, & ideò non repeto. Et hanc rationem non improbauit Crau. in d. conſ. 180. nu. 1. imò potius ei cõſenſit, & ſi dixerit, ſuo illo in caſu nõ conuenire. Et Ancharani rõnem hãc in claris his terminis ꝓbauit ẽt Riminal. Iun. in cõſ. 23. nu. 52. nu. 54. & priùs Rom. in conſ. 438. nu. 14. Secũdò motus eſt ea ratione Anchar. q⁹ qñ eſt dubia teſtatoris intentio, erga duos, an ad vnum, vel ad alium applicetur, debemus conſiderare, quis ex eis teſtatori fuerit maiori dilectione coniunctus. l. ſi fuerit, ff. de rebus dubiis, & l. ſi ſeruus plurium, §. vlt. de leg. 1. Sed in caſu iſto (ait Anchar.) videtur teſtator magis conſideraſſe domum & progeniem ſuam, quàm perſonas legatariorum, quas non expreſſit, & ſic, quæ illæ eſſent, non conſideravit, ſed domum, argumentum ad hoc optimum. l. qui habebat. ff. de rebus dubiis. Dilexit enim Teſtator (ſubiungit Ancharanus) in caſu noſtro perſonas antiquiores propter progeniem. Ergo progenici fauendum eſt magis; quia ꝓpter vnũquodq⁹; & ipſũ magis. C. de ſacroſ. Eccleſ. auth.

multò magis. Prætulit enim in substituendo fortè sibi incognitos de progenie propter affectionem domus ꝓpriis filiabus,quod aliàs non fecisset,argumento l.cùm acutissimi. C. de fideicom. Hactenus Anchar. cuius rationem sequuti sunt in specie Socin.Sen.in consi.13.num.18. lib.3.Ruin. in consi.40.col 3.lib.1.& in consi.110. nu.14. lib.2.& eandem Crau.in d.consi.180. nõ improbauit. Et hæc optimè casui nostro adaptatur. Quandoquidem & testator noster magis considerauit agnationẽ & familiã, dum expressim dixit, velle eam conseruari, quàm personas substitutorum, quorum proprium nomen (vt suo in casu ẽt dicebat Ancharanus,nõ expressit: atq; ita eos specificè non considerauit. Et propterea illos proximiores considerauit, non propter se, sed propter agnationis conseruationem. Et prætulit hîc agnatos incognitos sibi in gradu remotiores fœminis proximioribus.Cùm enim D. Comes Ioannes testator haberet Illustres Dominas Iustinam & Damisellam sorores,eas excluſit, atq; ita eis prætulit agnatos etiam ipsi testatori incognitos, nempè filios & descendẽtes ex primis illis agnatis substitutis:qui quidem filij & descendentes gradatim succedissent post primos illos vocatos viuẽtes eo testamenti conditi tempore,iuxtà l.cùm ita,ſ.in fideicommisso.de l.2.& diximus suprà.Nisi ergo mens & intẽtio testatoris fuisset magis fauere agnationi & familiæ quàm sanguini, dubio procul non excluſisset sorores proprias, sicuti dicebat Ancha. suo illo in casu,testatorẽ excluſisse proprias filias,hæc sola de cã,vt agnationem cõseruaret. Hæc itaq; Ancharani ratio optimè casui nostro cõuenit. Tertiò motus est Anchara.in d.consi.27.col.pen. versi. Non obstat si dicatur 35 &c.quod illa dispositio est fauorabilis. Atqui†in dispositione fauorabili sermo non restringitur ad primum actũ, iuxtà l.boues.ſ.hoc sermone.de verb.signifi.Ergo illa dispositio non solùm duos illos antiquiores eo tempore existentes complectebatur,sed & alios gradatim. Hanc cõsiderationem casui nro conuenire aliàs diximus, & iuuat nunc repetere. Nam & hîc dispositio fauorabilis est,cùm 36 †fideicomm. sit constitutũ pro cõseruatione agnationis & familiæ. Quod quidẽ fauorabile esse affirmarũt Gozad. in consi.89.nu.12.versi.ad illud,CurtiusIun.in consi.22.nu. 11.& in consi.111. nu. 12. Parisi. in consi. 35. num. 38. & in consi.63.nu.26.lib.2. Capicius decis.108.num. 15. & Soc. Iun.in consi.181.nu. 38.lib.2. Quorũ opinionẽ sum & ego secutus in cõs.97.nu.117.quo loci Ancha.rñsum& rõnem in specie hac probaui.Nec aduersus Ancharanum obstat quod ait Crau.in d.consi.180.nu.1.versi.2. respõdeo &c. quod imò materia fideicommissi non est fauorabilis, sed odiosa l.cohæredi.ſ.cùm filiæ.de vulg.& pup.substi. quia respondetur,esse odiosam,qñ non agitur de conseruanda agnatione & familia,vt dixi suprà.Et in casu Crauettæ in d. consi.180. non agebatur de conseruatione agnationis ex persona illius Claudiæ Gappetæ,quæ admitti volebat, & quam non fuisse admittendam dicebat Crauetta; quia ipsa nõ poterat conseruare familiam, vt ipse Crauetta ibi num.1. multorum auctoritate probauit. Et ideò ipsemet Crauetta in d. versi. 2. respondeo, ad finem, scribit hæc verba: Vnde cùm simus in materia odiosa & stricti iuris, nec appareat de voluntate testatoris, quod voluerit bona deuenire etiam ad omnes cognatos in infinitũ, prout in casu Ancharani apparebat de affectione testatoris erga agnationem,quæ fauorabilior est cognatione, dico quod nullo modo fideicommissum extendi debet &c. His verbis cõcedit Crauetta,quod vbi constat de affectione testatoris erga agnationẽ, dispositionem & fideicomm. esse(vt dicebat Anchar.)fauorabile. Et hoc clarius iam scripserat ipse Cra.in consi.161.nu.9.versi.Nec obstat,quod scribit &c.vbi de illa facti specie respondit,quam deinde cõprobauit in d. consi.180. atq; ita ibi sic Ancharanum declarauit.Imò sensit Crauetta in d.cõs.180. quod ẽt fauorabile dicitur fideicommissũ quando constat testatorem voluisse vocare cognatos.Et fideicommiss.esse fauorabile, cùm de voluntate testatoris, qui fideicommissum voluit constituere,scripserunt Baldus in consi.104. Testamentũ. ad finem,lib. 4. Angelus in l.ex facto. ſ. si quis autem.ff. ad Trebel.Alex.in consi.39.nu.3.lib.1.Socin.Sen.in consi. 249.nu.25.lib.2.Decius in consi.652.nu.2.Soc.Iun.in cõs. 168.nu.91.lib.2.& Zasius in rubr.ff.de leg.1.nu.3. Et ratio est: quia leges fauent voluntati testatoris de rebus suis disponentis; & volunt illam esse omnino exequendam. l.1.C.de Socros.Eccl.&ſ.disponat.in auth.de nuptiis. Et testatorum voluntates obseruari publicè interest.l.vel negare.ff.quẽa l. testam.aper.& egregiè docuit Iason in l.Gallus.ſ.& quid si tantùm.in secunda lectura,nume.7. ff.de lib.& posthu.& in specie probat tex.in Institut.de fideicom.hæred.in prin.ibi,tantúsq; fauor eorum factus est &c.& tex.in l.cogi.in prin.ibi, ne intercidat fideicõmissum.ff.ad Trebel.Et sensit idemmet Crau.in cõs.208. nu.4.Cùm itaque nostro in casu manifestè cõstet,voluntatem huius testatoris voluisse cõstituere fideicommissum,vt iam demonstrauimus,sequitur dicendum,dispositionem hanc esse fauorabilem,& cõsequenter ratio hæc Ancharani casui nostro adaptatur.

Est & quartò ea ratione adductus Ancha.ꝙ † dispositio testatoris debet intelligi secundũ dispositionẽ iuris cõis, sed de iure cõi,quãdo propinqui vocãtur ad succesſionẽ, intelligitur succesſiuè vnus post aliũ.l.cũ ita.ſ.in fideicõmisso.& l.peto.ſ.fratre,de leg.2.& l.pen.ſ.1. C.de verb. signif. Ergo (inquit Ancharanus) quando testator vocauit antiquiores agnatos,voluit etiam vocare eius successores.Hæc ratio etiam conuenit casui nostro,in quo cõstat testatorem vocasse agnatum suum primogenitum,& illius agnati filios & descendẽtes. & post eos primogenitum agnatæ, dummodò familiæ testatoris nomen assumat,& hoc intelligitur per substitutionem fideicommissariam.Nec hîc obstat consideratio Crauettæ in d.consil. 180.nu.2.versi.tertiò mouetur Ancha.cùm dixit,ꝙ text.d. ſ.in fideicommisso, & illi similes loquuntur, & intelligi debẽt;quãdo plures vocantur sub nomine collectiuo, puta familiæ,aut agnationis.Nã familia (inquit Crauetta) & agnatio est dictio collectiua, colligẽs & cõtinens plures personas.& oẽs eos qui de familia,aut agnatione sunt: ideò quãdo Testator substituit familiã,aut agnationem, cẽsetur vocare oẽs,& priùs proximiores,deinde cęteros. Secus (subiungit Crauetta) quando plures vocarentur per nomina appellatiua,aut per copulam:quia tunc nõ intelligitur substitutio ordine succesſiuo per fideicõmissum,ita quòd,vocatis deficientibus,alij sequẽtes in gradu admittãtur.ita habetur per Doct.in l.Gallus.ſ. quidã rectè,ff.de lib.& posth. Et in terminis ita respondet Soci.in consi.113.col.4.versi.& ꝙ opinio Pauli,lib.1.sed in casu nostro(subiungit Crauetta) substitutio nõ est facta per nomen collectiuum; quia simpliciter non fuerunt vocati illi de familia, nec illi de genere, aut parentela,ita quòd Testator haberet affectionem ad omnes in perpetuum & in infinitum: sed facta est vocatio per nomen appellatiuum; quia fuit vocatus propinquior sui generis.& in gradu parentelæ Nec paria (inquit Crauetta)sunt dicere,voco illos de genere aut parentela,seu voco genus & parentelã,& voco propinquiorẽ mei generis in gradu parentelæ;quia primo casu habetur affectio simpliciter ad omnes de parentela, aut de genere, cùm indefinita æquipolleat vniuersali:secùs in secundo casu,quando vocatur propinquior tantùm de genere:quia tunc non habetur respectus simpliciter ad genus,sed ad vnum propinquiorum ex genere.Hactenus Crauetta.Cuius quidem traditionem probamus in eo quod ait,quòd vbi agnatio & familia est vocata,oẽs succesſiuè post primũ admittuntur gradatim,ex d.ſ.in fideicõmisso.Quod verò subiũgit Crauetta,secus esse,quãdo plures vocarentur per nomina appellatiua, aut per copulam,quia tunc non intelligitur substitutio ordine succesſiuo per † fideicommissum &c.ita est declarandũ, aut vocatio facta per nomen appellatiuum, habet tractũ futuri temporis, & tunc non solùm primus vocatus, sed etiam eo deficiente,cæteri admittuntur gradatim.Ita loquitur Anchar.in d.consi.27.col.pen. versic.item in aliis iuribus &c. & paulò post in versi. dico secundò, hoc &c. Ancharanum ita etiam intellexit Socin.Sen.in consi.250. col.5.versic.præterea post filios,lib.2. Et hoc admittit in terminis cum ipso Ancharano Alciatus in d.ſ.in fideicõmisso.num.14.ad finem,quem & suprà declaraui in tertio casu primæ coniecturæ,atque ita hæc auctoritas Alciati, quam in suis motiuis nu.15.allegant in contrarium D D. Delegati,nostris fauet partibus.Aut verò vocatio nõ habet tractum successiuum, & tunc vocato primo admisso deficiente,alter non succedit:quia tũc substitutio dicitur tantummodò directa vulgaris. Ita loquuntur Doctores d.l.Gallus.ſ.quidam rectè.ff.de liberis & posthu. Ita etiã loquitur Soci.Sen.in d.consi.113.colũ.4.lib.1.vt se ipsum declarat in dicto ſ.quidam rectè.nu.8.versi.tertius casus &c.& alios plures ita eum declarantes recensui in cõs.85. num.

mum.79.Vbi exactè quantum meis pro viribus potui, rẽ hanc declaraui. Ea hîc non repetam,cùm præsertim, & suprà in prima cõiectura de his aliqua explicauerim.Hæc itaque quarta rõ Ancharani casui nostro rectè adaptatur. Quintò ea ratione vsus est Ancharanus in d.consi.27.col. vlt. versi. dico secundò &c. quod suo illo in casu testator legauerat perpetuò aliquid præstandum pauperibus singulis annis:ex qua declaratione sensérat testator voluisse, suam illam dispositionem perpetuam fore.Et ideò antiquioribus primis admissis & deficientibus, cæteri admittuntur.Et hoc esse efficacissimum argumentũ,quo arguitur inductum fideicommissum,respondit in specie Crau. in d.consi.180.in fine.Et eandem rationẽ probauit Natta in consi.531.nu.27.lib.3.Hæc etiã ratio conuenit casui nostro, ex quo expressim dixit testator, se velle bona sua perpetuò cõseruari in familia seu inter institutos & substitutos,quod idẽ esse infrà demõstrabimus. Quo. n. modo possent conseruari bona perpetuò in familia,nisi fidei commissum fuisset perpetuò iniũctum agnato ꝓximiori primogenito.Et in specie ita considerat Natta in d. consi. 40 531.nu.28.& 29. Constat itaq; ex prædictis auctoritatem Ancharani conuenire casui nostro.

Non etiam obstat aduersus tertiam hanc coniecturã, quod obiiciũt DD.Delegati suis in motiuis nu. 14. quod 38 †si admitteremus D. Comitẽ Io. Iacobũ ad hoc fideicõmissum,extẽsio fieret de persona ad personã, ſ.de persona præfati Marchionis,seu eius substituti expressim ei dati ad personã præfati Comitis,quæ ẽt ex præsũpta mẽte testatoris fieri nõ debet.Aretinus in l.Gallus.ſ. & quid si tamen. col.4.ff.de liber.& posth.cũ quo est cõis opinio, Dec.in consi.218.col.4.consi.377.nu.3. etiã quod cõcurrat identitas,vel maioritas rõnis,Gratus consi.80.nu.8. & consi.26. nu. 32.34. lib. 1. vbi allegat multa consilia Cornei ad hoc. Et præsertim quoniã agitur de onere, ideſt de inducendo fideicõ.quod est onus l.cohæredi.ſ.cũ filiæ.ff.de vulg. & pup.substi.ita declarat Alex.in cos.60.nu.20.lib.3.& Soc. Iunior in consi.29.nu.13.lib. 4. Et in terminis(subiungunt DD. Delegati) quod non debeat fieri huiusmodi extensio,tradunt Cuman.& Alciatus in d.ſ. in fideicommisso, & Crau.in consi.161.nu.9. & num. 11. vbi inquit post Decium in consi.80.nu.5.& in consi.621.nu. 7.quod substitutio facta de propinquiore sui generis restringi debet ad primum propinquiorem: & nõ de vlterioribus intelligi: vt scilicet fiat extensio de persona ad personam.Huic obiectioni multis modis respondetur. Et primò, negando ꝙ in casu isto fiat extensio de persona ad personam: cũ enim iam suprà demonstratum fuerit, testatorem vocasse etiam D.Comitem Io.Iacobum,ac alios agnatos omnes, dicendum est hîc nõ fieri extensionem,ex quo verè com- 41 prehenduntur.Ita in claris terminis respondit Parisius in consi.92.nu. 46.47.lib.2. Idem in specie secundùm illam Aretini traditionem respondit Soc.Iun.in consi.129.nu.33. & 34.lib.3.

39 Secundò respondetur, ꝙ † imò etiam in substitutionibus fideicommissariis fit extensio de persona ad personam,qñ adest eadem ratio & mens præsumpta testatoris; tã in persona expressè vocata, quàm in altera.Ita in claris terminis Crau.in consi.155.num. 7.respondit,substitutionẽ fideicommissariam extẽdi ad alias personas,cùm in eis militat eadem ratio conseruandi agnationem. Et eo loco Crau.huius sententiæ recenset Corneum in consi.229.col. vlt.versi.tertia via.lib.3. & magis in specie citat Curtium Iuniorem in consi.121. num. 14. Et Crauettam secutus est Soc.Iunior in d.consi.129.nu. 35. lib. 3. qui recenset Ang. in d.l.Gallus. ſ. & quid si tantùm. de liber & posthu. Iason in l.Titius,ſ.Lucius,eod.tit.& Parisium in consi.66. numer. 67.& 68.libro 3.affirmantes aduersus Aretinum, quòd vbi adest eadem ratio, tam in vna, quàm in altera persona substitutio extenditur. Eiusdem opinionis fuerunt Curtius Sen.in consi.76.D.Ludouicus, col.10. versi. & sic.Crottus in d.ſ.& quid si tãtùm.num.53.& in specie magis Gozad.in consi.64.num. 13. Idem sensit Parisius in con.92.num.48.& 49.lib.2.qui multis probat, substitutionem fideicommissariam extendi ob identitatẽ rationis.Et apertius idem respondit ipsemet Parisius in consi. 50.num.55.lib.3.vbi præter suprà commemoratos recenset in hanc sententiam Fortunium Garziam in d.l.Gallus. ſ.& quid si tantùm.nu.86.& ibidem Iaſ.num. 23. de libe. & posthu. Ex quorum dinumeratione hæc opinio mihi videtur magis recepta.

Respondetur tertiò ex declaratione eiusdemmet Aretini in d.ſ.& quid si tantùm,col. 4.versi. secundò fallit &c. cùm scribit, obiectionem cessare, quando persona, ad quam fit extensio,posset aliquo modo sub verbis ex mente disponentis comprehendi, ob aliquam inhærentẽ qualitatem.Et Aretinum in specie secuti sunt Parisius in d. consi.50.num.54.& in consi. 66.num. 67.lib.3. & Socin. Iun.in d. consi. 129. num.36. lib. 3. Cùm ergo nostro in casu ex iam dictis constet de mente ipsius testatoris, qui voluit includere dominum Comitem Ioannem Iacobum & alios,& cùm illa qualitas conseruandi agnationem & familiam ita inhæreat ipsi D.Comiti Io.Iacobo,vt inhæreret D. Marchioni Francisco, dicendum omninò est, hanc extensionem esse permissam. Et ex his cessat etiam auctoritas Grati in consi. 80. numero 8. lib. 1. qui simpliciter secutus est Aretinum. Ita etiam cessat auctoritas eiusdem Grati in consi.26.num.32.lib.1.qui pariter solùm Aretinum recenset,& ibidem num.33.&34.dum citat multa illa consilia Cornei, non ea recenset in hanc sententiam,sed in eam potiùs, quòd † in dispositione statuti odiosa excludentis personã non fit extensio de persona ad personam etiam ex maioritate rationis: qui sanè casus est à nostro valde diuersus: cùm ibi agatur de exclusione, hîc de inclusione, ibi de odio,hîc de fauore, nempè de agnatione conseruandà,vt suprà declarauimus. Non obstant etiam auctoritates Cumani & Alciati in d. ſ. in fideicommisso,quia suprà in prima coniectura demonstrauimus,Cumanum & Alciatum nobis fauere.Non quoque vrget illa auctoritas Cra.in consi.161.nu.9.& num.11. quia respondetur, illum loqui quando eadem ratio & mens testatoris non erat tam in vna, quàm in altera persona: alioquin esset sibi parum constans, cùm in d. consi.155. nu.7.responderit in specie nostra,hanc extensionem cõcedi ex præsumpta mente testatoris. Et verè ipsemet Crauetta in d.consi. 161. nu. 9. declarando Anchar. in d. consi. 27. scripsit, ꝙ vbi agitur de conseruanda familia & agnatione, intelligitur nõ solùm de primo propinquiore vocato,sed & de aliis.Nec repugnat, ꝙ Crauet. loquatur in specie, quando vnus propinquior singulari numero est vocatus,vt factum est nostro in casu. Quia respondetur nil referre, quòd vel plurali, vel singulari numero facta sit vocatio.Nam & singulari numero facta comprehendit alios successiuè,ita in terminis responderunt Dec. in consi.321.col.1.& Riminal.Iun.in consi.23. nu. 62. Et ex iam dictis suprà comprobatur,cùm diximus indefinitam habere nostro in casu vim orationis generalis,siue in singulari,siue in plurali fuerit prolata.

Non etiam obstat illa obiectio DD.Delegatorum suis in motiuis nu.16. quod † substitutio facta de familia seu de agnatis simpliciter post semel admissionem factam euanescat,Cuma.& Alc.in d.ſ.in fideicommisso: Rubeus Alexãdrinus in l.Gallus.ſ.quidam rectè,nu. 64.de liber. & posth.& in consi.106.nu.4.Huic obiectioni partim fuit responsum suprà in prima cõiectura, vbi declaraui, quòd aut substitutio est directa, & tunc admissa semel familia extinguitur substitutio: qui casus nostro non conuenit. Aut substitutio est fideicommissaria; & tunc primo admisso moriente,alij successiuè gradatim admittuntur. Et ibidem dixi ita distinguere Cumanum & Alciatum, semel dicta non repeto. Et dixi me ita declarasse in meo consi.85.nu.54.&ibidem nu.67.ita etiam declarauiRubeũ in d.ſ.quidam rectè,nu.64.& in d.consi.106.nu.4.&alios plures,qui Cumanum sequuti sunt.

Quarta coniectura, qua olim dixi in primo argumento mei responsi, D. Comitem Io. Iacobum censeri à testatore vocatum, est, quæ ducitur ex illis verbis testamenti, ibi:Et nulli reperirentur agnati masculi &c. Ergo vbi extabunt agnati masculi, ipsi semper erunt admittendi, atque ita successiuè vocati censentur omnes agnati. Et per consequens censeatur grauatus præfatus D. Marchio Franciscus restituere D.Comiti Io.Iacobo. Hanc coniecturam confutant primò DD. Delegati suis in motiuis nu.18.ea ratione,quod dicta clausula non intelligitur de agnatis indistinctè,sed de eis tantùm, de quibus immediatè suprà & continuato sermone testator fuit locutus.glo. l.1.in verb.dotis.de l. præst.Abbas in cõs.78.col.2. lib.2. Ruinus in consi.174.nu.14.& in consi.191.num.14.lib.2.& Cra.in consi.147.nu.8.

Huic obiectioni respondetur primò,ꝙcũ verba præcedentia hanc clausulã includant,& D.Comitẽ Io. Iacobũ,

vt supra fuit demonstratum, sequitur dicendum, hanc clausulam,& vbi nulli reperirentur agnati &c.æquè comprehendere D. Comitem Io.Iacobum, vt alterum, hoc est, vt & ipsum D. Marchionem. Præterea, & secundò respondetur, quod imò intelligi debet etiam de cæteris omnibus agnatis;quia intelligendo tantummodò de his, de quib. suprà immediatè mentionem fecit, sequeretur absurditas, & esset intellectus contra voluntatem testatoris,qui voluit suam agnationem & familiam conseruari, & ideò in subsidium, deficientibus scilicèt agnatis, voluit succedere primogenitum agnatæ, vt tamen ferret nomen familiæ Triuultiæ. Ne ergò hæc absurda sequantur,dicendum est,hanc clausulam,Et vbi nulli reperirentur agnati &c. non referri simpliciter ad eos agnatos,de quibus paulò suprà dixerat, sed ad cæteros omnes. Ita ratione absurdi euitandi in specie propè respondit Abbas in d.consi.78.col.1. versi. mihi tamen non placet, lib. 2. qui considerat causam hanc conseruandi agnationem & familiam,& Ruinus in d.consi. 174. num.13.lib.2.
42 eandem ꝓbat opinionẽ,cùm ait,quod † clausula hæc, hæredes prædictos &c.refertur ad omnes,tam nomine proprio, quàm appellatiuo nominatos, vt ita nostro in casu referri debet tam ad illum agnatum expressè nominatũ, quàm ad alios tacitè comprehensos sub illa indefinita, ac, nomine illo appellatiuo. Rursus & tertiò respondetur quòd imò hæc verba. Et vbi nulli reperirẽtur agnati masculi &c.sunt absolutè & simpliciter posita atque ita non 47
restringuntur ad solam personam illius agnati primo lo- 48
co vocati, & eius descendentes: quia si de eo solo & suis descendentibus tantùm intellexisset testator, eodem loquendi modo fuisset vsus, quo vsus fuit suprà quando vocauit Dominum Comitem Io. Iacobũ primum hæredem,& suos descendentes, vsus enim est his verbis: Et vbi deficeret linea descendentium dicti hæredis mei instituti &c.Ita etiam dixisset nostro in casu: Et vbi nulli reperirentur ex linea dicti mei agnati &c. cùm ergo simpliciter,& absolutè locutus sit testator,dicendo; Et vbi nulli 49
reperirentur agnati &c. dicẽdum est,intellexisse de agnatis,siue lineæ illius primi admissi,siue alterius. Et eo magis;quia statim subiungit, se substituere primogenitum agnatæ proximioris:sentiens velle succedere agnatos omnes donec extiterint. Et his satisfactum etiam opinor illi considerationi, quam faciunt ipsi DD. Delegati num.10. verè enim eò tendit quò & præcedens.

Non etiam repugnat,quod in eisdẽ motiuis nu.20. obiicitur,quod hæc clausula:Et vbi nulli reperirentur agna-
43 ti masculi &c.esse negatiuè cõceptam: & † ex verbis negatiuis nullam resultare affirmatiuam seu habitum, vt scribunt Cur.Iun.in consi.6.nu.15.Dec.in cap.1. num.13.de probat.& in consi.283.nu.5. & Rubeus Alexandrinus in l. pater filiũ,num.86. ff. de inoff.testa. & ista videtur communis conclusio,vt per scribentes in l. 1. ff.de officio eius &c. Et tantò magis; quia hæc verba sunt conditionalia, quæ regulariter non disponunt, le. si quis sub conditione dandorum decem,ff.si quis omissa causa testa. Huic obiec-
44 tioni respondendo,dicimus † primò, nullam esse constituendam differentiam inter verba negatiuè vel affirmatiuè prolata ad sumendum argumẽtum à sensu cõtrario.Ita Alex.in l.1.in prin.in 4. notab.& nu.46.& ibidẽ Dec.nu. 54.ff.de off.eius idem scripsit Euerardus in centuria legali in argumento à sensu contrario, pag. 8. versi. secundò istud limitatur &c.Moder.Paris.in cõsuet. Paris.tit.1.§.2. glos.2.nu.4.& egregiè scribit Bal.in l.voluntas.nu. 7.ver-
45 pone concessum fuit.C.de fideico. quod † si concessũ est feudum ea conditione,ne alienetur extra agnatos,à sensu contrario sumitur argumẽtum, quod alienari possit inter agnatos. Nam(inquit Baldus) hoc verbum, agnatus, significat affectionem loquentis,l.Lucius.ff.de hæred.inst. Quæ sanè affectio pari modo consideratur nostro in casu, in quo rectè ita sumitur argumẽtum: Ergo vbi reperien- 50
tur agnati ipsi succedent; atq; ita nulla erit differentia in-
46 ter verba affirmatiua & negatiua. Præterea † argumentum à sensu contrario ex verbis negatiuis sumitur, quando aliàs dispositio in sensu directo nihil posset operari: sicuti quando statutum dicit, quod non existentibus masculis fœminæ succedant &c.quia hoc statutum in sensu directo nihil operatur, ideò argumentum ducitur à cõtrario, qđ vbi extãt masculi ipsi admittantur,& fœminæ excludãtur.Ita Bald.in l.conuenticulã. col. 1. C.de Epis.& cler.Alex.in l.1.in prin.nu.44.ff.de off.eius.& ibidẽ Dec. nu.59.versic.successiuè Doctores:testatur esse receptam opinionem, quã & ibidem probauit Iacobus Niger.nu. 47.versi.circa verò statutum, post Laurentium de Palatiis.in tracta.ꝙ statutibus masculis &c.Idem affirmarunt Riminal.Sen.in consi.264.nu. 44. lib.2. latè Claudius Aquen.in l.si cùm dotem,col.pe.ff.sol.mat.Tiraq.de retractu conuen.§.gl.vnica,nu.2. Cæteros prætereo. Ita ergo nostro in casu dicendũ est,in quo verba,Et vbi nulli reperirentur agnati masculi,primogenitus agnatæ succedat: nihil sanè in sensu directo operarẽtur hæc verba quò ad masculos.Ergo sensus cõtrarius est sumẽdus,ꝙ vbi reperirẽtur agnati,illi admittantur,& primogenitus fœminæ excludatur.Agnati ergo omninò includũtur.His præterea accedit,ꝙ aduersus illã traditionẽ Decij in d.consilio 283.nu.5.est in specie auctoritas Io.de Anna.in consi.68. num.2.qui declarando doctrinam Bar.in l. 2.§.videndũ. ff.ad Tertul.intelligit eam habere locũ etiam in dispositione negatiua,& idem sensit Iacobus Niger in l.1. num. 48.ff.de offi.eius,cui manda.est iurisd. Prætereà à Decio dissentiũt illi omnes, qui dixerunt, quãdo testator dixit, & si hæres meus decesserit sine filiis masculis &c.quòd illi filij masculi, etsi priuatiuè sint nominati;quòd tamen cẽsentur vocati:qua de re statim dicemus. Et hãc doctrinam ad rem hanc perpendit Niger præcitato loco.

Non obstat,quod dicitur in ipsis motiuis; hæc verba, Et vbi nulli reperiantur agnati, esse verba conditionalia, & † conditionem nil ponere in esse,l.si quis sub cõditione dandorũ decem,ff.si quis omissa causa testa. Et † positi in conditione non censentur vocati ex testamento,sed succedũt ab intestato,iuxta traditionem glossæ & sequacium in l.Lucius,la 1.ff.de hære. insti. Respõdetur primò, vt aliàs dixi in primo argumento mei responsi,quòd imò hæc verba non sunt conditionalia,sed dispositiua:cùm à sensu contrario significent,agnatos ipsos debere succedere donec extabunt.

Respondetur secudò,admisso esse verba conditionalia, quòd † imò magis recepta ac vera videtur opinio aduersus glo.dictæ l.Lucius,quòd scilicet positi in conditione censeantur à testatore vocati.Ita sanè scripserunt Oldra. in l.1.C.de cond.inser.& ibidem Bald.in lectura antiqua, Alber.num.7.Baldus in consi.306.colum.2.lib.4. Et ante hos Iacobus Beluisius & Iordan.Briss.quos refert Guipo Papa,q.184.Salicet.in fine,Fulgo.numer.5.Roman.in consi.32.nu. . . & in l.si cùm dotem,col.12.ff. sol.matr. post Bened.de Plumb.Castrẽ.in l.filiusfam.§. cùm quis, de leg.1.& in consi.86.Dubitatio vertitur in bonis.colũ. penul.lib.1.& in consil.263.Circa primum quæsitum,lib. 2.Anch.in consi.74.Corne.in consi 306.col.1. & in cõsi. 320.col.2.lib.4 Barba.in repe.l.cùm acutissimi, nu.146. C.de fideicommiss.& in consi.27.colum.13.lib.1. & in cõsil.55.col.5.lib.2.Corn.in consi.66.col.2.lib.2.in consi.1. col.8.lib. .& alibi sæpe,Curt. Sen.in consi.52.col.9. Gratus in consi.48.col.2.lib.1.& in consi.32.col.vlti.& in consil.101.lib.2.Et hanc esse communem opinionem asseruit Parisius in consi.66. col.vlt.& in consi.66.colum.2.libr. 3.& hanc quoque esse magis communem opinionem, cáque non esse recedendum respondendo & iudicando affirmauit Socinus Iunior in consi.158.col.pen.& in consil.168.col.1 .& in consi.174.col.2.lib.2.Eandem probarunt Cassane.in consi.14.& in consi.67.col.7. nume. ... Craue.inter consilia Francisci Marzarij in consil.6.pagi. 61.versi.argumentis his,Thobias Nonius in consi.31.num. 9.& in consi.30.nu.8.Bephalus in consi.251.num.72. lib. 2.Io.Corasius lib.2.miscella.iuris,cap.19.Stephanus Forcatulus in suis Dialog.50.& 51.Philibertus Brussolius Regis Catholici nunc Consiliarius in inferiori Germania, in Commentariis de cõditionibus,libr. 6.& tit.2. nume. 8.Albanus Cardinalis nunc meritissimus in consil.9.vbi latè eam tuetur.

Respondetur tertiò,quòd † agnati nõ fuerunt positi in conditione simpliciter,sed cum qualitate masculinitatis: quo fit vt vocati censeantur.Ita scripserunt Guido Papa, q.184.Corne.in consilio 20.col.penúl.nu.21. lib.4.Iaf.in consi.108.col.antepen.versi.non quoque.lib.4.Soc.Sen. in consi.116.nu.3.lib.3.Ruin.in consi.167.nu.9.li.3.Dec. in l.1.nu.16.C.de pactis,in consi.270.nu.4.in consil.318. num.1.& in consi.516.nu.11.in consi.545.in fine,in consi. 574.in fine:in consi.578.in fin.& in consi.655.col.vlt. Gozad.in consi.26.nu.22.in consi.64.nu.8.& in consilio 87. nu.15.Curt.Iunior in cõsi.43.nu.8.in consi.48.nu.7.in si. in consi.

in consi.87.col.1.num.1.in consi.96. col.1. in consi.113.nu. 4.Rubeus in consi.28.num.6.in consi.31.num.2. in fi.& in consi.143.num.7.Gratus in consi.31.num.19. in consil.32. num.2.& in consi.89.num.5.in consi.101.col.4.nu.20. vbi copiosè,lib.2. Boer.q.155. nu. 25. qui asserit ferè omnes Senatores Curiæ Delphinatus sensisse, & ibi eiusdem opinionis recenset Io.Mariam, Frãciscum Sfondratum & Hugolinum de Vispo, & Fortunium Garziam; Parisius in consi.32. num.12.in consi.41.colum.vlt.in consi.57. col. pen.lib.2.& in consi.43.num.15.lib.3.& alibi sæpè.Alciat. resp.482.num.3.& resp.573.num.5.Soc.Iun. in consil.65. num.65.in consi. 103.col.vlt.num.55.& in consi. 119. num. 29.& in consi.126.num 29.lib.1. idem in consi.108. col.2. in consi.151.num.12.& in consi.177.col.1.lib.2. Mantua in consi.27.num.5.in consi.39.num.7.& in consil.178. nu.8. lib.2.Celsus Hugo in consi.20.num.45. Alba in consi. 87. num.11.Iacobus Niger in l.prima,nu.48.ff. de offi. eius, cui mand.iurisd.Crauet.in consi. 62.col.vlt. & in consi. 130.num.2.idem Craue. inter consilia Marzarij in consi. 62.pag.62.versi.his autem prænarratis. Et hanc esse magis receptam asseruit Alba in consi.87. nnm.11. Hieronymus Zanchus in repe.l.hæredes mei.§. cum ita, num.651. 55
ff.ad Trebell.Purpur.inter cõsilia Siluani consi.51.col.vlt. Crottus in consi.58.nu.5.& in consi.143. Thobias Nonius in consi.32.num.14.Cephalus in consil.251.num. 77. & in consi.152.num.12.lib.2.Et testatur Curt.Iun.in l.1.nu.14. C.de pactis,ita fuisse iudicatum in ciuitate Brixiæ,in qua verè extant,extiterúntque semper eruditissimi Iurisconsulti, & ait Curtius, sententiam illam fuisse à Serenissimo Domino Veneto cõfirmatam, eandem probauit Portius Imolen.in consi. 1.nu.69.& in consi.46.num.5. & inter eiusdem Portij consilia Gribal.consi.40.nu.20. & in consi. 44 col. 2. quod fuit consultissimi D. Deciani compatris mei,Riminal.Iun.in consi.21. num.32. Et huius sententiæ ea est efficax ratio;quia testator exprimẽdo masculos demonstrauit se magis eos dilexisse, quàm fœminas, & his præferre voluit masculos illos, & propterea dicendũ est eos vocasse ex testamento, quia si voluisset solùm succedere ab intestato, nõ essent præpositi fœminis,quæ simul cum masculis vocantur ad hæreditatem intestati patris,l. maximum vitium,C.de liber.præter.

51 Respondetur quartò,dato,† non tamen cõcesso,quòd positi in conditione sub qualitate masculinitatis nõ sint vocati,attamen vocati cẽsentur in casu nostro, vbi testator in defectum agnatorum voluit succedere primogenitum agnatæ, atque ita extraneum cum onere sumendi nomen & insignia familiæ Triuultiæ. Ita egregiè tradũt Ripa.in l.1.num.10.C.de pactis,& Riminal.Iun.in consi. 23.nu.88.lib.1.quòd filij masculi positi in conditione cen 56
sentur vocati,si deficiente linea masculorum, descendẽs ex fœminis est substitutus cum onere sumendi nomen & arma familiæ Testatoris. Nam tunc apparet testatorem voluisse facere æternam familiam suam.

52 Respondetur † quintò, quando voluit testator bona conseruari in sua agnatione & familia, tunc agnati positi in conditione cẽsentur vocati; ita in terminis egregiè respondet Corn.in consi.59.num.17.lib.2. Rui. in consi.111. num.15.in consi.922.num. 4.lib.2.& in consi. 167. num.7. & 8.& num.13. versic.superest,lib.3.& Curt. Iun.in consi. 43.num.8.

53 Respondetur sextò, quòd † illa opinio Doctorum asserentiũ,positos in conditione non censeri ex testamen- 57
to vocatos, sed succedere ab intestato, procedit quando verè illi positi in conditione successuri sunt ab intestato. Nam testator hoc casu visus est velle eis reseruare successionem ab intestato: sed diuersum est, quando aliàs illi ita in conditione positi non successissent ab intestato. Nã tunc censetur eos vocasse ex testamento:alioqui inutilis & frustratoria fuisset nominatio de iis facta. Ita egregiè in terminis responderunt Corn.in consi.74.nu.9.lib.2.& Soc.Iun.in consi.175.lib.2. Atqui nostro in casu clarum 58
est, quòd agnati isti ab intestato non successissent testatori,sed ei successissent sorores,vel sororum filij,vt proximiores: sicuti acutè suo illo in casu considerauit Corneus. Ergo dicendum est, hos agnatos in conditione positos esse ex testamento vocatos.

54 Respondetur septimò, testatorem hunc † non solùm posuisse in conditione agnatos, sed etiam sorores proprias,dotibus relictis,excluisse.Quo fit vt agnati illi censeantur expressè vocati.Ita in specie responderunt Ruinus in consi.3.num.15.lib.2.& in consi.140. num.16. lib.3. Gratus in consi.106.num.47.lib.2.Curt. Iun.in consi.113. num.4.Craue.in consi.130.num.4. & idem inter consilia Marzarij cõs.6.pag.62.versi.2.principaliter, & Hieronymus Zanchus in repe.l.hæredes mei.§. cùm ita, nu. 770. ff.ad Trebell.

Quinta coniectura,qua dictum aliquando fuit D.Comitem Io. Iacobum fuisse vocatum, hæc est, quòd testator iste digressus est ad plures gradus substitutionum. Qui sanè digressus significat D.Marchionem Frãciscum fuisse grauatũ restituere suis descendentibus & ij descendentes cæteris agnatis: etiamsi conditionaliter locutus videatur testator,ex sententia Ancha.in consi.74.

Hanc coniecturam confutãt DD.Delegati suis in motiuis num. 23. aliquot rationibus. Et primò quia opinio Ancharani est communiter reprobata, vt scribunt Ripa l.Centurio.num.165.ff. de vulg.& pup.substi. Parisius in consi.31.nu.29.in consi.44. nu.21.lib.2. & in consi.14. nu. 24.& 25. lib. 3. & Iulius Clarus lib. 4. sent. iuris §.testamentum.q.70.

Huic obiectioni respondetur, vt aliàs dicebam in primo argumento mei responsi; quòd † imò cum Ancharano est magis recepta opinio. Nam eam verè secuti sunt Alex.in consi.64.col.pen.vers.corroborantur, lib.5. Iason in consi.232.col.1.lib.2. Curtius Iun.in consi.11. nu.6. & in consi.16.num.7.vers. confirmo hanc, Paris.in consi. 77.num.10.in consi.78. num.5.lib.2.in consi.5.num.41.in consi.8.num.8.in consi.50.nu.n.35. & in consi.53. num.42. lib.3.Purpur.in l.1.num.112. vers. saluatur tamen opinio. C.de pact.Gozad.in consi.64.num.10.Rubeus in consil. vigesimooctauo, colum.penult.versic.non obstat etiam id. Cassaneus in consilio 14. numero 1. Ruinus in consil. 139.num.19.lib.3.Gratus in consi.89. num.9. & in consil. 101.nu.n.18.lib.2.Boer.q.155.num.21.in fine, qui scribit, huius opinionis fuisse & Baldũ, latè Celsus Hugo in cõs. 20.num.21.vbi hanc esse veram & sequendam testatur,& multis comprobat.Soc.Iun.in consi.168.num.75.vers.sed in propositio.lib.2.Mantua in consi.22. num.55.lib.1.Cephalus in consi.114.num.26.lib.1.Natta in consi.vlt.nu.4. lib.4. Alba in consi.86.num.12.& egregiè idem in consi. 87.num.12.vbi num.13.scribit cessare omnem dubitationem, quando vltimo loco substitutus est extraneus, hoc est,ille qui non est de familia testatoris.Thobias Nonius in consi.31.num.15.in claris terminis Riminal. Iun. in cõs. 21.num.41.

Non etiam obstat, quod aduersus hanc coniecturam secundò obiicitur in motiuis,num.23.versi.tũ quia, quòd cum D.Marchio Frãciscus fuerit grauatus expressim restituere eius filio primogenito, vnius † inclusio est alterius exclusio.l.cum prætor.in princ. ff. de iud. Quæ quidem exclusio dicitur specialis & expressã,vt scribũt Curtius Iunior in consi.159.num.10. Ripa in l.1.num.61.ff.de vulga.& pup.substi.

Huic obiectioni respondetur primò, quòd agnati essent quidem excluſi,quando tempore restitutionis extarent descendentes primi vocati & admissi: atque ita D. Marchionis Francisci, & id quidem ex mente testatoris ita à lege coniecturata.l.cùm ita. §. in fideicommisso. de leg.2.sed deficientibus ipsis descendentibus eo tempore, vel alio posteriori deinde, admittuntur agnati tanquam ab eodem testatore alia in parte testamenti vocati: & † propterea argumentum ab inclusione vnius locũ non habet, quando illud quod ab vna dispositione excluſum videtur, alia ex dispositione includitur, vt declarat Dec. in l.1.in tertia lectura nu.84.ff.si certum peta. & in consi. 11.num.18.& in consi.516.num.18. Et hîc optimè facit, quod respondit Socin.Iun.in consi.5.num.12. in fine lib. 2. quòd quando disponens procedit vlterius disponẽdo, persona, quæ in prima parte dispositionis videtur excluſa,includi deinde dicitur ex secunda parte.

Respondetur secundò, quòd † regula l.cùm prætor.ff. de iud.non habet locum, quando ex verisimili mente disponentis includitur etiam casus, qui alioqui excluſus videtur.Ita declarant Iason in l.1.§.adipiscimur. num. 4.ff. de acq.poss.Soc.Iun.in consi.121.num.22.lib.1.qui loquitur in substitutione, quæ ex mente verisimili testatoris cõtinet personam & casum alioqui excluſum. Idem Soc. Iun.in consi.5.nu.12. lib.2. Eiusdẽ sententiæ addo Gratum in consi.5.num.83.lib.2. Quòd autem nostro in casu adsit mens verisimilis includendi cæteros agnatos, atque

ita D.Comitem Io.Iacobum, iam ex ſupradictis manifeſtè conſtat.

59 Reſpondetur tertiò, quòd † regula d.l. cùm prætor. locum non habet, quando eadem eſt ratio in caſu, qui excluſus videtur, quæ eſt in caſu expreſsè incluſo, ita reſpõdendo declararunt Ruinus in conſil. III. num. 39. lib. 1. & Gratus in conſ. 5. nu. 48. lib. 2. & ante eos Felynus in cap. nonne. num. 5. de præſumpt. Noſtro autem in caſu eadem ratio conſeruandi agnationem & familiam cõſiderata à teſtatore ita adeſſe reperitur in D. Comite Ioan. Iacobo, ſicuti erat & in D. Marchione Franciſco. Eſt ergo ita incluſus D. Comes Io. Iacobus, vt erat D. Marchio Franciſcus.

60 Reſpondetur quartò † regulam l. cùm prætor, non habere locum in duobus connexis & inſeparabilibus, quorum vnum ſub altero continetur, ita declarat Fel. in d.c. nónne, col. 1. in 1. fallen. de præſump. Antonius Corſetus in ſuis ſingularibus in verbo, argum. incipit, tu habes: & quam declarationem ſecutus ſum in conſ. 82. num. 50. At noſtro in caſu agnatorũ connexio & inſeparabilitas quædam eſt, ex quo omnes ſub vna indefinita (vt diximus ſuprà in ſecunda coniectura) cõtinentur. Non ergo locum habet regula d.l. cùm prætor.

Non etiam obſtat, quod obiicitur in motiuis num. 23. verſ. tum quia cenſeretur &c. quòd ſcilicèt, ſi diceremus D. Comitem Io. Iacobum & cæteros agnatos contineri ſub hac diſpõne, duplici fideicommiſſo, hoc eſt, grauamine affectus cenſeretur d. D. Marchio Franciſcus contra l. Titia teſtõ. §. qui in vita. de leg. 2. Huic obici vno verbo ſatisfacio, quòd imò ipſe D. Marchio non potuit, nec poteſt dici grauatus duplici fideicommiſſo; quia ſi ex eo extitiſſet filius legitimus, ei fideicommiſſum reſtituiſſet: & is filius ſuus alteri ex ſe ipſo atq; ita gradatim: & cùm verè ex Marchione Franciſco nullus extiterit filius ſucceſſibilis, neceſſe habuit vni tantùm, hoc eſt Dom. Comiti Io. Iacobo reſtituere. Et verè, mea quidem ſententia, res hæc adeò clara eſt, vt non egeat diligentiori explanatione. 62

Sexta coniectura, quæ aliàs fuit conſiderata, hæc eſt, q teſtator voluerit bona conſeruari in familia Triuultiorũ; tũ quia non vocauit niſi maſculos; tũ quia per illa verba, quia meæ eſt intentionis firmæ, q bona mea perpetuò remaneant in dictos inſtitutos & ſubſtitutos, vt ſuprà, nec non etiam ex prohibitione detractionis alicuius quartæ, prohibitione omnis alienationis, ex quacunq; cauſa, confiſcationis bonorum, & quia in omnibus bonis ab eo relictis extarent aliqua bona inſignia, ad quæ præſumitur teſtator affectionem habuiſſe, vt in agnatione ſua cõſeruarẽtur. Et poſtremò, quia ſubſtituit extraneos à familia Triuultiorum, nempè primogenitum agnatæ proximioris, quem tamen voluit vocari de familia Triuultiorum. Hæc quæ ſummatim relata ſunt in motiuis nu. 26. vberrimè explicaui in reſponſo iam hac de cauſa reddito in primo dubio argumento 5. 6. 7. 8. & 9.

Hanc autem coniecturam dubiam eſſe exiſtimarunt 63
DD. Delegati ſuis in motiuis, num. 27. ea ratione, quòd per hæc verba ſic conſiderata non diſpoſuit teſtator, bona ſua conſeruari in agnatione Triuultiorum, ſed limitatè tantùm, & reſtrictiuè in perſonas ab eo inſtitutas & ſubſtitutas: quoniam in fine dictæ clauſulæ, quia meæ eſt &c. in fine dictarum ſubſtitutionum & prohibitionũ appoſitæ, quæ clauſula refertur ad omnia capitula antecedentia, iuxtà l. talis ſcriptura, de leg. 1. cum ſimilibus, di-
61 citur, in dictos inſtitutos & ſubſtitutos. Et † verbum, dictos, eſt repetitiuum omnium perſonarum ſuprà expreſſarum in inſtitutionibus & ſubſtitutionibus, cum omnibus ſuis qualitatibus, Bart. in conſil. 7. in l. qui liberis. §. hæc verba. de vulg. Curt. Sen. in conſ. 51. num. 18. Ruin. in conſi. 117. col. pen. in conſi. 103. num. 5. & in conſ. 206. nu. 5. lib. 2. Et propterea dicta ratio agnationis conſeruandæ 64
ex prædictis reſultans reſtringi debet tãtùm ad caſus expreſſos & prouiſos, & ad perſonas expreſſas & prouiſas à teſtatore, Alex. in conſ. 59. col. vlt. lib. 3. Soc. Sen. in conſ. 116. col. 5. lib. 3. Decius in conſ. 261. num. 5. & in conſ. 287. col. 5. & idem in l. ſi mater. num. 5. C. de ſucceſſo, edicto, Ruin. in conſ. 89. num. 22. & in conſil. 150. num. 18. lib. 2. 65
Pariſ. in conſ. 44. num. 17. lib. 2. in conſil. 14. in fine, & in conſi. 63. num. 15. lib. 3. Soc. Iun. in conſ. 1. num. 15. lib. 1. in conſ. 188. num. 8. & num. 17. lib. 2. & in conſ. 4. nu. 21. lib. 3. Cùm ergo præfatus D. Comes Io. Iacobus nõ doceat ſe eſſe de ſubſtitutis in dicto teſtamento, nil ad eum pertinet ratio illa. conſeruandæ agnationis & familiæ Triuultiæ.

Huic obiectioni, quam & ego præuidi in primo argumento reſponſi mei, dum me ipſum citaui in conſ. 85. nu. 119. vbi aliquos ex relatis in motiuis commemoraui, huic inquam obiectioni reſpõdetur primò, ſatis ſupérque ex ſupradictis fuiſſe demonſtratum, D. Comitem Io. Iacobum fuiſſe vocatum & comprehenſum in ſubſtitutionibus factis à Teſtatore: & ideo etiam ad eum pertinet ratio conſeruationis familiæ & agnationis Triuultiæ.

Reſpondetur ſecundò, quia illa coniectura ſumpta ab eo, dum voluit teſtator, quòd vbi nulli extarent agnati maſculi, ſuccederet primogenitus agnatæ proximioris, qui tamen primogenitus ſumat nomen familiæ Triuultiæ. Hæc ſanè coniectura eſt generalis, & non reſpicit ſolummodò lineam illius primi agnati admiſi, atque ita Marchionis Franciſci, ſed etiam aliorum omnium: quoniam eſt prouiſio teſtatoris adhibita in defectum & ſubſidium, quæ ſanè prouiſio ſuperuacanea & omninò inanis eſſet, ſi teſtator voluiſſet reſtringere ſuam diſpoſitionem vt contineret primum agnatum tantùm & eius deſcendentes: quorſum enim prouideret, quòd familiæ Triuultiæ nomen per perſonam fictam debeat conſeruari, cùm ſatis conſeruaretur per veros agnatos ipſius teſtatoris? Et verè teſtatores ita ſolent prouidere in defectum omnium agnatorum, non autem quando ex agnatis aliqui extant: ſicuti aliàs dixi in meo reſponſo hac de controuerſia reddito, in nono argumento primi dubij; quo loco huius opinionis in terminis recenſui Pariſium in cõſ. 18. num. 42. lib. 2. Ita etiam recenſui Marzarium in conſi. 4. col. 4. verſ. de volũtate verò teſtantis, Riminal. Iuniorem in conſ. 21. num. 27. 28. lib. 1. & in conſil. 23. num. 86. lib. 1. qui recenſet & Cephalum in conſi. 196. num. 21. lib. 2. Et dixi in eo argumento hanc eſſe vrgentem admodum coniecturam, & ni fallor, ita verè eſt.

Reſpondetur tertiò, declarando † traditionem illam Alex. in d. conſ. 59. col. vlt. lib. 3. & ſequacium & duos caſus ita diſtinguo. Primus eſt caſus, quando clarè conſtat, teſtatorem ab initio aliquas tantùm perſonas vocaſſe, vel certo in caſu prouidiſſe: & deinde ſubiungit, vel prohibitionem alienationis, vel cauſam conſeruationis familiæ & agnationis, vel quid ſimile. Hoc ſanè in caſu, illa prohibitio alienationis, vel illa cauſa conſeruationis familiæ, ſolùm refertur ad perſonas iam expreſſas, vel ad caſum prouiſum, atque ita reſtringitur ad illa tantùm, non autem ampliat: quia eſſet extendere contra voluntatem & diſpoſitionem diſponentis. Ita verè loquitur Alex. in d. conſ. 59. col. vlt. verſ. non obſtat, quòd illa verba, lib. 3. Ita quoque loquuntur Soc. Sen. in conſ. 16. col. 5. verſ. quæ omninò non habent. lib. 3. Decius in conſil. 287. num. 7. verſi. ſecundò propius ad caſum, & Ruinus in d. conſ. 80. num. 22. verſi. & iſtud etiam, & apertius in conſi. 150. nu. 18. lib. 2. Ita etiam ſenſit Pariſius in d. conſil. 44. num. 17. lib. 2. cùm ait, qualitatem † operari circa caſus expreſſos, non autem circa tacitos & omiſſos, & clarius Soc. Iun. in conſi. 188. num. 8. & num. 18. lib. 2. Et omnium melius & apertius declarat Alba. in conſi. 13. num. 5. Hic caſus verè noſtro non conuenit, cùm non conſtet clarè, teſtatorem vocaſſe ſolummodo agnatum vnum cum ſuis deſcẽdentibus: imò demonſtrauimus vocaſſe omnes. Secundus eſt caſus, quando clarè non conſtat de perſonis vocatis, ſed ſumus in dubio, an omnes de vna agnatione, vel aliqui tantùm ſint vocati. Et tunc ad demonſtrandum, omnes eſſe vocatos, vtimur his coniecturis, quòd generalis ratio prohibitæ alienationis bonorum, vel conſeruationis familiæ reſpiciat omnes agnatos, & propterea quod demonſtrat omnes eſſe vocatos: cùm ad eos omnes pertineat. Ita ſenſit Ruinus in conſi. 150. nu. 18. lib. 2. dum dixit, generalem † rationem ampliare teſtatoris diſpoſitionem, aliàs nihil operaretur. Et hoc in caſu etiã loquitur Curt. Iunior in conſi. 121. num. 16. dum aduerſus Decium in d. conſi. 287. num. 7. ait, quòd prohibitio alienationis & expreſsio maſculinitatis ſignificant, teſtatorem voluiſſe vocare etiam nepotes, de quibus erat dubiũ, an ſub vocatione filiorum comprehenderentur. Ratio † enim iſta generalis declarat mentem diſponẽtis, iuxta l. cùm pater. §. dulciſſimis, de leg. 2. & efficit ratio generalis, vt dictum extendatur ad id, ad quod aliàs non extẽdebatur. Ita Corneus in conſi. 273, colum. 2. in fine. lib. 4. quem ſecutus eſt Craue.

Craue. in conſ. 227. num. 4. & ibi nu. 7. aliis comprobat. Et latiſsimè differit Tiraq. in tracta. quòd ceſſante cauſa ceſſet effectus, in prin. nume. 139. & 140. Cæteros ſciens prætereo. Dato igitur millies, quòd noſtro in caſu res eſſet dubia (claram enim & apertam eſſe credimus) dicendum eſt, quòd tot rationes, & prohibitæ alienationis, & conſeruationis familiæ ſignificant, teſtatorem voluiſſe omnes agnatos ex ſuo teſtamento ſuccedere.

Septima & vltima eſt coniectura, ſeu argumẽtum, quo
66 olim dictum fuit, teſtatorẽ † hunc vocaſſe omnes agnatos, atque ita etiam D. Comitem Io. Iacobũ; quia ſi fuiſſet interrogatus, an vellet dictum D. Marchionem grauatũ eſſe reſtituere dicto D. Comite Io. Iacobo, rebus ſtantibus, prout nunc ſtant, vtique veriſimiliter reſpondiſſet, ſe ita voluiſſe. Ergo hoc habendũ eſt pro expreſſo, iuxtà glo. l. tale pactum. §. vlt. ff. de pactis. Quæ procedit etiam in fideicõmiſsis, & ferè in omni materia, vt per Inſonem ibi, Alex. in conſi. 55. col. 1. lib. 3. Curt. Sen. in conſi. 51. nu. 3. & num. 26. & Pariſius in conſi. 1. num. 41. lib. 3. Et alios plures commemoraui in meo reſponſo hac de re reddito, in decimo ac vltimo argumento, vbi inter alios retuli in ſpecie Craue. in conſ. 90. num. 2. illi addo Bellonum in conſi. 9. num. 15.

Hanc conſiderationem confutant DD. Delegati ſuis in
67 motiuis nu. 30. Primò † ea ratione, quia doctrina gloſſæ d.l. tale pactum. §. vlt. de pactis, procedit, quando tale quid reperitur expreſſum, ex quo poſsit conijci, quòd ſi teſtator fuiſſet interrogatus, ita veriſimiliter reſpondiſſet, Baldus in l. 1. in fine, C. de iis, qui ante apertas tabul. Decius in conſi. 15. col. vlt. in conſi. 28. col. 3. & in conſil. 369. col. 1. Socinus in l. hæredes mei. §. cùm ita. col. 5. & ibi Ripa nu. 34. ff. ad Trebell. Idẽ Soc. in conſ. 6. col. 3. lib. 3. ſed in caſu noſtro (aiunt DD. Delegati) tale quid non reperitur expreſſum: ergo &c.

Huic obiectioni vno verbo reſpõdetur, quòd imò multa ſunt expreſſa, ex quibus colligitur, mentem teſtatoris fuiſſe, quòd non ſolùm D. Comes Io. Iacobus, ſed & cæteri agnati perpetuò eſſent vocati. Non repeto iam dicta, ne tædium adferam Et vt locus ſit illi doctrinæ, d. §. vlt. ſufficit quòd aliqua tãtùm ſint expreſſa, ex quibus cõiici poſsit mens hæc veriſimilis. Ita Socin. Iunior in conſ. 117. nu. 34. lib. 1. & ideo Ruin. in conſil. 74. nu. 11. lib. 1. intelligit dictam gloſſam non procedere, quando caſus fuit omninò omiſſus, hic non euenit.

Secundò obiiciũt DD. Delegati in prædictis motiuis
69 num. 31. doctrinam glo. d.l. tale pactum. §. vlt. non procedere, quando teſtator fecit longam diſpoſitionem, vt in caſu noſtro. Ita declarat Gratus in conſ. 19. col. vlt. lib. 2. Apparet enim, quòd teſtator ſuipſum gloſſauit. Ergo nõ eſt opus alia gloſſa legis Baldus in auth. niſi rogati. num. 9. C. ad Trebell. & Pariſius in conſ. 1. nu. 29. conſ. 54. nu. 48. & conſ. 74. num. 26. lib. 3.

Huic obiectioni reſponderetur primò, quòd † illa tra-
69 ditio Grati nec lege, nec ratione fulcitur. Nam facilè fieri poteſt, quòd teſtator plures fecerit ſubſtitutiones, & multis in caſibus prouiderit, & tamen vnus aliquando e- 72
ueniat, de quo ſi fuiſſet interrogatus, veriſimiliter ita diſpoſuiſſet. Id quod vel ipſa experientia rerum magiſtra (vt ille ait) manifeſte ſignificat. Præterea & ſecundò reſponderetur, quòd illa Grati doctrina nil obeſt D. Comiti Io. Iacobo; quandoquidem quo magis teſtator progreſſus eſt ad alias ſubſtitutiones & vocationes, eò magis conſtat de mẽte eius voluntate ſubſtituendi omnes & quoſcũque agnatos ſuos, in quorum defectum & in ſubſidium deinde vocauit primogenitos agnatarum. Ex quo ſequitur, quòd hæc non dicitur aliqua gloſſatio, ſed vera explanatio & declaratio voluntatis teſtatoris. His ſatis ſupérque ſatisfactum opinor obiectionibus illis, quæ aduerſus hanc primam diſputationem doctiſsimè excitata fuerunt.

Quò verò ad ſecundã illam diſceptationem, in qua ambigitur, an Magnifici DD. Raphael & Nicolaus filij illegitimi Illuſtris D. Marchionis Franciſci impedimento ſint 73
dicto illuſtri D. Comiti Io. Iacobo, ne ſuccedat. Exiſtimat illuſtris D. Gambarana ſuis in motiuis num. 32. eſſe impedimento, atque ita præferẽdos eſſe ipſos Dominos Raphaelem & Nicolaum, attento quòd eis conueniunt verba ſubſtitutionis factæ præfato D. Marchioni. Nam
70 dicitur primogenitus, cùm † iſtud nomen ſit nomen naturæ, Bal. in l. cum antiquioribus. ſub num. 11. C. de iure deliber. Tiraq. latè tract. primog. q. 1. ſub. num. 6. 7. dicitur propriè & verè legitimus ſecundum communem opinionem, de qua per Bar. & alios in l. ſi is qui pro emptore. de vſucap. ſcribit. in l. Gallus. §. & quid ſi tantùm. de lib. & poſthu. Dec. conſ. 365. col. 3. conſ. ſeq. col. 2. & 3. & in quibuſdam aliis, Iaſ. in l. cum acutiſsimi. col. fi. C. de fideicom. Curt. Iun. cõſ. 153. col. 3. De agnatione Ruin. conſ. 145. num. 3. lib. 3. Tiraq. tract. retract. prima parte. §. 1. glo. 8. num. 10. in l. ſi vnquam. verſ. ſuſceperit liberos. ſubnum. 68 C. de reuoca. donat. agit atè nedum patri ſed omnibus. Rol. à Valle conſ. 67. nu. 11. 24. 25. lib. 3. vbi multos refert, Craue. conſ. 138. num. 4. & per eum cõſeruatur agnatio, ſicut per legitimè natos. Alex. conſ. 2. col. 2. lib. 1. Dec. conſ. 433. col. fin. conſ. 307. col. pen. Gozad. conſ. 85. num. 19. cum vulg. ſuperfluæ eſt omnis diſputatio, an illa verba de quibus in aliis ſubſtitutionibus (ſcilicet de legitimo matrimonio natus & procreatus) debeãt in hac ſubſtitutione facta dicto agnato maſculo legitimo in gradu proximiori cenſeri repetita, præſuppoſita etenim finali intentione ipſius teſtatoris conſeruandi agnationem in huiuſmodi ſubſtituto, quæ intentio verificatur etiã non habita dicta qualitate, videlicet, de legitimo matrimonio natus & procreatus pro repetita, eorũ verborum repetitio non eſt neceſſaria Alex. conſ. 48. col. pen. lib. 1. Ruin. conſ. 176. ſub. num. 12. lib. 2. & habito effectu à teſtatore intento non eſt curandũ de verbis ab eo prolatis. Oldra. conſil. 257. col. 3. ſcrib. in d. §. & quid ſi tantum. Alex. conſ. 100. col. pen. & fin. lib. 4. Curt. Sen. conſ. conſi 75. ſub. num. 1. Dec. in l. ſi. mater. col. 2. C. de inſtit. & ſubſtit. Ruin. conſi. 55. ad finem lib. 1. Soc. Iun. in l. filiusfa. ſub num. 5. 27. de leg. 1. Craue. conſi. 59. col. fin.

Cæterùm huic obiectioni reſpondetur, quòd eſſi D. Raphael fuerit ex principis reſcripto legitimatus: attamen habilis nõ eſt, vt excluſis cæteris ſubſtitutis in ſe ſuccedat: cùm teſtator de huiuſmodi legitimato nõ ſenſerit. Id quod ita probatur.

Primò, quia dum teſtator vocauit & ſubſtituit filium illuſtris D. Io. Iacobi heredis ſui primi, vſus eſt his verbis: Et ſubſtituo eius illuſtris D. Io. Iacobi filium primogenitum maſculum, legitimum, de legitimo matrimonio natum & procreatum. Quæ ſane verba, de legitimo matrimonio natum &c. intelliguntur de filio verè & propriè nato ex matrimonio legitimè contracto, non autem de filio illegitimè nato, & multo fortiori ita reſpondet ex reſcriptum legitimato. Ita reſpondet in fortiori in caſu Bald. in conſ. 367. Quidam tres hæredes. lib. 5. cum dixit, legitimatum † etiã per ſubſequens matrimonium non cenſeri natum de legitimo matrimonio. Idem Baleus in tractatu. in ſecunda lect. nu. 1. ff. de his, qui ſunt ſui, vel alieni. iur. Et Baldum ſecutus eſt Curtius Senior in conſ. 74. ſuper memorata. col. 25. qui eiuſdem opinionis alios recẽſet. Idem reſpondit Decius in c. cùm in cunctis. nu. 12. de elect. in conſil. 155. col. pen. iuncta col. vlt. in fine. in conſ. 624. num. 3. & in conſ. 626. num. 2. Zuchardus in rub. ff. ſi certum peta. num. 3. ſequitur Cephalus in conſ. 111. num. 13. & in conſi. 82. num. 16. lib. 1. Et ratio eſt: quia † illa dictio, de, ſignificat cauſam proximam & immediatam. l. 1. §. emancipati. vbi Bart. ff. de cõiung. cum emancip. liber. Idem Bart. in l. 1. §. ſi piures. num. 4. ff. de exercit. actio. Baldus in l. de pecoribus. ff. ad l. Aquil. & Iaſon in l. non dubium. num. 24. C. de legib. Habuit enim teſtator rationem ipſius originis & natiuitatis, quam legitimam eſſe voluit, ob familiæ ſuæ decorem. Et propterea non ſufficit quòd ex poſt efficiatur legitimus, vt multis probat Curtius Sen. in d. conſi. 74. col. 25. & Alex. in conſil. 5. lib. 7. quo loci Modernus Pariſien. in annota. ſcribit, hanc ſententiam eſſe omninò veram in legitimatis per reſcriptum.

Secundo confirmatur coniectura ſumpta à qualitate perſonæ ipſius teſtatoris, qui cùm eſſet nobilis & illuſtris, præſumendum eſt odio habuiſſe illegitimè natos, ad quos deuolui hæreditatẽ nobilis familiæ ignominioſum patribus eſſe ſolet: cùm † à ſpuriis his etſi legitimatis vix memoria & familiæ ac domus honeſtas cõſeruari poſsit. Et huius rei argumentum præſtat l. ſi qua illuſtris. C. ad S. C. Orphic. Et in ſpecie noſtra hanc coniecturam faciunt & probant Baldus in conſi. 203. Punctus, Quidam ſubſtituit. lib. 5. Angel. in ſua diſputatione. Nobilis quidam genere. in ſecundo dubio. Butrigius in cap. per venerabilem. qui filij ſunt legit. Alex. conſ. 2. num. 5. conſi. 25. num. 3. verſ. & tanto magis. conſ. 67. num. 5. verſi. fortificantur

cantur prædicta.consi.94. num.1.in fine. & nu.4. lib. 1. Idem consi. 172. nu.2. lib.7. Barba.in l. cùm acutissimi. num.221. num.223.& nume.228. C.de fideicom. Ruinus consi.27.num.6.consi.36.nu.n.7.lib.1.consi.178. col. vlt. lib.2.& consi.77.num.12.in consi.92.num.16.lib.3. Crotus consi.60.num.39.Brunus consi.15.nu.11.Gratus consi. 29.num.51.lib.2.Bero.consi.180.num.28.lib.2. Ripa in l. ex facto.§.si quis rogatus num.44. ff. ad Trebell. Tiraq. in tract.de nobilitate.cap.24.num.15. Parisi.consi.1.num. 42.lib.2.& Cephalus in consi.82.num.22.in consi.111.nu. 20.in consil.117.num.23.lib.1.& consi.188.num. 20.lib.2.

74 Et hac ratione factum esse creditur, quòd † legitimatus in feudo non succedat,vt constitutum est in cap.1. §. naturales. si de feudo sit contro. inter dom. & agnat. vassa. Est enim præsumptio nobilem illum, qui feudum concessit,de huiusmodi prole nõ sensisse. Quam sanè rationem in specie hac probarũt Ang. Butrius, Alex. & Ruin. præcitatis in locis,& cum eis Tiraq. in d.c.2 4.nu.16. qui & num.17.simile adfert de emphyteusi.

75 Tertiò suffragatur cõiectura hæc, quòd † testator noluerit legitimatum posse excludere substitutum, quando in ea regione testatoris eo tempore ex communi vsu loquendi legitimatus non habetur pro verè & propriè legitimo.Ita scribunt Fulgosius in consi.62. stante statuto. col.2.versic.& hoc euidentius. Imola in l. si ita quis.§. is cuius.de leg.2 in l.ex pacto.§.si quis rogatus,col.2.versi. secundò fallit.ff.ad Trebell. Castre.in l.vlt.C. de his qui ven.æta.impetra.Alex.consil.25.num.1.lib.1. Barba.in l. cum acutissimi.num.225.in fi.Curt.Sen.consi.74. super memorata.col.24.versi.vltimo. Decius consi.275.num.5. propè medium & consi.284.num.13. Gratus consi.29.nu. 49.lib.2.Ripa in l.ex facto.§.si quis rogatus.nu.44.versi. 80 tertiò fallit.ff.ad Trebell.Cephalus consi.111. num. 18. in consi.82.num.19.lib.1.& in consi.276.num.28. lib.2. Atqui in ciuitate Ferrarię verisimile est adfuisse tempore illo conditi testamenti,communem hunc loquendi vsum, quòd legitimatus nõ diceretur verè legitimus. Siquidem permulti ex relatis Doctoribus,qui vixerũt ea ætate,qua vixit & iste testator, scriptum reliquerunt, communem hunc loquendi vsum vrgere in permultis locis. Et ideo ait Gratus in d.consil.86. num.50. lib.2. post Curtium & Decium iam relatos,ita se habere communem vsum loquendi quocunq; in loco, adeo quòd substitutus habeat fundatam intẽtionem, nulla alia probatione facta, & ob id subiungit, quòd nisi legitimatus probauerit, communem vsum aliter se habere, succumbet in causa. Vel (vt scribit Decius in d.cõsi.275.num.5.ad finem) poterit ipsemet iudex sumere informationem, atque ita necesse non habet substitutus probare. Qua ex re cessat quod scribit Rolandus consi.83.num. 20. lib. 3. hunc communem loquendi vsum esse probandum à legitimato, qui in eo fundamentum constituit. Cessat inquam hoc, ex quo receptior sententia ei aduersatur. Prætereà dicere possumus, assertionem horum interpretũ saltem præsumptiuè probare, & ideo illi esse adhibendã fidem donec contrarium probetur.vt respondit Craue.consi.166.num.9. & consil. penult.num.1.Et hoc idem admittit ipsemet Rolan.consi. 71.num.20.lib.1. cum ait, credi Doctoribus asserentibus aliquo in loco extare consuetudinem. Hæc etenim consuetudo communisque vsus loquendi est.

Quartò etiam si prædicta cessarent: attamen adhuc idem est dicendum; quia verior fortè est eorum opinio,

76 qui absolutè scripserunt, legitimatum † non excludere substitutum. Ita sanè affirmarũt multi relati à Tiraquell. in l.si vnquam,in verbo,susceperit liberos.num.99.C.de reuoc.donat. Quibus accedunt Io.de Anna. in consi.46. num.13. Ancharanus in consi.241. quem secutus est Alex. in consi.25.num.1.lib.1.Barb.in l.cùm acutissimi.nu.279. C.de fideicom. Afflictus decis. 286. num.3. & Decius in consi.284.nu.13.qui quidem Decius & alios eiusdem opinionis commemorat.

Quintò conferl,quòd testator iste, vocando primogenitum legitimum &c.dicitur constituisse primogenituram in sua familia & hereditate: sicuti aliàs fuit decisum.

77 Atqui † quando agitur de succedendo ex primogenitura, illegitimè natus deinde legitimatus per rescriptũ principis post natiuitatem legitimi, non cõsequitur iura primogenituræ ad præiudicium illius legitimi.Ergo D.Raphael legitimatus post natiuitatem DD. Comitem Io. Iacobi & Georgij,non consequitur iura primogenitufæ ad eorum præiudicium. Illa minor probatur auctoritate Geminiani, Isaiæ, Alexandri, Ruini, Iasonis, Aretini & Decij,quos recẽset & probat Tiraquellus in tract.de iure primige.q.34. nu. 49. idem consi. Cephalus in consi. 288.nu.22.lib.2. Quin mò Tiraquellus ea in quæstione. num.4. & nu.44. affirmat fortius, veriorem esse opinionem eorum,qui scribserunt,legitimatum per subsequens matrimonium non censeri primogenitũ ad exclusionem legitimi iam ante legitimationem nati.

Sextò & vltimò accedit,quòd † Do.Raphael natus est ex his, inter quos matrimonium esse non poterat, cùm tempore suæ natiuitatis D. Marchio Franciscus eius pater esset matrimonio iunctus D. Iuliæ: ex quo sequitur, quòd D.Raphael dici non potest legitimatus, sed potius dispẽsatus. Ita multorum auctoritate affirmat Cephalus in consi. 288.nu.26.lib.2. Quibus addo Parisium in consi. 12.num.207.lib.2.& Socinum Iuniorem in consil.97.nu. 41.& in consi.120.nu.19.lib.2. Non ergo D.Raphael succedere potest tanquam legitimus.

Ex his opinor esse satisfactum illi consideratiõni D. Gambaranæ,cùm dixit,primogeniti nomen esse naturæ, ex sententia Baldi in l.cum antiquioribus. num. 11. C.de iure deliber.Est sanè ex iam dictis satisfactum; quia † etsi dici possit primogenitus quò ad natiuitatem, non tamen dici potest primogenitus quò ad successionem, cum iuris id sit, vt in specie scripsit Tiraquellus in tract. de iure primigen.q.34.num.59.post Baldum in l.eam,quam col. antep.versi.sed pone C.de fideicom. Et idem sensit Cardinalis Palæotus in tract. de Nothis. spuriisq; filiis. cap. 59.num.60.

Non etiam obstat, quod dicebat D.Gambarana, legitimatum † censeri verè & propriè legitimum.Nam quò ad terminos nostros, non censetur verè & propriè legitimus,cùm de eo non cẽserit testator, vt iam multis probauimus. Prætereà & secundò respondetur, quòd legitimatus dicitur verè & propriè legitimus quò ad se, vt possit succedere alio non existente filio: sed nõ dicitur propriè legitimus ad præiudicium tertij. Ita respondent Alex.in consi.5.num.9.lib.7. Ruinus in consi.106.nu.10. lib.3.& Cephalus in consi.288.nume.18.lib.2.Et diximus suprà, legitimatum nõ excludere substitutum ex multorum opinione.

Hæc volui scripsisse pro motiuorũ dissolutione; qua in re si conceptæ de me opinioni,non respondi, rogatos vellem illustres Dominos delegatos, cæteróque sapientissimos patres, vt meos hos conatus æqui ac boni consulant: & interim me illis totum do,dicóque.

SVMMARIVM.

Filj nati ex ea,quæ nõ potuit esse vxor eo natiuitatis tempore, non legitimantur per subsequens matrimonium. declaratur nu.10.

Legitimari vt possit illegitimè natus, debet is esse natus ex concubinatu.imo nu.11.

Concubinatus nullus esse potest inter clericum & mulierem.

Natum ex clerico in minoribus constituto beneficiato non legitimari per sequens matrimonium.imo num.7. 12.

Matrimonium contrahere est in potestate clerici in minoribus constituti.

Matrimonij vis tanta est, vt ex eo legitimari dicantur quicunque illegitimè nati.

Filios susceptos à monacho vel moniali intra annum probationis, per matrimonium subsequens legitimos effici.

Pronunciandum est in dubio ad fauorem prolis.

Legitimatum per subsequens matrimonium in feudo succedere. Et per rescriptum specificè ad feudum.nu.14.

Legitimatus per subsequens matrimonium succedit in emphyteusi & fideicommisso,nu.16.

FACTI SPECIES.

ILlustris quidam dominus inuestitus fuit ab Illustrissimo & Reuerendissimo D. Patriarcha Aquileæ de feudis quibusdã ipsius Patriarchatus,pro se, filiis & hæredibus. Hæc feuda deinde peruenerunt ad Caium vnum ex descendentibus dicti primi inuestiti: qui quidem Caius, cùm esset

esset clericus quatuor ordinum minorum, & beneficiatus, ex virgine quadam suscepit duos filios masculos: & deinde Caius ipse in vxorem duxit hanc,ex qua filios susceperat.Nunc dubitari contingit,an ij duo filij censeantur ita legitimati per hoc subsequẽs matrimonium, vt iure possint in his feudis succedere.

CONSILIVM CLXXIIII.

Initium à Domino.

HAEC quæ discutienda proponitur cõsultatio,duo habet capita. Primum est, an duo ij filij procreati à 7
patre clerico in minoribus & beneficiato censeantur effecti legitimi per hoc subsequens matrimonium.

Secundum est caput, an ij filij ita legitimati succedere possint in his feudis.

Quò ad primã illam dubitationem respondendum videbatur,hos filios nõ censeri legitimatos.

1 Primò hac argumentatione, quòd † filij nati ex ea,quę non potuit esse vxor eo natiuitatis tempore,non legitimatur per subsequens matrimonium.l.& si contra. C. de nuptiis. Atqui iste clericus beneficiatus non potuit eo tempore habere hanc in vxorem, impediente beneficio, cui clericus veluti propriæ vxori alligatus dicitur, iuxtà cap.inter corporalia.de translat.Episcop.& cap. vt clericorum. de vita & honest.cler. Ergo filius istius clerici 8
non dicitur per subsecutum hoc matrimonium effectus legitimus.

2 Secundò vrgere videtur, quòd † vt legitimari possit illegitimè natus, debet is esse natus ex cõcubinatu.ita Oldradus in consi.195.sensit Bartolus in d.l.pen.in fine.ff.de concub.Iaso.in consi.234.col.2.lib.2.Curtius Iun.in cõs. 9
3 136. col.9. Atqui † concubinatus nullus esse potest inter clericum & mulierẽ,cum reprobatus omninò sit in clerico.l.eum qui probabilem.C.de Episcop. & cler.§. clericos.in auth.de sanctiss. Episcop. & §. si quis autẽ in auth. de monachis.Ergo filij nati ex clerico non videntur effe- 10
cti legitimi per subsequens hoc matrimonium.

Tertiò magis & magis comprobatur hæc opinio auc-
4 toritate multorum, qui in specie affirmarũt, natum † ex clerico in minoribus constituto beneficiato non legitimari per subsequens matrimonium. Ita sanè scripserunt Bart.in l.pen.num.5.in fin.de concub.Ludouicus de Sardis in tract.de naturalib.liberis & eorum succesſo. tit. de legitimatis per verum matrimonium.num.17. Martinus Laudensis in tract.de legitimatione.num.165. Antonius de Rosellis in tract. de legitimatione. lib. 1. tit. de causa materiali legitima.nu.19.& Io. Lupus in cap.per vestras. in 3.notab.& in §.21.num. 21. de donat. inter virum & vxo. & Io.Brunellus in tract. de sponsa. concluſ.2.nu.26. Hæc dubitationem hac in re faciebant.

Re tamen ipsa diligentius perpensa contrarium visum 11
est verius & probabilius, nempè hos filios procreatos à patre clerico minorum ordinum & beneficiato effectos esse legitimos propter subsecutum matrimonium. Quæ sanè sententia rationibus & argumentis ita probatur.

5 Primò ea ratione; quia † fuit in potestate huius clerici contrahere matrimonium cum hac muliere.cap.1.& per totum. de cler. coniug. etsi compelli potuerit dimittere 12
beneficium.cap.1. & cap. quòd à te. de clericis coniugat. Ergo subsecuta legitimatio retrotrahitur ad tempus natiuitatis horum filiorum, iuxtà cap. tanta. qui filij sint legit.

6 Secundò accedit, quòd † tanta est vis matrimonij, vt ex eo legitimari dicantur quicumque illegitimè nati, etiamsi spurij sint, dummodò inter virum illum & mulie- 13
rem contrahi potuerit matrimonium. Ita tradunt glossa in cap.innotuit.de elect.& in ca.qui alij 50.q.5.Io.Andr. in cap.finè culpa,col.7.versi.tamẽ nisi nouum &c.de reg. iuris in mercurialib. Abbas in d. cap. innotuit. & in cap. tanta. qui filij sint leg. Nicolaus de Vbaldis in tract. de successionibus ab intestato. parte prima. nu.59. Præpos. in d.cap.tanta.q.6.sensit Bart.& cum eo Salicet.in l. & si contra. C.de nuptiis. Aluarotus in cap.1. §. naturales. nu. 7.si de feudo sit content.inter dom.& agnat. vasal. Iason in consi.234.col.2.lib.2.& communem hanc esse sententiam asseruit Decius in consi.155.col.2. Ripa in l.si vnquã. num.55.C.de reuo.donat.Soc. Iunior in consi.31.num.12. lib.2.Alciat.resp.501.num.2.& resp.507.num.7.Mayne-rius in l. quoties. num. 12. de reg.iuris & Rebuffus super concordata Regis Franciæ.in rubr.de publicis concubinariis.in versi.sexta pœna.& Craue.in consil.166. num.8. Cum ergo clericus iste contrahere potuerit matrimoniũ cum muliere ista, sequitur dicendum, filios & ex eis iam procreatos fuisse legitimatos.

Tertiò mouet me plurimum auctoritas multorũ, qui in specie affirmarunt, natum † ex clerico beneficiato & muliere soluta legitimari, secuto inter illos matrimonio. Ita verè scripserunt Io. Andreæ in cap. finè culpa. col. 5. de reg. iuris in mercurialibus. Baldus in cap. 1. §. naturales.num.9. si de feudo fuerit cõtrouers..inter dominum & agna. & ibidem Afflictus in vltimo notab.num.9. Butrius in cap.tanta.num.15.& ibidem Præpos.num.12. qui filij sint legit. Nicolaus de Vbaldis in tract.de successionibus ab intestato.parte prima nu. 60. Cosinus Gumyer in Pragmat.Sanctio.tit.de concubinariis.§.ipsas.vers.arcere. Oliuerius Textorius in tract.de successionibus ab intestato,parte secunda.num.54. Didacus in epitome de spõsalibus.parte secunda.cap.8.§.2.nu.5. & Petrus Ducnas in reg.350.in verbo,filius.limit.7.versi.contrarium.

Quarto confert doctrina Præpos.in cap.tanta. colum. 8.versi. idem de monacho. qui filij sint legit.quã probauit Didacus in d.§.2.num.5. versi.quartò, ex his. post Io. Lupum, quem commemorat. Inquit Præpositus, filios † susceptos à monacho vel moniali intra annum probationis per matrimoniũ subsequens legitimos effici: quia tempore conceptionis parentes coniugium contrahere poterant.Ergo idem dicendum est nostro in casu.

Quintò & vltimò,dato, & non concesso; quod res esset dubia: attamen adhuc in dubio dicendum est, hos filios effectos esse legitimos: cùm † in dubio sit pronuntiandum ad fauorem prolis. Ita in specie docuit Io. Andreæ in cap.sine culpa, col.5. versi. Secundò arguam &c. per l.2.C. de indict.vid.toll.& cap.peruenit.& cap.ex tenore.qui filij sint legit.

Non obstat nunc adducta in cõtrarium. Nam † ad primum respõdetur primò ad d.l.& si contra.C. de nuptiis, vt illa locum habeat,quia ibi à principio non tenuit matrimonium,licèt si perseuerasset post finitam administrationem,ex tunc reconualescere incipiat.Ita declarat Nicolaus de Vbaldis in tract. de successionibus ab intestato.parte prima.num. 60. Diuersum est (voluit dicere Vbaldus)in casu nostro,vbi statim quo contractũ fuit matrimonium valere dicitur.Nam etsi clericus iste sit beneficiatus,attamen nõ ipsum matrimonium impeditur, sed beneficium ipsum vacat.cap. vnico. de cler. coniug. lib. 6. Abbas in cap.1. eo. tit. Capella Tolosa. decis. 239. & Rebuffus in praxi beneficiorum, in tit. requisita ad collationem benef.num.55.

Non obstat secundum argumentum,quia respondetur, quòd † imò etiam natus ex ea, quæ in vero concubinatu non est retenta, sed ex altera quauis, modò cum ea contrahi potuerit matrimonium, legitimari potest per subsequens matrimonium, sicuti demonstrauimus supra. Et præterea licèt clericus minorum ordinum nõ possit retinere concubinam: attamen non impeditur eam ducere in vxorem.d.cap.1.& per totum.de cler.coniug.

Non obstat tertium argumentum, quia respondetur, quòd † imò magis recepta Doctorum opinio,vt iam demonstrauimus,est aduersus Bartolum & sequaces.

Quò verò ad secundam dubitationem dicendum est, hos filios ita ob subsecutum matrimonium inter eorum parẽtes posse in his feudis succedere,id quod demonstratur multis rationibus & argumentis.

Primò, hæc sententia fulcitur auctoritate multorum, qui in specie scripserunt, legitimatum † per subsequens matrimo-

matrimonium succedere in feudo. Ita sanè affirmarunt Baldus in ca.1.§.naturales,& ibidem Aluarotus & Isernia si de feudo sit conten. inter dom. & agna. vasal. Iason in consi.168.num.6.lib.4. Decius in consi.155.num.4. Marsilius sing.542.qui alios commemorat. Et his accedunt Ripa in l.si vnquam.num.88.C.de reuoc.donat. Curtius Iunior in consi.52.num.2.in consi.64.num.11.& in cons. 136.num.1. Parisius in consil.13. nu.44.lib.2. Tiraquellus in tract.de iure primigen.q.34.num.54. vbi communem esse testatur.& Iulius Clarus lib.4.senten.iuris.§.feudū. q.82.vers.item quæro.

Secundo comprobatur horum opinio argumento ducto à fortiori, legitimatio quæ fit per subsequens matrimoniū, dicitur fortior legitimatione, quæ fit per rescriptum,cap.tāta,quæ filij sint legit.vbi latè Docto. Atqui
14 legitimatus † per rescriptum specificè,vt succedat in feudo,succedere potest.vt tradunt Ruinus in consil.69.nu. 18.lib.3.Parisius in consi.1.nu.142.lib.1.Soc.Iun.in consi. 95.num.67.lib.3.Tiraquellus in tract. de nobilitate.cap. 24. numero 16. & Alciatus respon. 171. Ergo multò magis legitimatus per subsequens matrimonium succedit in feudo.

Tertiò accedit,quòd argumentari licet ab emphyteusi ad feudum, vt scribunt Euerardus in sua centuria legali, loco à feudo ad emphyteusim, latè Didacus lib. 2. variaresolut.cap.18.num.1.& Neuiz.lib.1.Syluæ nuptia. num.
15 217.versic.de feudo. Atqui † legitimatus per subsequens matrimonium succedit in emphyteusi,vt scribunt Imola in l.quod dicitur.num.7.de verb.oblig. & idem Alexan. num.7. & Iason nume. 12. Crotus in l.Gallus §.& quid si tantùm.num.82.ff.de lib.& posthu. Decius in consi. 155. num.4.& Parisius in consi.13.num.43.lib.2. Quinimò legitimatus iste succedit in emphyteusi ecclesiastica. ita Ancha.in consi.242.nu.7. Decius in cap. cùm in cunctis num.26.de elect.& in d.consil.155.in fin. Ripa in l. si vnquam.num.89.C.de reuo.donat. Tiraquellus in tract.de iure primigen.q.34.num.54. Parisius in d.consil.13.num. 44.lib.2.Siluanus in consi.3.num. 24. Cæteros prætereo. Ergo etiam potest succedere in hoc feudo ecclesiastico.

Quartò suffragatur argumentum ductum à fideicommisso ad feudum, quod lege probatur, vt scribūt Baldus in l.qui se patris.num.9.C. vnde liberi, Alex.in consi. 13.
16 num.7.lib.5.& Decius in consi 445.num.56. Atqui † legitimatus per subsequēs matrimonium succedit in fideicommisso, atque ita fideicommisi conditionem deficere facit,substitutúmque excludit. Ita Baldus in cons.319. Matrimonium.colum.1. versic.super tertio. libro 4.Castren.in l.vlt.in fine.C.de iis qui veniam ætatis impetra. Aretinus in l.Gallus.§. si eius.in fine,de liber. & posthu. Soc.Sen.in consi.63.nu. 22. lib.3. Decius in l.generaliter. num.22.C.de inst.& substit.& in consi.155.num.2.& Socinus Iunior in consi.39.num.63.lib.3.Cæteros sciens prætereo. Ergo legitimatus iste etiā in feudo succedere potest.Concludo itaque hos filios esse admittendos ad feudi successionem.

SVMMARIVM.

1 *Iudicantem oportet cuncta rimari,& ordinem rerum plena inquisitione discutere.*
2 *Consilij fraudulenti de dolo est actio.*
3 *Consiliarios principum pœna plectendos esse si malum præbuerūt consilium.*
4 *Persuadere est pluſquam compelli sibi parere.*
5 *Pecunias secundi sanguinis nomen obtinere.*
6 *Insurgere est contra surgere,& aliquid moliri.*
7 *Conuenticulam infert plurium congregatio.*
8 *Arma qui fert,mali animi esse præsumitur.*
9 *Persuadere dolo is dicitur, qui sciens rem aliter proponit & suadet.*
10 *Dolus arguitur in eo, qui non facit quod ex sui officio facere debet.*
11 *Vitio omni carere debet,qui paratus est in alium dicere.*
12 *Materia præsuppositiua multùm distat à dispositiua.*
13 *Testi singulari concurrentibus aliis coniecturis fidem adhiberi.*
14 *Verisimile quod non est,falsitatis imaginem habet.*
15 *Præuaricator ille dicitur, qui aduersam partem adiuuat prodita causa.*
16 *Actuum pluralitas non præsumitur.*
17 *Collusio nihil aliud est quàm quædam fraudulenta conuentio inter actorem & reum.*
18 *Collusionem crimen esse.*
19 *Collusio perfidia quædam est.*
20 *Voluntarie is facere non dicitur, qui compelli ad ita faciendum potest.*
21 *Filius excusatur,ne contra patrem testificetur.*
22 *Patriæ plus quàm parentibus debemus.*
23 *Periurus ab officio & dignitate amoueri debet, cuius causa pecierauit.*
24 *Secretorum reuelator proditoris nomen meretur.*
25 *Arcana quisquis reuelat, fraudulenter ambulat, & pœnis feriendus est num.26.*
27 *Periurium graue admodum crimen.*
28 *Exemplo sumpto an & quando credatur.num.29.30.31.*
32 *Iudices appellantibus altero de duobus modis respondere solent.*

CONSILIVM CLXXV.

Initium à Domino.

IVDICANDI munus qui sustinent, ij ob oculos habere debent,quod præcepit Eleutherius Pōtifex Maximus in cap. iudicantē 30.q.5. cùm dixit,iudicantem † oportere cuncta rimari, & ordinē rerum plena inquisitione discutere. Hæc si perpēdissent iudices illi, qui posteriore loco hac de causa iudicarūt, non in eos incidissent errores, quos & graues & minimè ferendos demonstrabimus:non inquam Antonium Zanchum iustè accusatum, & pœna nō leui dignum forè absoluendum pronuntiassent. Hic Zanchus multiplici de crimine ab vniuersitate oppidi Fluminis fuit accusatus. Et primò, quòd minus fideli consilio, falsisq; suis suasionibus persuaserit ipsi vniuersitati, vt querelas aduersus Magnificum D. Paulum Zaratensem tunc ipsius oppidi Fluminis Capitaneum proponerent coram Sereniſsimo D.Archiduce Carolo supremo eorū domino. Secundò, quòd ipse Zanchus in controuersia ipsarum querelarum extiterit præuaricator. Tertiò,quòd collusserit cum ipso D.Capitaneo. Quartò, quòd secreta vniuersitatis, cuius & ipse Consiliarius erat, ipsi D. Capitaneo detexerit. Quintò & vltimò, quòd periurus extiterit & falsarius, multa mendacia in ea sua attestatione,quam pro ipso D. Capitaneo fecit,committendo.Quæ sanè omnia crimina graui pœna ferienda esse legibus sancitum est.

Quod enim attinet ad primum,ob persuasionem dolosam & minus fidele consilium, extat pœna statutorum ipsius oppidi: extat & pœna à iure cōmuni indicta. Nam † consilij fraudulenti de dolo actio est.l.cōsilij.ff.de reg. iuris.Quocircà qui malum præbuit consilium, damnum emendare habet, vt scribunt Angelus Clauasius in summa,in verbo,Consilium.num.1. & Cagnolus in d.l. consilij,nu.3. Et in specie magis scriptum reliquit Sylueſter Prierius in summa,in verbo,Consilium nu.9.quòd consiliarius proponens in vniuersitate malum consilium, non solùm peccat mortaliter,sed etiam tenetur emendare damnum. Hic etiam scribit Iulius Ferrettus in commentariis nouissimè editis de re militari,titulo de consiliariis Imperatorum.nu.40.& nu.45.Consiliarios † Cæsaris,aliorúmque principum pœna plectēdos esse, si malum præbuerūt cōsilium. Quare non immeritò scriptum reliquit Baldus in l. data opera.nu.52. C.de iis qui accus. non poss. aliquando malum consilium per se esse criminis titulum,& indistinctè puniri.Et cum eo idem docuit Decius in l.Consilij,nu.10.vers.& hoc, quod dictum, de reg.iuris. Quam quidem sententiam comprobarunt auctoritate Vlpiani in l.1. §. persuadere. ff. de seruo corrupto.cū dixit Vlpianus, quòd † persuadere est plus quàm cogi & compelli sibi parere. Cuius sanè responso adductus scripsit Bart.in l.cùm quis.ff.de dolo, ex multis persuasionibus argui dolum ex proposito;& persuasor tenetur de

tur de delicto subsecuto.l.eum qui C.de apostа.& l.vnica.C. de raptu virg.& persuasorē teneri emendare damnum,affirmarunt multis exemplis Craue.in consi.10. nu. 17.& in consi.192. nu.12. & copiosè Petrus Placa lib.1. epitome delicto.cap.17.

Quòd autem Zanchus iste minus fidele consilium proposuerit,& suæ vniuersitati persuaserit,vel ex eo manifestè constat, quòd ipse summoperè cohortatus est ipsius oppidi Consiliarios, vt adirent Sereniſs. Archiducem & coram eo proponerent grauamina illata à D.Capitaneo singularibus ipsius oppidi personis; suadendo, quòd si è publico oppidi ærario non extabant pecuniæ, singuli ex priuato ære aliquid penderent,& in publicum conferrēt; & omnium primus ipse aliquot libras numerauit. Has suasiones ergo quàm maximi facerem;quando quidē non solùm verbis vsus est ad impellendum ciues suos sequi à se propositum consilium: sed etiam vsus est factis effundendo(vt aiunt) proprium sanguinem, nempè numerando proprias pecunias † quas secundi sanguinis nomen obtinere scripserunt glōssa in l. aduocati. C. de aduocadiuers.iud. Iason in l.nec quidquam.§. vbi decretum. nu. 2.ff.de off. proconsi. & alios retuli lib.2.de arbitra. iudicum.casu 110.nu.6.

Verumtamē ipsemet Zanchus pro ipso D. Capitaneo iudicialiter interrogatus dixit super primo capitulo, ꝙ iudices ipsius oppidi Fluminis maiorem sibi arrogabant auctoritatē quàm par erat, & quòd non obediebant Capitaneo, quòd etiam insurrexerunt contra ipsum Capitaneum: & quòd oppidani plures incedunt etiam armati. Quibus sanè verbis plura est complexus, & plura voluit significare Zanchus iste. Voluit enim significare,Iudices illos maioris auctoritatis vsurpatores,veluti auctores querimoniæ & cōtrouersiæ aduersus Capitaneum,vt- 11
potè aduersus eum,qui non patiebatur eos contra omne fas sibi arrogare tantam auctoritatem, quæ alioqui pœnis coërcenda est pro vsurpationis qualitate & personæ conditione, quemadmodum copiosè satis pro mea mediocritate scripsi lib. 2. de arbitrariis iudicum &c. Casu 320. Voluit etiam significare Zanchus,dum dixit,Iudices hos & eis adhærentes insurrexisse contra Capitaneum, quòd eum contemnebant, & aliquas insidias parabant:
6 cùm † insurgere sit contra surgere, & aliquid moliri;l. cùm vir nubit.C.ad l.Iul.de adulter.& in cap.1.in fine,de appell.in 6. Voluit etiam significare,quòd ij conuenticulas faciebant,& seditiones excitabāt; ex quo dixit, quòd
7 plures etiam armati incedebāt.Hæc † sanè plurium congregatio conuenticulam infert; l. conuenticulam. C. de Episcop.& cler.vbi Baldus. Quæ quidem conuenticula ad malum fieri præsumitur.Ita Bald.in l.1.§.huius studij, col. pen.ff.de iust.& iure.Calde.consi.4.tit.de iureiur.& Brunus consi.29. num. 8. Illud verò, quòd ferrent arma, seditionem voluisse excitare significat: quandoquidem,
8 qui † fert arma præsumitur mali esse animi, sicuti scriptū reliquit Bartolus in l.1.ff.ad l. Iul.de vi pub. & cum eo alij multi, quos commemoraui lib. 2. de arbitrariis iudicum &c. casu 394. nume. 26. Voluit tandem significare, quòd ob negatam obedientiam tentabant à suo principe deficere. Nā qui negat parere magistratui sui principis, manifestè ostendit se nolle subesse illi principi, sicuti res ipsa docet.

Hæc si vera esse sciebat Zanchus, sicuti suo iurato testimonio comprobauit,minus fidele consilium præbuit suis ciuibus,& dolo suasit,vt querelas proponerēt aduersus ipsum Capitaneum.Erat enim Zanchi munus admonere,imò reprehendere Ciues suos,ne de ipso Capitaneo conquererentur,sed de se ipsis, qui tot mala egerant,qui quotidie nouitatibus studebant; atque ita demum se habebant,vt iustam haberet causam Capitaneus seuerè cum eis agendi.Et tamen hoc non solùm fecit Zanchus,quin- 12
imò, cùm D. Bartholomæus Diotalleua in consil. ipsius oppidi Fluminis proposuisset, vt priùs quàm adiretur Sereniſsimus Archidux,admoneretur D. Capitaneus, vt à grauaminibus his desisteret; Zanchus iste quò magis & magis accēderet, inflāmarétque ciuium animos aduersus ipsum Capitaneum,audacter dixit, Nequaquam, nam nil proficiemus, promittet multa, & nihil obseruabit &c. Quibus manifestè constat, quàm dolosa persuasio hæc
9 fuerit. Is † enim dolo persuadere dicitur, qui sciens rem aliter esse, proponit & suadet; sicuti dicimus in muliere, quæ sciens fundum esse dotalem, suadet dotalem nō esse emptori,vt emāt.l.si fine.C. ad Velleia. & aliis similibus comprobat Craue.in consi.92.nu.13. Et ob mendacium, quod hîc fuit multiplex, vt infrà dicemus, dolus præsumitur.l.si quis affirmauerit.ff. de dolo. & respondit Craue.in consi.2. nu.13. Et † dolus etiam arguitur in eo, qui 10
non facit quod ex suo officio facere debet;vt probatur in l.si procuratorem.§. dolo. & l. dolus. ff. mand. & tradit Craue.in consi.172.num.5.& in consi.193.num.2.in fine, si ergo Zanchus iste vt consiliarius tenebatur fideliter consulere,etsi sciebat ciuium suorum esse culpam & non Capitanei, suadere debebat suos ciues ne de Capitaneo conquererentur,sed de semet ipsis:& eis demonstrare debebat,Capitaneū habere aduersus eos conquirendi causam,& non è contra.

Ex his infertur,veram non esse illam considerationem, quam fecerunt postremi illi iudices huius causæ,cùm dixerunt, stare simul hæc posse, quæ dixit Zanchus, nempè quòd & Capitaneus malè egerit, & quòd malè etiam egerint ciues ipsi.Nam(dicunt Iudices ij)nō negauit Zanchus, Capitaneum commisisse ea,de quibus homines conquerebantur,sed quòd ipsi maiorem sibi arrogabant auctoritatem quàm antea; & quòd insurrexerunt contra Capitaneum: & quòd tenet Cancellarium fuisse auctorem grauaminum & controuersiæ contra dictum Capitaneum: non dicit tamē Zanchus per hæc præfatum Capitaneum bene & laudabiliter se gessisse in sua administratione.

Hæc consideratio ex prædictis demonstratur non excusare Zanchum à consilio minus fideliter præstito, & à dolosis illis suasionibus. Nam si,vt diximus,cognouerat Zanchus ciues suos fuisse in causa controuersiæ & perturbationis, & debebat eos arguere & reprimere, & in eos grauiter inuehere,ac dicere;carere † debet omni vitio(vt dicebāt Cicero) qui in alium paratus est dicere. Vos estis auctores perturbationis & seditionum, dum maiorē vobis arrogatis auctoritatem,dum arma fertis,dum cōuenticulas & conciliabula initis; & nunc vultis de Capitaneo conqueri. Desistite primùm vos ab his nouitatibus, & discite magistratibus parere, & postmodum si illi minus recte suo fungentur munere,adire poteritis Sereniſsimum Principem.

Et præterea si dixit Zanchus; quòd Cancellarius fuit in causa & dux harum grauaminum, sequitur e contrà, quòd non ipse Capitaneus malè egerit,sed Cancellarius & ciues, & consequenter quòd ipse Zanchus malè suaserit ciuibus suis,vt proponerentur grauamina contra Capitaneum.

Rursus multis ex coniecturis colligitur,Zanchum voluisse omninò excusare Capitaneum, reiciendo omnem culpam in ipsos ciues, tegendo etiam ipsum tanquam non conscium illius deliberationis factæ in loco consilij.Et vna est coniectura,quòd ciues non obedirent Capitaneo, & alia iam relata facinora perpetrarent. Altera, quòd Cancellarius fuerit auctor seditionis & grauaminum. & quòd nulla fuisset proposita querela,si ipse destitisset. Tertia coniectura,quòd nemo sciebat,quid contineretur in ea scriptura confecta in consilio,de proponendis querelis contra Capitaneum: cùm tamen verius sit, eam fuisse omnibus explicatam. Quarta, quòd ipse Zanchus nesciuit,qua de causa pecuniæ exigerentur à singulis ciuibus & consiliariis. Et tamē ipse fuit primus omnium, qui ex ære priuato esse aliquid pendendum, & vt esset cæteris exemplum primus numerauit.

Ex quibus etiam detegitur minus vera consideratio illa,quam fecerunt præiicti posteriores iudices: cùm dixerunt,quòd imò ipse Zanchus non asseruit,ipsum Capitaneum intulisse grauamina: sed quòd solùm consensit, vt illis præsuppositis,mitterentur nuntij Dom.Archiduci. Et certum est(dicunt ij iudices) quod † materia præsuppositiua multùm distat à dispositiua.Nam dicere voluerunt iudices ij,qui præsuppositiue loquitur, non dicitur concedere, vt puta si quis constituit procuratorem, nulla ei expresse data facultate substituendi; & deinde in clausulis, in quibus promittit dominus releuare ipsum procuratorem, dicat, quòd promittit releuare procuratorē & eius substitutum; non tamen ex hoc præsuppositio dicitur dedisse facultatem substituēdi; quia hæc verba sunt præsuppositiua,casu scilicèt quo is procurator possit substituere, & substituat. Ita decidit Rota decis. 23. Nota, quòd si in procuratorio. tit. de procuratoribus; in antiquis.

quis. Et illã ſecuti ſunt Gemin. in ca. 1. §. licet, verſi. quæritur etiam, de procurat. in 6. Alexan. in conſ. 17. num. 6. lib. 2. & in conſi. 126. nume. 5. lib. 5. Felinus in cap. ſedes. colum. 8. verſic. intellige tripliciter. de reſcriptis. Marſilius ſing. 60. Titius conſtituit, & Craue. in conſ. 186. numero tertio, verſic. non obſtat gloſſ. Ita ergo hoc in caſu (dicunt ij iudices) non aſſeruit Zanchus, Dom. Capitaneum feciſſe illa grauamina; ſed dixit, quòd ſi ita erat, vt à cæteris conſiliariis aſſerebatur; quòd erat opportunum mittere nuntios ad Sereniſsimum Archiducem. Atque ita Zanchi conſilium non eſt (inquiunt iudices) arguendum, quia quilibet bonus conſiliarius & ciuis ita feciſſet & conſenſiſſet. Detegitur inquam ex prędictis minus vera hæc conſideratio, quando quidem non præſuppoſitiuè & conditionaliter, ſed diſpoſitiuè & purè locutus eſt Zanchus, id quod multis demonſtrari poteſt.

Et primò, quia is qui loquitur præſuppoſitiuè & conditionaliter, ſignificat ſe non eſſe eius rei certum, ſed omninò ignorare: cùm talis ſit natura conditionis. l. 1. ff. de cond. & demo. vbi Docto. Hoc non contigit in Zancho, qui optimè nouit hæc grauamina, ex quo fuerunt propoſita, vt illa quæ in dies à Capitaneo committerentur, & ipſe erat vnus ex conſiliariis, & optimè verſatus in publicis negotiis, & aſsiduè in ciuitate erat: & iam oſtendit, ſe ſcire vnde controuerſia originem duxit. Non ergo ignarus & incertus locutus eſt, ſed vt certus & conſcius rerum omnium, & conſequenter non præſuppoſitiuè, ſed diſpoſitiuè locutus eſt. Secundò accedit, quòd ſi Zanchus iſte ignoraſſet, vel dubitaſſet, quòd Capitaneus intuliſſet iſta grauamina, cõſenſiſſet D. Bartholomæo Diotalleuæ ſuadenti, quòd admoneretur ipſe Capitaneus, vt deſiſteret
a ab his grauaminibus antequã mitterentur nuntij ad Sereniſsimum Principem. Et tamen huic ſuaſioni nõ conſenſit Zanchus, ſed dixit in hæc verba: Nequaquã, nam nihil proficiemus: promittet enim multa, & non obſeruabit: ideõ melius eſt ſupplicare cõtra ipſum Sereniſsimo Principi &c. Hæc verba non ſunt prolata ab eo, qui eſſet dubius, an Capitaneus intuliſſet grauamina, ſed ab eo qui erat pluſquam certus. Nam cùm dixit, promittet multa, & nõ obſeruabit, præſupponit iam Capitaneum grauamina quotidie inferre, ſi enim ignorabat Zanchus iſte, Capitaneum intuliſſe & quotidie inferre grauamina, nõ certè potuiſſet dicere, promittet multa, & non obſeruabit. Quòd autem Zanchus protulerit hæc verba atteſtantur octo teſtes, nẽpè Domini Bernardus Leuich primus teſtis, Bartholomæus Diotalleua ſecũdus, Bernardus Logar tertius, Franciſcus Recianus quartus, Nicolaus Cõtalich quintus, Petrus Berzionich ſextus, Chriſtophorus Ruſſouich ſeptimus & Frãciſcus Iurconich octauus. Tertiò hoc idem demonſtratur; quia antequam in conſilio ciuitatis proponerẽtur hæc grauamina, ipſemet Zanchus aliquando dixit D. Nicolao Contalich quinto teſti, cõquerendo de grauaminibus quotidie à Capitaneo illatis, quòd amplius Capitaneus tolerari nõ poterat, & propterea quòd eſſet ſupplicandum Sereniſsimo Principi. Nouerat ergo certiſsimè Zanchus iſte Capitaneum intuliſſe grauamina. Et licet teſtis iſte ſit in hoc ſingularis, attamen adhibẽda eſt ei fides, ex quo aliæ concurrunt coniecturæ, iam relatæ, &
13 alias mox commemorabo. Et † teſti ſingulari concurrentibus aliis coniecturis fidem adhiberi manifeſtè reſpondit Craue. in conſ. 78. num. 5. & in conſ. 178. nu. 8. qui huius ſententiæ multos recenſet. Quartò, Zanchum non ignoraſſe hæc grauamina fuiſſe à Capitaneo illata, & quotidie inferri, id ſignificat, quòd iam illa fuerãt in ſcriptis redacta à D. Nicolao Parachilino; & D. Bartholo- 16
mæus legit ipſi Zancho: quinimò Zanchus ipſe ea domi attulit, vt ea diligenter conſideraret, & die ſequẽti manu filij ſuo nomine ſubſcripta retulit: ſicuti ex relatis octo teſtibus eorum multi atteſtãtur. Eſtne ergo veriſimile, q̃ Zanchus iſte deliberauerit ſubſcribere, & ſubſcripſerit rei, de qua eſſet dubius & incertus? Et verè hæc opinor
14 nõ poſſe cadere in ſenſum viri boni & cordati. Et † quod veriſimile nõ eſt (vt dicere cõſueuit Baldus noſter) habet falſitatis imaginẽ. Baldus inquã in l. 1. C. de ſeruis fugit. 17
& cum eo alij à me cõmemorati lib. 2. de arbitrariis iudicum &c. caſu 85. Quintò ſuffragatur, quòd Zanchus iſte ſuaſit, vt pecuniæ à ſingulis ciuibus exigerentur hac de cauſa, id quod oſtendit, nõ eſſe veriſimile, quòd, ſi dubius fuiſſet de grauaminibus, pecuniam propriã numeraſſet: cùm hodie (vt iã ſupra diximus) pecunia ſit ſecundus hominis ſanguis. Sextò confert maximè, q̃ ipſe Zanchus interrogatus à cõmiſſariis Sereniſsimi Principis, qui vt de querelis contra Capitaneũ inſtitutis inquirerent, fuerunt tranſmiſſi, dixit, querelas illas ſua voluntate & conſenſu fuiſſe propoſitas. Ergo de eis nõ dubitabat Zanchus, cùm ad accuſandũ nemo progrediatur niſi deliberatus & certus accuſationis proponendæ, etſi exitum ignoret. Et ſi ipſæ querelæ in ſcriptis propoſitæ fuerunt, pluſquam certus erat in animo ſuo Zanchus, & pluſquam diſpoſitiuè voluit eas proponi. Quòd autem coram Commiſſariis id ſit profeſſus Zanchus, vno ore atteſtantur nouem illi hac de re examinati teſtes. Eorũ teſtimonia ſingulatim non referam, ne fruſtra membranam occupem. Cõſtat itaque ex his veram non eſſe rationem illam, qua moti ſunt iudices ij ad declarandum, Zanchum fore abſoluendum.

Non etiam vera eſt illa altera eorundem iudicum conſideratio, cùm dixerunt, illi ſcripturæ, quæ continet illud teſtimonium Zanchi coram commiſſariis dictum, nõ eſſe adhibendam fidem: tum quòd minus perfecta ſit, tum quòd eſt exemplum non rectè ſatis ſumptum, & non authenticum. Hæc inquam conſideratio vera non eſt, vt in fine huius reſponſi, vbi ſuus eſt locus, demonſtrabimus. Eſt itaque detectum primum hoc Zanchi crimen, quòd ſcilicet minus fidele cõſilium ciuibus ſuis præbuerit, falſiſq; ac doloſis perſuaſionibus eos ad accuſandũ Capitaneum impulerit, & conſequenter dignus fuit, quòd conſiliarij officio priuaretur.

Secundum crimen, de quo accuſatus fuit Zanchus, eſt præuaricationis. Quod quidem graue eſſe ſcripſi libro ſecũdo de arbitrariis iudicum &c. caſu 323. Quod autem Zanchus iſte ſit præuaricatus manifeſtè probatur. Nam † præuaricator ille dicitur, qui aduerſam partem adiuuat, prodita cauſa l. Athletas. §. item præuaricator. ff. de iis qui nota. infam. Et præuaricator is dicitur, qui colludit cum reo, & trãſlatiue, munere accuſandi defungitur, proprias probationes diſſimulans, falſas verò excuſationes admittens. l. 1. §. calumniari. ff. ad S. C. Turpill. & ſcripſi in d. caſu 323. numero ſecũdo. Ita equidem ſe habuit Zanchus iſte. Nam accuſator ipſe extitit, dum vna cum tota vniuerſitate querelas contra Capitaneum propoſuit: & dum à Commiſſariis interrogatus aſſeruit ſua voluntate & conſenſu querelas illas fuiſſe propoſitas. Et die 6. Iunij. 1573. in monaſterio ſancti Hieronymi exiſtentes permulti ex conſiliariis, & vnà cum eis Zanchus iſte, publicè & notario rogante aſſeruerunt, querelas propoſitas coram Sereniſsimo Principe aduerſus Capitaneum fuiſſe de eorum conſenſu & voluntate. Quòd autem Zanchus iſte prodita cauſa iuuerit Capitaneum, facilè ex iam dictis detegitur. Nam ſuo teſtimonio, quantum potuit, excuſare voluit Capitaneum; & culpã oẽm in ciues ſuos reiecit. Et ipſemet Zanchus literis ad ſororium ſuum datis manifeſtè ſignificauit, ſe Capitaneo opem tuliſſe, cùm ſcripſit in hæc verba: *Et queſto mirende il Capitaneo per li benemeriti hauuti da noi, & quello ho fatto in ſaminarmi per lui.* Non enim potuit Zanchus eſſe de Capitaneo benemeritus, niſi eum ſuo teſtimonio iuuiſſet, cùm paulò antè accuſatione inſtituta offendiſſet. Et certum eſt literas illas fidem facere aduerſus ipſum Zanchum. l. Publia. §. vlt. ff. depoſiti. & poſt multos ſcripſi libro ſecundo de arbitrariis iudicum &c. cauſa 94. numero 2. Nec hîc dicatur, has literas non concludere, ex quo non exprimitur, qua in cauſa paſſus fuerit Zanchus ſe examinari, potuit enim id alia in cauſa contingere: quia reſpondetur, non conſtare, quòd alia fuerit cauſa, in qua ſit examinatus Zanchus, & † actuũ pluralitas non præſumitur, ſed cùm cõſtat de vno actu, ſi quis vult dicere, alium factum fuiſſe, debet probare. l. qui iuraſſe. §. ſi pater. vbi Alex. ff. de iureiur. & l. omnium. C. de teſta. Felinus in cap. cùm Ioannes. num. 7. de fide inſtr. Iaſon in l. 2. num. 2. C. de bono. poſſeſſ. ſecund. tab. & in conſilio 62. num. 2. lib. 1. Afflictus deciſ. 23. num. 2. Marſilius ſing. 439. & Craue. in conſ. 198. num. 1.

Tertium crimen quod aduerſus Zanchum fuit propoſitum, colluſionis eſt. Colludere † nil aliud eſt, quàm quædam fraudulenta conuentio inter actorem & reum, vt inquit gloſſa in cap. audiuimus. de colluſ. deteg. Vel ſecundùm Hoſtien. in ſumma de colluſione detegenda; eſt fraudulenta cõuentio inter actorem & reum, quia interueniente, quandoque delicta remanent impunita. Et idem ſenſit Maria Soc. Sen. in rubr. extra. de colluſ. detegenda.

genda. & alia ibidem tradit Io. de Anna. Ita ſanè egit Zanchus iſte cum Capitaneo, quem accuſauit, & poſtmodum 23
ſuo teſtimonio iuuit, ſuppreſſa querelarum veritate, reiecto in ſuos ciues crimine, atque ita omni quo potuit ſtudio operam dans, vt impunis euaderet à ſe accuſatus. Et
18 certum eſt, colluſionem † crimen eſſe, & vt crimen puniri. l. eum qui. §. in popularibus. vbi glo. ff. de iureiuran.
19 Si quidem † colluſio perfidia quædam eſt. l. 1. §. ſi tamen. ff. de libero hom. exhiben. eapropter pro qualitate perſonarum & negotij, circa quod colluſum eſt, pœna iudicis arbitrio indicitur. Ita cẽſuit gloſſa in cap. vlt. in prin. in verbo, legibus. 2. q. 3. & idem ſenſit Io. de Anna. in cap. 24
vlt. col. 1. de colluſ. deteg. cùm ait, colludentes cum teſtibus & inquiſitore, accuſatóque puniri pœna S. C. Turpilliani, quæ arbitraria eſt, vt ſcripſi lib. 2. de arbitrariis iudicum &c. caſu. 322. & 323. Colluſionem autem hanc fuiſſe clarum eſt, & coniectu is ac præſumptionibus ſatis probari poteſt. ita Io. de Anna. in rub. extra de colluſio. detegenda, in fine. Nec colluſionem hanc poteſt Zanchus excuſare ea ratione, quòd coactus teſtimonium pro Ca- 25
20 pitaneo dixerit. Nam † voluntariè is facere non dicitur, qui compelli ad ita faciẽdum poteſt. l. nouiſsimè. in prin. verſi. quid enim ſi cõpuiſus. ff. quod falsò tuto. aucto. & ſcribunt Baldus & cæteri ibi: & Decius in l. velle nõ creditur. numero ſecundo, de reg. iuris in conſil. 100. col. 2. verſi. tertiò obiicitur; qui in ſpecie de teſtibus ita ait. & 26
videtur probare l. inuiti. ff. de teſtib. Hæc ſanè ratio, vt dixi, non excuſat Zanchum; cùm non coactè, ſed ſponte & ſua volũtate teſtimonium dixerit. Si quidem quòd teſtis ſponte ac voluntariè teſtimoniũ dixerit, vel non, diſtingui ita ſolet. Aut teſtis nullo priuilegio excuſare ſe põt; quin teſtificetur, aut poteſt ſe excuſare: primo caſu coactè ſemper dicitur ferre teſtimonium, cùm vt teſtificetur à iudice vocatur. Et hic caſus noſtro nõ adaptatur. Secundo verò caſu cùm poteſt teſtis ſe aliquo priuilegio excuſare, ſi à iudice vocatus, vt teſtimoniũ ferat, priuilegium non allegat, & pro viribus ſe non excuſat, ſpõtè & voluntariè teſtificari dicitur. Ita egregiè declarat Bartolus in l. poſt legatum. §. his verò. num. 1. verſi. quãdoque quis deponit. ff. de iis, quib. vt indig. quem ſecutus eſt Baldus in l. parentes. nu. 2. C. de teſtib. quo loci dixit, ſe ita de facto 27
interrogatum reſpondiſſe, vt verè reſpondit in conſi. 351. Ioannes & Federicus. col. 4. verſ. nec obſtat. l. ;. &c. lib. 5. Idem Baldus in l. libertorum. C. de teſtib. quam traditionem probarunt etiam Felinus in cap. 1. num. 8. de teſtib. cogen. Decius in conſ. 407. num. 3. & in l. 2. num. 4. C. de pactis. & Craue. in conſ. 13. nu. 1. Et hic ſecundus caſus noſtro conuenit. Nam ob id, quòd Zanchus erat ciuis & conſiliarius Fluminis, excuſare ſe omninò poterat, ne contra
21 patriam ſuam inuitus teſtimonium diceret: ſi † enim excuſatur filius ne contra patrem teſtificetur: imò nec volens admittatur. l. parentes. de teſtibus. ſi pariter libertus cogi non poteſt teſtimonium contra patronum dicere. l. libertorum. C. de teſtib. Eadem, imò maiori ratione non debet poſſe cogi ciuis & conſiliarius teſtificari contra ci-
22 uitatẽ ſuã, cùm † plus patriæ quàm parẽtibus debeamus. l. minimè. ff. de religio. & ſumpt. fune. cũ aliis doctè aliàs allegatis in ſuo reſpoſo à Clariſsimo D. Deciano. & ſcripſi lib. 1. de arbitrariis iudicum &c. q. 90. nu. 45. & 46. Cùm ergo Zanchus iſte excuſationẽ aliquam nõ propoſuerit, dicendum eſt ſua ipſa ſponte voluiſſe ferre hoc teſtimonium, & patriam ſuam per iniuriam lædere. Præterea & ſecundò reſpondetur, admiſſo quòd Zachus fuerit coactus teſtimonium hoc ferre, dici tamen non põt, quòd fuerit coactus teſtificari verbis illis, quibus teſtificatus eſt, iuxtà declarationẽ Felini in d. cap. 1. num. 8. propè medium. de teſtib. cogen. & idem ſenſit priùs Bartolus in d. l. poſt legatum. §. his verò. numero primo, in fine. verſ. nam licet quis. ff. de iis quib. vt indig. Potuit ergo Zanchus aliter ferre teſtimonium quàm tulit. Et ſi dicatur, iuſtè teſtificatus eſt, reſpondetur, ergo iniuſtè accuſationem propoſuit; ergo iniquè & minus fideliter conſilium ciuibus ſuis præbuit de accuſatione inſtituenda: ergo dolo eos accuſare perſuaſit: quia ſi ſciebat rẽ aliter ſe habere quàm à ciuibus aſſerebatur, debebat Zanchus pro officij ſui munere eos monere & cohortari, ne Capitaneum his moleſtiis afficerent & vexarent. His conſtat à colluſionis crimine Zanchum excuſari non poſſe.

Quartum crimen Zancho obiectum illud eſt, quòd Conſilij, ciuitatiſque, cuius erat tunc conſiliarius, ſecreta detexerit, cùm & ratione iuramenti ac officij ſui tacere debuerit: quare effectus dicitur periurus, & † ab officio & dignitate amoueri, eáque priuari debet: ſicuti in ſpecie docuit Baldus in l. nullum. num. 5. verſ. ſed hic incidenter quæro. C. de teſtib. & in tit. de pace Conſtantiæ. in verbo, Credentia, in fine. quem ſecutus eſt Cæpolla in conſiliis criminalibus conſi. 39. num. 29. qui ita hic Patauij deciſum fuiſſe ait, ex Iacobi de Arena & aliorum Doctorum, Baldum quoque probauit Marſilius in conſil. 1. numero nono, Gondiſlaus de Villadiego in tract. de legato, parte tertia. q. 1. num. 36. Et rectè, mea quidem ſententia, ſcripſit Baldus, cùm † hic ſecretorum reuelator proditoris nomen mereatur, vt multis probat Angel. in conſilio 257. num. 5. Et in ſpecie magis Angelus in l. Athletas. §. calumniator. ver. ſequitur. ff. de iis qui nota. infam. cenſuit, hos ciuitatis conſiliarios detegentes atque reuelantes ſecreta ſuæ ciuitatis eſſe prævaricatores: & hoſtes, quòd metu proditionis occultæ contra eos conſuli non poſſit, ex Sailuſtij ſententia, appellat. Et rectè quidem: nam † fraudulẽter ambulat (inquit Sapiens Prouerb. cap. 11.) quiſquis reuelat arcana. Quocirca Zanchum hunc non ſolùm in conſilia publica non admittendum, ſed ab omni hominum commercio prorſus eliminandum eſſe cenſeo. Cum eo (inquit idem Sapiens Prouerb. cap. 20.) qui reuelat myſteria & ambulat fraudulenter, & dilatat labia ſua, ne commiſceris. Quinimò † aliis pœnis feriendus hic erat, veluti illa, qua aliquando Tarquinius Rex damnauit M. Tulliũ Duumuirum, quòd librũ ſecreta ciuilium ſacrorum continentem, cuſtodiæ ſuæ cõmiſſum, corruptus Petronio Sabino deſcribẽdum dediſſet, culeo infutum in mare abiici iuſſit. auctor eſt Valer. Max. lib. 1. tit. de cultu Deorum. Vel ea erat indicẽda huic Zancho pœna, qua mulctatum ferunt à Dijs Siſyphum illum, qui, ob id quòd Deorũ ſecreta hominibus patefecerit, apud inferos eam pœnam ſuſtinet, vt ingens ſaxum ad montis cacumen deferat, quod iterum relapſum ſtatim repetat, & in huiuſmodi labore perpetuò aſsiduus ſit. auctor eſt Seruius ad Virgil. lib. 6. Æneidos.

Quintum eſt crimen, de quo fuit Zanchus iſte accuſatus, quòd periurus extiterit ob multa quæ dixit mẽdacia. Eſt † enim exploratum, periurium graue admodum crimen eſſe, ſicuti ex aliorum ſententia ſcripſi libro ſecũdo de arbitrariis iudicum &c. caſu 319. num. tertio & quarto, quo loci ex traditione Ripæ & aliorum dixi, periurium eſſe infamem & beneficiis priuandum. Eſt etiam priuandum omni honore & dignitate, quemadmodum affirmauit poſt alios Iaſon in l. ſi duo. §. vlt. numero ſecundo, ff. de iureiuran. Ita enim & Doctor doctorali exuitur dignitate, cùm periurus extitit, vt reſponderunt Barba. in conſi. 15. col. 7. lib. 1. & Socinus Sen. in conſilio ſeptimo, numero 10. libro primo, & decidit Frãciſcus de Marchis deciſ. 662. parte prima. Quos ſanè interpretes in hanc ſententiam citauit Clariſsimus compater meus D. Decianus in reddito hac de cauſa reſponſo. Qui quidem diligenter enumeraùit multa illa mendacia à Zancho iſto admiſſa; inter quæ præcipua illa ſunt, quòd ignoret eos, qui illis querelis proponendis ſubſcripſerunt, excepto Petro Antonio: & tamen præſens erat cùm conſiliarij omnes ſubſcripſerunt. Et rurſus cùm dixit, Cancellarium & alios quoſdam fuiſſe huius cõtrouerſiæ auctores aduerſus Capitaneum: & tamen ipſemet Zanchus omnium ardentius ſuaſit querelas illas debuiſſe proponi Sereniſsimo Principi. Eſt & illud cæteris grauius mendacium, cùm dixit, neſciuiſſe qua de cauſa pecuniæ illæ pararentur, cùm tamen ipſe in cauſa fuerit vt à ſingulis exigerentur, & in hanc cauſam impenderentur.

Nec hîc refragatur, quod in ſua illa ſententia dixerunt iudices, non debuiſſe adhiberi fidem ſcripturæ, in qua Zanchi teſtimoniũ ſcriptum eſt: tum quòd atteſtationes integræ & perfectæ non ſunt, tum etiam quòd eſt exemplum: cui ſanè teſtimonij exemplo non adhiberi fidem ſcripſit in ſpecie Decius in auth. ſi quis in aliquo, num. 7. C. de eden. qui poſt Bal. Rom. Alex. & Corneum docuit eum non dici cognouiſſe teſtium atteſtationes, qui ſolùm exemplum legit: quòd valdè ſingulare exiſtimant. Non inquam hoc refragatur.

Primò, quia quòd ſcriptura hæc authẽtica non ſit, falſum eſt, cùm ſit exemplum ex originali actorũ ſumptum à D. Bartolomeo Manlio Cãcellario, actuarióq;, qui ſubſcripſit & atteſtatus eſt, ſe ſumpſiſſe ex actis publicis. Et

certum est his exemplis fidem adhiberi ex iuris communis dispositione. Exẽplo † enim sumpto ab altero exem-
28 plo fides non adhibetur, sed exemplo sumpto ab originali verè creditur, sicuti declarant Alex. in consilio 138. numero quarto, libro primo, & Corneus in consil. 24. numero 14. libro quarto. Et ita omnes intelligunt in auth. si quis in aliquo. C. de eden. ibi Bartolus nume. 10. Decius numero 30. & Purpur. numero 34. Ita etiam loquuntur Barba. consilio 18. colum. 5. & in consil. 40. col. 5. lib. primo, Ruinus in consil. 131. numero 4. libro quinto, & apertius ac vberius declarat Didacus libro Pract. quæst. cap. 21. num. 4.

29 Secundò, quod dicitur, exemplo † instrumenti fidem non adhiberi, intelligitur cùm sumitur exemplum ab eo, qui de originali rogatus nõ fuit: secus si ab eodem, vt hic factum esse audio. Ita scribunt Baldus in d. auth. si quis in aliquo, colum. prima. C. de eden. & ibidem Aretinus & Iason, Decius num. 15. Purpur. nu. 20. vers. quintò, quando. & num. 24. vers. tertiò fallit. Idem affirmarunt Barba. in consil. 38. lib. 4. Moderni Parisien. in cõsuetud. Parisien. tit. 1. §. 5. num. 42. & Didacus libro Pract. quæstio. cap. 19. nu. 3. Quinimo & exemplum exempli ita sumptum probat, vt docuit Bart. in d. auth. si quis in aliquo. num. 10. vers. puto etiam. C. de eden.

30 Tertiò dicimus, quòd † exemplo instrumenti fides adhibetur, quando exemplum habet auctoritatẽ exemplandi vel à statuto, vel à consuetudine, sicuti facultas hæc data est Cãcellario & actuario Fluminis. Ita declarãt Baldus in dicta auth. si quis in aliquo, num. 11. C. de eden. Alexan. in consi. 206. col. vlt. lib. 5. Corneus in consil. 171. lib. 1. & Purpur. in d. auth. si quis in aliquo. num. 19. versi. tertiò limitatur.

31 Quartò & vltimò † exemplo fides adhibetur, cũ aduersarius nil oppositum. Ita docuit Fulgosius in l. procurator. C. de eden. Aretinus in auth. si quis in aliquo. col. 2. versi. sed dubium est. C. eo. Socinus colum. vlt. ibidem Purpur. numero 30. versic. limitat. tamen, & Curtius Iunior col. 3. Et hoc procedit sine controuersia, quando iudex non reiecit, sed potius admisit exemplum, vt declarat Decius in dicta auth. si quis in aliquo, numero 27. versic. si verò iudex. Nostro autem in casu, quando producta fuit hæc scriptura attestationum, etsi à Zancho fuerit oppositum: 1
attamen à iudice reiecta illa fuit per suã interlocutoriam 2
latam die 9. Nouembris 1574. dum decreuit, non esse fa- 3
ciendam copiã processus, è quo sumptũ fuit illud exem- 4
plum; sentiens esse standum ipsi exemplo. Et licet ab ea 5
interlocutoria fuerit à Zancho appellatum: attamen nil appellatio illa prodesse ei potuit, ex quo fuit ab eodẽ iudice reiecta; & à reiectione nõ appellauit Zanchus, sicuti 6
appellare debuit. Quòd autẽ reiecta fuerit appellatio vel ex eo constat manifestè, quia ita dixit iudex; visis & auditis prædictis dictam appellationẽ non admisit, nisi si & 7
inquantum &c. Quæ sanè verba significãt appellationem 8
32 fuisse reiectam. Solent † enim iudices appellantibus altero de duobus modis respondere. Aliquando dicunt; admitto appellationem, si & inquantum de iure admitti debet: & tunc cẽsetur admissa appellatio illis in casibus, in quibus debet admitti. Ita tradunt Romanus in consil. 501. numero quinto, Gratus in consil. 26. nume. 21. lib. 1. Socinus Iun. in consil. 18. nume. 15. lib. 1. Alciatus respon. 406. & Plotus in l. si quando, nume. 159. in fin. C. de in litem iura. Aliquando verò respondent iudices his verbis, non admitto, nisi si & inquantum de iure admitti debet. Et tunc appellatio censetur reiecta. ita egregiè docuit Cardinalis Zabarella in cle. quamuis. §. vlt. versic. tertiò quæro, de appella. quem secuti sunt Frãcus in cap. de appellationibus. §. vlt. colum. penult. versi. sed limita prædicta. de appell. in 6. & Fran. de Marchis. q. 271. parte prima. Ab hac itaque reiectione erat iterum appellandum, vt tradũt idem Cardinal. in clem. prima, columna 3. vers. ex hac glossa, de dolo & contuma. Iason in consil. 175. ad finem libro secundo, Capicius decis. 34. numero septimo, Plotus in dicta l. si quando numero 169. C. de in litem iura. Cùm itaque ab ea reiectione non appellauerit Zanchus, dicitur consensisse & approbasse eam interlocutoriam, & consequenter affirmasse, non fuisse opus exhibere originale, ex quo sumptum fuit illud exemplum testimonij sui. Nam qui à sententia contra se lata non appellat, dicitur ei consentire, Iason l. ij qui ad ciuilia. C. de appel. & ibi Docto. & differit Barba. in consilio 12. columna prima, & 2. libro 4. quo loci post multos respondit, quòd is, qui non appellauit à sententia, vel si appellauit, eã non est prosequutus, dicitur sibi adferre præiudiciũ erga victorem: etsi supersit ei ius, quo agat in Syndicatu aduersus iudicem, qui sententiam illam tulit. Et ex his opinor esse abundè satisfactum huic considerationi iudicum, qui dixerunt, non esse adhibendam fidem huic exemplo attestationis Zanchi.

Cessat etiam ex prædictis altera consideratio, dum dixerunt, has attestationes fuisse imperfectè exẽplatas: cessat inquam hoc, quia ipse primus iudex interloquendo sensit, imò esse perfectas, alioqui iussisset originale exhiberi. Et si dicatur, constat ab illo Capitaneo fuisse plura alia capitula producta contra vniuersitatem Fluminis, & tamẽ sola examinatione Zanchi facta super aliquot capitulis producta fuit. Nam respõdetur, Zanchium fuisse solummodò examinatũ super illis capitulis; & si ipse sciebat se fuisse examinatum super aliquibus aliis, debebat id in iudiciũ producere; si sibi prodesse potuisse credebat. Et ego certè existimo, quòd si fuisset examinatus super aliis capitulis, quòd multò magis detexisset præuaricationem & collusionem suam: & multò magis etiam ostendisset se ciuitatem suam offendisse; non autem, vt dixerunt iudices in eorum sententia, quòd integra examinatio debuit exhiberi, quia (aiunt iudices) omissis facilè esse potest, vt alia contineantur, quibus præfatus Antonius Zanchus magis aperuerit, vnde dicta grauamina prouenerint. Dico inquam & repeto, quòd imò magis demonstrasset collusionem & præuaricationem suam: & magis apertè non poterat declarare vnde grauamina illa prouenerint. Et præsertim, quia iam deposuit super capitulis ea continentibus. Et debebat (vt dixi) ipsemet Zanchus ea exhibere ad sui fauorem, non autem illi interlocutoriæ, non appellando consentire. Concludo itaque malè fuisse iudicatum; & propterea sententiã illam esse retractandam illis iuris remediis, quibus succursum est huic vniuersitati.

SVMMARIVM.

Testamentum primum per secundum tolli.
Res semel extincta amplius non reuiuiscit. limitatur num. 10.
Testamenti reuocationem fieri altero de duobus modis.
Testamentum recipere quatuor perfectiones.
Testator quando rupto testamento potuit aliqua de causa mutare illud, & non mutauit, præsumitur, quòd cum illo decedere voluerit.
Testator si declaret illum velle esse hæredem, quem scripsit in schedula relicta apud Guardianum S. Fracisci, illa declaratio duobus testibus probatur.
L. pen. §. plane. ff. de bon. poss. secund. tab. ponderatur diligẽter.
Testamentum primum quomodo censeatur reconualidatum.
Instituti in secundo testamento si possideant, an possint instituti in primo contra eos agere.

FACTI SPECIES.

ILlustris D. Alexander Spoluerinus Veronẽsis strenuiss. militum Colonellus (vt vocant) condidit testamentum in ciuitate Veronæ secundùm formam iuris & statutorum ipsius ciuitatis. Quod quidem testamentum fuit repositum in archiuio publico ipsius ciuitatis iuxtà formã prædictorum statutorum. Deinde idem D. Alexander aliud testamentum condidit in ciuitate Venetiarum iuxtà mores illius ciuitatis. Et hoc ipsum testamentum reposuit in cancellaria eiusdem ciuitatis Venetiarum, vt ibi pro more fieri consueuit. Postmodum idem D. Alexander constituit procuratorem ad reuocandum illud testamentum in ciuitate Venetiarum conditum, nullum tamen verbum faciẽs, quòd vellet decedere intestatus. Procurator ille è cancellaria Veneta leuauit prædictum testamentum. Supernixit deinde ipse D. Alexander testator multos menses, nec leuauit testamentũ illud primũ ex archiuio Veronæ; quia si leuasset, intelligeretur reuocatum testamentum illud iuxtà statutum

tum Veronæ. Quinimò plures asseruit, quod nolebat hæredem hunc, qui nunc vellet succedere ab intestato, esse sibi hæredem.

Quæritur nunc, an hæredes instituti in primo testamento Veronæ cõdito possint adire hæreditatem vel, non atque ita an locus sit successioni testati, vel intestati. 4

CONSILIVM CLXXVI.

Initium à Domino.

RESPONDENDVM videbatur, esse locum successioni ab intestato, non autẽ ex testamẽto: quandoquidem primum illud testamentum in ciuitate Veronæ cõditum, fuit reuocatum per secundum cõfectum in ciuitate Venetiarum. Est enim certa & vera iuris sententia, te- 1
stamẽtum † primum tolli per secundum. §. posteriore. in Instit. quibus modis testa. infirm. & l. si quis priore. ff. ad S. C. Trebell. Et locum habet hæc sententia, etiamsi illud secundum testamẽtum in ciuitate Venetiarũ conscriptum non iure quidẽ communi, sed speciali quodã illius ciuitatis valeat. sicuti quãdo quis Romæ testatur coram quatuor testibus ex iuris Pontificij speciali concessione; quod quidem testamen- 5
tum tollit primum iam solenniter secundùm ius cõmune conditum. Ita scribunt Specul. Alex. & Corneus, quos sequitur Dec. in consi. 475. nu. 1. & in consi. 512. num. 1. quibus in locis subiũgit & illud, quod huc pertinet, nempè necessariam non esse clausulam derogatoriam in secũdo testamento, vt tollatur primum; id quod scribunt & omnes in cap. 1. de const. in 6. qui affirmãt, nec necesse habere testatorem hunc mentionem facere illius primi testamenti. Et huius sentẽtiæ ratio est; quia lex illa est, quæ statuit, quòd eo ipso, quòd testator cõfecit secundum testamentum, censeatur reuocatum primum. d. l. si quis posteriore. & d. §. posteriore. Nec hîc videtur dicendum, quòd saltem primum illud testamentum reconualuit, sublato
2 primo: quia iuris est regula, quòd † res semel extincta amplius non reuiuiscit. l. qui res. §. aream. ff. de solutio. Et multis similibus comprobat Craue. in consi. 293. num. 10. Hæc me dubium & ancipitem reddebant, vt respondere m, loc um esse successioni ab intestato.

Re tamen ipsa diligenti & accurato studio perpensa, contrariam sententiam & veriorem probabiliorem esse existimo, nempè esse locum successioni ex testamẽto illo 6
primo in ciuitate Veronæ condito. Quod vt dicã multa me mouent: sed quò apertius hæc explicem, prius sciendum est; Reuocationem † testamenti iam conditi altero
3 de duobus modi fieri, expressa volũtate testatoris ita disponentis: & tacita, seu à lege præsumpta. Expressè, quando testator conficit secundum testamentum, & in eo expressim protestatur, se reuocare & vires habere nolle il- 7
lud primum. Ita loquitur l. si quis in principio testamẽti. de leg. 3. & intelligi ita põt tex. d. §. posteriore. Inst. quib. mod. testa. infirm. Tacitè verò seu præsumptiuè reuocatur primum testamentum, quando secundum conficitur simpliciter, nulla mẽtione primi facta. Est enim præsumptio à lege inducta, quòd is testator voluerit reuocare primum, & valere secũdum. Ita probat l. si iure. vbi glo. 1. & ibidem Bart. de leg. 3. Et hoc illud est, quod dicere voluerũt glossa & Doctores in cap. 1. de const. in 6. & Dec. in d. cõs. 475. nu. 1. & alibi, non esse necesse, quòd testator faciat mentionẽ primi testamenti in secundo; cùm legis sit præsumptio, quod testator conficiendo secũdum testamentũ, voluerit recedere à primo. Quocirca ab hac legis præsumptione receditur ex tacita & coniecturata voluntate ipsius testatoris, ita egregiè & in terminis tradit glossa in §. sed & si quis. in verbo, expressũ. in Instit. quib. mod. testa. infir. cùm ait, ex tacita voluntate testatoris manere, hoc est, firmum stare primum testamentũ. Atq; ita præsumpta voluntas testatoris satis est, vt testamentum primum non tollatur per secundum, vel sublato secundo reconualidetur. Est etiam sciendum, testamẽtum † recipere quatuor perfectiones, vt scribunt Bald. in l. 1. ff. de testa. & ibidem Castren. num. 5. & cæteri Doctores in Instit. de testam. in princip. vbi Port. num. 5. Prima est perfectio materialis respectu voluntatis, cùm eam pro perfecta testator habuit. l. si quis cum. ff. testa. Secunda est substantialis, quæ posita est in hæredis institutione. §. ante hæredis. Instit. de legatis. Tertia est formalis. quæ in solennitate adhibenda vertatur. l. si quæramus. ff. de testa. vbi glossa vltima. Quarta est perfectio, quæ consistit in irreuocabilitate: quæ quidẽ sola testatoris morte contingit. l. omnium. C. de testa. & dicebat diuus Paulus ad Hebræos capitulo nono: Vbi enim testamentum est: mors necesse est intercedat testatoris. Testamentum enim in mortuis confirmatum est: alioquin nondum valet, dum viuit, qui testatus est. Quintam addit perfectionem Castren. in d. l. 1. num. 5. quæ fit per additionem hæreditatis. His præmissis, nunc demonstratur hunc testatorem voluisse manere illud primum testamẽtum, atque voluisse reconualidari.

Primò, quia si hic ipse testator voluisset suum illud primum testamẽtum iam in archiuio Veronæ repositum reuocato secundo non reconualidari, illud certè ab archiuio ipso extraxisset, effecisséq; esse locũ statuto ipsius ciuitatis, quo cautum est, testatorem ita extrahentẽ repositum testamẽtum, censeri illud reuocasse: cùm ergo non extraxerit, sit argumentum ductum à sensu contrario ex ipso statuto, fitq; coniectura nõ leuis ex non facto ipsius testatoris, cum voluisse testamentum illud esse validum. vt probatur ex text. l. tractabatur. vbi glo. & Docto. ff. de testa. mil. & in l. Athletæ. §. dat remissionem. ff. de excus. tuto. quibus dicimus, quòd † quando testator, rupto testamento aliqua de causa potuit mutare testamentum, & non mutauit, præsumitur quod cum illo decedere voluerit, & scribunt Iaf. in authen. ex causa. num. 25. C. de libr. præter. Are. consi. vlt. col. pen. Rubeus in consi. 125. & Soc. Iun. in consi. 153. in fi. lib. 2. Cæteros prætereo.

Secundo accedit, quòd testator iste, iã reuocato secundo testamento sæpe, vt in facto supponitur, est protestatus hæredem esse nolle hunc, qui nunc ab intestato vult succedere: ergo à sensu cõtrario omnino voluit esse hæredem eum, quem primò in testamento instituerat: quoniam hæres aliter esse non poterat, nec posset, nisi testamentum illud primum valeat: ex quo proximior eo erat iste, qui nunc ab intestato vellet succedere: si ergo voluit
2 testator illũ esse hæredẽ, in antecedẽs necessarium voluit testamentũ Veronæ condirum esse validũ. arg. l. ad legatum, & l. ad rem mobilẽ. ff. de procura. & scribunt oẽs ex illo textu in l. 2. ff. de iurisd. om. iud. Hęc aũt testatoris protestatio, mentisq; declaratio duobus testibus satisfuperq; probari poterit: sicuti tradit simili admodũ in casu Soc. in l. si ita scripsero. col. pen. & vlt. ff. de cõd. & demon. post Bartolum, cùm ait, quòd † testator declarat eũ esse velle sibi hæredem, quẽ scripsit in schedula relicta apud Guardinum sancti Francisci: illa declaratio testatoris duobus testibus satis probari potest. Idem respondetur Gozad. in consi. 3. num. 13. & Ruin. in consi. 193. num. 10. lib. 2. & in consi. 11. num. 11. lib. 3.

Tertiò hanc totam controuersiam, ni fallor, diffinit Papinia. † in l. pen. §. plane. ibi, non secus ac si. ff. de bono. possess. secund. tab. cuius verba hæc sunt non secus ac si quis aliud testamentũ fecisset, ac supremas tabulas incidisset, vt priores supremas relinqueret. Et ibidem glossa in verbo nõ secus, ita exponit, qđ dicitur casui superiori de arrogatione post testamentũ, similis est inferior; quando scilicet testator fecit primũ testamẽtum, postea secundum: tertiò incidit secũdum, vt prius haberetur vltimum &c. Quę sanè verba omninò nostrũ hunc casum determinant. Nam hîc testator primò Veronæ condidit primum testamentum: postea secundò aliud cõfecit Venetiis: tertiò cum Veronæ esset, incidit illud, quod Venetiis condiderat: atque ita effecit, vt illud testamentum quod Veronæ fecerat, haberetur, id est, esset sibi vltimũ. Et verè Papinia. loquitur fortiori in casu, nempè quando is testator nil aliud vel dixit vel fecit quàm incidere secundum illud testamentum: nam subiungit Papinia. hæc verba, Nec putauerit quisquam nuda voluntate constitui testamẽtum.

Ecce ait, nuda volũtate, significans, nihil aliud accessisse illi incisioni & cancellationi. Et ait Papinia. constitui, id est, resuscitari primum, vt exponit Accurs. qui & adiungit. Vel constitui eo statu, quo erat ante secũdum: & hoc nuda voluntate, id est, per incisionem secundi. Hæc Accursius: cũ quo senserunt ibidem Barto. & cæteri omnes in l. sancimus. C. de testa. & apertius Albertus Brunus in tractat. de refectione. conclus. decima. ita etiã Ang. in cons. 108. Ista quæstio. col. 2. vers. si verò testamentũ. Qui quidem in hoc vno ore conueniunt, testamentum illud primum resuscitari, posteaquam incisum fuit secundum. Sola est controuersia inter ipsos Doctores; quomodo
8 † censeatur illud primum testamentum resuscitatum seu reconualidatum; an ipso iure, vt actionem pariat & tribuat hæredibus in eo vocatis: vel solùm ope exceptionis, vt scilicèt hæredibus illis exceptionem solam concedat. Et solam exceptionem tribuere affirmarunt glossa in d. l. pen. §. planè. & in d. l. sancimus. & vtroq; in loco Barto. ita & Salicetus in d. l. sancimus. col. 2. versi. aut eum incidit ex post facto &c. qui asserit, hanc esse communem o- 10
pinionem. Eandem probarũt in d. l. sancimus. Alber. nu. 3. Castren. nu. 5. & Iaſ. in fin. Verùm Bald. in eadem l. sancimus. nu. 4. melius explicat, & ai, quòd de iure ciuili illud primum testamẽtum solùm parit exceptionẽ, sed de æquitate prætoria tribuit etiam actionem. ita is intelligit d. l. pen. §. testamẽto, voluit allegare d. §. planè. versi. non secus. Et rationẽ reddit Baldus; quia primæ tabulæ, hoc est, primum testamentum, non erant incisæ. Nam remanserunt reliquiæ primi testamenti respectu causæ formalis & causæ materialis: quas quidem causas dixi supra cõstituere duas testamẽti perfectiones. Et prætereà addit Baldus vrgentem rationem, qua ostendit iure ipso prætorio
9 actionem ex eo testamento dari, vt apud eum. Et præter illam rationẽ à Baldo perpẽsam addi & hæc potest, quòd ius ipsum prætorium non cõsiderat medium tempus inhabile, sed duo tempora perspicit, nempè conditi testamẽti & mortis testatoris. l. 1. §. exigit. iuncto §. sed si quis. ff. de bono. possess. secũd. tab. Illud ergo medium tempus quo testamentum extitit reuocatum, non impedit quin, eo sublato, actio oriatur, sicuti orta fuisset, quando omni tempore testamentũ constitissет. Et in specie nostra verè existimo locũ esse opinioni Baldi: quandoquidẽ glossa & cæteri, qui asserunt, testamentũ hoc reconualidatum parere exceptionem tantùm, ea ratione mouentur; quia nuda extitit volũtas testatoris, nuda inquam, id est tacita, collecta scilicèt ex sola testamenti secundi incisione. Sed nostro in casu prætor incisionẽ ipsam de voluntate ipsius testatoris expressa, ex quo iam protestatus est, se velle esse hæredem hunc scriptum in primo testamento, vt dixi in præcedenti argumento. Et voluntatẽ hanc pariter patefecit ex eo quòd non leuauit seu extraxit illud primum testamentum ex archiuio publico; sicuti deduxi supra in primo fundamento. Quinimò quando extraxit illud ex archiuio Veneto, non dixit se velle decedere intestatũ, id quod dixisset, si talis eius mẽs fuisset, iuxtà doctrinã Bartol. in l. si iure. nu. 3. de leg. 3. quem & multi sequuntur in l. sancimus. C. de testa. & si alij etiam permulti dissentiãt, vt apud Socinum Iun. in consi. 145. lib. 2. Et ex his dissoluitur difficultas, quæ posset hic excitari ex doctrina Saliceti in d. l. sancimus. colum. 2. vers. item dubitari potest
11 & c. cùm ait, quòd † si instituti in secundo testamẽto pos-
9 siderent, non possent instituti in primo contra eos agere: 12
quia exceptione (ait Salicetus) repellentur. Quæ sanè doctrina dubitationem hîc non leuem facit: cùm & hîc instituti in secundo iam possideant. Dissoluitur equidẽ hæc 13
difficultas primò ex doctrina Baldi, vt scilicèt loquatur Salicetus ipso iure ciuili inspecto, quo actio non datur 14
institutis in primo illo reconualidato, sed sola exceptio: 15
secus autem secũdùm ius prætorium, & idem quod Bald. affirmarunt Castren. in d. l. sancimus. nu. 5. versi. sed dicunt Doctores hic, & ibi Comens. col. vlt. idẽ sensit. Se- 16 17
cundò etiã dissoluitur; quia hic non extitit nuda voluntas testatoris, sed aliis declarationibus expressa & declarata, vt demõstrauimus supra. Præterea & tertiò respõdetur, quòd hi possessores dici non merentur, sed potius in- 18
iusti occupatores: quandoquidẽ missi sunt in possessionẽ 19
ex eo secundo testamẽto reuocato: & tamẽ verè mittẽdi erãt in possessionẽ instituti in illo primo: sicuti in claris terminis decidit Bart. in d. l. pen. §. testamento. in fi. ibi, 20
quæro q d si nemo possideret. ff. de bon. possess. secũd tab. 21

Quam sanè doctrinam explicaui in tract. de adipiscenda possessione remedio 4. quæst. 85. in noua editione Lugdunensi, quæ propediem prodibit. Quocircà cùm ex falsa causa, nempè ex eo secundo testamento inciso & reuocato, quod credebatur valere, facta sit hæc missio in possessionem retractari, eiúsque executio impediri debet, vt scripsi in tract. de adipiscenda possessione, remedio quarto. numero 891. Qua sanè reuocatione facta, erit deinde mittendus in possessionem institutus in primo illo testamento Veronæ condito: qui quidem missus facilius se defendet exceptione iuxta legis ciuilis dispositionem, vt supra dixi communem esse sententiam.

Non obstãt nunc adducta in contrarium; nam respondeo & concedo, quòd primum testamentum tollitur per secundum, etiamsi sit iure speciali cõfectum, & sine clausula derogatoria, sed negatur, quòd deinde dicitur in fine argumenti, nempè testamentum primum non reconualescere sublato secundo, ex regula l. qui res. §. aream. ff. de solutio: quia respõdetur, quòd imò recõualescit. d. l. pen. §. planè. ff. de bono. possess. secũd. tab. Et † regula d. §. aream nil obstat; si quidem illa declaratur non habere locũ multis in casibus, qui huic nostro conueniunt. Et primò non procedit quãdo supereſt materia & forma. Nam tunc res extincta, sublato impedimẽto, reuiuiscit. Ita declarant glo. in l. qui vsumfructũ. vbi Ang. de verb. oblig. Imola in l. inter stipulantẽ. §. sacram. eo. tit. quos secutus est Soc. Sen. in cons. 260. col. 6. vers. præterea, qũ res. lib. 2. idem affirmauit Brunus in tract. de interitu & peremptione. cõclus. 6. in tract. de refectione, conclus. vltima. Nostro aũt in casu supereſt & formalis & materialis ipsa causa, vt diximus supra in præmissis, ac etiã in tertio argumento, declarãdo Baldũ in l. sancimus. C. de testa. Secundò reg. d. §. aream non procedit, quando agens vult, quòd id quod est extinctum reuiuiscat. Ita declarat Soc. Sen. d. col. 6. vers. præterea prædicta. ficuti propriè contingit in casu nostro, in quo agens ipse testator voluit testamentũ illud primum reuiuiscere. Tertiò nõ procedit regula d. §. aream. ex æquitate, sicuti declarat ibi glossa in verbo, in perpetuum, in fine. quam ibi sequuntur Bart. & cæteri. idem Bar. in l. debitori, vbi Dec. in 2. notab. & in fine C. de pactis. Hic autem diximus subesse æquitatem prætoriam, quæ efficit hoc testamentum reconualescere. Ita iuris esse concludo, rectiore iudicio saluo.

SVMMARIVM.

Trebellianicæ detractio an prohiberi possit per testatorem verbis vel singularibus, vel specialibus, vel saltem generalibus.
Pœnam priuationis deferri ei, cuius contemplatione indicta fuit.
Testamenti vna pars alteram declarat.
Dispositio ita interpretanda, ne sequatur aliquod absurdum.
Vocatus primo loco præsumitur magis dilectus.
Onus impositum primo vocato magis dilecto in dubio præsumitur repetitum in secundo minus dilecto.
Pater præsumitur sumere bonum consilium pro filio.
Interpretatio illa recipienda, quæ magis est verisimilis.
Verba, quæ præsupponunt, non disponunt.
Interpretatio dispositionis obscuræ sumenda est à cõsuetudine, quæ viget in ea ciuitate, in qua confecta est dispositio à testatore.
Testatorem præsumi voluisse suam voluntatem esse debere conformem dispositioni statuti suæ patriæ.
Qualitas vni personæ adiecta ad alterã referri non potest, vbi extat personarum diuersitas.
Clausulæ quando sunt separatæ, qualitas posita in vna non censetur relata ad alteram.
Dictio, & suã natura copulans antecedentia subsequentibus separat præcedentem clausulam à sequentibus.
Qualitas posita in vna dispositione non potest referri vel repeti in altera, quando præsumpta voluntas testatoris refragatur.
Familia conseruari sine diuitiis non potest.
Qualitas posita in vno non porrigitur ad alterum, quando adest diuersa ratio inter casum præcedentis dispositionis & subsequentis casum.
Qualitas posita in vna parte non censetur repetita in altera in dispositione odiosa & correctoria.
Qualitas vbi est apposita in vna parte dispositionis restrictiua ad eam, illa non potest nec ad sequentia repeti, nec ad præcedentia referri.
Verba eo casu &c. restringunt.
Dictio dicta, est restrictiua.

22 *Relatiuum*

22 *Relatiuum quæ, restringit.*
23 *Qualitas posita in vna parte dispositionis, non censetur repetita in altera, vbi materia est periculosa.*
24 *Qualitas posita in vna parte dispositionis, ad alteram non refertur, quando inutilis esset dispositio.*
25 *Regulæ duæ quando concurrunt, vna affirmatiua altera negatiua, tunc negatiua præualet.*
26 *Dictio prout, quæ relationem significat, sui natura stat limitatiuè.*
27 *Prohibitio alienationis restringitur ad suam causam.*
28 *Trebellianica an amittatur ob non confectionem inuentary.*
29 *Statuto potest quis priuari beneficio iuris communis.*
30 *Causa, ob quam lex punit hæredem non cõficientem inuentarium, est, propter fraudem quam is fecisse præsumitur creditoribus, legatariis atque fideicommissariis.*
31 *Testator iure potest liberare hæredem à confectione inuentary in præiudicium fideicommissarij.*
32 *Minori non conficienti inuentarium succurritur est beneficio restitutionis in integrum.*

FACTI SPECIES.

MAgnificus D. Isnardus de Coleonibus Bergomensis anno 1549. mense Iulio suo vltimo in testamẽto hæredem sibi instituit D. Cæsarem Lombardum filiũ suum, tunc ætatis annorum septem. Et in ipsa institutione, quæ posita fuit in cap. 4. suæ dispositionis, dixit, se instituere eum, cum omnibus conditionibus & modis infrascriptis. Deinde 1
in cap. 7. in cap. 8. in cap. 23. & in cap. 25. eiusdem dispositionis inter multa disposita voluit suam hæreditatem, moriente ipso hærede instituto sine prole, peruenire ad D. Henricum & D. Guardinum eiusdem familiæ de Coleonibus; & à D. Henrico decedente sine filiis masculis in D. Guardinum; vel eius filios integraliter, in totum ac sine aliqua diminutione. Et ab ipso D. Guardino vel eius filiis in alios à se descendentes, vt ex ipsis capitulis constat: idque dixit testator, se facere, vt bona perpetuò in familia conseruẽtur.

Anno 1563. iam defuncto ipso testatore, decessit d. D. Cæsar Lombardus hæres absque filiis, & nullo confecto inuentario & superstite, D. Dorothea eius matre omnium bonorum vsufructuaria relicta à d. testatore in cap. 7. suæ dispositionis, & ab ipso D. Cæsare hærede suorum bonorum instituto.

Anno 1564. decessit d. D. Dorothea hærede instituto Consortio Misericordiæ sanctæ Mariæ maioris Bergomi. Verùm aduersus dictum Consortium litem mouit D. Guardinus substitutus d. D. Cæsari ex cap. 8. testamenti ipsius D. Isnardi testatoris. Et qui quidem D. Guardinus obtinuit sententiam, qua declaratum fuit, euenisse casum substitutionis sibi factæ: & propterea bona omnia relicta à D. Isnardo esse sibi restituenda, excepta legitima d. D. Cæsaris, quæ ab eo relinqui potuit eius matri D. Dorotheæ: & à dom. Dorothea ipsi Consortio. Nunc Consortium asserit, deducendam etiam esse quartam Trebellianicam debitam ipsi D. Cæsari grauato onere restitutionis. Sed contra asserit D. Guardinus, nõ esse locum detractioni huius Trebellianicæ; ex quo testator prohibuit, eam detrahi; cùm dixit; quòd bona sua integraliter in totum & sine aliqua diminutione restituantur. Et quatenus non fuisset à testatore prohibita quòd do. Cæsar eam amisit ob non confectum inuentarium. Et quatenus locus adhuc illi sit, esse saltem perceptos fructus in eam imputandos.

Dubitari itaque de his tribus contingit, primò, an iuxtà, dom. Isnardi testatoris dispositionem sit locus, vel non, detractioni huius Trebellianicæ.

Secundò, an ob non confectum inuentarium amissa sit.

Tertiò, an fructus percepti in eam sint imputandi.

CLXXVII.

CONSILIVM CLXXVII.

Initium à Domino.

ETSI prima proposita iuris quæstio sit & de potestate & de volũtate D. Isnardi testatoris, nempè, an potuerit, & an voluerit D. Cæsarem filium, quem sibi fecit hæredem non debere detrahere quartam Trebellianicam. Verùmtamen vnam solam hîc de voluntate dispositionẽ habebimus, qua planũ faciemus, ipsum D. Isnardum voluisse numquã prohibere do. Cæsarem, quominus iure suo posset quartam Trebellianicæ, eueniente restitutionis hæreditatis casu, detrahere atq; deducere. Posteaquam enim clarum erit testatorem hũc prohibere deductionẽ ipsum quartæ noluisse, superuacanea apparebit omnis disputatio, prohibere an potuerit, vel non potuerit. Quò autẽ à me susceptà disputatio & facilius & apertius absoluatur, singula ipsius dispositionis capita percurrã; priùs tamen hoc præfabor; deductionẽ † huius quartæ non aliter impediri, quàm cùm cõstat testatorẽ eam prohibere voluisse verbis vel singularibus, vel specialibus, vel saltẽ generalibus. Quòd enim prohibitio singularibus verbis significata requiratur; & non sufficiãt verba vel specialia, vel generalia, scripserũt Oldradus in cons. 248. Præsuppositа consuetudine, in 4. dubio. Ang. in §. si verò expressim & in §. illud, in auth. de triẽte & semisse. Roma. in auth. similiter. col. vlt. C. ad l. Falcid. idẽ in cons. 32. in fi. in cõs. 75. col. 2. & in cõsi. 79. nu. 4. qui ait, nõ satis cẽseri prohibitã his verbis, restituat totam & integrã hereditatem. Idem responderunt Card. Zab. in cõs. 133. col. vlt. in prin. egregiè Maria. Soc. Sen. in cons. 14. col. vlt. & in cõs. 33. nu. 16. & 17. vbi copiosè. lib. 1. Bartholo. Soc. in l. 1. colum. 8. versic. hanc tamen. ff. de vulg. & pup. substit. Barba. in cõs. 19. col. vlt. & in cons. 37. col. 8. lib. 1. Iaſ. in l. Marcel. num. 50. ff. ad Trebell. & in l. prætor. nu. 7. ff. de operis noui nuntia. & cõmunem esse asseruit Crot. in l. nemo põt. col. 13. nu. 35. versic. secunda fuit opinio. & ab hac nõ esse recedẽdũ cõsuluit Bertran. in cons. 144. nu. 14. vers. & primò quidẽ. lib. 3. & alios recenset Soc. Iun. in cõs. 170. nu. 25. lib. 2. Hi itaq; interpretes fuerũt in hac opinione, requiri verba singularia in prohibenda detractione quartæ Trebellianicæ. Verba verò generalia & vniuersalia sufficere scripserunt & alij permulti, vt recenset Crot. in d. l. nemo põt. nu. 35. de lega. 1. Quibus accedunt Capra in cons. 36. col. vlt. Aret. in cons. 12. Curt. Sen. in cons. 49. col 15. Guilielmus Benedictus in cap. Raynut. in verbo, si absq; liberis. il. 2. nu. 15. vers. tertiò limitabitis, de testa. Corneus in authe. sed cùm testator. C. ad l. Falcid. & in cons. 187. col. 1. lib. 1. Ruin. in cõsi. 77. col. 3. lib. 2. & in cons. 159. num. 11. lib. 3. Paris. in consi. 21. nu. 35. lib. 3. qui & alios cõmemorat. Et hanc esse recipiendam vt magis communẽ asseruit Antonius Gabriel. lib. 4. conclusionum. titul. ad Trebell. conclus. 2. nu. 1. in fi. Non disputo nũc quarum altera ex his Doctorum opinionibus verior sit. Nã nobis nunc sufficit dicere, mentem testatoris prohibentis hanc detractionem esse debere expressam verbis saltem generalibus. Et ob id censent multi ex suprà relatis censeri factam prohibitionem, cùm dixit testator, restituat integraliter, vel totã hæreditatem meam. Et idem affirmarunt Ruin. in consi. 47. nu. 18. lib. 2. Boer. quæst. 44. num. 31. Paris. in consi. 93. num. 43. lib. 2. & Iulius Clarus lib. 3. sent. iuris. §. testamentũ. quæst. 62. versi. contrariam. His præfatis, declaratisq;, singula dispositionis capita percurramus, vt singulatim dispiciamus, an in eis scripta sit hæc prohibitio detractionis quartæ Trebellianicæ quò ad dom. Cæsaris instituti personam. Est itaq; caput quartum, aliàs tertiũ ipsius dispositionis, in qua ita cauit testator. Item saluis prædictis, quia caput & fundamentum testamenti est hæredis institutio, ideo præfatus Magn. dom. Hisnardus testator, Cęsarem Lom-

bardum ætatis annorum septem eius filium legitimum & naturalem natum ex Magn. do. Derothea Suarda eius consorte delectissima f. q. sp. legum doctoris do. Scipionis de Suardis, hæredem suum vniuersalem in omnibus & singulis bonis suis instituit, & nominauit, & instituit, & nominat cum substitutionibus, cõditionibus, legatis modis, & capitulis inferius declaratis, & eis semper saluis & reseruatis. Hæc postrema verba, cum substitutionibus, conditionibus, legatis, modis & capitibus inferius declaratis & eis semper saluis, & reseruatis, hunc habent sensum, vt do. Cæsar censeatur institutus, cũ onere restitutionis hæreditatis, euenięte casu, q̃ decederet sine prole, cum onere etiam præstationis legatorum, & non impediendi matrem vsufructuariam, iuxtà disposita in multis ipsius testamẽti capitulis. Non autẽ prædicta verba, cum substitutionibus, cõditionibus &c. habẽt vel habere possunt hũc sensum, vt onus prohibitionis detrahẽdi quartam Trebellianicæ, quod in cap. 8. adiectum dicitur do. Henrico substituto (vt mox dicemus) censeatur etiam relatum. addo Cæsarem, & ei pariter iniunctum. Si quidem relationem hanc multa impediũt: sicuti ſtatim dicemus. Hactenus itaque non constat, testatorem hunc vel verbis singularibus, vel specialibus, vel generalibus saltem prohibere voluisse dom. Cæsarem, ne quartam hanc Trebellianicæ deduceret. In septimo verò capite ipsius dispositionis ita scriptũ est: Item saluis prædictis & infrascriptis, mandauit & mandat, quòd si casus euenerit, quod Deus auertat, quòd ipsa do. Dorothea siue ab hærede instituto, siue ab infrascriptis substitutis, aut legatariis, aut beneficiatis, vel honoratis in præsenti testamento aliquo vnquam tempore, modo, vel casu turbaretur de iure vel de facto, directè aut indirectè, per se, aut submissas, vel interpositas personas, vel alio modo, qui dicit aut excogitari posſit, tunc & eo casu seu casibus præfatus Magn. do. Testator priuauit & priuat oẽs & singulos contrafãcientes præsenti eius volũtati, & præfatã do. Dorotheam turbantes aũt molestantes vt suprà omni cõmodo, beneficio & vtilitate eis competente vigore præsentis testamenti, & in effectu omnibus bonis eis, & cuilibet eorum relictis & spectãdis vigore præsentis testamẽti & vltimæ voluntatis, volens in effectu ipsos sic turbantes & molestantes in totũ excluſos esse & priuatos bonis ipsius D. Testatoris, & ipsa bona integraliter peruenire debere in alios substitutos seu institutos nõ turbantes, nõ molestantes præfatã do. Dorotheam in dicto vsufructum bonorũ præfati Dom. Testatoris, vt suprà dispositũ est, sed voluntatẽ & dispoſita præfati do. Testatoris obseruãtes &c. Huius capitis verba nil ad propositã iuris quæstionẽ de prohibita detractione Trebellianicæ faciũt, tametsi in eo adsint verba illa, & ipsa bona integraliter peruenire &c. Nã eo verba hæc solùm spectant, vt contemnentes testatoris dispositionẽ tanquã indigni priuentur omni commodo succesionis ipsius testatoris, iuxtà tit. ff. &. C. de his quibus vt indig. Et propterea cõtemptor iste, ne rem quidẽ minimã ex his bonis retinet, sed omnia perdit, vt probatur in l. eũ qui. §. bonis. ff. de his, quib. vt indig. sicuti etiam priuatur & alter hæres indignus omni cõmodo etiã quòd ad perceptos fructus. l. i. C. de his quib. vt indig. Et hoc aufertur in modũ pœnæ: quæ sanè pœna erat applicanda do. Dorotheæ vsufructuariæ molestatæ contra voluntatẽ testatoris, iuxtà textum. l. post legatũ. §. amittere. in fi. ff. de his quib. vt indig. quo dicimus, pœnã † priuationis deferri ei, cuius contẽplatione indicta fuit. Et eo loci ita declarat Bart. num. 2. & copiosè scribunt Paris. cons. 23. num. 27. lib. 2. Soc. Iun. in cons. 174. num. 5. lib. 2. Curt. Iun. in consil. 93. nu. 3. Tiraq. in l. si vnquam, in verbo, susceperit liberos. nu. 106. C. de reuo. dona. & Crau. in consi. 288. col. 1. Attamen testator hîc voluit pœnam hanc deferri cæteris substitutis, quod sine controuersia facere potuit. Et cùm hæc sit pœna, non egreditur personã delinquentis, iuxtà l. sancimus. C. de pœnis. Qua ratione fit, vt manifestè intelligamus hoc caput septimum dispositionis testatoris nihil ad rem nostram, de prohibita scilicèt detractione quartæ Trebellianicæ pertinere. Volui tamen & hoc referre, vt omnem penitus dubitationem dissoluerem. 3

In octauo verò capite ita cauit testator: Itẽ saluis prædictis, dixit, voluit, iussit, dispoſuit & mandauit, & mandat, quòd si d. Cæsar Lombardus eius filius hæres institutus vt suprà, decesserit antequam cõpleuerit ætatem annorum viginti sine filiis, aut filiabus legitimis seu legitimatis, dicto casu aduenientе ipsi Cæsari Lombardo sic vt suprà decedenti, substituit & succedere voluit sp. legum doctorem dominum Guardinum, filium q. Nobilis D. Phœbi de Colleonibus pro dimidia bonorum & hæreditatis ipsius D. Testatoris; & pro altera dimidia Henricũ Lombardũ. q. sp. legum doctoris D. Antonij de Colleonibus æqualiter: si verò præfatus Henricus Lombardus quandocumq; decesserit sine filiis aut descendentibus masculis legitimis & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis, eo casu dicta dimidia bonorũ & hæreditatis præfati domini testatoris, quæ peruenerit seu peruenisset in dictum Henricum Lombardũ, integraliter & sine diminutione, aut detractione aliqua, deuenire debeat in præfatũ sp. D. Guardinum de Colleonibus. Et si præfatus D. Guardinus de Colleonibus tẽpore quo euenerit aliquis ex casibus prædictis prædecesisset relictis filiis masculis legitimis & naturalibus, eo casu filius maior natu ex filiis præfati sp. do. Guardini, qui superuixerit tẽpore euentus dictarum substitutionum, aut alicuius earũ, succedat & succedere debeat integraliter, & pari modo prour succederet præfatus sp. D. Guardinus pater suus. Aliquibus in contrarium non obstantibus: Volens, iubẽs & mandans dicta bona, & hæreditatem præfati dom. Testatoris, si & postquam peruenerint in dictos sp. do. Guardinum & filios, & in dictum Henricum Lombardum de Colleonibus substitutos, vt suprà perpetuò in ipsos de Colle. substitutos, & eorũ descendentes masculos & per lineam masculinam descẽdentes legitimos, & naturales, & de legitimo matrimonio procreandos, conseruari debere, & procedere de hærede in hæredem, & de gradu in gradum vsque ad infinitum.

Hoc caput continet tres dispositiones atque substitutiones. Primam, cùm testator substituit dom. Henricũ & do. Guardinũ D. Cæsari decedenti sine prole. Secundam, cùm substituit do. Guardinũ dicto D. Henrico decedenti sine filiis. Tertiam cùm substituit filios D. Guardini præmorientis dom. Henrico. Et secunda substitutio incipit ibi: Si verò præfatus Henricus &c. Tertia verò incipit ibi: Et si præfatus &c. In ea itaq; prima dispositione atque substitutione manifestè cõstat, testatorem nullam dom. Cęsari instituto adiecisse prohibitionem vel singularibus, vel specialibus, vel generalibus verbis non deducendi quartam Trebellianicã. In secunda verò substitutione, in qua D. Hẽrico substituit do. Guardinum, videtur testator adiecisse hãc prohibitionem deducẽdi quartam, sed dubitatio in eo versatur, cui adiecerit testator hanc prohibitionem an dom. Cæsari, vel D. Henrico. Si quidem ambigua sunt verba, quæ ita sunt scripta in testamento. Et casũ dicta dimidia bonorum & hęreditatis præfati D. testatoris, quæ peruenerit seu peruenisset in dictum Hẽricum Lombardũ integraliter & sine diminutione aut detractione aliqua deuenire debeat in præfatum spect. dom. Guardinum de Colleonibus. Hæc sanè verba, quæ recensui sine punctuatione, non parum dubia & ambigua videntur. Nam altero de duobus modis legi & pũctuari possunt. Vno modo ita, quæ peruenerit seu peruenisset in dictũ Henricum Lombardum, integraliter & sine diminutione aut detractione aliqua deuenire debeat in do. Guardinũ. Atq; ita ponẽdo punctũ, quod Grãmatici appellant comma, ante illud aduerbium integraliter. Et erit sensus, q̃ portio peruenta ad do. Henricum illa deuenire debeat integraliter à do. Henrico in do. Guardinum. Altero modo ita legi & punctuari hæc verba possunt, quæ peruenerit seu peruenisset in dictum Henricũ Lõbardum integraliter & sine diminutione aut detractione aliqua, deuenire debeat in do. Guardinum. Atq; ita ponẽdo punctũ seu cõma post illa verba, detractione aliqua. Et erit sensus, q̃ portio integraliter peruẽta ad do. Henricum illa deuenire debeat à do. Henrico in do. Guardinum. Est ergo hîc dubitatio quomodo legẽda sint & punctuãda hęc verba. Huic dubitationi satisfacio, & iure credo verba hæc esse punctuãda, & legẽda primo illo modo. Quod vt dicã hæc me mouent. ¶ Primò quia † vna pars testamẽti alterã declarat. l. qui filiabus. vbi copiosè Iaſ. col. 1. de leg. 1. & præcedentia à sequentibus interpretãtur. l. si seruus plurium. §. vlt. de lega. 1. cũ his similibus. In subsequentibus autẽ verbis huiusmet capitis octaui immediatè post verba supra recitata, hęc subiiciũtur: Et si præfatus do. Guardinus de Colleonibus tẽpore quo

quo euenerit aliquis ex casibus prædictis prædecesisset, relictis filiis masculis legitimis & naturalibus, eo casu filius maior natu ex filiis prædicti spectab. do. Guardini, qui superuixerit tempore euentus dictarum substitutionum, aut alicuius earũ succedat & succedere debeat integraliter, & pij modo, prout succederet præfatus spect. do. Guardinus &c. Ecce quòd testator in hac parte refert hoc verbum, integraliter, ad personam illius, qui succedit do. Henrico, & non ad personam dom. Henrici succedentis do. Cæsari. Et cùm velit testator filium D. Guardini integraliter succedere debere. do. Henrico & eo modo, quo succesisset ipse do. Guardinus, manifestè significat, voluisse do. Guardinũ integraliter debere succedere do. Henrico, & per consequens, illa verba, integraliter & sine diminutione, referũtur ad personam ipsius do. Guardini; non autem ad personam do. Henrici. 8

4 Secundò accedit, quòd † dispositio ita est interpretanda, ne sequatur aliquod absurdum. l. nam & absurdum. ff. de operis liber. & copiosè differit Euerardus in centuria legali, in argumento ab absurdo. Atqui si legeremus relata verba illo secũdo modo, sequeretur absurdum. Ergo, omissa secunda illa interpretatione, sequenda est prima. Illa minor probatur. Nã sequeretur illud absurdũ, quòd ipse do. Hẽricus integraliter succesisset do. Cæsari, sicq; do. Cæsar integraliter restituisset hæreditatem, nulla detractione facta: & tamen ipse do. Henricus detraxisset; quia prohibitio nulla ei facta diceretur. Id quod absurdũ est dictu, q̃ scilicèt do. Cæsar magis dilectus fuerit grauatus integraliter, nulla diminutione facta, restituere: & do. Henricus minus dilectus non esset grauatus, cõtra l. Publius. §. 1. ff. de cond. & demon. & scribunt Dec. in cõs. 467. nu. 2. Rubeus in cons. 150. nu. 2. versic. sed præmissis. & Crauc. in cons. 62. num. 7. Et in specie ita argumentari voluit Soc. Iun. in cons. 170. num. 51. versic. quæ voluntas quartò lib. 2. à quo non dissentit Scotus in consi. 3. num. 137. versic. cessat etiam quarta. lib. 1. tom. secũdo, qui tamen in specie à Socino recedit, quãdo substituti sunt descendentes, vt puta nepotes ipsius testatoris. Nec hîc obstant illæ rationes, quibus adductus contrarium respõdit Ruin. in cons. 159. num. 13. versi. ad quod etiam, lib. 3. Ait enim primò, quòd satis dicuntur effecti melioris conditionis primo loco vocati, ex quo prius vocati sunt: etiãsi postmodum admittantur cum diminutione quartæ, atq; ita Ruinus declarat d. l. Publius. §. 1. Sed facilè respondetur, quòd regula d. l. Publius. §. 1. ab omnibus passim intelligitur, quòd † primo loco vocatus præsumitur magis 5
dilectus: & propterea cùm sumus in dubio in alia parte testamenti, cui aliquod onus censeatur iniunctũ, vel cui datum aliquod cõmodum, an primo vocato, vel secundo; præsumitur onus iniũctum potius secundo quàm primo: 9
& cõmodum magis datum primo quàm secundo. Ita tradunt Dec. & Rubeus locis suprà allegatis, & præter eos egregiè Soc. Sen. in cons. 49. num. 8. lib. 1. & Crauc. in cõs.
6 147. nu. 2. Ita etiam dicimus ex hac regula, quòd † in dubio onus impositum primo vocato, sicque à magis dilecto 10
præsumitur repetitum in secundo minus dilecto. Ita Curt. Sen. in consi. 52. colum. quarta, versiculo probantur præmissa, & Paris. in cons. 61. nume. 45. lib. 2. & Curt. Iun. in consi. 11. numero 7. versi. confirmatur hæc. Quocircà dicendum est, Ruinum vel malè respondisse, vel loqui vt loqui videtur) in casu claro, vel quando coniecturis apertis constat, testatorem fuisse à se magis dilectum, non debere detrahere Trebellianicam, quam tamen detrahi permisit à minus dilecto. Nam verè à præsumptione illa ex l. Publius. §. 1. recedimus ex contrariis præsumptionibus vrgentioribus, vt declarat Crau. in consil. 98. num. 15. Secundò subiungit Ruin. in d. consi. 159. num. 13. versi. præterea alia subest, quòd testator præsumitur magis confisus de fide & obseruantia filij quàm extranei: quia filius ob votum erga patrem, iuxta l. scripto. ff. vnde lib. non detrahet, etiãsi detrahere potuisset; vt magis patri obtemperaret. Hæc consideratio nil hîc vrget, quia procedit, quando constat de voluntate patris prohibentis filio detrahere hãc Trebellianicam, quo sanè casu nos non versamur; sed de eo disputamus, cui alterum magis voluerit prohibere, an filio, vel extraneis. Tertiò subiungit Ruinus, quòd † pater præsumitur sumere bonũ con- 11
7 filium pro filio. iuxtà l. nec in ea. §. 1. ff. de adulter. Nõ est vera hæc ratio quia regula d. l. nec in ea. §. 1. procedit, quãdo factum patris est dubium, & potest esse ad bonum & ad malum: at secus quando euidenter constat filium lædi, tunc cessat illa regula. Ita declarat Soc. Sen. in cons. 57. num. 28. lib. 4. quem secutus sum lib. 2. de arbitra. iudicum &c. casu 149. num. 6.

Tertiò suffragatur, quòd † illa interpretatio est recipienda, quæ magis verisimilis est, sicuti ex aliorum sententia respondit Craue. in consil. 33. num. 22. quem secutus sum lib. 2. de arbitrariis iudicum &c. casu 199. num. 2. Atqui magis verisimilis est illa prima interpretatio & lectio quàm secunda. Ergo illa est recipienda. Illa minor ita probatur, quia magis iuri consentaneum & honestati cõueniens est, quòd testator grauauerit D. Henricum integraliter restituere quàm ipsum dom. Cæsarem, cùm nõ sit iure ciarum, patrem posse prohibere filiis detractionem Trebellianicæ, cùm tamen possit prohibere extraneis hæredibus à se institutis; vt suprà dictum fuit. Est etiã honestati magis conueniens, quòd testator fuerit magis liberalis erga dom. Cæsarem quàm erga dom. Henricum: cùm & cũ magis (vt diximus supra) dilexerit. Punctuatio igitur illa prima fauens magis honestati est recipienda; sicuti econtra reiicienda est illa secunda minus honesta, minúsque congrua. Et huc facit, quod perbellè scribit Alciatus libro quarto de verbo. signific. numero quarto, ex sententia Alberici de Rosate (etsi meo in codice hoc non scribat Albericus) dicentis, aliquãdo Pont. Maximũ contulisse cuidam Roberto abbatiam, quã asini appellabant, inscripto pro foribus eleganti hoc carmine:

Porta patens esto, nulli claudaris honesto. Punctuatio ita facta, honestati seruiebat carminis interpretatio; nam eam ob interpretationem significabat Pontif. Abbatem illum honestis viris & bonis liberalem, hospitalémque se præbere oportere: at illeberalis & inhospitalis ille Abbas carminis punctuationem immutauit, atque ita legi voluit:

Porta patens esto, nulli claudaris honesto. Quæ res, vbi cognita fuit Põtifici, fecit vt Abbatem ea abbatia exueret, adiecitque illi primo secundum hoc elegans carmen: *Obsolum punctum caruit Robertus asello.*

Quartò suffragatur, quòd etiamsi recipimus illam secundam punctuationẽ, intelligemus illa verba; Quæ peruenerit, seu peruenisse. in dictum Henricũ Lombardum integraliter &c. stare accidentaliter seu casualiter, nõ autem dispositiuè: quasi quòd dixerit testator, illa portio, quæ integraliter peruenit, illam restituat. Vt inde dicamus, quòd si non peruenisset, non restitueret. Id quod significat, testatorem, nec absolutè, nec dispositiuè voluisse integraliter in ipsum D. Henricum peruenire hãc portionem, sed cõtingenter tantùm. Ex quo fit D. Cæsarem nõ fuisse expresè & dispositiuè grauatum restituere totam hæreditatem, nulla detractione facta. Nam † verba, quæ præsuppositiua sunt, nõ sunt dispositiua. Rota decis. 1. de procura. in antiquis. & Besignetus decis. 1. de procura. Cùm autem necessaria sit expressa dispositio, vt suprà demonstrauimus; sequitur hîc nil operari.

Quintò suffragatur, quòd † dubiæ & obscuræ dispositionis interpretatio sumenda est à cõsuetudine & obseruantia, quæ viget in ea ciuitate, in qua confecta est dispositio à testatore, vel altero; quemadmodũ de dispositione testatoris probatur in l. si seruus plurium. §. vlt. de leg. 1. vbi Docto. in l. cum de Lanionis. §. vlt. in fi. ff. de fundo instr. instrumento q̃; leg. Et de dispositione contrahentiũ probatur in l. quòd si nolit. §. quia assidua. ff. de ædil edicto. & respondit Paris. in cons. 90. num. 45. lib. 1. qui alios permultos in hanc sententiam recensęt. Atqui obseruantia ciuitatis Bergomi, in qua confectũ fuit hoc testamentum, illa est, vt non liceat parri prohibere filio detractionem huius Trebellianicæ; sicuti decisum in ea ciuitate fuit à Venerando illo Doctorũ Collegio, teste Illustrissimo Cardinale Albano in cons. 1. nu. 15. Quæ sanè loci obseruãtia præualere omnino debet, sicuti in claris his ternis scripserũt Iulius Clarus lib. 3. senten. iuris. §. testamentum. quæst. 63. versi. bene verum est, & Hieronymus Gabrielius in consi. 93. ad finem. Ergo erit hîc sumenda illa prima interpretatio & pũctuatio, quæ significat testatorem noluisse recedere ab obseruantia suæ patriæ: ab illius inquam præiudicata opinione. Ita etiam dicimus, præsumi † testatorẽ voluisse, suam ipsam voluntatẽ esse debere conformem dispositioni statuti suæ patriæ, quẽadmodum tradunt Ripa in l. heredes mei. §. cum ita. nu. 75. ff. ad Trebel. Ruin. in cons. 168. nu. 15. lib. 2. Alciatus in tracta.

de præsumptio.reg.3.præsump.32.& in resp.776.nu.2.

His intelligimus, qualitatem hanc prohibitionis detractionis Trebellianicæ à testatore adiectam fuisse personæ D. Henrici, non autem D. Cæsaris. Illa ergo enucleanda est dubitatio, an hæc ipsa qualitas prohibitionis referri etiam debeat ad personam D. Cæsaris instituti. Et dicendum est multis rationibus & argumentis non debere referri.

Primò, quia vera est iuris & Doctorum sententia, quòd
12 † vbi extat personarum diuersitas, tunc qualitas vni personæ adiecta nec repeti, nec referri ad alteram potest. Ita scribunt gloss. in l. in repetendis. de legat. 3. & in l. Titia. 5. idem respondit. il. 1. vbi Iason num. 5. de verbo. oblig. Capra in cons. 35. num. 19. & in cons. 70. num. 8. Corneus in cons. 129. in fine. lib. 2. Riminal. Senior in cõs. 224. nu. 68. in fine. lib. 2. Parisius in cons. 38. nu. 28. lib. 2. vbi satis copiosè hac de re disserit. Beroius in cons. 120. num. 73. versic. quintò in contractibus. lib. 2. & Alciatus in resp. 96. num. 25. versi. tertiò. Ita à fortiori dicimus, quòd conditio & qualitas adiecta primo vocato non dicitur repetita in eius substitutum. l. quæ conditio. vbi Soc. in fin. de cond. & demon. & responderunt Gozad. in cons. vlt. nu. 4. Parisius in cons. 87. nu. 46. lib. 1. & in cõs. 38. nu. 24. lib. 2. & Crau. in cons. 161. num. 16. & in cõs. 208. nu. 3. Atqui nostro in casu alia est persona D. Cæsaris instituti: alia persona D. Henrici substituti. Ergo qualitas hæc prohibitionis adiecta personæ D. Henrici nec referri nec repeti potest ad dom. Cæsarem.

Secundò admisso, quòd hîc non agatur de repetitione qualitatis ab vna persona ad alteram; sed de vna dispositione & re ad aliam: attamen idem dicendum est. Si quidẽ hæ duę dispositiones, sunt duę omninò separatæ clausulæ & ordinationes: sicuti ostendit non modò ipse effectus, sed etiã significant illa verba, si verò &c. Ita respondit Barba. penè in specie in cons. 34. col. 2. in fine. & col. pen. lib. 1. Vna enim est clausula & dispositio, qua vocantur & substituuntur D. Henricus & Guardinus D. Cæsari; altera qua D. Guardinus substituitur D. Henrico. ita penè in specie considerat Alciatus resp. 96. num. 26. vers.
13 in casu autem nostro &c. Atqui † quando clausulæ sunt separatæ, qualitas posita in vna non censetur repetita, vel relata ad aliam. Ergo qualitas hæc prohibitionis posita in secunda clausula referri non potest ad clausulam præcedentem. Illa minor probatur auctoritate multorũ, nempè Barto. in l. in repetẽdis. de legat. 3. & in l. Seiæ. §. Caio. in prima oppo. ff. de fundo instr. instrumentoq; legat. & idem Bart. in cons. 39. nu. 2. lib. 1. qui respondit, repetitionem hoc in casu nõ admitti, etiamsi adsint verba repetitionis, vel relationis significatiua, cùm tunc stent potius continuatiuè quàm repetitiuè. Id quod apertius responderunt Bald. in cons. 58. In restitutione dotis. col. 2. vers. super primo. lib. 2. Castren. in cõsi. 16. Viso dicto puncto & dubiis. in fine. lib. secundo, Corneus in consi. 129. in fi. lib. 2. & Alexan. in cons. 66. num. 6. lib. 3. qui fortius di-
14 xit, dictionem † &, sui natura copulantem antecedentia subsequentibus, separare præcedentẽ clausulam à sequenti, & ob id qualitatem oppositam in vna non cẽseri relatam, vel repetitam ad alteram. Idem responderunt Soc. Sen. in cons. 22. nu. 2. lib. 3. Ludouicus Bolog. in cons. 74. col. 2. vers. & est aduertendum. Parisius in cons. 38. nu. 26. lib. 2. & Alciatus in resp. 96. nu. 26. versic. quintò &c. Et huius traditionis ratio ea est, quòd altera est voluntas relata in vna clausula, altera alterius clausulæ. Et si testatori placuisset idem in vna disponere quod disposuit in alte-17 ra, id facilè præstare potuisset. iuxta l. Vnicam. §. finautẽ ad deficientis. C. de cadu. tollen. & in claris his terminis ita censuit Soc. Iun. in cons. 170. num. 29. versi. secundum autem. lib. 2. & præterea ita etiam verè arguit Arct. in consilio 12. col. 2. verficulo confirmantur ista. Ita etiam Decius in consilio 257. in fine. Scotus consi. 2. numero 18. libro 1. tomo 2. & in specie etiam Port. Imolen. in consil. 92. num. 85.

15 Tertiò suffragatur optimè, quòd † qualitas posita in vna dispositione non potest referri, vel repeti in altera, quando præsumpta & cõiecturata voluntas testatoris refragatur; sicuti ecõtrà locus est relationi vel repetitioni, quando extat hæc coniecturata voluntas testatoris ita volentis. sicuti scribunt Barto. in l. Seiæ. §. Caio. nu. 2. ff. de fundo instructo, instrumẽtoq; leg. Gemin. & Francus in cap. mandatũ. de prẽben. in 6. Aretinus in cons. 1. num. 14. Ludouic. Bolog. in consi. 74. col. 2. versi. tertiò moueor. Ruinus in cons. 15. num. 8. lib. 1. Dec. in consil. 190. col. 4. versi. septimò, quod & in cons. 480. num. 4. Paris. in cons. 38. num. 30. lib. 2. Neuiz. in consi. 72. num. 20. Soc. Iun. in consi. 103. num. 55. versic. igitur. lib. 1. & in consil. 81. num. 19. lib. 3. Alciat. in resp. 96. nu. 20. versic. ex præsumpta. & Bero. cons. 120. num. 80. lib. 2. Hi enim omnes affirmant, à mente præsumpta & coniecturatá testatoris pendere, an qualitas posita in vna parte dispositionis referri, vel repeti ad alteram possit, vel non. Atqui nostro in casu, non solùm coniecturata & præsumpta, sed etiam clara extat voluntas D. Isuardi testatoris non admittentis hanc qualitatis relationem à substitutione facta Do. Henrico ad substitutionem factam D. Cæsari. Ergo omninò cessare debet hæc relatio. Illa minor propositio probatur. Nam ex tota ipsa testatoris dispositione colligitur, illum summa affectione dilexisse d. D. Cæsarem filium, quem grauare nũquam voluit eo modo, quo deinde ei substitutos grauauit. Non enim eum onerauit onere restitutionis ad fauorem familię de Coleonibus, quemadmodum grauauit DD. Henricum & Guardinum substitutos, ac etiam eorum descendentes. Si quidem in conditione substitutionis factæ ipsi D. Cæsari filio non modò apposuit masculos, sed etiam fœminas: & non modò legitimos, sed etiam legitimatos: ita quòd voluit substitutos de familia excludi tam per fœminas ex filio, q̃ per masculos: cũ tamen fœminæ idoneæ non sint cõseruare agnationem & familiã, vt scribunt Bar. & cæteri in l. pronuntiatio. §. familiæ. de verb. oblig. & alibi sæpe. Ita etiam voluit hic testator hos de familia substitutos excludi per legitimatos, qui tamen non possunt cõseruare verè & propriè agnationem & familiã, vt scribunt Tiraq. in tract. de Nobilitate. cap. 15. nu. 10. 11. & nu. 13. & Paleotus in tract. de Nothis & spuriis. cap. 61. nu. 6. Diuersum verò ordinauit testator, quando substituit D. Guardinum D. Henrico. Num ibi posuit in cõditione solùm filios masculos & legitimos. Et voluit præterea bonis peruentis ad D. Guardinum illa debere cõseruari in agnatione & familia. Vt hinc intelligamus, testatorẽ in dispositione & vocatione D. Cæsaris filij sui eum dilexisse, non autẽ familiam, cùm illius conseruationis rõnem tunc, eoq; casu nõ habuerit. Quãdo verò testator vocauit DD. Henricũ & Guardinũ, & post D. Hẽricum ipsum D. Guardinũ, tũc inquam dilexit ipsos DD. Henricum & Guardinum non causã suarum personarum, sed causa conseruationis familiæ. Voluntas itaque testatoris fuit solùm bona conseruari in familia, cùm illa peruenissent ad DD. Henricũ & Guardinum, vel saltem ad ipsum solùm D. Guardinum, vt significãt illa verba, si & postquã peruenerint in dictos spect. D. Guardinum & filios, & in d. D. Henricũ &c. Et ex his consequens fit, præsumptã & coniecturatam fuisse mentem testatoris volentis quartã Trebellianicæ solùm non potuisse detrahi à D. Henrico & D. Guardino, ex quo tunc familia & agnatio erat conseruãda. Et probabilis est coniectura, Trebellianicæ detractionem prohiberi à testatoribus, vt tota & integra hæreditas permaneat in fa-16 milia, ad ipsius familiæ conseruationem, † quæ alioqui sine diuitiis conseruari non potest, sed interit penè & fordescit, sicuti scribũt permulti relati à Tiraquello in trac. de Nobilitate. cap. 25. Et in specie hac de causa testatores prohibere hanc detractionem sensit Decius in consi. 257. ad fin. & apertius nouissimè Federicus Scotus consi. 14. num. 24. lib. 5. tomo primo.

Quartò vrget non mediocriter, † quòd quando adest diuersa ratio inter casum præcedentis dispositionis & casum subsequenris, qualitas posita in vno non porrigitur atque refertur ad alterum. Ita responderunt Bart. in cõs. 54. Angelus lib. 1. Comens. in consi. 169. col. 1. versic. non obstat. Roma. in cons. 140. nu. 10. versic. omninò. Alex. in cons. 42. nu. 8. & in cons. 101. num. 10. lib. 6. Ruin. in cons. 105. nu. 3. lib. 1. Decius in cõs. 294. col. 1. vers. ad hoc rñdetur, & in cons. 309. in fi. & Parisius in cõs. 38. nu. 30. li. 2. & in claris terminis à sensu cõtrario ita rñdit Cur. Iu. in cõs. 16. nu. 13. Et hoc maximè præcedit, quando qualitas adiecta primæ dispositioni illi adiecta est aliqua speciali ratione, vt tradũt Baldus in l. cùm multæ. C. de donat. ante nupt. & Alex. in cõs. 158. nu. 11. lib. 6. Atqui nostro in casu extat diuersa admodum ratio inter vocationẽ factam de D. Cæsare filio, & illas de DD. Henrico & Guardino. Ergo qualitas prohibitionis apposita in ea vocatione facta

facta de DD. Henrico & Guardino referri nec potest, nec debet ad hanc vocationẽ factam de D. Cæsare. Illa mi 23
nor propositio vel ex eo probatur, inter D. Cæsarem filium institutũ & DD. Henricum & Guardinum erat lõgè dispar conditio, & erga eos testatoris affectio. Nam Dom. Cæsar erat filius testatoris, & ab eo maximè dilectus, sicuti suprà demonstrauimus. At DDom. Henricus & Guardinus solùm erant ex agnatione & familia; & propterea non contẽplatione suarum personarũ, sed ipsius familiæ substituit. Ratio itaque illa prohibendi detractionem Trebellianicæ, quæ fuit in DD. Henricum & Guardinum, nempè & conseruandi agnationem, & leuis affectionis erga eos, locũ nõ habet in persona D. Cęsaris, quem testator (vt diximus) maximè dilexit, & quẽ prætulit agnationi. Quam considerationẽ in specie perpendit Socin. Iunior in cons. 170. nu. 31. vers. quæ voluntas. lib. 2. Quo loci maiorem affectionem testatoris erga primum substitutum ex eo colligit, quod posuerat in conditione non modò masculos, sed etiam fœminas; in secunda verò substitutione solùm posuerat masculos: id quod obseruasse testatorem hunc superiore argumento diximus.

Quintò confert, quod hîc agitur de prohibitione detractionis Trebellanicæ, quæ inspecta fartem persona Do. Cæsaris filij, dicitur esse odiosa, & eius materia correctoria est iuris antiqui, vt scribunt Roma. in authu. similiter. colu. vlt. C. ad l. Falcid. Soc. Iunior. in consi. 170. nu. 29. lib. 2.

18 Atqui † in materia, & dispositione odiosa, correctoriáque qualitas posita in vna parte non cẽsetur repetita vel relata in altera parte. Ita responderunt Dec. in consi. 567. nu. 6. Socin. Iunior in consi. 13. num. 31. lib. 3. Beroius in cõs. 120. nu. 69. versi. Secundò respondetur. lib. 2. & Alciatus resp. 96. num. 23. & num. 27. Ergo qualitas illa prohibitionis appositа in substitutione facta DD. Henrico & Guardino referri nec debet, nec potest ad institutionem factam D. Cæsari.

19 Sextò accedit, q̃ † vbi qualitas est apposita in vna parte dispositionis restrictiua ad cã, illa non põt nec ad sequẽtia repeti, nec ad præcedentia referri. Ita tradũt Soc. Iun. in cons. 107. nu. 45. lib. 3. Beroius in cons. 81. nu. 11. libr. 2. 24
Silua. in cons. 49. num. 21.

Atqui testator iste cùm adhibuit hanc prohibitionem detractionis Trebellianicæ, verè adhibuit restrictiuè ipsi D. Henrico. Ergo hæc prohibitio facta D. Henrico referri non potest ad D. Cæsarem. Illa minor propositio ex verbis testatoris probatur. Is enim ita dixit: Si verò prædictus Henricus Lombardus quandocumq; decesserit sine filiis aut descendentibus masculis, legitimis & naturalibus & delegitimo matrimonio procreatis, eo casu dicta dimidia bonorum & hæreditatis prædicti D. testatoris, quæ peruenerit seu peruenisset in dictum Henricũ Lombardum, integraliter, & sine diminutione, aut detractione aliqua deuenire debeat in præfatũ spect. D. Guardinũ de Coleonibus &c. Multa hîc extãt verba restrictionem significantia.

20 Illa primùm, cùm ait, eo casu &c. hæc † enim verba restringunt, sicuti tradunt Dec. in cons. 6. nu. 2 in cons. 89. numero tertio, & in cons. 422 columna secunda, quem secutus est Craue. in consilio nonogesimooctauo, numero sexto, & illis addo Rubeum in cõs. 31. nu. 5. Paris. in cõs. 92. nu. 10. lib. 2. & Soc. Iun. in cons. 4. num. 12. & in cons. 100. nu. 26. lib. 3. Restringit ergo testa or prohibitionem 25
detractionis Trebellianicæ ad eum casum, quando D. Hẽricus sine prole decedens restitueret D. Guardino, vel eius filiis. Rursus restrictionem significãt illa verba, dicta
21 dimidia bonorum &c. illa † dictio, dicta est restrictiua, vt tradunt Corneus in cons. 315. nu. 10. lib. 1. Ruinus in cons. 181. nu. 2. lib. 2. Soc. Iunior in cons. 22. nu. 30. lib. 3. & Crau. in cõsi. 98. nu. 8. qui responderunt, quòd si testator ita dixit, & grauo dictos meos hæredes, istud onus non dicitur repetitum ad subsequentes substitutos, ùm restrictiua sit dispositio. Ita dicendum est hîc, quod prohibitio detractionis est restricta ad illam solam dimidiam hæreditatis peruẽtam ad dict. D. Henricum. Præterea restrictio-
22 nem significant illa verba, quæ peruenerit &c. hoc † relatiuum, quæ restringit. l. ea tamen adiectio. de leg. 1. Bar. in l. omnes populi, numero 1. ff. de iust. & iure. Iason in leg. cunctos populos. prima lect. num. 2. C. de sum. trinit. & fide catho. & copiosè Socin. Iunior in consilio. 134. num. 83. lib. 3.

Septimò ad rem facit, quod † vbi materia est periculosa, qualitas posita in vna parte dispositionis non censetur repetita vel relata in altera. Ita respondit Baldus in cons. 436. Quæritur, si factum fuit, col. 1. vers. item iurare, lib. 1. cùm dixit, quod cùm materia iuramenti periculosa sit, non admittitur ipsius iuramenti repetitio ab vno casu ad alterum. Atqui nos in materia valdè periculosa versamur. Ergo prohibitio detractionis appositа in hac parte D. Hẽrico & D. Guardino non potest, nec debet referri ad personam D. Cæsaris. Illa minor propositio probatur, quia valdè periculosum est patri prohibere filiis detractionẽ Trebellianicæ, cùm lege ipsa Cæsarea id patri permissum nõ videatur. Nam recepta magis opinio interpretum hęc esse creditur, quod pater prohibere non possit hanc detractionem, sicuti scripserunt permulti, quos recensent hi iuniores, nempè Neuiz. in consil. 1. Beroius in consil. 137. lib. 2. Portius Imolen. in cons. 92. q. 4. Hier. Gabrielius in consilio 93. Rolandus in consilio 12. dubio lib. 1. Cephalus in consi. 108. numero 23. & in cons. 272. numer. 40. lib. 2. & Rimin. Iunior in consi. 9. num. 118. Et si dicatur, alios permultos contrariam opinionem probasse, imò ita fuisse iudicatum à Rota Romana, vt asserit Cassado. tit. de testa. decis. 4. & à collegio Mediolanensi, vt attestatur Catelianus Cotta in memorab. in verbo, Trebellianica &c. Respondeo & fateor, ita alios permultos probasse hãc posteriorem opinionem, sed ex hoc dico periculosam rem esse, cùm vndique sint (vt dici solet) angustiæ. Et ob id in re dubia & ancipiti sequendum est, quod tutius est: tutius autem est dicere, testatorem noluisse prohibere D. Cæsari filio detrahere hanc quartam: quia hoc modo cuitamus omnem disputationem, an prohibere potuerit, vel non potuerit, sicuti ita in specie considerat Socinus Iunior in consi. 170. nu. 30. versi. secundò prædicta. Et credendum est, quod hic testator, dum testari voluit, consuluerit peritiores; & quod ab eis intellexerit, prohibitionem detractionis Trebellianicæ in filiis primi gradus habere plurimum dubitationis, & propterea posse excitare multas lites & contentiones, ad quas euitandas (vt dicebat Socinus) eam adhibere noluit.

Octauò ad rem hanc optimè conducit, quod † qualitas posita in vna parte dispositionis, ad alteram non refertur, quando inutilis esset dispositio ipsa. Ita scribunt Iason in l. talis scriptura num. 39. versi. tertiò secundum, de leg. 2. Decius in consi. 11. nu. 13. Socinus iunior in cons. 98. nu. 41. lib. 1. & Crau. in cons. 70. nu. 40. Ita etiam qualitas posita in prima parte dispositionis, non censetur repetita in sequenti, quando inutilis esset, sicuti tradunt Bartol. in l. Seiæ. §. Caio, nu. 2. versic. secundo casu. ff. de fundo instr. &c. Alexand. in consil. 47. num. 3. lib. 5. Bologninus in consi. 74. colum. 2. versic. tertiò moueor, Soci. Sen. in consi. 277. numero 10. lib. 2. Neuiz. consil. 72. numero 18. Beroius in consi. 120. num. 74. versicul. præterea quando, lib. 2. Alcia respon. 96. num. 20. vers. ex præsumpta. Atqui nostro in casu dispositio redderetur inutilis, si hanc prohibitionem detractionis Trebellianicæ referemus ad personam D. Cæsaris: cùm ei prohiberi detractio hæc à patre testatore non potuerit, vt suprà suo loco diximus: ergo relatio huius prohibitionis ad ipsius D. Cæsaris personam fieri non debet. Quo genere argumenti in specie, clarisque his terminis vtitur Curtius Iunior in consi. 71. nu. 11. versi. præterea dato.

Nonò & vltimò accedit, quòd † quando concurrũt duæ regulæ: vna affirmatiua, & altera negatiua; tunc negatiua præualet. Ita Bartolus in l. 3. in princip. ff. de suspect. tuto. & in l. si Rufinus. C. de testa. mil. vbi Iason num. 1. & Decius num. 7. Atqui nostro in casu concurrunt duæ regulæ; affirmatiua vna; negatiua altera. Affirmatiua est, qualitatis repetitionem, vel relationem esse admittendam. Negatiua verò est, repetitionem hanc non esse recipiendam. Ergo negatiua non admittẽs repetitionem præualet. Ita hoc argumenti genere vtitur Decius in consi. 581. num. 8. qui respondit, in dubio non esse admittendam qualitatis repetitionem.

His manifestè constat ex hoc capit. 8. dispositionis dici non posse Do. Isnardum testatorem voluisse prohibere D. Cæsari filio hæredi instituto detractionem Trebellianicæ.

Nunc descendamus ad capit. 23. dispositionis testatoris, qđ ita scriptũ legitur: Item, saluis prædictis, dixit, dis-

posuit & mandauit, quòd bona & hæreditas prædicti Dominici testatoris in totum, aut in parte, aut particula nõ possint aliquo tempore per Illustrissimos Dominos, aut principes confiscari, nec obnoxiari pro aliquo crimine, aut delicto, etiã læsę maiestatis; ꝙ Deus auertat) sed perpetuò regulentur & deueniant integraliter de gradu in gradum in omnibus & per omnia, prout supra dictum, statutum & 27
dispositum est in præsenti testamento &c.

Hæc verba generalia videntur, atque generaliter prohibere omnibus gradibus hanc Trebellianicæ detractionem. Nam dixit, quòd hæc bona deueniant integraliter de gradu in gradum. Ergo à D. Cæsare initium est sumendum, vt scilicet integraliter ab eo perueniant in D. Henricum & Guardinum, & à D. Henrico in ipsum D. Guardinum, & à D. Guardino in eius descendentes ordinatim ac successiuè.

Cæterùm contrarium verius esse existimo, nempè testatorem adiecisse hæc verba solùm respectu DD. Henrici & Guardini, non autem respectu D. Cæsaris. Quod ita demonstratur: Testator in hoc capite in illis verbis, sed perpetuò regulentur & deueniant integraliter de gradu in gradum in omnibus & per omnia, prout suprà dictum, statutum & dispositum est in præsenti testamento & c. loquitur inquam hîc testator relatiuè, sicuti significant illa verba, † prout, quæ relationem significant. l. edita. vbi glossa & Bar. nu. 28. C. de eden. Decius in cons. 362. num. 1. & in cons. 374. nu. 4. Curtius Iunior in cons. 92. nu. 10. Gozad. in cons. 84. nu. 6. & Soc. Iunior in cons. 122. num. 3. lib. 3. Et hîc stat limitatiuè, vt sui natura est, sicuti respondit Alciatus resp. 767. Nam limitat hoc caput, vt intelligatur procedere secundùm supra disposita in aliis capitulis. Ita in claris his terminis considerat Soc. Iunior in cõsi. 170. nu. 32. vers. dum ergo primò ponderabatur. lib. 2. Et hæc quidem relatio non simplex, sed generalis est in omnib. & per omnia, vt suprà. Quæ sanè verba vniuersalitatem quandam significant, vt tradunt omnes in l. 1. ff. de leg. 1. Non ergo spectanda sunt dicta à testatore in hoc capite. 23. sed dicta & disposita in præcedentibus capitibus, nempè in quarto & octauo, in quibus quidem, vt iam demonstrauimus, apertè constat, testatorem prohibuisse detractionem Trebellianicæ DD. Henrico & Guardino, non autem Do. Cæsari. Et hæc ipsa relatio, quæ fit in hoc c. 23. ad præcedentia, intelligi debet, referendo semper singula singulis. Ita simili in casu censuit Decius in cons. 186. col. pen. vers. quartò cõsiderandum, & in cons. 646. in fine. & idem in l. j. nu. 11. C. de secund. nup. Ita etiam Parisius in cons. 97. num. 92. libr. 1. & apertius Soc Iunior in consi. 125. nu. 15. lib. 1. Singula autem singulis ita referuntur: Quando D. Cæsar sine filiis moritur, detractat Trebellianica, dimidia portio deueniat ad D. Guardinum, & altera dimidia ad D. Henricum. Et quando ad D. Henricum erit deuoluta successio pro sua dimidia, eo moriente sine prole, illa dimidia integraliter deuoluatur ad D. Guardinum, vel eius filios. Ita cùm bona erunt deuoluta ad Do. Guardinum, vel eius filios, illa integraliter 29
trãseant successiuè in eorum descendentes, à quibus testator voluit postremò conseruari familiam & agnationem de Coleonibus; quemadmodum expressius testator ipse significauit in cap. 25 suæ dispositionis: cùm voluit bona sua perpetuò esse debere in familia de Coleonibus, incipiendo à persona D. Guardini vsque in infinitum. Atque ita à persona Do. Guardini hoc in capite incipit prohibitio detractionis Trebellianicæ, ob id quòd vult bona cõseruari in familia, iux: à traditionem Alciati resp. 497. nu. 4. 5. Mantuæ in cons. 291. num. 11. lib. 2. & Anto. Gabriel. lib. 4. conclusionem tit. ad Trebellianum, concluſ. 9. nu. 7. ampl. 5. Non autem hæc prohibitio incipit à persona D. Cæsaris, vt manifesta sunt huius cap. 25. verba. Quinimò in dubio ita est dicendum, quod prohibitio fuerit adiecta substituto seu hæred bus substituti, sicque D. Guardino & suis descendentibus, non autem filio, sicque D. Cæsari, sicuti in specie respondit Ruin. in cons. 173. in fine. vers. præterea opinio. lib. 2. & in cons 130. nu. 19. lib. 3. Qua ex re cessat virtus illius clausulæ, omni meliori modo &c. quæ sanè virtus huius clausulæ est, vt censeatur confirmata ipsa prohibitio, quemadmodum in specie respondit Ruinus in cons. 47. numero 20. libr. 2. Cessat inquam virtus huius clausulæ, quò ad personam D. Cæsaris, 29
cùm prohibitio hæc sui personam non respiciat, sed personam solius D. Guardini, & ob id clausula, omni meliori modo, operatur solùm vim suam quò ad ipsum D. Guardinum. Ita in claris his terminis respondit Curtius Iunior in cons. 70. nu. 11. qui ait, quod clausula hæc, omni meliori modo, nõ dat nouum modum, nec augmẽtum dispositioni testatoris, sed solùm addit, ꝙ si non valet modo suprà dicto, valeat omni alio meliori.

Præterea accedit, ꝙ † prohibitio alienationis restringitur ad suam causam, atque ita ad ea bona, quæ sub fideic. continentur. Hæc autem non continentur, cùm deducenda sit ex fideic. quarta hæc portio. Ita in specie respondit Aret. in cons. 18. col. 3. vers. sed antequam veniam, & apertius in consi. 19. num. 9. & Picus in l. in quartam. num. 99. ad l. Falcid. ac alij plures, quos statim referam. Nec obstat tex. in auth. sed & in ea. C. ad l. Falc. quia loquitur ille tex. in prohibitione alienationis particulari alicuius rei tantùm, non autem in vniuersali. Ita declarant Cardinal. Zabarella in consi. 113. col. 1. Picus in d. l. in quartam. nu. 99. Soc. Iunior in consi. 170. num. 40. lib. 2. Et in eadem met facti species respondens idem censuit Alciatus resp. 572. num. 11. qui & eiusdem sententiæ recenset Curtium Iuniorem in consil. 117. etsi in meo codice ipse Curtius nil ibi scribat: sed in consil. 160. num. 2. Et Alciatus præcitato loco vberrimè & doctiss. explicat dict. auth. sed & in eare. Idem quoque censuit Parisius in consi. 43. num. 24. libro tertio, & idem respondit Beroius in consilio 93. numero 15. libro 2.

His itaque manifestè constat Do. Isnardum testatorem prohibere noluisse, quominus Do. Cæsar filius & hæres posset detrahere hanc quartam Trebellianicam. Quæ quidem iure sibi debebatur, ex quo sub conditione grauatus erat restituere hæreditatem, quemadmodum est receptissima doctorum sententia, vt copiosè attestantur Parisius in consilio 30. numero 9. libro 3. Socin. Iunior in consilio 170. numero 22. lib. 2. Alba in consil. 41. nume. 2. consil. 26. num. 23. libr. 3. & Riminaldus Iunior in consi. 9. num. 113.

Secunda est huius consultationis dubitatio, an D. Cæsar amiserit quartam hanc Trebellianicã ob id, quod non confecit inuentarium. Quain re dicendum videbatur amisisse: cùm hæc videatur magis recepta opinio, vt scribunt Didacus in cap. Raynutius. §. 11. nu. 10. de testa. Vasquius in tract. de testandi potestate. §. 8. nu. 14. & vberius Osascus decis. 147. Et hæc sententia multò procedit in D. Dorothea vsufructuaria, & consortio hærede suo, vt magis communem hanc esse opinionem testatur Gratus in in cons. 88. col. 1. & 2. lib. 2.

Cæterùm, re diligenti accuratóque studio perpensa atque examinata, contrariam sententiam, vt veriorem & probabiliorem probo, ac sequor, nempè nec Do. Cæsarem, nec Do. Dorotheam, nec consortium amisisse detractionem quartæ Trebellianicæ, etsi inuentarium non confecerint. Et quò ad ipsum Dom. Cæsarem his rationibus vtor.

Primò, quod magis recepta sit opinio interpretum, filios † primi gradus non perdere Trebellianicam, ob non confectum inuentarium vt hanc esse magis receptam asserit Rolandus à Valle in tract. de inuentarij confectione, parte quinta. §. quia in præcedenti quæstione, num. 22. qui infinitos prope huius opinionis Doctores recenset, qui asserit ita fuisse iudicatum Mantuæ, & Phanucius in tract. de inuentario parte 7. num. 31. qui Senis ita obseruari scribit. Ita etiam obseruasse Rotam Romanam attestatur Cassador. tit. de testa. decis. 3. Et in Curia Tolosana ita etiam fuisse iudicatum, asserit Aufrerius in annota. ad decisiones Capellæ Tolosa. q. 314. in fine. Et in sua prouincia ita fuisse obseruatum asserit Bertrandus in consil. 209. numero 10. libro 3. Et in camera Cæsarea idem fuisse diffinitum asserit Mysing. obserua. 60. Et in Curia Pedemontana ita obseruatum fuisse asserunt Neuiz. in consilio 1. ad finem, & Osascus in dicto decis. 147. colum. pen. Qua ratione fit, vt non iniuria vbique locorum hanc sententiam obseruari scripserint Bartol. in leg. Marcellus. ff ad trebell. & in auth. sed cum testator. C. eo. & Cagnol. in leg. Papinianus. §. meminisse. numero decimoquinto, ff. de inoff. testa. Ita etiam decisiuè consuluit Soc. Iun. in consi. 137. lib. 1.

Secundò accedit, quod in ipsa ciuitate Bergomensi extat statutum, † quo hæres priuatur beneficio inuentarij sibi à lege communi tributo. Quod sanè statutum iure valet, vt scribunt Craueta in consilio 174. numero 6. &

Rolan-

Rolandus in tract. de inuentarij confectione parte vltim. §. testator an prohibere, num. 5. Et propterea non est imputandum hæredi, si non cõfecit inuentarium posteaquã, impediente statuto, confectio nil profutura erat. Ita argumentatur Castren. in cons. 323. viso pũcto suprascripto, nu. 3. lib. 1. & idem affirmarunt Alciatus respon. 309. num. 3. & Phanucius in tract. de inuentario. parte 6. num. 138. qui sine controuersia hoc admittit. Et quemadmodum à statuto sublata est facultas conficiendi inuentariũ. Ita etiã sublata est pœna aliàs indicta contra non conficientem, vt præcitato loco post Alciatum scribit Phanucius. Ita dicimus in simili, hodie sublatas esse pœnas indictas contra mulierem secundò intra annum luctus nubentem, cũ impedimentum legis ciuilis hodie sublatum sit à lege Pontificia. sicuti scribunt Decius in rubr. C. de secund. nupt. num. 6. Curtius Iunior in consi. 94. numer. 2. & copiosè Boerius in q. 186.

30 Tertiò accedit, ꝙ † causa, ob quam lex punit hæredem non conficientem inuentarium, est, propter fraudem, quam is creditoribus, legatariis & fideicommissariis fecisse præsumitur. Ita hanc rationem ab omnibus eam opinionem, suprà pro parte contraria relatam, probantibus, adferri scribunt Craue. in consi. 174. Osascus decis. 147. num. Rolandus de inuentarij confectione, parte quinta. §. quia in præcedenti quæstione, nu. 12. & Phanucius in d. tract. de inuentario. parte 7. numero 31. & in claris terminis Parisius in consi. 25. num. 5. lib. 2. Atqui nostro in casu cessat hæc fraudis & doli causa & suspicio. Ergo etiam cessare debet pœna ipsa priuationis. Et loco supra citato ita arguit Parisius. Quòd autem cesset causa & suspicio, ex duobus constat. Et primò, quia bona omnia hæreditaria non fuerunt apud Dom. Cæsarem, dum vixit, sed apud D. Dorotheam matrem & vsufructuariam. Nil ergo potuisset Dom. Cæsar subtrahere & occultare. Nam apud Do Cæsarem sola libera extabat legitima sua portio, ob quam non tenebatur conficere inuentarium, vt scribunt Fabian. in auth. nouissima, num. 159. in fin. C. de inoff. testa. Rola. de inuentarij confect. parte secunda, q. 9. Secũdò, quia erat D. Cæsar sub tutela, & deinde cura tutorum & curatorum, quos ei assignauerat pater testator. Non ergo ad ipsum D. Cæsarem pertinebat conficere inuentarium, sed ad ipsos tutores & curatores. Qui sanè tutores & curatores liberati eo onere fuerant à testatore, vt 2
mox dicemus. 3

31 Quartò confert, quod † testator iure potest liberare suum hæredem à confectione inuentarij in præiudicium 4
fideicommissarij, de quibus nunc est disputatio. Ita tradunt scriben. in leg. ult. C. arbitr. tutelæ, & communem 6
esse asserunt Parisius in consi. 68. numero 57. libro 2. Craue. in consi. 174. num. 11. Iulius Clarus libro 3. sentent. §. 7
testamentum. q. 66. verſicu. aut verò quæris. qui & Didacum in capit. 1. numero 17. de testa. recenset. Atqui nostro 9
in casu testator dicitur liberasse ipsum D. Cæsarem hæredem. Ergo D. Cæsar ob non confectum inuentarium amittere non debet hanc quartam trebellianicam. Illa 12
minor probatur ex eo, quòd testator liberauit tutores & 13
curatores ipsius Dom. Cæsaris à confectione hac inuentarij, id quod fecisse censetur fauore ipsius Dom. Cæsaris 15
hæredis, ne sui patrimonii secreta panderentur, vt probat 16
l. vlt. §. 1. arbitrium tutelæ. & ibi Salicetus columna 1. ver- 17
sic. aut dubitatur. & cum eo Rolandus de inuentarii confectione, parte vltima, q. vlt. numero 10. Et quam quidem 22
doctrinam veriorem esse existimo illa Castren. in consi. 23
36. super primo dubio sunt opiniones. ad finem, libro 2. quem secutus est Phanucius in tract. de inuentario, parte 25
secunda, numero 37. dixit Castrensis, quod remisso inuentario tutori, non censetur remissum hæredi: sed (vt 26
dixi) verior est præcedens opinio; quia ratio illa locum 29
habet & in hærede. Et cæteri Doctores à Phanucio citati non loquuntur de ipsa remissione, sed de confectione ipsa inuentarii. Qui quidem sunt longè dispares.

Quintò & vltimo suffragatur, quod saltem remedio restitutionis in integrum erat succursum ipsi D. Cæsari quitempore quo è viuis excessit, adhuc minor vigintiquinque annis erat. Eo enim anno 1549. quando pater testator confecit hoc testamentum erat D. Cæsar ætatis septem annorum. Et mortuus est anno 1563. At † minori non
32 conficienti inuentarium succursum est remedio restitutionis in integrum. ita tradunt Castr. Baibus & alii, quos recenset & probat Rol. in tract. de inuentariis confectio ne, parte secunda, q. 5. nume. 2. Et licèt decesserit Dom. Cæsar non petita ipsa restitutione in integrum: attamen transmisit ius eam petendi ad suos hæredes. l. Pantonius. ff. de acq. hæred. & hanc esse communem sententiam testatur Socinus in leg. qui duos. numero 61. ff. de rebus dub. & alios recenset Iason in leg. si infanti, numero 17. C. de iure de liber. Gozad. in consilio 68. numero 12. & Rubeus in consilio 56. num. 2. reiecta opinione Aret. in consilio 160. num. 8. vers. tertia conclusio. Et in casu nostro sine controuersia hoc procedit, cùm hîc agatur de damno euitando, cuius causa facilius conceditur restitutio hæc, vt scribũt Ruinus in consilio 199. colu. vlt. lib. 1. quem secutus est Phanucius in tract. de lucro dotis, in gl. 2. num. 108.

Quòverò ad D. Dorotheam & consortium credo cessare hîc omnem probabilem dubitationem, quò ad quartam hanc trebellianicam, de qua præsens est disputatio. Nam hi necesse non habebant hac de causa conficere aliquod inuentarium: quia hanc Trebellianicam non habẽt ipsi tanquam hæredes D. Isnardi testatoris, sed tanquã hæredes D. Cæsaris. Et ius detractionis huius quartæ iã quæsitum fuerat d. C. Cæsari, & ob id tanquam ex suis bonis translatum fuit in ipsam D. Dorotheam. Et hoc multò fortius procedit in consortio, quod ipsi. Do. Dorotheæ successit. Non immorabor diutius hac in re, quod existimem claram & apertam esse.

Quòverò ad illam dubitationem, an Do. Cæsar teneatur imputare fructus percepros ex hæreditate in hanc quartam Trebellianicam: video hanc disputationem esse superuacaneam. Nam D. Dorothea mater vsufructuaria à testatore relicta, & quæ D. Cæsari fuit superstes, fructus omnes consecuta est & ipse D. Cæsar viuens nil penitus. Quocirca frustrà de hac imputatione ambigitur. Cõcludo itaque locum esse omninò detractioni huius Trebellianicæ, illámque deberi cõsortio hæredi d. D. Dorotheæ, quæ D. Cæsari hæres extitit.

SVMMARIVM.

Promißio de donando non videtur continere donationem ipsam, sed contra nu. 18. 1
Donationem inter virum & vxorem non valere, fallit vt nu. 19. 2
Actum qui per se facere non potest, nec per interpositam personam. 3
Donatio facta alsenti nisi illam acceptauerit, non valet, etiam notario stipulante, nu 5. 20. 4
Donationis causa cessante, ipsa donatio cessare dicitur, non procedit in donatione simplici, nu. 21. 5
Correspectiuorum si vnum corruit, corruit & alterum. 6
Protestatio quando reuocet, & nu. 24. 7
Donatio perfecta reuocari non potest. 8
Clausula attendere & obseruare &c. quem effectum operetur. 9
Promißio geminata reuocari non potest prætextu erroris. 10
Facta ipsa plurimum valere ad confirmandam voluntatem. 11
Hæres debet omnino adimplere voluntatem defuncti. 12
Inuentarium operatur ne quis teneatur vltra vires hæreditarias. 13
Transactio fit aliquo dato vel recepto. 14
Euictio vt venditori detrimentum afferat, litis denuntiatio necessaria est. 15
Propositum in mente retentum nihil operatur. 16
Vendens omne ius, quod habet in tali re, non tenetur de euictione. 17
Limitata causa limitatum producit effectum. 18
Procurator excedendo fines mandati quando nihil agat, numero 27. 28. 19
Dictio aliquid, in re minima verificatur. 20

FACTI SPECIES.

Illustris. D. Federicus Gonzagha Marchio Anciſæ, ac dominus Gazoli & Doßuli anno 1569. vendidit Serenissimo Do. Duci Mantuæ prædicta appida Gazoli & Dossuli cum omnibus suis iuribus & pertinentijs, & iura etiam omnia, quæ habebat in quibusdam alijs oppidis possessio ab Illustrissimis domin. Pyrrho, Scipione & alijs fratribus

tribus prædicti Domin. Federici ex fratre nepotibus. Et hæc quidem venditio facta est pretio aureorum centum millium.

Deindè paulò pòst ipse Illustrissimus Do. Federicus liberauit præfatum Serenissimum D. Ducem à solutione pretij. E conuerso autem ipse D. Dux beneuolentiæ & gratitudinis causa promisit donare Illustrissimæ D. Lucretiæ vxori præfati D. Federici si sine liberis masculis is decessisset, duodecim millia coronatos, & interim quò solueretur summa hæc, vel eius loco fieret insolutum datio ex tot bonis immobilibus, promisit præfatus D. Dux numerari facere quotannis coronatos sexcentum.

Idem D. Federicus eodem anno 1569. mense Nouembris condidit testamentum, in quo hæredem fecit præfatum Serenissimum dom. Ducem, quo quidem in testamento rogauit ipse dom. Federicus dictum D. Ducē, vt numeraret præfatæ domin. Lucretiæ dictam summam aureorum duodecim millium. 1

Vita defuncto præfato dom. Federico, exorta est lis inter dictum Serenissimum. dom. Ducem Mantuæ & Illustrissimos dom. Pyrrhum, Scipionem & fratres, prætendentes prædicta oppida Gazoli & Dossuli alienari non potuisse à dicto dom. Federico in ipsum dom. Ducem. Et cùm diu fuisset inter eos litigatum, tandem fuit transactum, & præfati fratres cesserunt iura sua dom. Duci, eis numeratis centum & triginta millibus coronatis, ita declarante Cæsare, qui quidem (vt asseritur) pronuntiauit prædicta bona alienata vti feudalia alienari non potuisse à præfato do. Federico. 2 3

Verùm in his controuersijs, litibus, & deinde conuentionibus numquam interfuit, nec vocata fuit præfata dom. Lucretia, quæ quidem hæc omnia ita gesta ignorauit. Quinimò, lite ipsa durante, requisiuit dom. Ducem, vt eam summam duodecim millium coronatorum numeraret. Et ipse domin. Dux ei assignauit prædia aliqua & nemora pro summa aureorum sex millium, pro dimidia ipsius debiti. Quo tamen in instrumento illius assignationis adscripta fuit clausula, quòd ipse dom. Dux non promittit de euictione, nisi subsistentibus conuentionibus & renuntiationibus factis inter se & præfatum dom. Federicum. 4

Nunc domin. Lucretia petit residuum dictorum duodecim millium aureorum sibi numerari, cui obijcitur eam donationem sibi à domin. Duce factam, esse inualidam, & id quidem multiplici ex capite, nempè, quia fuit donatio inter virum & vxorem, etsi facta sit per mediam personam domin. Ducis, quòd donatio acceptata non fuerit à dicta dom. Lucretia. Et præterea, donationem fuisse factam ex causa, qua cessante cessare dicitur & donatio. Et tandem quia dom. Dux est protestatus in eo instrumento insolutum dationis, se ita dare insolutum, firmis manentibus conuentionibus & contractibus initis cum domin. Federico. 5 6

Dubitari itaque contingit, an præfata Illustrissima do. Lucretia consequi possit illud residuum aureorum duodecim millium.

CONSILIVM CLXXVIII.

Initium à Domino.

REspondendum videbatur multis rationibus & argumentis, Illustrissimam do. Lucretiam consequi non posse hoc residuum duodecim millium coronatorum, cùm multis de causis donationis illa promissio facta à Serenissimo dom. Duce Mantuæ nullo iure sustineri & valere posse videatur.

Primò, quia ipse dom. Dux non donauit, sed donare, seu dare promisit ipsi do. Lucretiæ. Quæ tamen promissio de donando non videtur continere donationem ipsam, cùm aliud sit donare, aliud promissio de donando. ita scribunt Imola, Salicetus, Alexander & alij plures, quos refert & probat Tiraq. in trac. de retractu conuentio. ad finem. nu. 48. vbi num. 49. scribit, nec quidem iuramento effici posse, vt cēseatur vera & perfecta donatio. Id quod affirmauit & Boerius in q. 3. nu. 8.

Secundò, quia donatio hæc facta censetur inter virū & vxorem per interpositam personā. Et certum est donationem inter virum & vxorem non valere. l. 1. ff. de donatio. inter virum & vxorem.

Et interposita ipsa dom. Ducis persona non efficit validam ipsam donationem: quia qui actum per se facere nō potest, nec etiam potest eum conficere per personam interpositam. ita in specie probat leg. 3. §. verbum potestatis. cum §. si seruus. in fine. ff. de donat. inter virum & vxo. Hinc dicimus, quòd si statuto prohibeatur maritus aliquid relinquere vxori, non poterit is per interpositam personam relinquere. Ita scribunt Alber. & Iason in le. si is, qui ex bonis, num. 5. ff. de vul. & pup. substi. Et idem respondit Barba. in consil. 12. colu. 15. libro 1. Ita relinquere non potest coniunctæ personæ mulieris, ob præsumptam fraudem, sicuti responderunt Curtius Iunior in consilio 6. numero 7. & numero 16. & Alciatus resp. 71. numer. 5.

Tertiò admisso & donatio facta re ipsa sit, & quod donari potuerit, adhuc videtur dicendum hanc nō consistere, cùm facta fuerit dom. Lucretiæ absenti, quæ non reperitur eam acceptasse, & propterea non videtur quæsitum ei aliquod ius. l. absenti, de donatio. & l. nec ambigi. C. eo. Cur. Iun. in cōs. 120. nu. 1. & copiosè scribūt Tiraq. in trac. de iure constituti. parte 3. limit. 30. nu. 10. qui affirmant, quod etsi possit notarius stipulari nomine absentis, attamen ipsi absenti tunc demum acquiritur, quando is ratū habet. Quam sanè traditionem visus sum probare in cōsi. 92. num. 24.

Quartò admisso, donationem fuisse factam & donari potuisse, ac etiam fuisse acceptatam à dom. Lucretia, adhuc videtur non valere, ex quo cessauit causa ob quam fuit facta. Nam facta fuit in præmium remissionis & liberationis pretij oppidorum Gazoli & Dossuli venditorum à dom. Federico ipsi dom. Duci. Quod sanè pretium ipse dom. Dux fuit coactus soluere dom. Pyrrho, Scipioni & fratribus, quibus numerauit cētum & triginta mille coronatos. Cùm ergo cessauerit hæc causa donationis, dicitur etiam cessare ipsa donatio. l. j. C. de dona. quæ sub modo. Idem probat leg. 2. leg. 3. & leg. dictam. C. de cond. ob causam. Et scribit Barto. in l. vlt. numer. 9. ff. de cond. causa data, & in d. l. 2. num. . C. eo. qui reddit rationem; quia etsi donatio sit contractus nominatus: attamen donatio ob causam non est contractus nominatus, sed potius datio ob causam. Et propterea causa non sequuta resoluitur ipsa donatio. Idem quod Bartol. affirmaruntalij, quos commemorat Corn. in consilio vltim. num. 2. lib. 1.

Quintò confirmari videtur præcedens fundamentum ea ratione; quia liberatio pretij facta à Do. Federico erga D. Ducem, & è conuerso donatio facta à D. Duce ipsi D. Lucretiæ, dicuntur esse duo actus correspectiui; nempè vnum

vnum factum causa alterius, ex quo eadem die confecti fuerunt: atque ita incontinenti; iuxtà doctrinam Baldi in l. petens. nu. 49. C. de pactis; cùm ait, quòd si apparent duo instrumenta facta vno & eodem die coram eisdem testibus, censeantur correspectiua, & sic vnum factum respectu & causa alterius. Idem cum Baldo scripserunt ibidem Dec. num. 3. & alios commemoraui in consil. 92. num. 38. 14
Quibus accedunt in his terminis relati à Corneo in consil. vlt. col. 2. li. 1. Atquit in correspectiuis, si vnum corruit, 7
corruit etiam alterum. l. cùm emptor. ff. de rescind. vend. & l. vlt. ff. de acceptila. & scribunt plures à me relati in d. consi. 92. nume. 42. Ergo hæc donatio à D. Duce facta corruit.

Sextò & vltimò comprobantur iam dicta ex illa protestatione facta nomine ipsius Do. Ducis in instrumento insolutum dationis prædiorum & nemorum pro summa
8 sex millium coronatorum. Est enim protestatum, quod 15
prædictam insolutum dationem faciebat D. Dux, si modò conuentiones & pacta, promissáque à dom. Federico firma manerent. Cùm ergo firma hæc non permanserint, ex quo coactus fuit domin. Dux soluere illam summam aureorum centum & triginta millium; dicendum videtur, donationem hanc non subsistere, & eo magis, quia ipsa Dom. Lucretia acceptando eam insolutum dationem cum illa protestatione, dicitur illi protestationi consensisse, & per consequens sibi præiudicasse. Hæc dubitationem mouebant aduersus Illustrissimam Domin. Lucretiam.

Re tamen ipsa diligentissimè perpensa, contraria sententia visa est verior & æqua magis, nempè eam donationem validam esse. & consequenter Illustr. D. Lucretiā consequi posse illam summam sex millium coronatorum. Et verè intentio Do. Lucretiæ ex multis satis supérque fundata est.

Primò ex donatione ipsa, quæ, vt ex instrumento con-
9 stat, dicitur esse perfecta. Et perfecta donatio reuocari, 18
nec annullari pōt. l. perfecta. C. de donatio. quæ sub mō. qua probatur, donationē perfectam ne quidem pacto, vel adiecta conditione immutari vel reuocari posse: immò nec auctoritate principis reuocari potest. l. si donationem. C. de reuoca. donatio. & idē affirmarunt Decius in consi. 16
468. num. 18. & num. 28. & in consi. 498. nu. 14. Ruinus in consi. 54. num. 3. lib 1. & Didacus lib. 1. varia. resolu. cap. 14. num. 1.

Secundò accedit, quod ipse Do. Dux promisit solenniter in eo donationis instrumēto, se velle attendere & obseruare, & nunquam contrafacere vel contrauenire per se, vel alium seu alios eorum nominibus aliqua ratione, vel causa, modo, vel ingenio de iure, vel de facto &c. Quæ
10 tamen clausula operatur hunc effectum, vt non possit etiam D. Dux contrauenire huic donationi ob id, quod non sit sequuta causa, ob quam donauit, quia scilicet fuit coactus soluere pretium iam sibi remissum. Ita in terminis censuit Corne. in consilio vltimo, colum. penult. versi. & posset etiam attentari. lib. 1. cùm respondit, ob vim huius clausulæ, donātem correspectiuè ob aliquam causam, non posse donationem reuocare, etsi illa causa non fuerit sequuta.

Tertiò vel ex eo quoque satis fundata est intentio D. 17
Lucretiæ, ex quo D. Dux tempore conditi testamenti à D. Federico promisit se numeraturum ipsi Do. Lucretiæ
11 hanc summam aureorum duodecim millium. Quæ tamen promissio iam geminata & ex post facta ostendit enixam voluntatem ipsius D. Ducis. iuxta l. balista. ff. ad Trebel. & scribunt Iason in l. cum filiofam. nu. 65. de leg. 1. Dec.
12 in consi. 23. nu. 24. Et hinc dicimus, quòd confessio gemi- 18
nata reuocari non potest prætextu erroris, ex quo deliberatè facta præsumitur. Ita Decius in l. vnica. nu. 7. C. de error. calculi. & ibidem Iason nu. 8. His similia de industria prætereo.

Quartò ea quoque ratione fundata est intentio D. Lucretiæ, quia ipse D. Dux facto ipso eam donationem com probauit, ex quo insolutum dedit nemora & prædia pro
13 summa aureorum sex millium. Et facta ipsa plurimum valere ad confirmandam voluntatem & promissionem certum est, sicuti probat in specie Siluanus in consi. 98. nu. 18. cùm respondit, donationem à principe factam censeri omninò ex eo confirmatam, quod eam aliquo tempore obseruauerit. Et efficacior confirmatio & actus ratihabitio esse non potest illa, quæ proficiscitur à facto ipso. iuxta l. Paulus. ff. rem ratam haberi, & scribunt permulti à me commemorati in trac. de recupera. possess. remedio 15. nu. 118.

Quintò & vltimò cessat omnis dubitatio, quia D. Federicus omninò voluit hanc summam duodecim millium coronatorū solui debere d. D. Lucretiæ, sicuti constat ex ipso testamento. cùm autem. D. Dux hæres exiterit dicto do. Federico, debet omninò adimplere voluntatem ipsius defuncti, atque eam donationem etiam à do. Federico factam obseruare, vt in specie respondit Thobias Nonius in consi. 13. nu. 4. per regulam l. cùm à matre. C. de rei vind. Et ad vnguem obseruanda est ipsa testatoris voluntas, ex quo est lex, §. disponat, in auth. de nupt. Et nil magis legibus est consentaneum quàm vt testatorum voluntates suum sortiantur exitum. l. j. C. de sacrosanct. eccles. Nec huic fundamēto obstat. si dicatur, do. Ducē esse hæredem cum beneficio inuentarij. Quod sanè inuentarium operatur hunc effectum, ne teneatur vltra vires hæreditatis, iuxta l. vl. §. & si præfatam. C. de iure delibe. vbi Docto. & scribit nouiss. Rolandus in tract. de inuentario. parte quarta. in prima vtilitate. Nam respondetur multis modis. Et primò hīc non constare de ipso inuentario, quòd fuerit ritè & rectè confectum, & intra debitum tempus. Secundò amisso inuentarium fuisse confectum, & solenniter quidem, dicitur non constare, quod oppida Gazoli & Dossuli ac cætera bona obuenta ipsi d. Duci ex hæreditate dicti D. Federici sint minoris valoris quàm centum & triginta millium aureorum, quos numerauit ipse do. Dux ipsis do. Pyrrho & fratribus, ac etiam horum duodecim millium aureorum, qui solui debeant do. Lucretiæ. Immò iure existimat do. Lucretia prædicta bona excedere valorem centum & sexaginta millium aureorum. Et magna est coniectura, quod nisi duo illa oppida fuissent maioris valoris quàm centum & triginta millium coronatorū, quòd D. Dux non numerasset, cùm sit ipse D. Dux & prudentiss. & viros prudentissimos atque peritissimos apud se habeat. Et præsertim cū ex transactione fuerit ea summa numerata, est enim dicendum, non eam integram valoris summam fuisse numeratam, quæ si ea oppida empta fuissent, verisimiliter numerasset. cùm transactio fiat aliquo dato, vel retēto l. 1. ff. de transactio. leg. 2. & l. transactio. C. eo. vbi Doctores. Et si nihil esset rerentum, certè transactio non potuisset celebrari, vt scribunt Doctores præcitatis in locis.

Nec est verisimile, quòd do. Dux retinuisset hæc bona & iniuisset eam transactionem soluendo eam summam centum & triginta millium aureorum, nisi nouisset cessionem factam à do. Federico sibi adhuc vtilem fore. Ita penè in terminis considerat Imola in consi. 72. Viso quodam instrumento in fine. Respondetur secundò, eā summam centum & triginta millium aureorum, quam soluit do, Dux non posse adferre detrimentū do. Lucretiæ, quādoquidem soluta fuerunt à do. Duce, nulla vnquam facta denuntiatione ipsi do. Lucretiæ. Quæ quidem erat citāda, si ex ea solutione volebat Dom. Dux inferre ei aliquod detrimentum. iuxta l. de vnoquoque. ff. de re iud. Hoc enim detrimentum videbatur inferri do. Lucretiæ ob id, quòd à do. Duce euincebantur oppida ei vendita. Quare vt euictio detrimentum adferat vēditori, vel alteri eius personam sustinenti, necesse est, quòd illi fiat litis denuntiatio. l. emptor. C. de euict. vbi Doct. Bar. Ias. & cæteri in l. 2. §. voluntatem. in fi. ff. fol. matr. & alibi sæpe. Cum ergo nulla denuntiatio fuerit facta, sequitur lædi eam non potuisse.

Non obstāt nunc adducta in contrarium. Nam ad primum respondeo, quòd imò verior & receptior est sententia, pactum de donatio dona ionem continere. sicuti communem esse opinionem asseruit Rip. a. lib. 3. respōsorū c 12. nu. 2. & alios recēsui in cōs. 92. nu. 27. Et ibid. nu. 28. scripsi post Iasonē, Deciū, Socinū & Alciatum, quòd vbi pactū de donādo est geminatū, sicuti geminatum est nostro in casu, omninò est efficax donatio. Accedit, quòd in eodē cons. 92. nu. 35. dixi, principē habentem iura imperij in suo principatu, sicuti Serenis. D. Ducē Mantuæ habere ibidē scripsi post Soc. Sen. & Iun. debere cōpellere promittentes pacto nudo illud obseruare, multò magis ipsemet si ita promisit obseruare debet. Et præterea respondi in d. consi. 92. nume. 36. pactum ipsum nudum rei traditione vestiri: quare cùm Dom. Dux iam cœperit soluere eam summam, sequitur dicendum, pactum hoc de donan-

do

do & dando recepisse omne efficax fomentum & robur.

Non obstat secundum argumentum; quia respondetur,
19 hanc † donationem multis de causis valere. Et primò, quia fuit iuramento firmata tam à dom. Federico, quàm à D. Duce, cùm vterque eorum promiserit sub fide principis attendere & obseruare hæc à se promissa. Et idem est sub fide promittere quod sub iuramento: cùm ipsa fides sit iuramentum; sicuti tradunt Abbas in cap. ad aures, extra quod metus caus. copiosè Iason in l. si quis maior. nume. 28. C. de transact. & ibidem Parpal. nume. 40. & Cagnol. num. 74. & num. 100. Guido Papæ consilio 31. Ruinus in consil. 9. num. 4. lib. 3. Afflictus decis. 389. nume. 2. & Ripa in cap. 2. colum. 2. de rescrip. Quòd autē donatio inter virum & vxorem facta confirmetur iuramento, communis est & vera Doctorum sententia: sicuti vberrimè tradunt Rolandus in consil. 25. num. 15. libr. 2. Cephalus in consilio 61. nume. 15. libr. 1. & fusius Anto. Gabriel libro tertio conclusionum, tit. de donationibus, conclus. tertia. Præterea & secundò respondetur; D. Federicum confirmasse hanc donationem in suo testamento, cui quidem consensit D. Dux. Etsi ergo non consisteret hæc donatio tanquam donatio, saltem debet consistere tanquam legatum: sicuti in specie respondit Dec. in consi. 540. num. 1. post Socinum Sen. in consil. 75. lib. 4. Et ille consensus Do. Ducis operatur dispensationem prohibitionis. Ita in terminis Do. Ducis Mantuæ respondit Socin. Iun. in 23
consilio 60. num. 16. libr. 4. Præterea & tertiò hæc donatio fuit morte ipsius Dom. Federici confirmata. l. Papinia. ff. de donat. inter virum & vxo. & l. pen. C. eo. & scribunt ibi omnes & Bal. in l. 2. §. creditum. ff. si certū peta. Rursus & quartò existimo extare Decretum ipsius Serenissimi Dom. Ducis in ipsa ciuitate Mantuæ, quo hæ donationes confirmantur: cuius quidem decreti mentionem fecit, etsi subobscurè, Socin. Iunnior in consilio centesimotrigesimonono numero 7. li. 2. qui respondit simili de donatione inter Illustrissimos eiusdem familiæ de Gonzagha. Erit ergo hoc decretum perquirendum, cùm mihi nunc illud videre non contigerit.

Non obstat tertium argumentum, quia respondetur
20 multis modis. † Et primò, ipsam D. Lucretiā acceptasse eam donationem sibi factam, & partem bonorum ex causa ipsius donationis sibi datorum insolutum. Ita Baldus in l. nec ambigi. C. de donatio. Afflictus decis. 275. in fine, & Parisius in cons. 25. nu. 52. lib. 3. quos secutus sum in cōs. 92. nu. 65. Præterea & secundò respondetur, quod D. Lucretia statim etiam quo facta fuit ipsa donatio, habuit de ea scientiam; quare ratificasse præsumitur; vt respondi in d. consi. 92. nu. 66. post Rolandum in cons. 19. nu. 34. lib. 1. Soc. Iuniorem in cons. 67. nu. 11. lib. 3. & Craue. in consi. 11. num. 4.

Nō obstat quartum argumentum, quod maius dubium
21 cæteris mouere videbatur. Nam respondetur primò, quod † etsi dixerit D. Dux se donare in præmium liberalitatis D. Federici: attamen ipsa donatio fuit simplex & pura, & nulla fuit adiecta conditio, nullus modus, nullum pactū; quibus scilicèt significaret se velle reuocare eam donationē casu quo oppida vendita & pretium eorū sibi donatū ab eo auferrentur. Et licèt fortè hoc fuerit propositum ipsius D. Ducis; attamen hac † propositum in mente reten- 25
22 tum nihil operatur, vt probat in claris terminis textus in l. si repetendi. C. de cond. ob causam. Cuius verba hæc sunt: Si repetendi causa, quod donabas, vxori eius, quem ad proficiscendum tecum huiusmodi liberalitate prouocare proposueras, nullam addidisti conditionem, remanet integra donatio: cùm leuitati perfectam donationem reuocare cupientium iure occurratur. Hæc manifesta verba significant; & D. Ducem, qui donauit D. Lucretiæ vxori D. Federici eo animo, vt ipse D. Federicus 26
obseruaret eam liberalitatem & pretij remissionem à se factam, non posse reuocare eam donationem, etiamsi ipsa D. Federici remissio & liberatio obseruata non fuerit: D. Dux non adiecit eam conditionē & modum: quod scilicèt donabat eam ob causam, & quod si D. Federicus, vel alter suo nomine non obseruasset, quod volebat 27
suam donationem reuocare. Præterea & secundò respondetur, hanc non fuisse donationem ob causam, vt, ea causa demum non secuta, censeretur extincta donatio. Nam 28
D. Dux suscepta liberatione & remissione pretij facta à Dom. Federico, dixit se in præmium remunerationis promittere dare d. D. Lucretiæ &c. Quæ sanè verba significant, hanc esse donationem simplicem & liberam, non autem ob causam. Ita clarè in terminis respōdit Corneus in consilio vlt. colum. pen. versi. item & principaliter. libro 1. qui hæc verba subiungit: Ideò si donas mihi absolute, & ego volens te remunerare, incontinenti tibi aliquid promitto ex causa remunerationis, non redditur donatio ob causam, sed est simplex donatio, & postea donatio remuneratoria: & sic sunt duo actus separati. Hęc Corneus. Cuius quidem traditio omnē hanc dirimit controuersiam. Et Corneū sequutus est Ripa in l. vlt. nu. 118. C. de reuoca. donat. qui scripsit, donationem factam ex causa remunerationis censeri donationem puram & simplicē. Rursus & tertiò respondetur vnà cū Corneo in dicto consi. vlt. col. pe. ver. & posset etiā attentari. li. 1. quòd cùm hîc adiecta fuerit clausula, qua D. Dux promisit, se velle attendere & obseruare &c. reuocationi locus non est; sicuti etiam supra deduximus.

Respondetur & quartò Do. Federicum obseruasse à se
24 † tā liberationem & pretij remissionē: nec aliquid esse imminutū ex eo. quod ipse dedit. Nam vendidit ipse Do. Federicus ius omne suū quod habebat in his oppidis Gazoli & Dossuli, ac in cæteris, quæ erant in controuersia cū eius nepotibus quare valet donatio respectu iuris quod in prædictis bonis obtinebat D. Federicus, iuxta doctrinam Castren. in l. si sic. §. si mihi. in fine, de leg. 1. cùm ait, quod † si quis vendit omne ius, quod habet in aliquo re, non tenetur de euictione: quia dicitur vendidisse futurū euentum. Et probat l. quòd si in venditione. ff. de hæred. vel actio. vend. idem docuit Iason in l. 3. §. incertam. in fine. ff. de acquir. possess. Id quod sine controuersia procedit, quando venditor credebat se ius in re illa habere. vt declarat Alex. in l. locus. nu. 4. ff. de acq. poss. sicuti credebat iure optimo Do. Federicus, ex quo ea oppida obtinuerat auctoritate Cæsaris. Et quod ius aliquod optimum habuerit D. Federicus tam in oppidis, quàm in aliis ostendit (vt dixi supra) transactio à D. Duce cum Dominis Pyrrho & fratribus confecta: quæ quidem aliàs non potuisset fieri. Et verè ipse Dom. Dux solùm voluit consequi ius quod obtinebat Domin. Federicus, ex quo optimè sciebat tempore venditionis sibi factæ, quod D. Pyrrhus & fratres prætendebant ius in his oppidis.

Non obstat quintū argumentū, quia respondetur vnà cum Corneo in d. consi. vlt. col. vlt. versi. non enim obstat. lib. 1. qui in terminis ait, quòd donatio in dubio facta præsumitur correspectiuè ex causa alterius cōtractus tūc celebrati: secus est, quando dictū fuit, quòd ex causa remunerationis donabat. Et apertius declarat Ripa in l. vlt. nu. 118. ver. quid tenendum. C. de reuoca. donat. Præterea respondetur ex multis responsionib. relatis ad præcedens argumētum: quæ quidem & huc pertinent.

Non obstat vltimum argumentum, quia respondetur
multis modis, & primò † protestationem illam non potuisse alterare & immutare donationē liberè & purè confectam. l. perfecta. C. de donatio. quæ sub modo. & scripsi suprà in primo argumento pro D. Lucretia deducto. Respondetur & secundò, protestationē illam solùm respicere ipsam insolutum dationem illam solùm respicere ipsam insolutum dationem quò ad euictionem: non enim generalis est: & ideò † limitata causa, limitatum effectum parit. l. in agris. ff. de acq. rerum dom. cum similibus. Respondetur tertiò, venditionem & pretij remissionem factam à Do. Federico illæsam permanere, cùm is vē diderit ius qđ in ipsis oppidis habebat, vt dictū fuit supra. Rūdetur quartò, clausulā illā adiici non potuisse ab illo procuratore D. Ducis, ex quo carebat speciali mādato: nō. n. in mādato sibi facto aderat hæc clausula: Quocirca † excedendo fines mādati nil egisse dicitur. l. diligenter. ff. mand. Et si dicatur potuisse excedere fines mandati ad vtilitatem ipsius D. Ducis; iuxtà tradita à Baldo, Imola & Alex. in l. si quis mihi bona. §. sed si mandauit. de acquir. hæred. Alex. in l. si quis puberem. col. 2. C. de iure deliber. Possumus facilè respondere, quod imò id facere non potuit, cùm recepta magis videatur opinio doctorum, non † licere procuratori excedere fines mandati commodius illud implendo, vt ait esse receptam opinionem Socinus Iunior in consilio 22. nu. 13. libr. 3. Præterea † non potuit excedere hos fines mandari hoc in casu iste procurator; quia fecisset incidere D. Ducem in periurium: quādoquidem promisit D. Dux sua fide se obseruaturum contenta in eo instrumento donationis, & in aliquo non cōtrafacere &c. Quæ verba, in aliquo non contrafacere, significant, nec in re quidem minima potuisse immutari: 29
cùm † dictio aliquid, in re minima verificatur. vt scribunt Dec. in l. cùm quid, nu. 1. ff. si certum pet. & in consil. 581. nu. 2. & Crau. in consi. 294. nu.... alios sciens prætereo. Si ergo non potuit D. Dux in aliquo contrauenire, & si aliter fecisset, incidisset in periurii: sequitur dicendum, eius procuratorem non potuisse apponere eam clausulam: cùm non possit procurator facere id, cuius causa dominus argui de fide nō obseruata possit. Ita scribunt Iason in l. si procurator, nu. 15. ff. de condict. indeb. & Craue. in cons. 54. num. 6. Et præterea ac vltimo loco hæc protestatio nil operatur aduersus voluntatem D. Federici, cui hæres extitit, extátque D. Dux: cùm enim suo in testamento voluerit Do. Federicus hanc summam duodecim millium aureorum præstari Do. Lucretiæ iure (vt supra dixi) non potest Do. Dux recusare quin satisfaciat testatoris voluntati. Nec se excusare debet D. Dux, quod (vt etiam dixi supra) sit hæres cum beneficio inuentarij; & quòd soluit eam summam aureorum centū triginta millium: quia iā diximus de his non constare, tum maximè quod hac de causa eam summam numerauerit: & dato quod ita res se habeat, mihi persuadere non possum quin multò maioris valoris fuerit hæreditas præfati Do. Federici quàm sint duæ hæ summæ, hoc est, centum & triginta millium: ac deinde duodecim millium coronatorum. Non enim ipse Serenissimus D. Dux adiuisset hæreditatem hanc, nisi sibi lucrosam vidisset. Quocircà concludo Serenissimum Do. Ducem pro singulari humanitate & iustitia sua non debere aduersari honestissimæ petitioni Illustrissimæ D. Lucretiæ, sed debere mandare ei residuum hoc sex millium aureorum numerare. 1

SVMMARIVM.

1 *Minore liberato mediante restitutione in integrum non liberatur eius fideiussor. declarat vt nu. 4.*
2 *Approbator fideiussoris non obligatur, nisi is approbator è publico electus sit.*
3 *Consuetudinem probandam, cuius probatio non parum difficilis esse solet.*
5 *Alb. distinctio in leg. minor, in princ. ff. de procur. refertur & laudatur.*
6 *Fideiussor minoris tunc demum liberatur, quando creditor potest habere regressum contra alterum.*
7 *Paul. de Castr. in l. si pupillus. in fi. ff. de acqui. hæred. inducitur & reprehenditur.*
8 *Nemo præsumitur iactare suum.* 2
9 *Hæreditas iacens repræsentat personam defuncti debitoris.*
10 *Fideiussori maioris licet nulla cōpetat restitutio, qua se tueri possit, tamen illi succursum est mediante exceptione.*
11 *Copula, & coniungit duo separata.*
12 *Verbum omne & syllaba in qualibet dispositione stare præsumitur cum operandi effectu, fallit num. 20.*
13 *Interpretatio illa probanda magis est, qua rectus sensus seruatur.*
14 *Interpretatio illa sumi debet, quæ magis conuenit subiectæ materiæ.*
15 *Interpretatio illa sumenda, que verisimilitudini magis conuenit.* 3
16 *Actus agentium nil operatur vltra intentionem ipsius agentis.*
17 *Verba vlti non conueniunt, nec dispositio.*
18 *Interpretatio illa recipienda, qua actus minus obliget, quàm fieri potest.* 4
19 *Obligatio dubia interpretatur secundùm promissorē contra stipulatorem.*

FACTI SPECIES.

IVlius Barberius debitor Dominarum de Godis, fideiussorem dedit Frāciscum de Rubeis; quem sanè Franciscum esse idoneum fideiussorem laudauit atque approbauit Do. Pagellus de Pagellis his verbis: Quem Franciscum Nob. Domin. Pagellus de Pagellis ibi præsens &c. pro se & suis hæredibus faciens: ac sub obligatione sui personaliter & omnium bonorum suorum generis cuiuscumque præsentium & futurorum laudauit & approbauit prædictum Franciscum fideiussorem vt supra, bonum, sufficientem & secum. Et quòd ipsi Iulius & Franciscus attendent ad promissa in dicta oblatione. Is Franciscus fideiussor tanquam minor petijt se restitui in integrum, atque ita se liberari ab eo fideiussionis vinculo, id quod obtinuit. Nunc ambigitur, an D. Pagellus ipsius Francisci approbator, sit & ipse aliquo modo liberatus, ne loco Iulij debitoris, qui soluendo non est, conueniatur. Dubitatur etiam an ipse næt Do. Pagellus teneatur tanquam principalis fideiussor ob illa verba: Et quòd ipsi Iulius & Franciscus attendent ad promissa &c.

CONSILIVM CLXXIX.

Initium à Domino.

RESPONDENDVM videbatur D. Pagellum nullo iure, nullāque ratione seipsum tueri posse; quia etsi mediante restitutione in integrum, liberatus fuerit ille Franciscus: non tamen eius liberatio prodesse videtur Do. Pagello approbatori, quem fideiussorem aliqui appellant: Quandoquidem † minore liberato mediante restitutione in integrum, nō liberatur eius fideiussor. l. in causæ. la secunda, in princip. ff. de minor. l. si filius. ff. quæ res pigno. obliga. poss. & l. ac l. 2. C. de fideiusso. minor. Cuius quidem sanctionis ea est ratio, quòd restitutionis in integrum beneficium personæ minoris cōcessum non extenditur ad eius fideiussorem. Et cùm minor mediante in integrū restitutione solùm liberetur à ciuili obligatione, naturalis subsistit. Cui quidem fideiussor accedere potest. l. stipulatus sum, in fin. ff. de fideiusso. Hæc dubitationem faciebant.

Cærerùm, te ipsa diligentius perpensa atque examinata, contrarium verius esse existimo, nempe D. Pagellū non teneri. Quod vt dicam mouent me multa.

Primò, quia non fuit D. Pagellus propriè fideiussor, sed fideiussoris approbator, cùm solùm asseruit d. Franciscū fideiussorem esse idoneū fideiussorē. Atqui † approbās fideiussorē non obligatur nisi is approbator è publico electus sit; quod hîc non contigit, vel coram iudice, cóque auctore approbatio fiat, quod etiam hîc factū nō video. Ita scribit Fulgosius in l. si verò. §. qui p rei qualitate. ff. qui satisda. cogan. quē secuti sunt ibi Alex. nu. 4. & Ias. nu. 2. idē scribit Albericus in l. cū ostendimus. §. vlt. ff. de fideiusso. tuto. Erg) dicendum est D. Pagellum non teneri. Nec hîc dicatur, p consuetudo & stylus Magnificæ Ciuitatis Vincentiæ est, qbi approbatores obligentur tanquā veri fideiussores. Na) respondetur, consuetudinem † hanc esse probandam cuius probatio non parum difficilis esse solet, vt scribunt omnes in l. de quibus. ff. de legib.

Secundò admisso, quòd D. Pagellus esset obligatus tanquam verus fideiussor: attamen † & ipse liberatus est ipso iure, ob restitutionem concessam dicto Francisco fideiussori principali. Ita diffinit Vlpianus in l. minor, in prin. ff. de procura. cùm ait, quòd si minor interueniendo pro altero in iudicio (quo fortius est, quàm in contractibus, ob calorem iudicij) atque ita se ex causa & nomine alieno obligando, si cōcessa in integrum restitutione liberatur, etiam is fideiussor, qui nomine ipsius minoris interfuit, liberationem consequitur. Eandem sententiā pbat textus l. exceptiones quæ. §. interfessionis quoque. ff. de exceptio. iuncta exceptione glossæ ibi, dum textus vult, exceptionem interfessionis, atque ita obligationis nomine alterius causatæ p deesse ēt fideiussori, cùm tñ cæteræ expria psonæ cōtractæ nō psint. Et ideò rectè & in specie Albericus in d. l. minor, nu. 4. ita distinguendo hoc cōprobat. Aut (inquit Albericus) minor restituitur cōtra obligationem, quā interposuit, p alio: aut contra obligationē quā interposuit pro se. Primo casu (ait ille,) vt quia venit ad defensionem alterius, & satis dat iudicatū solui, restitui-

tuitur ipse & fideiussores eius, vt infra de administra. tuto. l. 2. & de acquirenda hæred. l. si pupillus. Secundò casu quando propria obligatione subdistinguit Albericus alios casus, quos non refero, cum nos versemur in primo illo relato casu, cùm vt diximus, is Franciscus minor non ex propria causa, sed causa Iulij debitoris se obligauerit. Et summa est Alberici auctoritas, maximè in iudiciis, sicuti post alios scribunt Neuiz. lib. 5. Syluæ nuptia. nu. 35. & Paris. cons. 73. nu. 38. lib. 1. Quare illi deferendum est.

6 Tertiò accedit ꝙ† tunc demum liberatur etiam fideiussor minoris, quãdo ipse creditor põt habere regressum contra alterum, ita omnes in d. l. minor. ff. de procurat. ibi glossa, Bartolus & cæteri. Et clarè scribunt glossa in l. si pupillus. ff. de acq. hæred. & Comensis & Socinus in l. exceptiones, quæ. ff. de exceptio. Ille ad finem, iste numero quinto. Et eo loci ait Socinus, quòd hac ratione si liberata sit mulier, quæ pro altero intercessit, liberatus etiam intelligitur fideiussor, qui pro muliere intercessit. Nam (ait Socinus) potest hoc in casu ille creditor habere regressum contra debitorem principalem, cuius causa mulier intercessit, quam sanè Socini sententiam probat manifestè textus l. si mulier. §. si ab ea. ff. ad S. C. Velleian. Atqui hoc nostro in casu possunt hæ Dominæ de Godis creditrices habere regressum contra debitorem principalẽ, nempè contra Iulium. Ergo ipse Dom. Pagellus fideiussor liberatus dicitur; sicuti liberatus est Franciscus ille fideiussor. 11

Nec hîc repugnat, quòd immò hæ Dominæ de Godis creditrices habere non possunt regressum contra d. Iuliũ, ex quo ipse Iulius non est soluendo. Sicuti † scribit Paulus Castr. in l. si pupillus, in fine. ff. de acquiren. hæred. à quo visus est non dissentire Aretinus ibidem. Si quidem respondeo, satis esse, quòd ipsæ creditrices habeant regressum, mediante actione, licèt is debitor principalis soluendo non sit: cùm iura in hac materia solùm requirant quòd detur persona, contra quam haberi possit regressus; quòd modò persona hæc sit soluendo, vel non soluendo, leges nil disponunt. Quinimò hæc ipsa Castrensis traditio refragari videtur aliorum traditionibus in d. l. si pupillus. quo sanè loci glossa & cæteri scribunt, minore restituto aduersus hæreditatis aditionem liberari & eius fideiussorem; quia creditoribus datur regressus contra alium. Ita simpliciter & indistinctè hi loquuntur. Et horum traditiones intelligere, vt intelligit Castrensis, fortè nunquam esset locus opinioni huius glossæ & sequacium. Nam si petiit pupillus restitui in integrum ob id, quòd sit læsus adeũdo hæreditatem, quæ damnosa est: eadem ratione est credendum, quòd nullus eam hæreditatem adibit: cùm † nemo præsumatur iactare suum. leg. cùm de indebito. in princip. ff. de probatio. Et si dicatur, si nullus adibit damnosam hanc hæreditatem, aduersus quem habebunt creditores regressum? Respondeo, habere regressum contra hæreditatem iacentem, quæ † repræsentat personam defuncti debitoris. iuxtà l. mortuo. ff. de fideiusso. & scripsi consilio 105. numero 60. Et bona ipsa hæreditaria creditores inter se pro rata diuident. Præterea illa Castrensis doctrina nec ratione, nec lege probatur. Et textus l. planè, la secunda, §. primo, de leg. primò, qui ab Aretino in simili allegatur ad comprobandum Castrensis traditionem, diuersam habet rationem. Nam ibi in subsidium datur actio contra emptorem serui hæreditarij, quando venditor ipsius serui non est soluendo: ne is emptor lucretur eam hæreditatem seruo relictam sub onere restitutionis, cum iactura illius fideicommissarij, cui ex testatoris dispositione erat facienda restitutio. Ita declarat ipsemet Castren. in dicta leg. planè. §. primo, quod non contingit in casu nostro, in quo Dom. Pagellus nil lucratur, etiamsi is Iulius soluendo non est. Eandem rationem habet tex. l. vlt. §. 1. ff. de eo, per quem fact. erit &c. qui in eandem sententiam ab Aretino allegatur. Ita enim verba illius clara & manifesta hunc habent sensum; sicuti & eo loci Doctores scribunt. 12 13 14

Quartò succursum erit saltem ipsi Dom. Pagello exceptionis ope & auxilio; sicuti ex sententia Iacobi de Arena affirmat Fulgosius in l. secunda, columna secunda, versi. attamen tenendo &c. C. de fideiusso. minor. Ità enim (ait Fulgosius) à fortiori videmus, quòd † licèt fideiussori maioris nulla competat restitutio, qua se tueri possit: attamẽ illi succursum est mediante exceptione. Ita probat l. exceptiones, quæ. ff. de exceptio. quam ita Fulgosius post ipsum Iacobum de Arena intelligit.

Non obstant nunc iura adducta in contrarium, quia illis satis supérque satisfactum est ex relatis argumentis & Doctorum traditionibus. Nam illa procedunt, quando debitor obligatur sua causa & ex sua propria persona, vt declarat Albericus in d. l. minor. num. 4. ff. de procura. Præterea procedit, quando non datur creditori regressus contra alterum. vt declarauimus supra in tertio argumento. Concludo itaque Do. Pagellum nulla affici posse molestia hanc ob causam: cùm & ei profit restitutio concessa Francisco fideiussori primo. His satisfactũ opinor primæ propositæ dubitationi.

Quò verò ad secundam illam dubitationem, qua ambigitur, an Do. Pagellus obligauerit se tanquam principalis fideiussor nomine ipsius Iulij debitoris: aicendum videbatur, se ipsum verè obligasse ob illa verba: Et quòd ipsi Iulius & Franciscus attendent ad promissa in dicta oblatione.

Nam † illa copula, Et, coniungit duo separata, iuxtà glo. in rubr. ff. de iuris & facti ignora. & in ca. querelam, de fimo. Duo separata hæc sunt, approbare fideiussorẽ & pro ipso debitore fideiubere. Cùm ergo D. Pagellus paulò supra approbasset Franciscum fideiussorem; sequitur dicendum ex illis verbis; Et quòd dicti Iulius & Franciscus attendent promissa, voluisse fideiubere principaliter nomine ipsius Iulij.

Secundò confirmari hæc opinio posse videtur, quòd † in dispositione quauis & actu omne verbũ, immò omnis syllaba stare præsumitur cum mysterio & operandi effectu. ita scribunt gl. in l. prima, ff. quod metus causa, Bald. in rub. C. de contrah. emptio. q. 9. Antonius Corsetus sing. in verbo careo, incipit, verbum careo, ad finem Decius in consilio secundo, numero quinto, & consilio tertio, numero primo, & in consilio 69. numero quarto, Parisius in consilio 92. numero 18. lib. primo, Socinus Iun. consilio 93. numero 23. libro tertio, & Craue. consilio 294. numero tertio, & consilio 297. nume. quarto. Cæteros sciens prætereo. Atqui nostro in casu illa verba; Et quòd dicti Iulius & Frãciscus attendent promissa, nisi intelligantur, quòd D. Pagellus fideiusserit principaliter pro ipso Iulio, nihil operãtur, & sine effectu stant: ex quo iam, quantum ad personam Francisci, ipse D. Pagellus paulò supra promisit. Ergo D. Pagellus nomine Iulij principaliter fideiussit.

Re tamen ipsa longè melius considerata, totus in cõtrariam iui sententiam, nempè D. Pagellum non fideiussisse principaliter nomine ipsius Iulij: sed solùm approbasse personam Francisci fideiussoris. Et illa verba: Et quòd dicti Iulius & Franciscus attendent promissa &c. legenda sunt sine illa copula, &, atque ita, vt, continendo rationem, reddant causam approbationis, hoc modo; Quem Franciscũ Nob. D. Pagellus de Pagellis ibi præsens &c. per se & suos hæredes faciens ac sub obligatione sui personaliter & omnium bonorum suorum generis cuiuscunque, præsentium & futurorum laudauit & approbauit prædictum Franciscum fideiusorem vt supra bonum, sufficientem & securum; quòd ipsi Iulius & Franciscus attendent promissa. Quòd autem recipienda sit hæc interpretatio multis demonstratur.

Primò; quia † illa interpretatio probanda magis est, qua rectus sensus seruatur. argumento l. Plautius. ff. de auro & argen. lega. cũ similib. Et egregiè de recto sensu in interpretatione obseruando respondit Craue. consilio 70. nu. 14. post Baldum, quem recenset. Atqui rectus est sensus iste à me commonstratus: quandoquidem eo significatur atque redditur causa, ob quam D. Pagellus approbauit d. Franciscum fideiusorem: causa in quam est; quòd attendent ipsi Iulius & Franciscus promissa. Ergo hic sensus recipiendus est.

Secundò comprobatur; quia † illa interpretatio sumi debet, quæ magis conuenit subiectæ materiæ. ita glosa in l. eas causas. ff. de cond. & demo. & ibidem annotauit Romanus cui multa accedunt scripta à Ruino in consilio tertio, numero 20. libro primo, à Cagnolo in proœmio Digestorum numero decimo, qui & illud, quod fortius est, scribunt, ob subiectam materiam, interdum verbum vnum pro altero interpretari. Et respondit Craueta consilio 33. numero 22. ex Baldi sententia, faciendam esse interpretationem vel secundùm naturam rei, vel secundùm verisimilitudinem. imò respondit idem Bald. in consi. 218.

Petita

Petita venia. col. 2. versic. orbat homines. lib. 3. materiam subiectam & rationẽ ad se trahere sermonis interpretationẽ. Atqui nostro in casu subiecta ipsa materies est approbationis fideiussoris: cùm causa ipsius Francisci Do. Pagellus seipsum obligauerit; vt illa verba: Quẽ Franciscum Nob. D. Pagellus &c. significant. Ergo sequitur dicendũ. D. Pagellum non intercessisse nomine dicti Iulij.

15 Tertiò accedit, ꝙ † illa interpretatio recipienda est, quæ verisimilitudini magis conuenit. vt post Baldũ respondit Crau. in d. consi. 33. nu. 22. & consi. 135. nu. 23. Atqui magis verisimile est, quòd D. Pagellus solùm approbare voluerit personam d. Francisci, non autem fideiubere pro ipso Iulio. Ergo pro ipso Iulio non intercessisse dicendũ est. 1

Quòd hoc sit magis verisimile vel ex eo cõstat; quia non fuissent vsę partes ipsæ hoc ambitu atque circuitu verborum, sed recto sermone dixissent, ꝙ nomine dicti Iulij fideiubebant ipsi D. Pagellus & Franciscus. Præterea frustra fideiussisset ipse Franciscus, cũ hanc ob causam ipse D. Pagellus solus esset maximè idoneus fideiussor. Et rursus, ipse D. Pagellus vix agnoscebat dictum Iulium, ita vt non sit verisimile sua causa intercessisse, sed causa solius Francisci, quem notum habebat. 2 3 4 5 6

16 Quartò suffragatur, ꝙ † actus agentiũ nil operatur vltrà intentionẽ ipsius agentis. l. non omnis. ff. si certum peta. & ibi copiosè Iaf. & Decius scribunt. Atqui intentio ipsius D. Pagelli fuit approbare personam Francisci, nõ autẽ fideiubere ꝙ ipso Iulio, vt diximꝰ supra. Ergo illa verba: Et quòd dicti Iulius & Franciscus attendent promissa, eam habent interpretationem, quam supra retulimus. 7 9 10 13

17 Quintò huc pertinet, ꝙ † vbi verba non conueniũt, nec ibi conuenit dispositio l. 4. §. toties. ff. de damno infecto. cũ multis congestis à Tiraquello in l. si vnquã. in verbo libertis. nu. 2. C. de reuoc. donat. Atqui verba hæc nõ conueniunt, vt dicatur D. Pagellus fideiusisse principaliter pro ipso Iulio, ex quo approbauit solũ ipsum Franciscũ, ob eã. s. cãm, ꝙ ambo obseruassent à se ꝓmissa. Ergo &c. 14 16 20 21 22

Sextò confirmãtur iã relata hoc efficaci argumento, ꝙ 23

18 † illa est sumenda interpretatio, qua actus minus obliget quã fieri potest. l. quidquid astringendæ. de verbo. oblig. & eo loci scribunt Bart. Iaf. & cæteri. & egregiè Decius cons. 423. nu. 8. Et ex textu adductus respondit idem Decius consi. 555. nu. 2. 3. & consi. 697. nu. 3. 4. in cõtractibus his strictis iuris non concedi extẽsionẽ de persona ad personã. Atqui nostro in casu, si sumimus interpretationem hanc, ꝙ ista verba; Et quòd ipsi Iulius & Franciscus attẽdent ad promissa &c. respiciant solùm causam, ob quam Do. Pagellus approbauit personam Francisci minus erit obligatus ipse D. Pagellus. Ergo recipienda omninò est interpretatio hæc. 24 25 26 27 28 29 30

Septimò ac vltimò admisso, ꝙ res hæc sit dubia & obscura; quã tamen nos clarã & apertã esse credimus pro D. Pagello; nihilominus pro ipso Do. Pagello pronuntiandum est: cũ † dubia, obscuráque obligatio interpretetur secundũ ipsum promissorẽ, atque ita contra stipulatorẽ, ita ꝓbant l. veteribus. ff. de pactis. l. Labeo scribit obscuritatẽ. ff. de contrah. emp. & clarius textus l. quidquid astringẽdæ. ff. de pactis. & ibi Iaf. nu. 3. reddit rõnẽ ex iurisconsulto in d. l. veteribus. quia fuit in facultate stipulatoris legẽ clarius sibi dicere; suæ ergo negligẽtiæ est adscribẽdũ, si perplexè locutus est ad huius rei cõfirmationem plura egregia scribũt Iaf. cõs. 39. col. 1. lib. 1. Dec. in l. sem per in obscuris. in fi. ff. de reg. iur. & in cõs. 314. nu. 4. Paris. cons. 32. nu. 12. lib. 1. & Soc. Iun. in consi. 179. nu. 55. lib. 2. Est ergo dicendũ, D Pagellũ nõ fideiussisse ꝓ ipso Iulio. 31 32 19 33 35 36 37 39 40

Nõ obstãt nũc adducta in cõtrariũ. Nã ad vtrunq; obiectũ rñdeo ex iã dictis illã copulatiuã, Et, esse superfluò 41 apposità. Et mirum non est, ꝙ † superuacanea verba aliqñ 42 scribãtur, & illa stẽt sine effectu. Nã & multis aliis in casibus & verbis cõtingit: sicuti annotarũt Iaf. in l. petens. nu. 8. C. de pactis & in l. cũ opponas, nu. 3. C. de trãsact. cũ ait, dictionẽ, statim, sine effectu operãdi stare. Simile scribũt Bart. in l. Centurio, col. 1. versic. sed quid si dixi. ff. de vulg. & pup. substit. & cũ eo Cra. cõs. 86. nu. 1. cũ dicũt, verba aliqñ stare solũ demõstratiuè, atq; ita sine alio effectu operãdi. Simile Barba. in cõs. 1. col. 27. in fi. li. 3. qui de dictione, ferè, idẽ rñdit. Et egregiè rñdit Iaf. in cons. 12. col. vl. lib. 1. in cõtractibus verba multa stare sine effectu operãdi. Prætereà tũc verba nil operãtur, cũ cõstat de cõtraria mẽte cõtrahẽtiũ atq; disponẽtiũ: ac ẽt qñ subiecta materia aliud suadet. Ita vtrũq; ꝓbat Soc. Iun. in cõsi. 45. nu. 43 44 45 46 47 50 51 53

25. lib. 1. & Dec. in cons. 473. nu. 11. Cũ itaq; in casu nro iã cõstet D. Pagellũ voluisse solũ approbare personã Francisci: & hoc subiecta ipsa materies significet, sequitur dicendum illã dictionem, &, nil operari. Concludo itaque absoluendos esse Magnificos D. Pagellos dicti D. Pagelli approbatoris hæredes.

SVMMARIVM.

Rescripti verba interpretationem recipiunt à precibus ipsis porrectis, declara nu. 11. 1

Summariè quando proceditur, sola possessorij causa est diffinienda. imò num. 12. 2

Possessorium iudicium quàm petitorium vt priùs discutiatur, iuris ordo postulat. 3

Causa possessory & petitorij vbi committitur, est in electiones actus à quo iudicio incipiat, nisi dicatur ordine iuris non seruato. nu. 8. intellige tamen vt nu. 19. 4

Rescriptum recipit interpretationem à persona concedentis. 5

Rescriptum delegationis debet interpretari secundùm personã eorum, quibus mandatur. 6

Clausulæ, si la facti veritate inspecta &c. virtus nu. 15. 7

Causa possessory & petitory vbi commissa est, potest iudex vtrãque determinare, si ei visum erit magis vtile partibus. 9

Causæ possessory & petitory simul commissæ ambæ vna sententia debent terminari. 10

Verba illa iuris ordine seruato &c. quomodo intelligantur. 13

Interpretatio sumenda, qua repugnantia euitetur. 14

Dispositio illa censetur potentior quæ est benignior, & specialis. nu. 17. & magis certa nu. 18. 16

Testamenti in scriptis publicatio multa solennia requirit. 20

Iurisdictionem priuatus conferre non potest. 21

Notarius non potest esse rogatus de his quæ sibi ipsi vltra suum officium mandantur. 22

Exceptio hæc, testatorem testari non potuisse, impedit missionem ex edicto di. Adria. 23

Confessio proprioris probationem facit manifestam & plenam. 24

Spurius ex viro illustrissimo natus legitimari non potest. 25

Testamenti vitia inuisibilia non impediunt missionem in possessionem ex l. fin. C. de edic. di. Intellige vt nu. 34. 26

Exceptio quæ requirit altiorem indaginem non impedit immissionem ex d. l. fi. 27

Exceptio dicitur requirere altiorem indaginem, quæ incontinenti probari non potest. 28

Filius spurius legitimatus continuare potest possessionem sui patris ex dispositione statuti, quod possessio patris cõtinuet in filiũ. n. 48. 29

Legitimatum institutum mittendum in possessionem ex remedio d. l. fin. sed vide nu. 49. 30

Filiam esse mittendam in possessionem ex testamento etiam bonorum feudalium. 52. 31

Missionem in possessionem non esse differendam in dubio an bona sint allodialia feudalia. 32

Beneficia legum sunt concessa capacibus non incapacibus. 33

Legitimationum rescripta non sunt ita priuilegiata, vt nil contra ea obiici possit. 35

Instrumenta executionem paratam non habent. 36

Testamentum, in quo fit mentio filij legitimati, non suppleri ex instrumento legitimationis. 37

Statuti dispositione etsi nihil opponi possit contra instrumentũ guarentigiatum, tamen opponi poterit contra illud, quod coadiunatur testibus. 39

Statuto si prohibeatur probari debitum, attamen probari poterit debitum partim ex instrumentis & partim ex testibus. 40

Filius spurius & incestuosus quando est scriptus hæres in testamẽto, non esse locum missioni in possessionem ex remedio d. l. fin. 41

Hæres scriptus in testamento tunc demum mittitur in possessionẽ ex remedio d. l. fin. quando nullus extat contradictor nu. 54. 42

Hæredes institui non posse illegitime natos. 43

Obiici potest vitium aduersus legitimationem etiam si non sit visibile, modo aliunde probetur. 44

Probationes actoris non admittuntur, nisi dato termino reo ad opponendum. 45

Certa ea esse dicuntur, quæ iuris sunt. 46

Iuris dispensatio valde difficilius æquiparatur quæstioni facti. 47

Quæstio facti & iuris illa esse dicitur, quæ supposito facto à coniecturis pendet. 50

Argumentum à simili valde debile. 51

Instrumentum originale exhiberi debet, quando de falso arguendum est. 53

55 *Fideicommissarius dicitur legitimus contradictor.*
56 *Titulū habens sua auctoritate potest ingredi possessionē vacantē.*
57 *Contradictores legitimi non dicuntur, qui non habent titulum à defuncto vel hærede.*
58 *Possessionem vitiosam confirmari non potest.*
59 *Restitutorio in remedio requisita duo sunt, possessio, & dejectio.*
61 *Possessionem statim recuperari posse permissum est.*
62 *Iurisdictionis fructus electio & administratio.*
63 *Præsentatio fructus iurispatronatus.*
64 *Vsufructuarius spoliatus ante omnia restituendus.*
65 *Dominus sua auctoritate ingredi non potest possessionem, quā alius occupat.*
66 *Ingressus clandestinus & vitiosus prodesse non debet.*
67 *Spoliatio clādestina facit incidere in pœnā l. si quis ī tātā. C. Vn. Vi.*
68 *Spoliatio secunda quando est incontinenti facta post primam, agenti ex secunda ob stat exceptio primæ.*
69 *Possessorem vi etiam recuperantem statim possessionem à se ablatam non incidere in pœnam l. si quis in tantam. C. Vnde Vi.*
70 *Dominy notoria exceptio impedit spoliatum ante omnia restitui.*
71 *Legitimatum se asserens probare debet.*
72 *Fœmina al solute non excluditur à successione feudi.*
73 *Spoliatus non restituitur ante omnia, vbi agitur de spolio castri, cuius domino difficilis esset recuperatio.*
74 *Spoliatus non restituitur ante omnia vbi cognoscenda & diffiniēda est causa sola rei veritate inspecta.*
75 *Possessionis apprehensio facta per procuratorem operatur, secuta ipsius domini ratificatione.*
76 *Ratihabitionem nil operari, cum res integra non est.*

FACTI SPECIES.

Illustrissimi D. Comites Manfredus, Gibertus, Antonius & Nicolaus fratres, ex antiquissima & nobilissima familia Austriaci nominis, quæ Corrigia dicitur, inuestiti fuerunt à Serenissimis Imperatoribus, qui imperarunt ante Federicū Tertiū, de feudo comitatus Corrigij, sub quo continētur oppida Fabrici, Rossennæ Rossennellæ ac alia nonnulla: deinde ab ipso Federico Tertio confirmatæ fuerūt antiquæ illæ inuestituræ anno 1452. *Et in ea cōfirmatione narratur feudum hoc esse antiquū, antiquissimū &c. & esse concessum pro se & hæredib. legitimis &c. Has inuestituras & confirmationes denuò cōfirmauit Sereniss. Imperat. Maximil. Primus anno* 1494. *in personā Illustrissimorum Dominorum Comitum Giberti Senioris & Borsij fratrum. Et anno* 1517. *idem Maximilianus confirmauit eadem inuestituras eidem Comiti Giberto & DD. Manfredo ac Io. Francisco filijs Comitis Borsij.*

Anno vero 1551. *Serenissimus Carolus V. cōfirmauit & quatenus opus fuit denuò concessit inuestituras Illustrissimis Comitibus Giberto Iuniori, Camillo & Fabricio fratribus filiis præfati Illustriss. Comitis Manfredi Iunioris.*

Præsupponitur etiā, quòd anno 1449. *conuentum fuit inter comitem Manfredum Seniorem & eius fratres, quòd prædicta oppida, Castra & Terræ non possent diuidi, nec alienari in extraneos sub pœna nullitatis & amissionis portionis contra facientiū, quæ ipso iure & facto cederet obseruantibus. Adiecta ratione; quia volebant, vt dictus integer eorum status gauderetur per eos & eorum descendentes legitimos & naturales. Cū facultate etiam obseruantibus vindicādi partē contrafacientiū propria auctoritate. Et hæc cōuētio fuit cōfirmata à Sereniss. Imperatore Maximili. Primo in concessione illius inuestituræ anni* 1517.

Præsupponitur quoque, quòd à Manfredo illo Seniore primo inuestito vt supra procreati fuerunt Comites Gibertus Borsius & Galeatius. Et Galeatio sine filijs defuncto, à Comite Giberto progeniti fuerunt Comites Hippolitus & Hieronymus. Et Hipolyto sine prole mortuo, ex Comite Hieronymo iam effecto Clerico & deinde Cardinale procreatus fuit Illustris Dom. Alexander natus ex illegitimo concubitu.

Ex Comite verò Borsio procreatus fuit Comes Manfredus Iunior ex legitimo matrimonio: & ex Comite Manfredo progeniti fuerunt Comites Gibertus Iunior, Camillus & Fabritius.

Præsupponitur etiam, quòd Comes Hieronymus effectus clericus iam de anno 1537. *& deinde Cardinalis creatus stetit in possessione seu quasi portionis dimidiæ ipsius Comitatus vsque ad annum* 1571. *Et quòd de anno* 1564. *fuit inuestitus vnà cum ipsis Comitibus Giberto, Camillo & Fabritio. Qui tamen pro maiori parte temporis viuentis Cardinalis fuerunt ætate minores: Quique summoperè observabant ipsum Cardinalem virum alioqui seuerum.*

Præsupponitur etiam, quòd viuente ipso Cardinale, solebant ipse Cardinalis & Comes Gibertus & fratres deputare communiter Prætorem in oppidis Corrigij & Rossennæ. In oppido verò Fabrici singulo biennio, modò Cardinalis, modò Comes Gibertus & fratres deputabant Prætores, & illius biennij fructus ac reditus perciebant. Et præsupponitur quòd biennium anni 1571. *&* 1572. *obtigit Comiti Giberto & fratribus.*

Præsupponitur quoque, quòd anno 1571. *die* 21. *Aprilis Illustrissimus Cardinalis condidit testamentū in forma cedulæ subscriptæ & sigillatæ à quibusdam testibus. Quæ quidem cedula fuit præsentata notario per Cardinalem coram septem testibus rogatis & subscribentibus post notarium. Qui notarius à tergo scripsit, illud esse testamentum nuncupatiuum Cardinalis. Et hac de re fecit instrumētum, in quo datur facultas illi notario aperiendi & publicandi post eius mortem cedulam illam absque iudice, vel alia solennitate; & authenticandi etiam ad consilium sapientis. In eo autem testamento his verbis institutus est hæres dict. D. Alexander filius illegitimus ipsius D. Cardinalis.*

In omnibus autem suis bonis &c. suum vniuersalē hæredem nunc, vel in tempus cùm capere poterit instituit Do. Alexandrum eius filium legitimatum, ac plenius vt supra legitimandum.

Anno 1572. *de mense Octobris decessit ipse Illustrissimus Cardinalis. Quo mortuo aperta fuit illa cedulla nō vocatis Comite Giberto & fratribus, qui nec etiam ad fuerunt tempore recognitionis factæ à testibus in ea descriptis.*

D. Alexander hæres institutus ante apertam Cedulam propria auctoritate ingressus est possessionem bonorum à Cardinale possessorum: & ita apprehendit possessionem oppidi Rossennæ pro dimidia. Ita pariter tentauit aprehendere possessionem oppidi Fabrici, vbi erat Prætor Comitis Giberti & fratrum, qui possidebant pro eorum biennio. Et cum Agentes pro D. Alexandro clandestinè tentassent aliquos actus possessorios facere impediti fuerunt.

Impeditus itaque Do. Alexander adipisci possessionem bonorum feudalium ipsius comitatus habuit recursum ad Sereniss. Modernum Imperatorē, petendo eorum recognitionem & inuesturā, vigore suæ legitimationis: quod ab eo obtentum non fuit. Tandem obtulit libellum supplicatorium, in quo deductis & narratis suis prætensionibus petijt causam & causas mouendas contra Comitē Gibertum & fratres cōmitti in partibus, quò ad possessionem tantùm.

Serenissimus Imperator suo rescripto delegauit causam Illustris-

Illustrissimis DD. Præsidi & supremo Cancellario ac Senatoribus Mediolani. Delegationis verba hæc sunt.

Maximilianus Secundus &c. Nos igitur cupientes in præmissis id fieri; quod iuri, & æquitati consentaneū est, ac vestra prudentia, fide & integritate cōfisi. Causam hāc, siue causas tàm in possessorio, quam in petitorio vobis committendas, & delegandas duximus, sicuti vigore præsentiū cōmittimus & delegamus. Vos idcircò auctoritate nostra Cæsarea benignè & clementer hortantes, & requirentes, vt vocatis vocandis & seruatis de iure cōmuni seruandis, causam, siue causas præmissorum ratione motas, seu mouendas cum omnibus suis circunstantijs, annexis, connexis, incidentibus, emergentibus, & inde quouis modo dependētibus tā in possessorio, quàm petitorio debito iuris ordine audiatis, cognoscatis, decidatis, ac iustitia mediante sine debito terminetis, partibusque breuē & expeditam iustitiā administretis: Procedendo in præmissis, & circà ea summariè, simpliciter, & de plano sine strepitu & figura iudicij, sola rei veritate inspecta. Damus enim vobis eandē plenam facultatem, & potestatem, ac vices nostras ad illa omnia & singula & quæ circà ea fuerint necessaria, seu quomodolibet oportuna, ipsiusue causæ seu causarum merita & status postulauerint faciendā, peragēda & exequenda. Non obstātibus in contrariū facientibus quibuscunque etiā si talia forent, de quibus in præsentibus nominatim & expresse mētio fieri deberet. Harū testimonio literarū manu nostra subscriptarū, & sigilli nostri Cæsarei appensione munitarum. Datum in Ciuitate nostra Viennæ die 29. *mensis Decembris, anno Domini* 1572. *&c.* 1

Præsentato rescripto tria petiit D. Alexander. Primò, se confirmari in possessione bonorū Rossennæ & Rossenellæ, quæ iā dicitur aprehēdisse. Secundò, se tanquā spoliatum restitui ad possessionē oppidi Fabrici. Tertiò, se immitti in possessionem oppidi Corrigij ex remedio l. vlt. C. de edicto diui Adria. tollen. 2

Ex parte Comitis Giberti & fratrum multæ exceptiones oppositæ fuerunt; Primò, nullum ius cōpetiisse Cardinali in feudis, ex quo erat Clericus. Secundò D. Alexandrum illegitimè natū non posse succedere in his feudis. Tertiò testamentū Cardinalis originale nō fuisse exhibitū, vt cognoscatur, an aliquod vitiū in eo reperiatur. Præterea publicationem testamenti minus rectè factā fuisse, ex quo citati non fuerūt Comes Gibertus & fratres. Rursus hæredis 4 *institutionē esse nullā ex notoria incapacitate ipsius Dom. Alexandri, cuius etiā legitimatio multis de causis corruit. Ex parte D. Alexādri fuit respōsum, has exceptiones respicere iudicū petitoriū, & ante quod diffinitri debere iudicia possessoria, quæ hoc in casu non admittunt cumulationem. Atque ita pluries protestatus est D. Alexāder, quòd prius iudicia possessoria terminentur.* 3

Dubitari nunc de pluribus contingit. Primò, an ex forma rescripti delegationis sint prius diffinienda iudicia possessoria, reiecta cumulatione. 5

Secundò, dato non tamen concesso, quòd solùm iudicium possessorium sit diffiniendum, an D. Alexander obtinere posit in eo iudicio, dum petiit se mitti in possessionem ex remedio l. vlt. C. de edicto diui Adr. tollen.

Tertiò, an obtinere posit Do. Alexander in eo iudicio, dum petiit, se confirmari in possessione bonorum Rossennæ & Rossennellæ.

Quartò, an posit obtinere D. Alexander in eo iudicio, dū petiit se restitui & reintegrari ad possessionem Fabrici.

CONSILIVM CLXXX.

Initium à Domino.

VM grauissima huius controuersiæ diffinitio & iudiciū sit apud Illustriss. atq; sapientissimū Senatū Mediolani, in quo federe scio viros summæ eruditionis & integritatis, parū certè mihi erat elaborandū, vt pro Illustrissi. DD. Giberto, Camillo & Fabritio Corrigiēsibus fratribus, quos bono iure cōtēdere existimaui semper, hac de cā differerē atq; rīderē. Verū summis illorū precibus deuictus, nō potui nō meā oēm operā & studiū polliceri, oēmq; meā qualēcunq; industriā, p tēporis angustia adhibere, vt intelligāt & illi & cæteri oēs me veritati meis p viribus defesse nunquam. Si qua tamen in parte vel corū expectationi non respondebo, vel æquissimorum iudicum voluntati non satisfaciā, boni & æqui eos omnes vellem consulere, existimaréque me etiam esse hominem, qui & errare & falli possum.

Primæ aūt illi dubitationi, ppositæ (vt ad rē adgrediar) rīndendū videbatur; ex verbis rescripti Cæsarei esse oīnò ante oīa discutienda iudicia possessoria, reiectis omnibus exceptionibus, quæ proprietatis iudicium respiciunt.

Primò ea rōne, q̄ rescripti verba interpretationē recipiūt à precibus ipsis porrectis; iuxtà l. si defensor. §. qui interrogatus. ff. de interrog. actio. & tradunt Ias. in l. causas, nu. 5. C. de trāsact. & Paris. in cōsi. 3. nu. 56. lib. 4. Atqui preces oblatæ ab illust. D. Alexādro āduersario Cæsareæ Maiestati solū cōtinebāt, vt iudices delegati super iudiciis possessoriis p̄cederēt, & sniam ferrēt. Ergo Cæsaris rescriptum dedisse videtur facultatem iudicibus de legatis diffiniendi iudicia possessoria tantummodò.

Secundò accedit, q̄ in rescripto mandatū fuit procedi summariè &c. Atqui† cū summariè p̄ceditur, sola causa possessorij est diffinienda, nō autē cū ea cumulanda est cā p̄prietatis, vt scripsi in tract. de recuperāda possessione, remedio decimoquinto, nu. 478. ex sententia Bal. Frācisci Arct. & Purpur. qui ob vim huius clausulæ, summariè &c. negant esse admittēdam cumulationem actionum. Ergo hic iudicia possessoria tantùm diffinienda videntur.

Tertiò non parum suffragatur, q̄ mādatum est procedi in causa seruato iuris ordine. Atqui† iuris ordo postulat, vt priùs discutiatur iudicium possessorium quàm petitoriū. l. ordinarij. C. de rei vind. & scripsi in dicto trac. de recupera. possess. remedio decimoquinto, nu. 366. Ergo iudicia hæc possessoria sunt priùs diffinienda.

Quartò & vltimò accedit, q̄ hīc expressim fuit cōmissa cā petitorij & possessorij. Atqui† vbi vtraque causa petitorij & possessorij committitur, est in electione actoris à quo iudicio incipiat. Ita Abbas in c. 1. nu. . . de cau. poss. & propr. Frāciscus de Marchis q. 67. num. 4. parte 1. Cassiadorus decis. vlt. col. 2. tit. de cā poss. & prop. & Cephal. in cons. 387. nu. 39. lib. 3. Ergo potuit D. Alex. incipere à solo possessorio. Hæc dubitationem mouebant.

Cæterùm, re ipsa diligentissimè perpensa atque discussa, contraria sententia visa est verior & probabilior, nempè cognitionem & diffinitionem vtriusque iudicij, possessorij scilicèt & proprietatis fuisse mandatā, & propterea vtrunque simul esse terminandum.

Primò mouet me illa ratio, q̄ † hoc rescriptū recipit interpretationem à persona concedētis; ex quo tributa est eadem facultas ipsis delegatis, quam habet ipse Cæsar delegans, sicuti in ipso rescripto legitur: & cōfert cap. 2. de officio deleg. vbi Docto. Et egregiè scribit eruditissimus Bossius in tract. causarum criminalium. tit. de principe & eius priuil. nu. 89. fuisse aliquādo in hoc ipso Excellentissimo Senatu Mediolani dubitatum, quando Cæsar cōmittit causam Senatui, sub illis verbis, dantes vobis in prædictis vices nostras &c. an aliquid addat. Et ait, nihil addere, quia delegatus personam delegantis iure ipso sustinet: & idē potest, q̄d ipse delegās. Et Bossiū secutus est Io. Baptista Asinius in cōmētarijs ad statuta Florētię, in praxi iudicio-

ciorem.§.3.cap.3. nu.6. Atqui vbi causa hæc fuisset corã ipso Cæsare tractata, verè vnà simul iudiciũ proprietatis cum iudicio possessionis fuisse diffinitum: cùm ita facere soleat & debeat Cæsar, vt in specie respondit doctissimus 8
Alc.resp.256.nu.7. quẽ secutus sũ in cõs.2.nu.184. Et idẽ à fortiori censuit Natta in consi.502.nu.11.lib.3. quando corã inferiori principe causa agitur. Ergo & Excellentissimus Senatus vtrũque hoc iudicium simul diffinire dẽt.

6 Secũdò accedit; qa ꝛ rescriptũ delegationis interpretari dẽt secũdũ personã eorũ, quibus mãdatur. iuxtà regulã l. plenũ. §. equitij. ff. de vsu & habit. q̃ multis similib. exornat Ias. in l. stipulatio ista habere. §. hi q̃, nu.7. ff. de verb. oblig. Et ad rẽ ꝓpè de priuilegio, vt. s. intelligatur secũdũ psonã, cui fuit cõcessum, docuit Fel. in c. cãm q̃, n.17. vers. q̃bus adde de rescr. & Ias. in l. si qñ, in fine prin. C. de inoffic. test. Et in terminis rescripti ita Barb. in cõs.39. col.4. ver. ptereà facit l.1. Et in teminis manifestè magis rñdit Dec. 9
in cõs.11. col. vlt. vers. & ad prædictorũ oĩum: cũ dixit, q cõmissio causæ facta ex partiũ cõuentione principi, intelligitur facta secũdũ cõditionẽ personæ principis, vt. s. diffiniat sola facti veritate inspecta. Atqui eiusmodi est persona Illust. Senatus Mediolani, vt cãm petitorij iudicij simul diffiniat cũ cã possessorij, vt in spẽ rñderũt Rubeus in cõs.4.nu.12. Neuiz. in cõs.97.nu.13. & Crau. in cõs.299. col.pen. ver.4. rñdeo. Ergo &c. Quibus cõstat nil obesse, quod dr̃ in acutissimis motiuis excitatis ab illustri & eruditissimo D. Porro, q̃tsi amplissima sit Senatus Mediolani auctoritas: attn̄ ex quo Senatus iure delegationis cognoscit, eius potestas à delegationis rescripto metienda est. Nõ inq̃ hoc obest, quia & nos cõcedimus, Senatũ ex vi delegationis cognoscere, sed dicimus ipsam delegationẽ hoc ĩgnificare, vt cognoscat tã de petitorio quàm de possessorio: cum delegatio censeatur facta secundũ qualitatem personæ delegati.

Tertiò suffragatur expressa Cæsaris volũtas, q suo ipso rescripto mãdauit, has cõtẽtiones esse cognoscẽdas & diffiniendas, sola facti veritate inspecta. Atqui ꝑ virtus huius 7
clausulæ, sola facti veritate inspecta &c. operatur, vt cã ꝓprietas is simul cũ cã possessionis diffiniatur. Ergo nõ in casu q̃ runq; iudiciũ est vnà determinandũ. Illa minor ꝓbatur auctoritate eorũ, qui ita apertè rñderũt sicuti Dec. in cõs.449.nu.21. & Rub. in cõs.4.nu.12. quos sum secut' in cõs.2.nu.184. Et illis accedũt Claudius de Seysellio in l.1.nu.6. ff. de vulg. & pup. substit. Purpu. in l. edita. nu.240. C. de eden. Ofaschus decis.1.nu.28. Ioseph Ludouicus in decisionibus Perusinis decis.17.nu.22. Bursatus in cõs.27. nu.1. & nu.13. & Gerardus Marzolius in cõs.89.nu.97. Et 10
huius sentẽtiæ ea est rõ, qa hæc clausula, sola facti veritate inspecta &c. admit ordinẽ iudiciariũ. c. dilecti. vbi Imo. de iudiciis. & tradit Romanus sing.785. Quid important. Petr. Rebuff. in cõmẽtariis ad cõstitutiones Galliæ tomo 1. tract. de sent. execu. art.9. gl.2. nu.4. post Rotã multis in locis & post Ias. in l. iustitia. de iust. & iure. Et scribit Are. in d. c. dilecti. col.3. de iudiciis, hãc clausulam, iudicem vti Deũ, q̃ sola nititur veritate, sniam ꝓferre debere. Et illius traditionẽ cõmẽdarũt Ale. in cõs.6. col.2. lib.3. Ias. in d.l. iustitia. col.1. de iust. & iure. & Io. Baptista Asinius in cõmẽtariis ad statuta Flor. ẽti v. §.3.c.3.nu.13. qui nu.14. subiũgit, ex sua Oriani, Oldr. Bar. Cornei & Cardi. ob vim huius clausulæ iudicẽ veritatẽ tãtũ inspicere debere, reiectis iuris ciuilis iudiciariis cõstitutionibus, subtilitatibus, 11
solẽnitatibus, formulis & modis ꝓcedẽdi. Idẽ de ordine iuris reiiciẽdo docuit Dec. ĩ c. quoniã cõtra. in tertio notab. de ꝓbat. & illis accedit Bal. in c.1. §. inuestitura. col. vlt. de noua forma fidel. Et his accedit doctrina Practici Papien. in forma libelli actionis realis. in verbo, summariè. nu.18. qui dixit, causam his verbis, cognoscas sola facti veritate inspecta, diffiniri posse à delegato more arbitratoris, qui iuris ordine non seruato procedit.

Nec hĩc obstat, qd̃ obiicitur in motiuis ex traditione Ofaschi dec.1.nu.20. satis eẽ, q hæc clausula operetur plures alios effectus, & ita nõ erit superuacanea. Nõ equidem hoc obstat, qa ipsemet Ofasch' in d.decis.1.nu.28. fatetur ẽt operari hũc effectũ, vt iste ordo diffinitẽdi priùs possessoriũ q̃ petitoriũ, cẽseatur sublatus: excipit ille casum, qñ aliter ꝓuisum est lege municipali, vt in ea regione Pedemõtiũ ex Decreto Ducali. Quæ sanè lex municipalis cessat nostro in casu. Non etiam obstat quod à me scriptum 12
est in tract. de recuperanda possessione, remedio 15. num. 478. quia infra suo loco respondebo.

Quartò cõprobatur præcedens argumentatio, quia, vt in ea diximus, clausula, sola facti veritate inspecta, operatur, vt reiici possit ordo iuris, & is delegatus cognoscit & diffinit causam more arbitratoris. Atqui ꝛ vbi causa committitur ordine iuris non seruato, vel cum arbitrator cognoscit, possessorium iudicium vnà cum petitorio diffiniri debet, vt tradit in specie Beroius. q. 23.nu.4. & num. 8. & 9. Ergo idem hic dicendum est.

Quintò, admisso datã fuisse facultatẽ Illustrissimis Do. Delegatis procedendi & diffiniendi causas ꝓprietatis & possessionis: atqui ita esse in suo arbitrio cognoscere & iudicare vel super possessorio, vel super petitorio. Ita scribunt Alex. in cons.98.nu.1. lib.5. Soc. Sen. in l. rem, quæ nobis. nu.14. vers. quintò potest dubitari. ff. de acquir. possess. & apertius Io. Staphileus in tract. de literis cõmissionis & iustitiæ. in verbo, spoliatus. nu.18. qui scripsit, quòd ꝛ vbi causa possessorij & petitorij est cõmissa, potest iudex vtranque determinare, si ei visum erit magis cõducibile & vtile partibus, vt parcatur litibus & expensis. Et horũ traditiones probaui in tract. de recuperanda possessione remedio decimoquinto. nu.367. secũdũ impressiones Venetas. Idẽ scripsi in cõmẽtarijs, de arbitrariis iudicũ, lib. 1. q.51. nu.2. in fine, vbi in specie scripsi, q sicuti põt ipse princeps reiicere cãm possessionis, & diffinire cãm proprietatis, ita & delegatus principis potest, cũ liberã ab eo potestatẽ recepit. Atqui dubiũ nõ est in casu nostro, quin sit & vtilius & cõducibilius ipsis partibus cõtendentibus, vt ambæ hæ causæ, possessorij. s. & petitorij, diffiniãtur, qa euitabũtur cõtentiones & lites, ac ipsæ graues impẽsæ. sicuti in specie rñdit Neuiz. in cons.97.nu.14. Et huc facit, quod tradit Rota decis.2.nu.2. tit. de rescriptis, in nouis, cũ dixit, Vrbanũ V. Pontificẽ Maximum inuenisse hunc modũ procedendi celeriter, & sola facti veritate inspecta ne lites fiant immortales, & partes fatigẽtur litibus & expensis. Erit etiã vtilius & cõducibilius ipsis Illustrissimis Dom. Delegatis, ne tot iudiciis diuisis magis vexentur, posteaquam eis iam liquet de veritate iudicij petitorij & possessorij. Erit etiam magis satisfactum voluntati ipsius Cæsaris, qui dũ delegauit hanc causam summariè cognoscendam & terminandam, sensit esse amputandas omnes dilationes, quibus decisio causæ protrahi in longum potest: vt egregiè respondit Romanus in consi.322. num.4. quem secutus est Io. Baptista Asinius in commentariis ad statuta Florentiæ. §.3.cap.34.nu.4. Quibus constat nõ esse verum, quod scribit Ofaschus decis.47. in fine, dum dixit, esse æquius, vt causa possessorij priùs discutiatur.

Sextò & vltimò in dubio dicendum est, quòd ꝛ quando duæ causæ, possessorij scilicet & petitorij, sunt simul cõmissæ, ambæ vna sententia debent terminari. Ita in specie censuit Beroius in q.23.nu.10. versi. si verò de pluribus &c. ex sententia Bartol. in l. quid tamen. in fine. & in l. de rebus. ff. de arbitr. cùm ait, si duæ causæ sunt compromissæ, vna ab actore, altera à reo reconueniente, ambæ vna sententia sunt terminandæ. Idem est hĩc, posteaquam Beroius in d.q.23. nu. 8. vult à pari procedere causæ delegationem & cõmissionẽ, cum compromisso, seruari tamen potest ordo in pronuntiando, vt priùs super possessorio, deinde super petitorio feratur sententia, vt infra, declarando clausulam illam, seruato iuris ordine, dicemus.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nã ad primum respondetur, quòd ꝛ tunc demum rescriptum recipit interpretationem à precibus, quando est simplex: secus si est determinatum. Ita post Imolam in cap. 1. de pactis, declarat Iason in consi.173.col. 4. in prin. lib. 4. vbi & illud scribit, non esse spectandum quæsitum, sed respõsum, ex traditione Geminia. in cap. ex eo. col.1. de elect. in 6. Nostro autem in casu manifestè cõstat, Cæsaream Maiestatem non spectasse preces D. Alexandri, qui solũ petierat causas à se motas & mouendas aduersus D. Comitem Gibertum & fratres cõmitti quòd ad possessoriũ tantùm. Nam ipse Imperator voluit cõmitti tam quòd ad petitoriũ quàm quòd ad possessorium. Non ergo preces sunt attendendæ, sed rescriptum ipsum. Et in specie ita decidit Cassado. decis.6. tit. de rescriptis.

Non obstat secundum argumentum, quia respondeo, ꝛ me non determinasse excitatam illam dubitationẽ propositam in d. remedio 15. nu. 478. sed reliquisse cogitandum: sicuti etiam meam illam dubitationẽ intellexit Ioseph Ludouicus decis.17.nu.22. Et ideo ego ipse in consi. 2.nu.184. secutus sum, re maturius considerata, receptam aliorum

aliorum opinionẽ, vt scilicèt ex illis verbis, sola facti veritate inspecta, censeatur data facultas procedendi & diffiniendi petitorium cum possessorio, vt ipsemet Purpur. in d.l. edita. nu.240. à me allegatus tradit. Et hæc clausula, sola facti veritate inspecta, magis attendenda est quàm clausula summariè &c. vt dicemus infra. Præterea est hic animaduertendũ, q illa doctrina Aretin. in l.1. §. si quis simpliciter. de verbo. oblig. qua adductus est Purpur. in d.l. edita. nu.239. C. de eden. & quem ego deinde retuli in d. remedio 15. num. 478. illa inquam doctrina fulcitur auctoritate Baldi in l. nec quidquam. §. de plano. ff. de off. proconsi. & lega. Qui tamen Baldus ibi. num.2. manifestè sensit contrarium, cùm dixit, quòd vbi causa est cõmissa summariè, sublatus est ordo iudiciarius, quasi dictum sit, quòd extra ordinem procedatur. Quocirca mirũ non est, si & ego post Purpuratum fulsi simus auctoritate Aretini, doctoris alioqui eruditissimi.

Non obstat tertium argumentum, quia respondeo primò, ꝛ illa verba, seruato iuris ordine &c. intelligi de ordine substantiali & secundùm æquitatem, non autem de ordine iudiciario, qui magis rigorem & solennitatem quandam sapit, vt duplicè hunc ordinem considerat Corneus in consi.55.nu.28. lib.3. & alij plures, qui eum sunt sequuti, quemadmodũ retuli lib.1. de arbitrariis iudicum &c.q.51.nu.6. & nu. 8. Et ideò hæc clausula, seruato iuris ordine, conuenit in hoc cum clausula, summariè &c. in qua ordo iudiciarius, qui iuris est positiui, non obseruatur, substantialis verò, qui iurisgẽtium esse dicitur, obseruatur, vt tradit Rebuffus in commentariis ad regias constit. Galliæ tomo primo tract. de sententiæ execut. art. 9. gl.2.num.12. qui nu.4.5. idẽ de aliis clausulis scripsit. Præterea & secundò respondeo, quòd cum Serenissimus Imperator delegauerit tam causam petitorij quàm possessorij; quod quidem facere potuit, vt scripsi in tract. de recuperanda possessione remedio decimoquinto. nu. 363. & illis addo nunc Neuiz. in consi.97. nu. 13. ista clausula, debito iuris ordine seruato &c. conuenit cumulationi, & significat, vt in procedendo probationes simul & semel in possessorio & petitorio recipiantur, in pronuntiando verò diffinitiuè, priùs possessorium & statim petitorium diffiniatur, & in exequendo præferatur quod erit diffinitum in petitorio. Ita probat textus in cap. cùm dilectus. vbi Abbas in summario. & nu.10. vers. aut cõstat. de causa possess. & proprie. Qui quidem scribit, quòd si sententia profertur in possessorio pro actore. & in petitorio pro reo, tunc sententia pro actore erit verbalis, & reus non erit à sua possessione amouendus. Et idem quòd Abbas docuit Baldus in l. incerti. col.7. vers. tertia regula est. C. de interdictis. cùm dixit, quòd vbi simul cognitum est super possessorio & petitorio, præmittitur possessoriũ terminando, petitorium verò exequendo. Et in hãc sententiam citat d.ca. cùm dilectus. de causa possess. & propriè. Et simile est, quod voluit dicere Corneus, in d. consi.55. nu.28. lib.3. cùm respondit, posse cumulari iudicium excussionis principalis, cum iudicio principali: & ita (ait ille) poterit cumulẽ dici, an principalis sit soluendo & cognosci negotiũ principale, quasi voluerit dicere Corneus, ordo iuris non obseruatur in cognitione, sed obseruatur quidem in terminatione & diffinitione. Et ita etiã declarandus est Rolandus in consi.9.nu.12. vers. & si fortitum. lib.1. Hic sensus nostro in casu est omninò recipiẽdus, vt hac concludenti ratione demonstratur, quia nisi ita intepretemur, rescriptum hoc repugnantiam quãdam contineret. Nam illa verba, summariè, sine strepitu & sola facti veritate inspecta &c. manifestè significant, Cæsarem noluisse seruari ordinem de causa ad causam, atque ita ordinem iudicij possessorij & petitorij: cùm nec voluerit etiam obseruari ordinem vnius causæ ad se ipsam, vt egregiè in terminis tradit Beroius. q.23.nu.5. & 6. quem secutus sum lib.1. de arbitrariis iudicum &c.q.51. nume.3. quo loci dixi vnà cum ipso Beroio, quòd vbi iudex habet amplam facultatem procedendi, potest reiicere ordinem harum causarum petitorij & possessorij. si ergo illa verba, seruato iuris ordine, intelligerentur, vt ordo causarũ petitorij & possessorij obseruaretur, repugnaret illis clausalis, summariè &c. sine strepitu & sola facti veritate inspecta &c. Ne ergo hanc repugnantiam cõtineat hoc rescriptum, dicendum est, hanc clausulam, seruato iuris ordine, 16
intelligi quò ad modum pronuntiandi & exequendi. Est
14 enim illud certum, sumendam ꝛ esse eam interpretatio-
nem, qua repugnantia euitetur. cap. inter dilectos, de fide instrum. Decius & reliqui in l. vbi repugnãtia. de reg. iuris. Et in terminis his respondit Neuiz. in consi.97. nu. 4. dum defendit libellum de vtroque iudicio datum. Et simile prope respondit Romanus in cons.322. num.2. His opinor satisfactum esse illi egregiæ cõsiderationi, quã suis in acutissimis motiuis excitauit illust. D. Porrus, cũ dixit, q cum duæ hæ clausulæ, seruato iuris ordine; & sola facti veritate inspecta; tẽdãt ad diuersos effectus: & nil cõe habeat forma ꝓcedẽdi in cã, cũ forma determinandæ causæ, vt scripsit Bal. in l. qui ꝓcuratorẽ. vers. & faciũt. ff. de ꝓcurat. & rñdit Soc. Sen. in cõs.195. nu.7. lib.2. quorũ traditiones vberrimè explanaui libr.1. de arbitrariis iudiciũ. q.37. ex ista posteriore clausula & dispõne ad interpretationẽ seu correctionẽ præcedentis perfectæ dispositionis qua possessoriũ priùs terminari debere cautũ fuerat, vti ex diuersis inferri nõ põt. Huicinq̃ cõsiderationi ex iam dictis opinor esse satisfactũ. Nã & nos fatemur, posteriorẽ clausulã nõ corrigere præcedentẽ, ne pugnãtia mãdasse videatur Cæsarea Maiestas. Imò diximus, & iuuat repetere, q hæ clausulæ inter se cõueniũt, hoc. s. mõ. clausula, seruato iuris ordine admittit cumulationẽ, vt in ꝓcedẽdo ꝓbationes simul & semel (vt diximus §.) recipiãtur in possessorio & petitorio. Et in hoc cõuenit hæc clausula cũ illa subsequẽti ꝓcedẽdo in præmissis, & circa ea sũmariè, simpliciter & de plano &c. Atq; ita duæ hæ clausulæ cõueniũt, quòd ad modũ ꝓcedendi. Quò verò ad modũ diffiniendi, clausula illa, seruato iuris ordine, significat priùs possessoriũ & statim petitoriũ diffiniri, nõ aũt è cõtra. His ẽt dissoluitur altera cõsideratio eiusdẽ subtilissimi motiui, dũ dicitur, q cũ clausula illa, seruato iuris ordine, plenioribus verbis sit cõcepta, & dispõni iuris sit cõformis, dicendũ est, q p subsequẽtẽ clausulã, sola facti veritate inspecta, non sit recessum ab ea pleniore ꝓuisione, vt scribũt Dec. in l. pacta nouissima. nu.2. C. de pactis & Cagnolus in l. vbi repugnãtia. nu.6. de reg. iuris. Dissoluitur inquã hæc cõsiderõ qa nõ dicimus nos per hãc clausulã, sola rei veritate inspecta, esse recessũ ab illa clausula, seruato iuris ordine, sed dicimus, esse cõfirmatã quòd ad modũ ꝓcedendi, vt. s. cognoscatur tã sup petitorio q̃ super possessorio, vt diximus §. Præterea rñdetur huic cõsiderationi, negando q clausula illa, seruato iuris ordine, sit plenioribus verbis cõcepta q̃ sit clausula, sola rei veritate inspecta. Nã si cõsideramus illa verba, debito iuris ordine seruato, semel tãtũ vel ad summũ bis, sub eisdẽ penè verbis, est apposita. Et tñ hęc clausula, sola rei veritate inspecta, est multipliciter ex aliis verbis cõprobata; cũ dixerit Cæsar, summariè, simpliciter, de plano, sine strepitu & figura iudicij, & sola rei veritate inspecta &c. Quæ quidem verborũ inculcatio est maxima: cũ sint sex verba, q̃ eò tẽdunt, vt ordo iste nõ attendatur, sicuti copiosè de singulis his verbis differunt Bar. in extrauag. ad reprimẽdum, Marãta in sua praxi, parte quarta, distinct. nona. & Rebuffus in cõmẽtariis ad regias constitutiones Galliæ. tomo primo. trac. de sent. excc. art.9. gl.2. Præterea illa doctrina Dec. & Cagnoli nõ intelligitur de plenitudine, quæ à veribus solis ꝓuenit, sed quæ ab ipso effectu descẽdit. atq; ita de ea quæ secundũ suũ effectũ est potẽtior & validior, sicuti ipsi adferũt exẽplũ de institutione primò facta purè, & deinde sub cõditione. Illa facta purè præualet, Dec. tñ repugnat decisio. Bellame. cõclus. 372. si proponatur. & Boer. q.252. nu.6. vers. & idẽ qñ. At si nõ in casu cõsideramus plenitudinẽ effectus, multos plures effectus parit hæc clausula, sola rei veritate inspecta, q̃ illa clausula, seruato iuris ordine, Qñquidẽ ꝛ hæc clausula, sola rei veritate inspecta, appellatur à Doctoribus valdè potẽs, vt scribunt Butrius in c.2. de iura. calum. Natta in Cle. sæpe. §. non sic tñ. col.20. vers.6. D. Antonius Maranta in praxi iudiciorũ, parte quarta dist.9.n.32. & Ofaschus decis.1.nu.20. Et ea rõne hoc manifestè cõprobatur, qa illa clausula, seruato iuris ordine, est permissiua, dũ vult & permittit ordinẽ iuris esse obseruandũ. Hæc verò, sola rei veritate inspecta, est ꝓhibitiua, dũ ꝓhibet ordinẽ iudiciariũ esse seruandũ. At dubium non est, quin dispositio & sermo prohibens sit potentior permissiuo, vt tradunt Baldus in l. si Ruffinus. C. de testa. milit. Decius in consi.44. col. vlt. in cons. 567. nu.3. & in cons. 581. nu. 7. in fine.

Rursus secundò illa ꝛ dispositio censetur potẽtior, quæ est benignior. Ita de duabus præsumptionibus verba faciens Bartolus in leg. si pupillo. ff. ad leg. Falcid. ait, illam

esse potentiorem, quæ benigna magis est. Ita etiã ex duabus causis validiorem esse illam, quæ benignior est. Ita Alciatus in repe. l. 2. in princ. num. 34. de verb. oblig. Dubium autẽ non est, quin sit benignior ista, vt causa proprietatis cum causa possessionis diffiniatur: ex quo hoc modo euitantur lites, iurgia & impensæ, vt diximus supra. Præterea & tertio, dispositio† illa censetur potẽtior
17 & validior, quæ est specialis, cùm altera sit generalis. Ita duabus præsumptionibus scribunt Doctores, specialem esse potentiorẽ generali. Ita sanè Bartolus in l. cùm de indebito, in prin. nu. 1. ff. de probat. Baldus in l. siue possidetis. col. 1. versi. vltimò oppono. C. de probat. Decius in c. quoniam Abbas. col. 4. versi. & huius conclusionis ratio. de off. deleg. Parisius in consi. 29. nu. 87. lib. 2. & Craue. in consi. 250. nu. 2. & consilio 258. nu. 21. Ita etiam ex duabus causis potentior existimatur illa, quæ est magis specialis, vt tradunt Iason in l. Titiæ textores. nu. 28. de leg. 1. Decius in consi. 3. nu. 6. & in consi. 18. nume. 1. Alciatus in d. l. 2. in prin. nu. 41. de verbo. oblig. Certum autem est hanc clausulam, sola rei veritate inspecta, esse specialem: illam verò, seruato iuris ordine, esse generalem: cùm illa conueniat cuicunque iudicio ordinario & regulari iure; hæc autem iudicio singulari pertractando ab his iudicibus, qui nudam ipsam veritatem tantùm, veluti Deus faceret
18 considerare & spectare debẽt. Rursus & quartò, illa† dispositio dicitur altera potentior, quæ est magis certa. Ita Baldus in l. de rebus, nu. 2. C. de donat. ante nupt. & Soc. Sen. in consil. 270. nu. 2. in fine. lib. 2. & Iason in l. 1. nu. 4. versi. secundò singulariter limita. ff. fol. matr. At dubium non est, quin nostro in casu magis certa sit dispositio huius clausulæ, sola rei veritate inspecta, quàm illius, seruato iuris ordine: cùm intelligi possit de vario iuris ordi- 21
ne, vt diximus supra. Quibus constat clausulam, sola rei veritate inspecta, vt maioris potentiæ & effectus, ad se trahere & interpretari clausulam illam, seruato iuris ordine: iuxtà textum l. non solùm. §. si de vsufructu. ff. de vsucap. quo dicimus, quòd vbi duo verba sunt coniũcta verbum maioris virtutis ad se trahere verbũ minoris. Ita responderunt Alex. in consi. 47. nu. 14. lib. 2. Ruinus in cõs. 133. nu. 4. lib. 3. & Rolandus in cons. 56. nu. 33. lib. 1. His opinor abundè satisfactũ esse excitatis dubitationibus, & manifestè constare, diffiniendam esse causam proprietatis vnà cum causa possessionis.

Non obstat quartum & vltimum, quia illud procederet, quando† simpliciter fuisset rescriptum, quòd procederetur in causa possessorij & petitorij, non adiecta aliqua clausula, quæ significaret mentem rescribentis esse, quòd cumulatiuè super vtroque procederetur & simul diffinirentur, vt loquuntur Doctores in eo argumento relati: sed in casu nostro extant multa, quæ suadent nullã esse datam electionem actori procedendi, vel super possessorio, vel super petitorio. Et hoc euidẽter vel ex eo demonstratur, quòd si Serenissimus Imperator relinquere voluisset hanc electionem actori, simpliciter rescripsisset iuxtà tenorem suæ supplicationis, qua ipse D. Alexander actor petiit causas committi super possessorio. Cùm ergo Serenissimus Imperator non habita ratione supplicationis voluerit vtrãque causam, possessorij scilicet & petitorij delegari, intelligimus, nullã voluisse relinquere electionem ipsi actori, eligendi possessorium solum.

Præterea & secundò respondetur, D. Alexandrũ actorem sibi ipsi præiudicium attulisse, ex quo passus est procedi tam super petitorio quàm super possessorio. cap. 1. de restit. spolia. & scripsi in tract. de recuperanda possessione, remedio primo. num. 161. Et si dicatur, Do. Alexandrum sæpius fuisse protestatum, ꝙ nõ intendebat ingredi causam petitorij: attamen hæc sola protestatio satis non fuit hoc in casu, in quo Excellentissimus Senatus vlterius processit recipiendo probationes & iura respicientia petitorium, & propterea opus erat, quòd D. Alexander appellaret, vel alio remedio se tueretur, vt scripsi in dicto primo remedio, nu. 167. post Aretinum, Felinum, Crauettam & alios, & infrà etiam attingemus.

Secundam nunc adgredimur principalẽ dubitationem huius consultationis, dato, non tamen concesso, quòd iudicium possessorium sit priùs determinandum, an in iudiciis his possessoriis obtinere debeat illustris. D. Alexander. Et quò ad iudicium intentatum ex remedio l. vlt. C. de edicto diui Adr. tollen. quo petiit se mitti in possessionẽ bonorum Corrigij, multæ obiiciuntur exceptiones, quæ quidem demonstrant, non esse locum huic missioni.

Prima est obiectio, quòd exhibiti testamẽti virtus deficit, ob publicationẽ. Cùm enim hæres vult mitti in possessionẽ ex remedio d. l. vlti. & testamentũ fuit in scriptis conditum à testatore, debet illud testamentum solenniter publicari, vt scripsi in tract. de adipiscenda possessione, remedio quarto. num. 659. vbi post alios dixi, publicationem aliquando fieri antequã petat hæres mitti in possessionem: aliquando verò eo tempore quo petit. Vnum hoc est, quòd publicatio hæc omninò debet fieri aliquo tempore, alioqui locus non est illi missioni in possessionem, id quod manifestè probatur in d. l. vlti. & ibidẽ Castren. nu. 5.

Publicatio † autem testamenti in scriptis multa solennia requirit, vt summatim recensui in tract. de adipiscenda possessione. remedio 4. nume. 660. post Rolandum in consi. 36. lib. 1. quæ quidem requisita non video hic fuisse obseruata.

Primò requiritur, vt hæres scriptus in eo testamento, mortuo testatore, accedat ad iudicem ordinarium loci, & petat testamentum publicari, iuramento præstito in manibus ipsius iudicis, quòd non petit publicationem illam calumniandi animo. Ita post Baldũ Salicetum, Iasonem & alios in l. publicati. C. de testa. & post Inno. Butriũ & Imolã in cap. vlt. de fide instrum. respondit Rolandus in consi. 36. nu. 10. lib. 1. Hoc requisitum non fuit obseruatũ nostro in casu. Nec obstat, quòd fortè necesse non fuerit adire iudicem ordinarium, ex quo D. Cardinalis testator dedit facultatem ipsi notario, cui tradidit testamentum, vt se mortuo ipsemet publicaret. Nam respõdetur, testatorem non potuisse dare eã facultatem notario: cùm †priuatus conferre non possit iurisdictionem, quæ publici iuris est. iuxtà l. ius publicum. ff. de pactis. Et præterea si præstandum est iuramentũ calumniæ, vt diximus supra & probat textus l. 3. C. quemad. testa. aper. quomodo poterit dari facultas notario aperiendi testamentum, cùm iuramentum in eius manibus sed in manibus iudicis sit omninò præstandum ?l. generaliter. §. his de præsentibus. C. de reb. cred. & iureiurando. & ibidem Doctores.

Præterea, dato non concesso tamen, quòd huic notario dari potuerit hæc facultas aperiendi testamentum, erat illa licentia & facultas recipienda ab altero notario, non autem ab eodẽmet; cũ † non possit notarius esse rogatus
22 de his, quæ sibi ipsi vltrà suum officium mandantur. Ita Alex. in consilio 213. nu. 6. lib. 2. Barb. in consil. 18. in fine. lib. 3. & Parisius in cons. 61. nu. 7. lib. 4. respõderunt, non credi notario asserenti, sibi fuisse datã à iudice facultatem examinandi testes: quia de ea licentia non potuit ipse notarius rogari. Ita etiã Decius in consi. 159. nu. 8. in his propè terminis respondit notarium non potuisse rogari de cõmissione sibi facta à testatore, vt testamentum ipse suo testatoris nomine cõscriberet. Et similia respõdit Ruin. in cõs. 68. nu. 17. & cõs. 189. nu. 7. lib. 1. & i cõs. 15. nu. 8. li. 4.

Secundò requiritur vt in ipsa testamenti publicatione citentur omnes venientes ab intestato. Ita Roland. in d. consi. 36. nu. 11. lib. 1. post alios in d. l. publicati. Et subiungit ibidem Rolandus nu. 12. ex multorum auctoritate in his terminis, quòd quãdo venientes ab intestato sunt certi (sicuti certi erant nostro in casu) debent singulari citatione vocari. Cùm ergo Illustrissimi Domini Comites Gibertus, Camillus & Fabritius citati non fuerint, sequitur eam testamenti publicationem corruere.

Tertiò requiritur, ꝙ citentur testes testamentarij, qui se subscripserunt, & propria sigilla appoſuerũt, vt veniãt corã iudice, & adhibito iuramẽto examinati recognoscãt eorũ subscriptiones & sigilla: & attestẽtur, se fuisse rogatos à testõre, vt ita illi restõ subscriberẽt, & sigilla sua apponerẽt: & ꝙ illa scriptura continebat ipsius testõris testamentũ. Ita post Castr. Salicetũ, Alex. & Iasonẽ cẽsuit Rolandus in d. cõs. 36. nu. 13. lib. 1. Et nõ obstat traditio Castren. in l. vlt. nu 5. C. de edicto diui Adr. tollen. dũ ait, in hoc iudicio possessorio non requiri hanc solennitatẽ: quia nec lege nec ratione mouetur Castr. Et ei repugnat recepta aliorũ traditio, quæ generalis est. Et scripsi in tract. de adipiscenda possessione, remedio 4. nu. 659. Imò debent etiã hi testes asserere, se vidisse testatorem sua manu scribentem. Ita respondit Alex. in cõs. 123. nu. 5. lib. 1. & in consi. 76. nu. 4. vbi copiosè differit. lib. 3. & aliis comprobat Parisius in cons. 19. nu. 44. lib. 3. Hoc requisitum non fuisse nostro in casu obseruatum manifestè constat.

Quartò

Quartò requiritur, vt tempore delationis iurament præstandi testibus, citentur iidem venientes ab intestato ad videndũ deferri iuramentum dictis testibus testamentariis super recognitione chartæ testamẽtariæ & suarum subscriptionum & sigillorum. Ita tradit Rolandus in d. cons. 36. num. 14. lib. 1. post Imolam in cap. significauit. in 29
pen. nota. de testib. & Iaso. in consil. 67. colu. 3. lib. 3. Hæc autem solennitas obseruata non fuit, nec obseruari quidem potuit ab eo notario, cui data fuit illa facultas aperiendi testamentum: cùm non possit notarius citari facere aliquem ad se, ex quo iurisdictione caret.

Quintò requiritur, quod ipsi testes in eorũ attestationibus mentionem faciant de subscriptionibus & sigillationibus contestium, vt tradit Rolandus in d. cons. 36. nu. 15. post Butrig. Salicetum, Corneum & Iasonẽ, quos recenset. Id quod hîc minimè obseruatum fuisse existimo.

Sextò requiritur, vt iudex sua sententia interlocutoria declaret, scripturam illam esse publicam, & illi esse adhibendã fidem. Ita censuit Rolandus in d. cõs. 36. nu. 17. lib. 30
1. post multos, quos commemorat. Hanc interlocutoriam ferre non potuit is notarius rogatus, cùm (vt iam diximus) iurisdictione careat.

Septimò & vltimò requiritur, quòd in publicatione fienda interfint septem testes. Ita Roland. in d. consi. 36. nu. 18. Quam sanè solennitatẽ minimè obseruatam fuisse hoc in casu existimo. Quibus intelligimus, missionẽ hãc in possessionẽ fieri non posse virtute prædicti testamẽti.

Secunda est obiectio, qua impeditur hæc missio in possessionem, quòd scilicẽt D. Cardinalis testator testari nõ potuerit, instituendo filium suum spurium, vt probatur in l. 1. C. de natural. liber. quæ de spuriis ex viro illustri & in dignitate constituto statuit, & ibi tradunt Bartolus & cæteri, & alij plures, quos infrà referam. Et dubium non
23 est, quin exceptio † hæc, testatorem testari non potuisse, impedit missionem hanc in possessionem, quando huius inhabilitatis probatio incontinenti offertur, vt scripsi in tra. de adipiscẽda possessione. remedio quarto. nu. 746. post Angelum in cons. 135. in fine. Nostro autem in casu incontinenti probata est hæc inhabilitas, cũ D. Cardinalis fateatur in ipso testamento, D. Alexãdrum esse filium 31
24 suum spurium. Et † proprijoris confessio probationem facit manifestam & plenam. l. vlti. C. de fideico. & copiosè scripsi in tract. de recuperanda possessione. num. 217. Nec obstat, quòd D. Cardinalis asseruerit, se legitimasse dictum D. Alexandrum: quia respondetur primò, huic assertioni credendum non esse: ita responderunt Gratus in consi. vlt. nu. 32. lib. 1. Paris. in consi. 11. nu. 20. lib. 2.

25 Præterea & secundò respondetur, quòd † nec legitimari potuit, ex quo natus fuerat ex viro illustrissimo & posito in amplissima dignitate, qui alioqui effectus fuisset infamis. iuxtà dict. l. 1. C. de natural. liber. & tradit Ruinus in consi. 66. nu. 24. lib. 3. & dicemus suo loco vberius. Non etiam obstat nil posse obiici contra legitimationem hanc nostro in casu, ex quo est exceptio requirens altiorem indaginem, quæ quidem opponi non potest ad impediendum missionem in possessionem ex remedio d. l. vlt. quia respondebo statim in subsequenti obiectione.

Tertia est obiectio, quæ obiicitur ad impediendum hanc missionem in possessionẽ, nempè in capacitas Do. Alexandri ob spurietatem. Qua de re dicendum videbatur, hanc exceptionem nil obesse D. Alexandro.

Primò, quia hæc exceptio continet vitium quoddam 32
inuisibile in testamento, cũ non sit nec abolitio nec cancellatio, quæ legi & oculis cerni possit in testamento. At-
26 qui † vitia inuisibilia testamenti non impediunt missionem in possessionem ex remedio d. l. vlt. C. de edicto diui Adria. tollen. vt scribunt omnes in l. 2. C. eo tit. ex illo textu, & multos commemoraui in tract. de adipiscenda possessione remedio quarto. nume. 726. Ergo hæc exceptio spurietatis non videtur impedire D. Alexandrũ mitti in hanc possessionem.

27 Secundò accedit, quod † illa exceptio, quæ altiorem requirit indaginem, non impedit hanc missionem in possessionem, vt probatur in d. l. vlt. C. de edicto diui Adria. tollen. & in specie exceptionis incapacitatis hæredis instituti scripti in tract. de adipiscenda possessione remedio quarto. nume. 759. Atqui hæc exceptio spurietatis altiorem requirit indaginem, ex quo allegatur ipsa legitimatio: tam ex patris assertione, quàm ex instrumentis exhi-
28 bitis. Et † altiorem indaginem id dicitur requirere, quod statim & incontinenti probari non potest, vt scribunt omnes in d. l. vlt. ibi Zucchardus nume. 321. Ergo exceptio hæc non videtur posse impedire missionem hanc in possessionem.

Tertiò vrgere non parum videtur responsum Alciati in resp. 389. col. 1. cùm censuit, filium † spurium legitimatum posse continuare possessionem patris sui ex dispositione statuti, quo cautum est, quòd possessio patris continuet in filium. Et ibi Alciatus nu. 4. ait eam esse rationem, quia aduersus legitimationem hanc & missionem non possunt opponi exceptiones requirentes altiorem indaginem.

Quartò vrgere magis videtur in terminis his claris auctoritas multorum, nempè Ruini in cons. 87. in fine. lib. 3. Gozad. in cons. 6. nu. 87. Beroij. in consil. 57. nu. 3. & in consi. 172. nu. .. lib. 2. Soc. Iuniaris in consi. 79. nu. 46. lib. 2. Nattæ in consi. 473. in prin. lib. 2. Rolandi in consil. 22. num. 14. 15. & nu. 16. lib. 3. qui in specie responderunt, spurium † legitimatum & hæredem instit utum in testamento mittendum esse in possessionem ex remedio d. l. vlt. C. de edicto diui Adr. tollen. Idem scripsit Cæsar Contardus in repet. l. vnicæ. C. si de moment. possess. fuerit appella. limit. 12. num. 19. qui asserit, ita fuisse obseruatum apud Rotam Romanã in causa Pepulorum Bononiẽsium Quinimò in suis acutissimis motiuis attestatur illustris D. Porrus, Excellentissimum ipsum Senatum Mediolani ita obseruasse, dum Triuultium, Brebiam & Marzagoras, contra quorum legitimationes multa obiiciebantur, decreuisse in possessionem fuisse mittendos, reseruatis iuribus suis eorum aduersariis petitorio. Et certè exẽpla hæc multum habere dicuntur auctoritatis: cùm ex his ferri aliæ sententiæ possint. vt scribunt omnes in l. nemo, C. de sentent. & interlocut. om. iud. & in terminis de ante iudicatis alicuius senatus tradunt Afflictus decis. 383. nu. 8. & Zasius in rub. ff. de exceptio. nu. 6.

Quintò confirmantur præmissa ea conclusione (vt inquit illustris D. Porrus in suis motiuis) Doctorum, quæ elicitur ex tex. in cap. 1. §. inter filiã. si de feudo fuerit controuers. inter dom. & agnat. vasal. quo decisum est, filiam †esse mittendam in possessionem ex testamento etiam bonorum feudalium. Et ibidem tradunt Doctores, & abundè Rolandus in cons. 1. nu. 62. lib. 1. Beroius in cons. 57. lib. 2. & Riminal. Iunior in cons. 69. nu. 11. lib. 1. & copiosè scripsi in tractat. de adipiscenda possessione. remedio quarto, numero 375. Et eadem videtur esse ratio in filio legitimato ac in filia, vt asserunt sensisse Decium in consilio 424. numero 10. 11. Curtium Iuniorem in consil. 30. numero 10. & in consi. 41. numero 5. Ruinum in consilio 45. numero 11. libro 1, Parisium in consilio 22. numero 65. lib. 1. Rolandum in consilio 1. num. 62. versic. ad quartum. libro 1. & in consi. 2. num. 28. lib. 3. Et hos secutus sum in tract. de adipiscenda possessione, remedio quarto, numero 376. & numero 379. sicuti ergo filia, quæ dicitur iure ordinario feudi incapax, mittitur in possessionem feudalium, reiecta exceptione incapacitatis in iudicio petitorio, idem est à fortiori dicendũ in filio legitimato, cõtra cuius legitimationem obiicitur.

Sextò & vltimò comprobantur iam dicta, quia (vt ait illustris Dom. Porrus in suis motiuis) negari non potest, quin multa adsint bona allodialia, vel saltem negari non potest, quin sit dubium, an sint allodialia, vel feudalia. Quo in casu Doctores sentiunt, non † esse differendam missionem in possessionem omnium bonorum tam feudalium quàm allodialium. Ita, respondent Curtius Iunior in consilio 41. numero 7. & Rolandus in consilio secundo, numero 43. & in consilio 98. numero 43. libr. 3. vbi inquit, discussionem bonorum feudalium & allodialium non esse faciendam in possessorio, sed esse reseruandam in petitorio, vbi bona commixta sunt. Hæc sunt, quæ doctissimè atque acutissimè considerantur aduersus Illustrissimos DD. Comites Gibertum, Camillum & Fabritium, ne scilicèt obiectio à se facta contra illustrem Domin. Alexandrum impedire possit eum mitti in possessionem.

Re tamen ipsa diligentissimè considerata, atque benè enucleata, contrariam sententiam complexus sum, vti verioré, nempè obiectam exceptionẽ impedire D. Alexandrũ mitti in possessionẽ horum bonorum. Qua in re illud priùs dicendum nobis est, intentionem DD. Comitum Giberti & fratrũ esse satis supérque fundatã aduersus D.

Alexãdrum,qui ob id quòd est spurius & insuccessibilis,
non potest mitti in possessionem. Et hoc quidem suade-
33 tur ea ratione, quòd † beneficia legum concessa sunt ca-
pacibus,non autem incapacibus & odiosis.l. Lucius Ti-
tius damam. de leg.2.& multis comprobauit Tiraquellus 38
in tract. *le mort saisit le vif*, parte secunda, declarat. prima,
quem secutus sum in tract.de adipiscẽda possessione, re-
medio quarto.nu.754.vbi in specie huius nostri casus ita
scripsi.Hic autem constat de incapacitate ob vitium spu-
rietatis,cùm hæres is institui non potuerit,vt diximus su-
pra.Missio ergo hęc in possessionem impeditur.Et acce-
34 dit,quòd †vbi in testamento adest vitium,quod vel oculis
cerni, vel manifestè alunde colligi potest, non est locus
missioni in possessionem ex remedio d.l. vlt. sicuti est eo
in casu, quando pater præteriuit filium, quem filium esse
constat. Etsi enim illud præteritionis vitium oculo cor-
porali cerni non possit, attamen ex quo clarè colligitur
ex ipso testamento, iudicatur vitium manifestum ad im-
pediendum missionem hanc in possessionem,sicuti scri-
bunt Castren.in d.l.vlt.nu.5.vers.tertiò requiritur, & a-
lios plures recensui in tracta.de adipiscenda possessione,
remedio quarto,nu. 729. Nostro autem in casu vitiũ hoc
manifestè colligitur, ex quo ipsemet testator affirmauit, 39
D.Alexandrum esse filium suum naturalem, à se tamẽ le-
gitimatum.Præterea hoc DD. Comitum Giberti & fra-
trum intentio est satis fundata ex doctrina Baldi in d. l.
vlt.num.42.vers.secundò consideret mixta.C. de edicto
diui Adr.toll.& Io.Ignei in auth.ex causa.num.90. C.de
liber.præte.qui absolutè scripserunt,remedium d. l. vlt.
non concedi pro testamento,in quo incapax hæres insti-
tutus est, & adfert exemplum Baldus in bannito hærede
instituto,& Igneus in spurio instituto à patre. Cùm ergo
satis supérque fundata sit intentio ipsorum DD. Comi-
tum Giberti & fratrum,onus reiicitur in D.Alexãdrum
vt probet se fuisse legitimatum, & consequenter capa-
cem.vt post Afflictum in cap.1.§.illud quoque.num.19.
vers.decimò & vltimò.de prohib.feud.aliena. per Feder.
scripsi in consilio 54.numero 38.Hæc autem legitimatio
duobus modis probari videtur.Et primò ex verbis testa-
menti ipsius D.Cardinalis,qui asseruit D.Alexandrũ fuis
se legitimatum.Verùm(vt dixi supra)huic assertioni non
adhibetur fides,cùm sit facta à patre, qui & suspectus hac
in re est,& à cuius potestate hoc non pendet.

Secundò modo probari videtur hæc legitimatio ex in-
strumento seu rescripto legitimationis.Est nunc dubium
hîc,an contra hoc instrumentum seu rescriptum legiti-
mationis possit aliqua exceptio opponi, vt deinde im-
pediatur ista missio in possessionem. Et verè dicendum est,
opponi posse,& id quidem multiplici ratione.

35 Primò,quia iure cautum non reperitur,quòd † instru-
menta,vel rescripta legitimationum sint ita priuilegiata,
vt nil obiici contra ea possit; imò iuris est regula, quòd
36 †instrumenta paratam exequutionem non habeant.l.mi-
nor 25.annis,cui fideicõmissum,in prin. ff. de minor. vbi
Bartolus Bal.& cæteri omnes. Boerius q.295.nu.5.& scri- 40
psi lib.2.de arbitrariis iudicum &c.casu 17.nu.1.Ita etiam
videmus in rescriptis inesse ex legis dispositione clausu-
lam illam,si preces veritate nitantur.cap.2.de rescript. vbi
scribentes. Decius in cap. constitutus. in quarto no-
tab.co tit.& in consil.142.col.1. Quod procedit etiam in
rescripto concesso ex certa scientia. Ripa lib. 2. respon-
sorum.cap.24.col.3.Et idem in rescripto motu proprio,
ita Cardin.in cons.96.col.1.& Decius in cons.33.col.vlt.
Est ergo dicendum aduersus hoc instrumentum, vel re-
scriptum legitimationis,posse obiici exceptiones.

Secundò confirmatur, quia speciale est, vt testamẽtum 41
non abolitum,nec cancellatum exequatur, & ob id mit-
tatur in possessionem hæres in eo scriptus, ex quo illud
testamentum facit rem notoriam ex se ipso sine alterius
adminiculo,vt scribunt Sapia in d.l.vlt.nume. 7. & Zuc-
chardus nu.284.C.de edicto diui Adr. tollen. si ergo adu-
ersus hoc rescriptum legitimationis nil posset opponi,
veniret ad supplendum testamentum , de quo nunc agi-
mus:quo quidem D.Alex.ob sui incapacitatem mitti non
potest in possessionem,atque ita redderet illud testamen- 42
tum validum, quod hoc in casu efficere non potest. Et
hoc illud est,quod sensit Parisius in cons.11.num.11.lib.
37 2.cùm dixit,testamentum, † in quo fit mentio filij legiti-
mati, non suppleri ex instrumento legitimationis,quia
venit ab extra,idest extra testamentum, cùm legitimatio
illa non sit ita annexa testamento , vt eam habeat fidem
quam habet ipsum testamentum. Ergo sequitur dicen-
dum,quòd cessante priuilegio tributo testamento, posse
contra legitimationem obnci exceptiones eam elidẽtes.

Tertiò accedit,quòd in hoc remedio ex d.l.vlti.C. de
edicto diui Adria. tollen. admittuntur exceptiones con-
tra testes examinatos ex parte hæredis petentis se mitti
in possessionem: quando scilicèt ipsæ exceptiones colli-
guntur ex dictis ipsorum testium, sicuti docuit Zucchar-
dus in d.l.vltim.num.302.quem secutus sum lib. 1. de ar-
bitrariis iudicum &c.quæst.32.numer.10.Ita ergo nostro
in casu dicendum est, admitti exceptiones contra hanc
legitimationem:cùm exceptiones hæ satis manifestè col-
ligantur ex ipsamet scriptura, quemadmodum suo loco
infrà demonstrabimus.Nec repugnat,quòd in d.q.32. nu.
11.absolutè scripsi,in remedio d.l.vltim. non admitti re-
pulsationem testium:quia dico,quòd imò declaratio iam
relata à me firmata fuit, vt scilicèt non procedat, quando
repulsatio colligitur ex dictis ipsorum testium.Quando-
quidem ibi,num.10.in fine dixi, euidentem & claram re-
probationis causam quouis in iudicio esse admittẽ-
dam.

Quartò suffragatur, quòd † etsi ex statuti dispositione nil possit opponi contra instrumentum guarentigiatum : attamen opponi poterit contra illud instrumentum , quod coadiuuatur testibus , vt puta , si in instrumento fuit promissa summa principalis cum damnis & interesse; hæc damna & interesse probantur testibus,vt scribunt Baldus & cæteri in l.certi condictio.§. quoniam.ibi Decius nu.7.ff.si certum peta. Decius cons. 146.num.14.versic. quartò ista.Marsil.sing.689.Craue.in tract.de antiq.tempo. parte prima principali, in octaua particula,nu.10.& scripsi libr. 2.de arbitra. iudicum. casu 48.nu.6.& ad rem propius de testamento test bus coadiuuato respondit Parisius in conf.61.nu.38.lib 3.Aduersus autem hos testes obiici possunt exceptiones. Ita sensit Barba.in cons.19.col.5.vers.ex istis apparet.lib.1. dũ declarat responsum Ancharani. Et hoc credo carere probabili dubitatione,quãdoquidem aliàs eadem virtus esset attribuenda testibus,quæ ipsi inest instrumento guarentigiato. Est ergo idem dicendũ in casu nostro, in quo apparet de sola legitimatione in genere asserta in ipso testamento.& ideò dum vult D.Alexander iustificare eam legiti-
mationem per rescriptum, contra rescriptum hoc obiici possunt exceptiones:cùm non obiiciantur contra ipsum testamentum:sed contra id quod extrinsecus venit ad iu-
stificandum illam partem testamenti.Et dicitur hęc quæ-
dam mixta probatio, nempè ex testamento;in quo in ge-
nere fit mentio legitimationis & ex rescripto, quod legiti
mationem continet.Quocirca non comprehẽditur ca-
sus iste mixtus sub dispositione d.l. vlt. C. de edicto diui
Adr.tollen.sicuti in simili dicunt Decius & cæteri in leg.
certi condictio.§.quoniam.ibi Decius, num. 8. ff. si cer-
tum peta.& in cap.2.nu. 14. vers. sextò fallit. de fide instr.
quòd † si statuto prohibeatur probari debitum: attamen
probari poterit debitum partim ex instrumentis, & par-
tim ex testibus : quia hæc probatio dicitur mixta, quæ à
statuto non excluditur. Et ibidem huius opinionis recẽ-
set Baldum in consil. 279. Visa petitione.lib. 4. Alexan-
drum & alios.Quibus accedunt Ruinus in cons.17. nu.4.
lib.3.Afflictus decis.332.in fi.& Parisi.in consi. 77.nu. 22.
lib.3.

Quintò,hæc controuersia dirimitur auctoritate mul to
rum,qui in specie ita censuerunt,auctoritate inquam Ig-
nei in auth.ex causa num.90.C.de liber.præter.cùm scri
psit,non † esse locum missioni in possessionem ex reme-
dio d.l.vlt. quãdo filius spurius& incestuosus est scriptus
hæres in testamento.Et apertius responderunt Gratus in
consi.vlt.nu.30.lib.1.& Parisius in consi.11.nu.10.lib.2.fi-
lium legitimatum non esse mittendum in possessionem
ex testamento patris,in quo fuit hæres institutus. Et ho-
rum traditiones secutus sum in tract.de adipiscenda pos-
sessione,remedio quarto.num.758.secundum impressio-
nem posteriorem Venetam.

Sextò & vltimò comprobantur prædicta, & † tunc de-
mũ hæres scriptus in testamẽto mittitur in possessionem
ex remedio d.l.vlt.C.de edicto diui Adria.tollen. secun-
dũ apparẽtiã ipsius testamẽti,qñ nullus exrat cõtradictor.
Ita in specie post alios declarau in dicto tract. de adipis-
cenda possessione remedio quarto.nume.692. Atqui no-
stro

stro in casu extãt legitimi contradictores Domini Comi
tes Gibertus,Camillus & Fabritius, vt infra suo loco di-
cemus.Ergo missio hæc fieri non debet.

Non obstant nunc adducta in contrarium, ex quorum
dissolutione manifestè constabit sententiam, quam supra
affirmauimus,esse veram. Ad primum respondetur, hoc
vitium spurietatis, atque ita incapacitatis dici non posse
inuisibile, sed visibile,ex quo in ipsomet testamento esse
ruit testator.D. Alexandum esse illegitimè natum,& cer
43 ti iuris est, † illegitimè natos non posse hæredes institui
& succedere, vt diximus supra. Et propterea hoc vitium
satis dici potest visibile:sicuti dixim' supra de vitio prę-
teritionis.Et si dicatur, argumentum loqui non de vitio
testamenti,sed de vitio legitimationis,respondetur,quòd 50
44 †aduersus legitimationem potest (vt iam demonstrau-
mus)obiici vitium,etiamsi non sit visibile,modò aliunde
probetur.Et præterea satis visibile dici potest, ob obre-
ptiones & subreptiones, quæ satis colliguntur ex ipso re-
scripto legitimationis,vt infra suo loco dicemus.

Non obstat secundum argumentum, quia respondetur
primò,quòd hæc exceptio quantum ad Dominos Comi-
tes Gibertum & fratres opponentes,est exceptio clari-
ssima,& nullam recipit dubitationem:quia ipsi solùm di-
cunt, ex testamento ipso ac etiam ex confessione ipsius-
met Do.Alexandri constare, eum esse illegitimè natum,
atque ita sui natura incapacem : & consequenter apparet
esse fundatam intentionem ipsorum Dominorum Co-
mitum Giberti,Camilli & Fabritij. Si ergo D.Alexãder
vult demonstrare se esse capacem, debet probare se esse
ritè & rectè legitimatum : & ita hoc fundamẽtum est fuæ
intentionis,quod plenè & perfectè probare debet: sicuti
in specie huius remedij l.vlt. C. de edicto diui Adr.tolle.
scripsi in tract.de adipiscenda possessione,remedio quar-
to. numero 678. post Riminal. Sen.in consi.258. nume.
32.lib.2. Plenè autem & perfectè probasse dici non pote-
rit.D.Alexãder, nisi & partis contradictiones & oppo-
45 sitiones admiserit:cum † probationes actoris non admitta
tur nisi dato termino ad opponendum reo, vt tradant
Marsil.sing.81.Neuizanus in consi.37.num.27. & Dida-
cus Couuar.lib.1.varia.resol.cap.1. num.5 Quocirca est
imputandum ipsi.D.Alexandro,qui voluit proponere ea
quæ(vt ipse nunc ait)habent difficilem probationẽ.Nam
ipsemet.D.Alexander sibiipsi parauit hanc difficultatem,
ob id ei adscribendum est,iuxta l.si fideiussor.§.si neces-
saria.ff.qui satisd.coga. & scripsi. lib. 2.de arbitrariis iudi-
cum,&c.casu.172 num.51.

Præterea & secũdò respondetur, hanc exceptionem &
disputationem non requirere altiorem indaginẽ, ex quo
46 est tota iuris,non autem facti.Ea † enim quæ iuris sunt,cer
ta esse dicuntur.l.Ornamentorum.vbi Bartolus. ff.de au-
ro & argento lega.Nec obstat:quòd hæc disputatio iuris
47 sit valdè difficilis & ardua,quæ † ob id æquiparatur quæ-
stioni facti,vt tradũt Soc in rub.ff.de rebus dubijs. num.
2.& alij plures, quos commemoraui lib.1.de arbitrarijs
iudicum.q.55.num.8. Et in specie ita scripsit Cæsar Con-
tardus in l.vnica.limita.12.num.19. C.si de monen.pos-
sess. fuerit appella . Si quidem respondetur , imò non esse
hanc quæstionẽ difficilem, ex quo hîc non agitur de sum
mis illis difficultatib. è quibus se ipsos eximere nequeũt
interpretes. sicuti loquuntur relati Doctores, & scripsi
lib.1.de arbitrarijs iudicum,&c. quæst. 53.num.8. Et cer
tè apud Sapientissimum Senatum , in quo sedent tot eru-
ditissimi & acutissimi iurisconsulti, dici non potest hæc
iuris quæstio ardua & difficilis.Et qui aliter sentiret, non
satis rectè de eruditione & sapientia tãtorum patrum sen
tiret.Et his accedit quòd Deo optimo Max.auspice spe-
ramus reddere hæc adeò clara & perspicua , vt nullus du-
bitationi locus possit superesse.

48 Non obstat tertium argumentum,quia † respõdeo,Al-
ciatum in eo resp. 389. loqui in remedio cõtinuationis in
possessionem ex dispositione legis municipalis. Quòd sa-
nè remedium admittit capaces possessionis siue modò ea
capacitas sit ex solo testõ,siue ex alijs coniunctis ipsis te-
stõ,imò etiam ex cã intestati admittitur,ita etiam loquitur Tiraq. in tract. *le mort saisit le vif* par. secunda,declara-
tione sexta.

Non obstat quartum argumentum ex adductis aucto-
49 ritatibus,si quidem † respõdetur primò,eos malè sensisse,
cum inconsideratè,& nulla ratione vel lege moti id scrip-
serint. Non enim animaduerterunt scribentes illi,legiti-
mationis rescriptum esse quid extra testamentum, & solũ
beneficium executionis esse tributum ipsi testamento,si-
cuti abundè diximus supra. Præterea & secundò respõde-
tur singulatim his auctoritatibus. Et primò ad auctorita-
tem Ruini in d.consi.87.in fine.lib.3. Nam suo illo in ca-
su valde difficili respondit, cùm magna esset dubitatio, i-
bi,an filiæ,quæ à statuto excludebantur,existentibus mas-
culis,essent exclusæ per masculum legitimatione,sine ta-
men præiudicio venientium ab intestato &c. Erat enim
ibi magna dubitatio, an ille summus Pontifex,qui legiti-
mationem cõcesserat,voluisset præiudicare illi filiæ ; quæ v-
bi is masculus fuisset insuccessibilis,admittebatur:atq; ita
erat ibi quæstio facti & quæstio iuris valdè difficilis: cum
† facti & iuris quæstio illa esse dicatur , quæ supposito fa-
cto à coniecturis pendet. l.diuus. ff.de off.presid. &l.mi-
les.§.mulier.ff.ad l.Iul. de adulter.Diuersũ est in casu no-
stro, in quo tota quæstio iuris est, & non multum difficilis, sicuti infrà demonstrabimus. Ad auctoritatem Go-
zad.in cõs. 6.nu.87.respondetur,illum per transennã esse
locutum , & ideo parum illi est deferendum, iuxta tradi-
tionem Alciati in tract.de præsump.reg.1.præsump.51.&
lib.4.Parerg.cap.17.& Neuiz.lib.5.Sylvæ nuptial.nu.29.
cum dixerunt,opinioni Doctoris non disputantis parum
esse credendum.Ad auctoritatem Beroij in cons.57.nu. 3.
29.& 30.lib. secundo respondetur , illum præsupponere
suo illo in casu,exceptionem illam obiectam contra legi-
timationem requirere altiorem indaginem, quod ne suo
illo in casu,nec hoc in nostro verum est. Et rationes,qui-
bus vsus est Beroius ibi.num. 29.& num.30.sunt leues.
Nam quòd ait,hanc exceptionem non respicere testamẽ-
tum,sed legitimationem,leue est,quia si in testamẽto vo-
catur iste legitimatus,& opponitur, eum non esse legiti-
matum,certè respicit testamenti defectum.Et quòd sub-
iungit Beroius,hanc non esse plenam probationẽ, qua ex
cluui debet institutus,errat Beroius , quia constat de in-
stituti incapacitate , nisi capax probetur. Ita & illa tertia
consideratio est leuis , quòd hæc exceptio respiciat peti-
torium,quia imò respicit & possessorium ex supra dictis.
Extitit etiam auctoritas Soc. Iun.in d.cons. 97. nu.46.
lib. 2.cùm præsupponat Socinus,quòd ex parte legitima-
ti petentis se mitti in possessionẽ sufficiat simpliciter ex-
hibere instrumentum legitimationis: cùm tamen hoc fal
sum sit; quia imò constare debet, ipsam legitimationem
esse ritè & rectè factam , vt diximus supra. Non etiam
vrget auctoritas Nattæ in cõsil.473.in princ.lib.2. Refert
Natta,fuisse decisum in Rota Mantuana,quòd filia,cui o-
bijciebatur,quòd filia nõ esset,vel saltem ellet spuria,mit-
ti debuerit in possessionem , reseruatis probationibus in
iudicio petitorio. In ea igitur causa nõ constat filiã illam
fuisse spuriam,sed deinde legitimatum . sed ex toto nega-
batur filia ; & illa erat in quasi possessione filiationis tem-
pore mortis patris testatoris;vt ibi affirmat Natta: & pro
pterea iure mitti debuit in possessionem.Id quod non cõ
tingit in casu nostro , vbi constat de spuritate dom. Ale-
xandri : & dum ipse conatur probare legitimationem,illi
iure optimo obijcitur,vt diximus supra. Præterea fatetur
Natta,quòd illo in casu Mantuano fuerunt receptæ pro-
bationes super quasi possessione filiationis : & credẽdum
est,quòd aduersus illas probationes admissæ fuerint oppo
sitiones partis aduersæ : sicuti diximus nostro in casu ad-
uersus rescriptum legitimationis. Et dum eo in casu fuit
reseruatum ius in petitorio filijs primi matrimonij, id
credi debet factum ; quia non constat manifestè de non
iure illius filiæ , cùm tamen diuersum sit in casu no-
stro. Non etiã obstat auctoritas Rolandi in consi. 22.nu.
14.15.& num.38.lib.3. si quidem fatetur Rolandus, quòd
illa exceptio,quæ obijciebatur aduersus legitimationem
illam,erat valdè ardua & difficilis.Rursus Rolandus mo-
tus est sola auctoritate Ruini in d.consi.87.in fine. Et nõ
vidit Rolandus auctoritatem Parisij & Grati , qui aliter
responderunt. Ita etiam cuitatur auctoritas Cæsaris Cõ-
tardi in d.l.vnic.limit.12.num.9. C. si de mom. possess.
fuerit appella.dum asserait Rotam Romanam ita pronun-
tiasse,quia illi articuli super oppositis exceptionib. erant
valdè difficiles. Et forte articuli illi pendebant ab aliqui-
bus coniecturis, ad quarum elucidationem opus erat ali-
qua, quæ facti erant,declare. Non etiam quidquam vrget
exemplum Illustrissimi Senatus Mediolani , qui in causa
D.Augustini Triuulti; ita pronuntiasse dicitur. Nam id
factum fuisse intelligo, quòd solùm aduersus eius legiti-

mationem obijciebatur defectus consensus aui, quem sanè consensum necessarium non fuisse in ea legitimatione patre postulante facta, dictum fuit ex §. filiũ. in authen. quib. mod. nat. eff. sui, & ex resp̃so Socin. Sen. in subscriptione ad consilium Ruini consil. 71. lib. 3. reiecta opinione Ruini ibi. Et hanc opinionẽ probaui in consi. 19. nu. 23 Ea igitur exceptione reiecta per Senatum excellentissimum fuit pronuntiatum, dictum dom. Augustinum esse continuandum in possessionem bonorum allodialiũ, nõ autem feudalium & fideicommisso suppositorũ. Et postmodum mortuo dom. Marchione auo dicti dom. Augusti fuit dubitatum, an nepos auo agnasceretur, ex his quæ scripsi in d. consi. 19. num. 23. & tandem in eam iuit sententiam Illustrissimus Senatus, inspecto tenore priuilegij amplissimi legitimationis, quòd ipse dom. Augustinus cõtinuaret possessionem bonorum allodialium aui, non autem feudalium. Quinimò si rectè perpendatur hoc iudicatum, fauet Dominis Comitibus Giberto & fratrib⁹, posteaquam Excellentissimus ille senatus admisit eas exceptiones super legitimatione, & si deinde re cognita, de clarauerit, nullam earum rationem, quippè quæ friuolæ ac leues essent; esse habendam. Et accedit, quòd solùm de allodialibus ita pronuntiauit, non autem de feudalibus, & fideicommissis: de quibus quidem tota est disputatio nostra. Non obstat illud iudicati exemplum eiusdem sapientissimi Senatus Mediolani in causa dom. Hieronymi Brebiæ; quandoquidem (vt accepi) nulla erat dubitatio aduersus legitimationem; solùm dicebatur, possessionem virtute nouarum constitutionum non potuisse continuare à persona patris dicti dom. Hieronymi in eum, qui legitimatus fuerat, patre ipso prædefuncto; & possessio iam cõtinuauerat in dom. Angelum Brebiam patruum, quam quidem possessionem subsequens legitimatio auferre ab eo non poterat. Et dum esset responsum, dom. Angelum 53
eo adhuc tempore non apprehendisse possessionem, visum, & rectè, fuit sapientissimo Senatui, ipsum D. Hyeronymum esse cõtinuandum in possessionem. Quibus facilè intelligimus, exemplũ hoc esse longè dissimile à specie nostra. Non quoque vrget illud exemplum & iudicatum in causa Marzagorarum; si quidem (vt in facto supponitur) obijciebatur aduersus legitimationis priuilegium subreptio quædam; quòd scilicet narratum nõ fuisset Comiti Palatino, matrem legitimatorum priùs quàm filios illos procrearet, concubuisse cum illorum filiorum patruo. Id quod incontinenti velle probare opponentes illi profitebantur: verùm, quia sapientissimus Senatus suspectas fortè habuit oblatas de ea oppositione probationes, nõ præhabita diligenti discussione, sed in publica audiẽtia, velo (vt aiunt) leuato rectè censuit; legitimatos continuandos fuisse in possessione bonorum patris. Et his manifestè cõstat hæc ante iudicata valdè dissimilia esse à casu nostro, & propterea inde nullum solidum sumi potest
51 ad rem hanc nostram argumentum. Est †enim hoc argumenti genus ductum à simili & exemplis valdè debile; & ob id data institãtia etiam leui destruitur. Id quod ex Rhetoribus scripsit Fabius Quintilianus lib. quinto, instit. oratoria. cap. secundo, dum his antè iudicatis disserit, & ex 54
nostris omnes in l. nemo. C. de sentẽ. & inter locutor. om. iud. Euerardus in sua centuria legali, in argumẽto à simili, & in specie respondi in consilio secundo, numero ducentesimonono. Et ibidem numero ducentesimodecimo, dixi ex sententia Boerij in tractat. de auctoritate magni consilij, numero centesimoseptuagesimo, exemplis tunc esse iudicandum, quando contentio nullo iure diffinitur: id quod non euenit hoc in casu, vbi extant rationes vrgẽtissimæ aduersus ipsum legitimatum, & scripsi libr. secũdo de arbitrar. iudicum. casu octuagesimoquarto, numero quinto. Præterea & tertiò respondeo, de præcitatis omnibus auctoritatibus nullam esse habendam rationem ab Illustriss. & Sapiẽtiss. Senatu, qui posteaquam sustinet personam Cæsareæ Maiestatis, atque ita iudicare habet tanquã Deus optim. Maxim. pro ipsa scilicèt veritate adduci non debet in aliquam sententiam auctoritate aliquorum, & horum præsertim, qui non perpensis rationibus in suam illam iuerunt, vel potius lapsi sunt, opinationem. Non enim æquissimi iudicis est facere, quod ab alijs fuit factum, sed quod fieri ab illis debuit, sequi. l. sed licet. ff. de officio præsid. & in specie scripsit Corasius lib. 2. miscella. iuris. cap. 5. num. 3.

Non obstat quintum argumentum; quia respondetur, casum d. cap. 1. §. inter filiam. si de feudo fuerit controuer. inter dom. & agnat. vasal. esse valde diuersum à casu nostro. Nam † filia sui natura non est omninò incapax bonorum allodialium & omnium feudorum; sed imò capax allodialium, & aliquorum feudorum. Et propterea, quia fieri potest, quòd bona illa, in quorum possessionem mitti se petit filia, sint allodialia, vt iure præsumitur, vel sint eius generis feudorum, ad quæ fœminæ admittũtur, mitti debet filia illa in possessionem, reseruato iure disputationis de proprietate in iudicio petitorio. Diuersum est in filio spurio, qui omninò incapax est tam bonorum allodialiũ quàm feudalium: & propterea de eius incapacitate cõstat, nisi se legitimatum ostendat: cùm autem legitimationem probare vult, admittere debet aduersarij contra eam exceptiones, alioqui inutilis redderetur probatio facta, aduersario non audito; vt diximus suprà. Quo circa: scripsi in tract. de adipiscenda possessione, remedio quarto. num. 381. ex multorum sententia, filiam non esse mittendam in possessionem feudalium, quãdo agnati habent probationes in prõptu, quòd bona illa essent feudalia, & talis qualitatis, quæ à fœminis possideri nõ possunt. Ita hic, vbi cõstat de incapacitate D. Alex. nisi perfectè ostendat, se rectè & ritè legitimatum.

Non obstat sextum & vltimum argumentum, quia respondetur Curtium Iuniorem & Rolandum loqui in eodem casu d. cap. 1. §. inter filiam, de quo in superiore argumento, & ideo eadem responsione credimus abunde satisfactum. His cõstat, solidam esse tertiam hanc obiectionem, qua do. Alexander iure impeditur mitti in possessionem ex remedio. d. l. vlt. C. de edicto diui Adria. tollen.

Quarta est obiectio, qua hæc missio impeditur; quia petierunt Dom. Comites Gibertus & fratres sibi exhiberi instrumentum originale conditi testamenti in scriptis. Quod † sanè originale hoc in casu exhiberi debet, ex quo credunt Domini hi Comites se posse illud redarguere de falso. Nec sufficit hoc in casu exhibitum fuisse authenticum instrumentum, iuxtà ea quæ scripsi in trac. de adipiscenda possessione, remedio quarto. num. 654. & præter à me relatos scribunt enumerati in doctissimo motiuo Illustris Dom. Porri in fine, nempè Cozad. in consi. 6. ad finem. Osaschus decis. 16. & alij nonnulli. Nam tunc sufficit exhiberi authenticum exemplatum ex originali, quando præsumptio est pro ipso notario, qui illud exemplum extraxit, sicuti declaraui in d. quarto remedio. nu. 654. dum confutaui illam Decij considerationem. Et verè hanc rationem senserunt interpretes relati omnes, quòd scilicet factum hoc sit, ob id, quòd lex multùm cõfidat de fide & legalitate ipsius notarij. Hæc ratio cessat in casu nostro, in quo constat notarium ipsum excessisse limites sui officij, dum de ea publicatione facienda voluit esse rogatus, & publicationem ipsam minus rectè fecit: quorum vtrunque facere nec debuit, nec potuit. Quo circà sicuti malè se gessit in vna parte officij sui, ita præsumendum est malè egisse in residuo; iuxtà textum leg. si ex falsis. vbi Iason columna vltima. C. de transact. & confert regula semel malus, &c.

Quinta est obiectio, qua † impeditur hæc summaria missio in possessionem ex remedio d. l. vlt. C. de edicto diui Adria. tollen. si quidem illi locus est, quãdo nullus extat legitimus contradictor. Nam tunc prætor ex suo officio inspecto testamento, qui in sua prima facie & apparentia nullum habet vitium vel abolitionis, vel cancellationis, hæredem scriptum mitti in possessionem, si verè extat legitimus contradictor, tunc causa plenè examinatur: & is obtinet, qui habet potiora iura; atque ita non ex sola apparentia testamenti exhibiti, sed causa plenè discussa conceditur, vel reijcitur missio, ita declaraui in dicto tract. de adipiscenda possessione, remedio quarto, numero. 692. post Zucchardum ibi relatum. Et manifestè probat text. d. l. vlt. §. finautem; iunctis verbis antecedentibus. Atqui nostro in casu extant legitimi contradictores Domini Comites Gibertus & fratres. Ergo missio hæc ex testamenti sola apparentia concedi non debet. Quòd autem Domini hi Comites sint legitimi contradictores, facilè demõstratur. Quò ad bona allodialia vel ex eo effecti sunt legitimi contradictores; quia ad hoc in iudicium fuerunt citati, ita declaraui in trac. de adipiscenda possessione. remedio quarto. num. 555. Quò ad bona feudalia dicuntur pariter legitimi contradictores, & id quidem his rationibus; quia iam citati fuerunt (vt dixi super) ad hoc iudicium:

cium; & quia iam possedebant & possident hæc bona fi- 59
deicommissi suntque parati incõtinenti probare ipsum fideicommissum; iuxtà ea quæ scripsi in tractat. de adipiscenda possessione; remedio quarto. num. 633. post multos ibi commemoratos, & illis accedunt Beroius in cons. 89. in fine. lib. 2. & Iosephus Ludouicus decis. 47. num. 21. Quò verò ad bona feudalia clarius constat, Dominos Comites Gibertum & fratres esse legitimos contradictores.
55 Et primò ea ratione, quòd † sicuti fideicommissarius habens facultatem apprehẽdi bona suppositia fideicommisso, dicitur legitimus contradictor ea apprehensione facta quouis tempore, vt scripsi post alios in tract. de adipiscẽda possessione, remedio quarto. num. 633. versic. altera est declaratio. & idem respondit Gratus in consilio. 140. nu. 50. lib. primo, ita & in vasallo dicendum est, cùm argumentari liceat à fideicommissis ad feudos, & è contra, vt scripsi post alios in consilio octuagesimonono, numero 60
sexagesimoquinto & sexagesimoseptimo. Atqui nostro in casu licuit Dominis Comitibus Giberto & fratribus sua ipsa auctoritate apprehendere possessionem horum feudorũ. Ergo &c. Illa minor probatur; quia vasallus venit ad feudum iure contractus, & ideò vigore inuestituræ potest apprehendere possessionem ipsorum bonorum feudi. Ita scribunt Alexand. in l. tertia, in princip. numero decimoquinto ff. de acquire. possess. Iason in l. quoties. numero trigesimoprimo, verticulo, item inuestitura. C. de rei vindicat. & Curtius Senior in consi. 50. Memoriæ recolendæ. colum. 40. versic. 4. respondemus. Accedit, quòd
56 † habẽs titulum potest sua auctoritate ingredi possessionem vacantem, vt hîc vacabat. Ita Barto. in l. cùm solus. in 61
fine. de vsucap. & Bald. in l. vlt. quæst. 1. in fine. & ibi Zuchard. num. 418. C. de edicto diui Adr. tollen. & scripsi in tract. de recuperand. possess. remedio 13. num. 25. Et præterea possessio feudi continuat à primo acquirente in filios suos, & successores. vt docuit Baldus in leg. cum antiquioribus. colum. antepen. versi. decimò, si. C. de iure deliber. Iason in d. l. quoties. num. 32. C. de iure deliber. & in l. in suis. num. 12. in fin. ff. de liberis & posthu. Ruin. consil. 25. nume. 16. lib. 1. Curt. Sen. loco supra allegato. Barbat. 62
consilio 73. colum. 3. lib. 4. Craue. in consil. 251. columna 3. versi. fortius. 63

Non obstat nunc consideratio facta in motiuo, dum dicitur, quòd † cùm Illustrissimi hi fratres non habeant titu-
57 lum nec ab hærede, nec à defuncto, dici non possunt legitimi contradictores ad impediẽdum huiusmodi missio- 64
nem in possessionem, ex sententia Gozad. in consil. 6. num. 89. Rolandi in consi. 98. ad finem lib. 3. & Riminal. Iun. in consil. 69. num. 20 lib. . Nam respondetur, quòd etsi ex ea parte, quod non habeant similem titulum illi titulo Dom. Alexandri, vt ex eo dici possint legitimi contradictores, vt loquuntur relati Doctores, & scripsi in tractat. de adipiscenda possessione remedio quarto. numero 565. Attamen alijs de causis suprà consideratis dicuntur legitimi contradictores. Hæc de primo iudicio missionis in possessionem dicta sufficiant.

Secundum principale iudicium, quo petiit Illustris Do. Alexander, se cõfirmari in possessione bonorum Rossennæ, ex iam dictis manifestè constat, nil prodesse ipsi Do. Alexandro, Si quidem iudicium hoc emanat ab eadẽ constitutione. l. vltima. C. de edicto diui Adr. tollen. vt scripsi in tracta. de adipiscenda possessione, remedio quarto numero 348. Quo circà illæ omnes obiectio- 65
nes, quæ impediunt missionem illam, impediunt & hanc confirmationem. Præterea accepit, quòd vitiosus fuit ingressus Dom. Alexandri in possessionem horum bonorum; cùm ante publicationem testamẽti ingressus sit: & admisso, quòd facta fuisset publicatio, illa minus ritè 66
facta fuit: & propterea ingredi non potuit eam possessionem sua auctoritate. ex quo vitiosè, nempè iuris solennitate & dispositione non obseruata. Et certum est, † pos-
58 sessionem vitiosam confirmari non posse, vt scripsi in dicto quarto remedio. numero 362. post multos, quos ibi recensui.

Tertium est principale iudicium intentatum ab Illustri Dom. Alexandro, quo petijt se tanquam spoliatum è possessione oppidi Fabrici restitui & reintegrari ante omnia. Quo sanè in iudicio Dom. Alexandrum obtinere debere dicendum videbatur: quandoquidem iam dicitur probasse ea, quæ requiruntur, vt locus sit huic remedio restitutorio. Quæ † sanè requisita duo sunt, possessio & de- iectio, quam spolium vocant: sicuti probatur in l. 1. §. interdictum autem. ff. de vi & vi arma. & scribunt à me relati in tracta. de recuperan. possess. remedio decimoquinto numero 247. & numero. 383. de possessione Do. Alexandri constare creditur; cùm mediante procuratoris sui persona eam sit adeptus, sufficit enim adipisci possessio. per procuratorem. leg. per procuratorem. C. de acq. possess. & tradunt Afflictus decisio. 300. numero quarto. Brun. consi. 1. nu. 16. Procuratorẽ autem adeptum fuisse hãc possessionem creditur probatum testimonio quatuor testiũ, sicuti ex eorum attestationibus legitur. de deiectione & spolio asseritur quoque constare ex captura & carceratione ipsius procuratoris & aliorum, qui cum eo erant. l. 1. §. pen. versi. idem Viuianus. & versi. sequenti. ff. de vi & vi arma. Afflict. d. decis. 300. nu. 4. Dec. in ca. ex parte. nu. 5. de rescriptis. His, sit vt ipse do. Alexander restituẽdus videatur ante omnia reiecta omni exceptione: cum † etiam prædo sit ante omnia restituendus, vt copiosè disserui in tract. de recupera. possess. remedio primo. quæst. 11. Hæc dubitationem faciebant.

Cæterùm, re ipsa diligentissimè perpensa, atque examinata, contrariam opinionem sequendam esse existimo, nempè dom. Alexandrum non esse restituendũ ante omnia ad huius Castri Fabrici possessionem. Et id quidem multis rationibus.

Primò, quia Domini Comites Gibertus & fratres non dicuntur spoliasse do. Alexandrum sua possessione Castri Fabrici, sed potius propriam, à qua facto do. Alexãdri videbantur deiecti, statim & incontinẽti recuperasse, quod † quidem iure permissum est, vt scripsi in tract. de recupera. possess. remedio primo. nu. 384. Quòd autem Domini Comites Gibertus & fratres eo tẽpore, quo asserit do. Alexander, se esse ingressum ipsius Castri possessionem, possiderent, manifestè probatur: quia et si dominiũ Castri pro aliqua parte credatur pertinuisse ad Illustrissimũ do. Cardinalem: attamen ipsi DD. Comites Gibertus & fratres eo anno 1572. erãt ipsius Castri vsufructuarij; cum ad eos pertinuerit administratio iurisdictionis & prætoris electio atque designatio: quæ † quidem electio & administratio dicitur esse de fructibus iurisdictionis; sicuti dicimus, quòd † fructus iuris patronatus dicitur esse ipsa præsentatio clerici instituendi & collationis fructus ipsa collatio, cap. quærelam. vbi Inno. de elect. & cap. cum olim. vbi Abbas nu. 4. de causa possess. & propriet. Est autem certum, quòd † vsufructuarius ita dicitur possidere; vt si è sua illa possessione dejiciatur atque spolietur restituendus sit ante omnia. l. 1. §. interdictum autem hoc. ff. de vi & vi arma. & scripsi copiosè in tract. de recuperan. possess. remedio primo. q. 5. Et durante ipso vsufructu non licuisse do. Alexandro se intromittere in ea iurisdictione & Castro, probat egregiè Ruin. in consi. 174. nu. 4. lib. 1. qui respõdit, eum, qui durante vsufructu aliquid est consequut⁹, iure potius familiaritatis fuisse consequutum, quàm vt possessionem adipisceretur. Quibus constat, nil obesse quod dicitur in motiuis, do. Cardinalem mãsisse dominum suæ dimidiæ portionis huius Castri Fabrici: & propterea iure huius dominij potuisse. D. Alexandrum ingredi possessionem huius portionis. Nihil inquam obest hoc motiuum: quia concedimus quidem, Dom. Cardinalem mãsisse dominum suæ partis: sed negatur licuisse Dom. Alexandro, pendente vsufructu, ingredi possessionem illam ex his, quæ diximus. Et † nõ potest dñs sua auctoritate ingredi rei suæ possessionem, quam alius occupatam retinet. l. extat. ff. de eo, quod metus causa, & scripsi in tract. de recuperanda possess. remedio quinto.

Secundò dato, non tamen concesso, quòd licuisset Do. Alexandro ingredi hanc possessionem: attamen † ingressus iste tanquam clandestinus & vitiosus prodesse non potest. Dom. Alexandro, quia sibi acquiri non potuit ob id, quòd Domini Comites Gibertus & fratres absentes possidebant naturaliter ob vsumfructũ, ita egregiè & in terminis declarat Iaf. in l. clam possidere. §. qui ad nundinas. numero 14. ff. de acq. possess. Quòd verò clandestinus fuerit ingressus huius possessionis vel ex eo constat, quòd ab sentibus ipsis Dominis Comitibus Giberto & fratribus factus est. l. clã possidere. in prin. & ibi Iaf. numero 1. ff. de acquiren. possess. Et hinc sequitur, quòd ipse Dom. Alexãder potuit incontinenti expelli ab ipsis Dominis Comitibus Giberto & frætribus cjuiliter possidentibus: vt scripsi in tract. de retinenda possessione, remedio tertio. num. 29. post

67 29.post alios, quos ibi recensui. Imò † ob clandestinam hanc spoliationem incidit. D. Alexander in pœnam. l. si quis in tantam. C. vnde vi: sicuti scripsi in tract. de recuperanda possessione. remedio nono. num. 264.

Tertiò dato, non concesso tamen, quòd Dom. Alexander non clàm, sed scientibus Dominis Comitibus Giberto & fratribus ingressus sit hanc possessionem: attamẽ negari non potest, quin (vt etiam attigi supra) ipsi Domini Comites essent tunc temporis ac etiam ante in possessione ipsius Castri Fabrici, & propterea Do. Alexander dicitur spoliasse ipsos Dominos Comites, & non è contra. Et ob id vel iure permissum fuit ipsis Dominis Comitibus incontinenti recuperare sua auctoritate à se ablatam
68 possessionem, vt scripsi in tract. de recupera. possess. remedio primo. nu. 384. quo loci ex multorum auctoritate scripsi, quòd † quando secunda spoliatio est incontinenti facta post primam; agenti ex secunda obstat exceptio primæ.
69 Et in remedio nono. num. 170. scripsi, possessorem † vi etiam recuperantem statim possessionem à se ablatam non incidere in pœnam l. si quis in tantam. C. vnde vi.

Quarto dato, sed non concesso, D. Alexandrum fuisse spoliatum; non tamen ea ratione restituẽdus est ante oĩa; quia ei obstat notoria dominij exceptio: si quidem constat ex inuestituris esse ad successionem horum feudorum admissos tantummodò filios naturales & legitimos, non autem naturales legitimatos: id quod infra suo loco clarè demonstrabimus. Dubium autem non est, quin † notoria
70 dominij exceptio impediat spoliatum restitui ante omnia; sicuti scripsi in tract. de recuperanda possessione remedio primo. quæst. 17. 18. & 19. Nec hîc repugnat, quod decidit Osaschus decis. 26. num. 14. versi. & hanc partem. cùm dixit, dominij exceptionem & inuestituræ requirere altiorem indaginem, quando manifestè nõ legitur nomen ipsius excipientis, & expressim non legitur exclusio petentis se admitti ad possessionem. Non inquam hoc repugnat, quandoquidem quò ad comprehensionem Dominorum Comitum Giberti & fratrum, satis clarum est, cùm posteriores inuestituræ concessæ eis fuerint. Quò verò ad exclusionem dom. Alexandri, est etiam satis manifestũ, cùm inuestituræ non cõprehendant expressim naturales, & * propterea dicuntur excl. cap. 1. §. naturales, si de feudo fuer. cont. inter. dom. & agna. vasal. atque ita dispositio iuris communis refragatur ipsi Dom. Alexandro;
71 quit † quidem si vult dicere se esse legitimatum; hoc debet probare, cùm sit suæ intentionis fundamentum: & si hoc probare vult, vt verè nixus est probare, iam ipsemet facit, vt ingrediatur iudicium petitorium; & sibi ipsi obijci possint exceptiones legitimationis minus ritè & rectè factæ. Id quod non contingit in casu Osaschi in d. decis. 26. numero 14. Nam ibi præsumptio & dispositio iuris communis erat pro illa filia, quæ petebat se mitti in possessionem
72 bonorum feudi: cùm † fœmina absolutè non excludatur à successione feudi, sed multis in casibus admittatur, vt clarum est. Et dispositio iuris erat pro ipsa filia, quæ mitti debet in possessionem ex d. capit. 1. §. inter filiam. si de feudo sit controuers. inter dom. & agna. vasal. Quæ tamen dispositio non extat pro filio naturali, etiamsi sit legitimatus. Et præterea affirmat Osaschus in d. decis. 26. in fine, fuisse pronuntiatũ contra hæredem, qui petebat se mitti in possessionem, quò ad feuda; ex quo agnatus possessor dicebatur habere intentionem fundatam ex iure communi contra ipsã filiã hæredẽ: sicuti verè contigit nostro in casu.

Quintò vel ex eo non est restituendus dom. Alexander quia Castrum hoc Fabrici est satis munitum: & recepta est
73 Doctorũ sententia, quòd † vbi agitur de spolio castri, cuius recuperatio difficilis esset domino, vbi pro eo in petitorio ferretur sentẽtia, nõ restituitur spoliatus ante omnia. Ita post multos scripsi in tract. de recuperanda possessione, remedio primo. num. 309. & in cõsil. nu. 55. Nec obstat quod dicitur in motiuis, Castrum hoc & ipsius Castri Dominos omnes esse sub Imperatore, qui quidem posset sua vi exequi sententiam in petitorio latam: & consequenter cessare relatam doctorum traditionem, vt declarant permulti, quos retuli in dicto remedio primo, numero 314. Et illis accedunt Anto. Gabriel in suis conclusionib⁹, lib. quinto, concluſ. 1. numero 134. & Contardus in repet. l. vnicæ, limitat. 1. num. 82. C. si de momenta. possess. fuer. appella. Nam respondetur, relatam declarationem non esse satis veram; quemadmodum attigi in eo primo remedio. numero 315. & apertius in consil. 2. numero 213. & numer. 217. & ibidem nume. 218. dixi, nõ esse satis facilè Cæsareæ maiestati, quæ in Italia dominium non habet, restituere dominum in Castro, & expellere occupatorem. Et præterea negari non potest quin sequi possit aliquod scãdalum, ob ipsam expugnationem, qua multorum cædes fiet, & præterea vera non est relata Doctorum consideratio, vt scripsi in dicto consil. secũdo, numero 204. Et hinc fit non etiam obstare, quod dicitur in motiuis, hoc argumentum non procedere: quia Domini Comites Gibertus & fratres possident aliam dimidiam Castri; & sunt fortiores & potẽtiores ipso D. Alexandro. Nõ inquam hoc obstat, cùm maior timor scandali subesse possit; quia paratũ erit inter ipsosmet Custodes Castri bellum, & ius omne in armis erit. Et quod dicitur in motiuis, non esse præsumendum nasci debere scandalum; sed potius quòd Cæsareæ maiestati parebunt; vt responderunt Ruinus in consilio trigesimoseptimo, numero tertio, libr. 4. Soc. Iun. in consi. 75. num. 17. lib. 1. & Rolan. in consil. 1. nu. 76. libr. 1. Existimo contrarium potius esse præsumendum, quòd imò nõ parebũt, & Ruin. aliique scribunt esse posse quòd parebunt: atque ita non omninò affirmatiuè ita esse præsumendum scribunt. Quod autem de scandalo dicitur, vt illud esse debeat certum, ex à me traditis in dicto tract. de recuperando possessione remedio primo. quæst. 29. in fine; dixi eo loci, hoc pendere à iudicis arbitrio. Quapropter non vereor, quin Sapientissimus Senatus arbitretur futurum hîc scandalum, vbi dom. Alexãder erit in possessione huius Castri; quia etiamsi in petitorio succumbet, illud nõ restituet, sed omni vi & potẽtia se defẽdet.

Sextò & vltimò vel ea ratione non est dom. Alexander ante omnia restituendus, quia Cæsarea Maiestas mandauit causam hanc cognosci & diffiniri, sola rei veritate inspecta. Atqui † vbi causa cognoscenda est & diffinenda sola rei veritate inspecta, spoliatus nõ restituitur ante omnia, sed causa proprietatis cognoscitur & diffinitur. Ita respõderũt Dec. in consi. 449. nu. 21. Rubeus in cons. 4. nu. 12. & alios plures recensui suprà in primo articulo huius consultationis. Et ibi sentẽtiam hanc rationib⁹ comprobaui. 74

Non obstant nunc adducta in contrarium; quibus etsi satisfactum sit ex iam dictis: attamen in specie respondetur. Quod itaque dictum fuit, hic satis cõstare de possessione do. Alexandri; respondetur, non esse verum, quòd ita possideret, vt ei deinde tanquam spoliato concedi deberet remedium restitutorium. Si quidem vt demonstrauimus supra, fuit illa clandestina quædam occupatio, & potius spoliatio possessionis Dominorum Comitum Giberti & fratrum: qui quidem suo iure potuerunt ad eam reuerti statim & incõtinenti, vt diximus suo loco. Et præterea possessio non probatur ex recognitione facta vel à pensionarijs, vel à cæteris, cùm alter iã possidet. Ita Bart. in l. qui vniuersas. §. quod per colonum. ff. de acq. possess. Corn. in consi. 24. nu. 18. & in consil. 315. nu. 3. lib. 4. Gratus in consil. 50. n ume. 3. & num. 51. lib. 1. & Afflictus deci. 325. num. 2. Cum ergo Domini Comites Gibertus & fratres essent in possessione huius Castri Fabrici, & pensionum, quæ eius causa soluuntur; sequitur dicẽdum eam recognitionem, de qua testes Dom. Alexandri attestantur, ipsi Dom. Alexandro non profuisse. Præterea non potuit prætor ille Fabrici recognoscendo (si modò id egit, quod egisse negatur) procuratorem D. Alexandri in eum transferre eam possessionem, vel quasi ipsius Castri, cùm ad ita transferendum constitutus non esset procurator à Dominis Comitibus Giberto & fratribus, fuisset enim opus, quòd speciale mandatum ab eis obtinuisset ad ita agendum, vt declarat Soc. Sen. in consi. 239. nu. 9. versic. sed ad hanc. lib. 2. Rursus alia ratione hæc apprehẽsio possessionis prodesse non potest Do. Alexandro, si quidem † apprehensio possessionis facta per procuratorem operatur, secuta ipsius domini ratificatione. Ita docuit Alexan. in leg. quod meo. in princ. num. 18. ff. de acq. possess. Atqui Do. Alexandri ratificatio non extitit, cùm antequam perfecta esset ipsius possessionis apprehensio, superuenerit D. Richetus procurator Dominorum Comitũ Giberti & fratrum, & est protestatus, ne possessio aliqua apprehenderetur: & statim retulit ipsis Dominis Comitibus, qui carcerari fecerunt illos, qui nomine Do. Alexandri illuc accesserant: atque ita nõ sciuit Dom. Alexander suo apprehensam fuisse possessionem, quum eum actum impedierint ipsi D. Comites. Et ita effectum est, vt re non integra ratificatio sequi nõ potuerit, iuxtà tradita à Ruino in cõsi. 119. nu. 4. lib. 1. Soc. Iuniore in con. 77. nu. 115. lib. 1. Paris. consi. 12. num. 112. lib. 2. cum respondentur, ratihabitionẽ
76 † nil operari, cùm res integra non est. Ita etiam ratihabitio nil prodest, quando actus medius impedit extrema coniungi. Soc Iun. in d. consi. 77. num. 117. Paris. in consi. 11. nu. 29. lib. 2. Non etia n obstat, quod dicitur est, Dom. Alexandrum fuisse spoliatum: quia iam constat eum dici non posse spoliatum, cùm nunquam possederit. Nam ipsi Domini Comites Gibertus & fratres semper continuarunt suam possessionem. Et verè existimo rem hãc adeò esse clarã, vt existimem frustrà de ea dubitari.

His intelligimus Dom. Alexandrum malè iudicia hæc possessoria mouisse.

SVMMARIVM.

1 *Legitimatio vt valeat, constare debet, legitimatum, filium esse patris legitimantis.*
Nominatio & tractatus probant quasi possessionem filiationis in filijs legitimis.
2 *Solum non autem in spurys.*
3 *Legitimatio corruit, quando non fuerunt expressa omnia vitia nauitatis.*
4 *Clericus retinendo beneficia dicitur esse in matrimonio spirituali.*
5 *Clausula, obiectione prolis illegitimæ, &c. in rescripto legitimationis apposita operatur, vt vitia omnia censeantur sublata, etsi narrata non fuerint.*
6 *Generalis expressio restringitur ad specificata aliquando.*
7 *Clausula posita in vna parte dispositiuꝰ nõ refertur ad totam dispositionem, sed ad immediatè præcedentia tantum.*
8 *Clausula non potest referri ad præcedentia cum habet specialem determinationem.*
9 *Legitimatio corruit, quando non est facta mentio agnatorum.*
10 *Substitutorum facienda mentio in impetratione legitimationis.*
11 *Legitimatio corruit quando qualitas feudorum non fuit narrata.*
12 *Primogenitura significatur ex prærogatiua administrationis.*
13 *Legitimatio est quædam species alienationis. nu. 40. 52.*
14 *Filius spurius dicitur quoad familiam & agnationem extraneus.*
15 *Legitimatio corruit quando dolo fuit suppressum nomen matris legitimandi.*
16 *Legitimatio corruit ob vitium obreptionis.*
17 *Dispensatio est, quando natus ex ijs qui matrimonium contrahere non potuissent, habilis ad successionem redditur.*
18 *Legitimatus semel si iterũ legitimatur, illa secunda appellatur dispensatio.*
19 *Dispensatio requirit agnatorum citationem & causæ cognitionẽ. Idem in legitimatione. nu. 20.*
21 *Filius clerici præsertim Cardinalis non potest legitimari à laico.*
22 *Mandatum non præsumitur, cùm sit facti.*
23 *Principi asserenti se ex causa legitimasse spurium non creditur.*
24 *Imperatoris de potestate qui disputare conatur, fatuus reputatur, vide. num. 47.*
25 *Princeps supremus potest sine causa ius alterius auferre. imò numero. 49.*
26 *Principem posse reuocare concessionem à se factam per modum contractus, quando in tali contractu nullum factum reciprocum intercessit.*
27 *Hæreditas viuentis nemini debita.*
28 *Ius agnato quæsitum esse dicitur, cum hæreditas fuit adita & possessio apprehensa, imo.*
29 *Iuris positiui quæ sunt facile à principe tolli possunt.*
30 *Succedere in feudo iuris positiui est.*
31 *Consuetudine quæ possunt induci, possunt & priuilegio, fallit numero. 56.*
32 *Consuetudine induci potest vt legitimatus succedat in feudo.*
33 *Natus illegitimè legitimari potest, vt succedat in feudo exclusis agnatis imo num. 58.*
34 *Feudum concessum pro se & hæredibus dicitur hæreditarium.*
35 *Clausulæ de plenitudine potestatis vis. item ex certa scientia nu. 36. 62. 63.*
37 *Clausula non obstantibus, censetur derogatum omni legum dispositioni, iusque alterius censetur sublatum, num. 38.*
39 *Contractus iurisgentium sunt, a principe tolli non possunt.*
41 *Princeps non potest auferre dominium vtile iam reipsa vel spe probabili quæsitum.*
42 *Feudi domino non est permissum alterare formam antiquam inuestituræ.*
43 *Principem non posse partium conuentiones & placita infringere.*
44 *Legitimatio est actus quidam voluntarius.*
45 *Actus voluntarius nunquam præiudicat ei, ad quem res peruenit irreuocabiliter.*
46 *Principem non posse legitimare spurium in præiudicium agnatorum.*
48 *Principem nil posse circa ius positiuum feudatum in ratione & æquitate naturali.*
50 *Feudum mistum eius est naturæ, vt qui succedere volet, necesse est, esse ex descendentibus illius inuestiti.*
51 *Ius quæsitum dicitur quando successio auferri non potest.*
53 *Permissum vbi aliquid directo non est à lege, nec per indirectum conceditur.*
54 *Contractus feudalis origo iuris positiui.*
55 *Feudum concessum per modum contractus reuocari non posse à principe.*
57 *Consuetudo dicitur lex communis.*
59 *Glo. in §. naturalis. declaratur.*
60 *Successorem in dignitate teneri obseruare promissa sui antecessoris.*
61 *Feudum mistum dicitur ex pacto & prouidentia hæreditarium.*
64 *Clericum posse succedere in feudo. num. 66. 67.*
65 *Clericatus ordo aliquando liberat à patria potestate, non tamen à successione.*
68 *Clericus volente & non contradicente domino feudi potest feudum possidere. num. 85.*
69 *Clericum posse obtinere feudum amissum ob clericatum, quando denuo fuit à domino inuestitus.*
70 *Exceptio de iure tertij non competit.*
71 *Feudum in dubio præsumitur concessum in rectum & proprium feudum.*
72 *Iuramentum fidelitatis præstantes tenentur ad ea, ad quæ tenentur veri vasalli.*
73 *Feudum probari antiquum ex verbis inuestituræ, quibus appellatur antiquum.*
74 *Feudi recti natura est, vt vasallus personaliter seruiat domino.*
75 *Clericus secularis eo ipso quod quis efficitur, ipso facto feudũ amittit. num. 81.*
76 *Monacum conuersum amittere feudum.*
77 *Beneficium ad illum non pertinet, qui non potest gerere officium.*
78 *Negatiua potentius negat quàm affirmatiua affirmet.*
79 *Clericus non potest personaliter seruire domino feudi.*
80 *Clericos omnes à feudi successione repelli.*
82 *Argumentum ab inclusione vnius ad alterius exclusionem non procedit, quando illud, quod videtur exclusum, alia lege includitur.*
83 *Feudum vt dici possit francum clarè constare debet ex verbis inuestituræ.*
84 *Seruitium præstari posse per substitutum in feudo hæreditario est falsum.*
86 *Dominum feudi non posse remittere culpam vasallo in præiudicium agnatorum.*
87 *Primogenitus an sibi præiudicet, si patiatur secundogenitum inuestiri*
88 *Metus reuerentialis solet reddere contractus nullos.*
8 *Consensum erroneè præstitum nihil operari.*
90 *Consensum tantùm præiudicare consentienti, quantùm qualitas actus necessario infert.*
91 *Feudum vt præscribatur, requiritur cursus 30. annorum.*
92 *Primogenitus ignorans diuidens cum secundogenito sibi non præiudicat.*
93 *Inuestituræ impetrationem habitam à secundogenito tacente primogenito sibi non præiudicat.*
94 *Taciturnitas & patientia longi temporis non sufficit in his, quæ sunt magni præiudicij.*
95 *Vasallus quando amittit feudum ex alia causa quod delicto domino illato, feudum acquiritur agnatis non autem domino.*
96 *Actor quando non habet fundatam intentionem, nisi in casu alicuius conditionis, tunc excluditur, per exceptionem iuris tertij.*
97 *Bona omnia sita in territorijs & finibus Castrorum præsumuntur feudalia vt castra.*
98 *Bonorum quando maior pars, quæ sita sunt in finibus Castrorum, est feudalis, cætera omnia præsumuntur feudalia.*
99 *Recognitio defuncti non potest ab hærede eius improbari.*
100 *Confessio maximè præiudicat.*

CONSI-

CONSILIVM CLXXXI.

Initium à Domino.

EX proposita facti specie superioris responsi aliæ suboriuntur dubitationes, quæ causâ proprietatis, sicque petitorij iudicij respiciunt. Quæ sanè dubitationes ad tria capita ita deduximus.

Primum est huius disputationis, an hæc legitimatio quò ad sui solennitatẽ iure defendatur.

Secundum est, an Serenissimus Imperator potuerit sua hac legitimatione præiudicare Illustrissimis Dominis Comitibus Giberto, Camillo & Fabritio, præsertim quò ad feuda.

Tertium est, an Illustrissimus & Reuerendissimus D. Cardinalis ita fuerit huius feudi dominus, vt de eo iure potuerit disponere relinquendo Illustri D. Alexandro eius filio: vel potius dicẽdũ sit, ipsum dom. Cardinalem statim quo promot⁹ fuit ad sacros ordines feudũ ipsum amisisse.

Quò ad primum illud caput dicendum eit, legitimationem hanc multis de causis corruere.

1 Primò ea ratione corruit, quòd † facta est eo sub præsupposito, quòd dom. Alexander esset filius ipsius D. Cardinalis, & tamen non constat, quod esset eius filius. Ergo sequitur legitimationem esse nullam. Ita responderunt Signorol. in consi. 183. & in consi. 221. Barba. in cõsil. 27. lib. 1. Paris. in consi. 10. num. 21. consil. 11. num. 14. & consil. 12. num. 227. & nu. 240. lib. 2. quos ita refert & sequitur Rolandus in consi. 89. numero 39. libr. primo. Idem respondit Alciatus respons. 496. numero tertio, post Iasonem in consil. 102. colum. 2. versiculo, quartò pro eadem. lib. 4. Et ait eo loci Alciatus, hunc legitimatum probare debere se esse filium illius patris legitimantis. Nec subiungit Alciatus post Iasonem) sufficit patris nominatio, vel tractatus,
2 præsertim in iudicio petitorio: cùm † nominatio & tractatus solùm probent quasi possessionem filiationis in filijs legitimis, non autem in spurijs. Imò permulti in ea sunt opinione, quòd nec etiã in filijs legitimis quasi pos- 5
sessio filiationis proueniens ex nominatione vel tractatu sufficiat, in iudicio petitorio, vt multos huius opinionis Doctores commemoraui, et si eos secutus non sim, in cõmentarijs de arbitrarijs iudicum &c. lib. 2. casu 89. nu. 71. Et ea est ratio; quia filijs spurijs repugnat iuris præsumptio, quæ aliàs est pro legitimis in domo natis, iuxtà l. filiũ, quem. ff. de ijs qui sunt sui, vel alieni iuris. cùm enim huius spurij mater in domo nõ retineatur, sed eo in loco habitet, quò alijs fortè patet accessus, non est præsumptio, q ex eo viro, qui deinde filium illũ vt suum nominauit & tractauit, natus sit, & propterea efficaciori quàm per nominationem vel tractatum probauerit, probare debet se ab illo procreatum.

3 Secundò † vel ex eo corruit legitimatio, quãdo expressa non fuerunt omnia vitia natiuitatis: sicuti tradunt permulti cõmemorati à Didaco in Epitome de sponsal. parte secunda. capit. 8. §. 9. nu. 2. & 3. Quibus accedunt Brun' in consil. 15. num. 3. Beroius in consi. 171. num. 19. lib. 2. & alios plures retuli in consil. 19. num. 5. & lib. 2. de arbitra- 6
rijs iudicum &c. Casu 203. num. 3. Atqui nostro in casu nõ fuerunt narrata singulatim vitia omnia natiuitatis ipsius Dom. Alexandri. Ergo hæc legitimatio corruit. Illa minor propositio probatur, enumerando hic vitia, alioqui exprimenda. Primum vitium est, quòd natus est ex virgine, cuius coitus est lege damnatus, & stuprum committi 7
dicitur. l. inter stuprum. ff. de verb. signif. & ibid. Docto. Secundum est vitium quia natus est ex clerico beneficiato, cuius coitus adeò damnatus est, vt nec etiam per subsequens matrimonium filius iam natus legitimatur, vt scribunt Bart. in l. pen. num. 5. in fi. ff. de concub. Anto. Rosellus in tract. de legitimatione lib. 1. titu. de causa material. legitimat. nu. 19. Ludo. de Sardis in tract. de natura- 8
lib. liberis & eorum successio. tit. de legitimatione per verum matrimonium. nu. 17. Io. Brunellus in tract. de sponsal. cõclus. 2. num. 26. Martinus Lauden. in tract. de legitima. num. 165. & Io. Lupus in cap. per vestras. in 3. notab. & in §. 21. nu. 21. de donatio. inter virum & vxo. Ea est ratio, quia reb. sic stantibus, vt dicebat Barto. ideſt, existente clerico beneficiato, non potest esse matrimonium inter eum & mulierem illam, ex quo † clericus retinẽdo beneficium dicitur esse in matrimonio spirituali cum ecclesia, iuxtà cap. inter corporalia, de transl. Episc. & scribunt Docto. in cap. vt clericorum. de vita & honest. cler. Habet tamen hæc consideratio dubitationem, cum alij multi à Bart. dissentiant. Tertium est vitium; quia natus est Do. Alexander ex ea, quæ domi in concubinatu non retinebatur; ita quòd dici non potest dom. Alexander, quòd esset naturalis filius, vt illum esse existimauit Cæsarea Maiestas. Et vitium spurietatis esse narrandũ, probant Dec. in consi. 338. col. 2. Rip. in l. ex facto. §. si quis rogatus. co. 1. ff. ad Treb. Rolan. in consi. 89. nu. 45. lib. 1. consi. 12. nu. 8. lib. 4. Nec hic obstat auctoritas Nattæ in consi. 623. libr. 3. & Marzarij in consi. 9. col. 12. versic. venio ad secundum &c. cùm post multos scribunt, hodie ex communi loquẽdi vsu filium spurium accipi pro naturali: quia respondeo primò, non hic constare de hoc communi vsu loquendi. Nec creditur Doctori de eo attestanti, vt scribunt Dec. l. 2. §. mutui. nu. 8. ff. si certum peta. & Soc. Iun. consi. 60. nu. 10. lib. 2. Et his accedit in terminis claris Rui. in cõsi. 88. nu. 11. versi. Non obstat insuper. lib. 3. qui ait, hunc cõmunem vsum loquendi esse probãdum: illius scilicèt tẽporis, quo legitimatio fuit facta: & ibidẽ alia etiam responsione vtitur, quæ huc pertinet. Et præterea loquuntur relati Doctores, præsertim Marzarius, quando ex narratione facti manifestè colligitur, filium esse spurium, licet deinde appelletur in illis precibus hoc nomine naturalis. Quartum est vitium; quia natus est D. Alexander ex muliere fortè plebeia & indigna, quæ iungeretur matrimonio ipsi Illustris. Cardinali, adhuc existenti in minoribus: cùm iam ipse Do. Cardinalis existens in minoribus esset Illustris ob dignitatem Comitatus qua fungebatur. Et quamquã inter virum Illustrem & mulierem plebeiam possit iure ipso nouo, præsertim pontificio, inspecto cõtrahi, attamen indignitas quædã consideratur, sicuti scribunt Bar. in consi. 117. Nerius Corraducij. q. 10. Curt. Iun. consi. 136. nu. 10. versi. accedunt, & clarius Angel. in auth. quibus modis natural. effic. legit. in prin. & Corn. in consilio. 9. num. 7. lib. 4.

Nec hîc obstant aliqua, quæ in motiuis obijciuntur. Et primò, illa † clausula descripta in rescripto legitimatiõis his verbis (obiectione prolis illegitimæ, siue modo prædicto, siue alio conceptus sit, & quacunque alia, etiam maiori penitus cessante, &c.) Quæ sanè clausula operari videtur, vt vitia omnia censeantur sublata, et si narrata nõ fuerint: vt responderunt Ruin. in consi. 68. num. 4. & in consi. 73. nume. 14. lib. 3. Gozad. in consil. 48. num. 14. & in consil. 85. nume. 23.

Nam respondetur, clausulam hanc, vt nimis generalem nil operari. sicuti respondit Rolan. in consi. 89. nu. 46. lib 1. & scripsi lib. 2. de arbitrarijs iudicum casu. 203. nu. 3. Et in terminis Rol. in d. consi. 89. nu. 48. post Castrensẽ Soc. & Goz. respondit, hanc clausulam, etiamsi pateretur aliũ defectum, nil operari. Et quod scripsi in consi. 19. nu. 24. versi. non obstat quintum, &c. procedit, quando aliquod speciale vitium non fuit expressum, sed generaliter fuit dictum, quòd censeatur legitimatus ex quouis coitu illicito natus: secus quando aliquod speciale vitium fuit narratum, vt hîc vbi fuit dictum esse natum ex soluto & soluta & clausula generalis est adiecta; quia † tunc generalis expressio restringitur ad specificata. Ita in terminis declarat Ruin. in consil. 88. nu. 10. 11. lib. 3. post. Castr. quem cit. Et præterea respondetur, hanc clausulam esse appositam solummodò in eo capite, quo D. Alex. fit de domo & familia patris, & datur facultas ferendi insignia paterna. Et iure clarum est, quòd † clausula posita in vna parte dispositionis non refertur ad totã ipsam dispositionem, sed ad immediatè præcedentia tantùm, iuxtà l. talis scriptura. §. vlt. de lega. 1. Et in similibus terminis declarando inuestituram huius feudi hic responderunt & declarãrũt Alciatus resp. 160. Pro declaratione dubitationum. nu. 11. versi. tertium est caput. Et Beroius in consi. 69. num. 13. versi. quòd verò. lib. 1. Præterea † clausula hæc nõ potest referri ad præcedentia. cùm illa habeant specialem suam determinationem, vt scribunt Ias. in l. talis scriptura. in prin.

princ. num. 37. de legat. 1. Decius. in consi. 213. num. 6. & Boer. quæst. 146. num. 3. Præterea non potest referri hæc clausula ad præcedentia, ex quo maior ineſt ratio in præcedentibus casibus, ne ex illicito coitu natus admittatur ad successionem feudorum, ex quo agitur de graui præiudicio agnatorum, qui alioqui successuri sunt in feudo, id 11
quod non contingit in hoc secundo casu, cùm datur facultas ferendi nomen & insignia huius familiæ: & propterea hæc clausula non refertur ad præcedentia, vt respondit Rubeus in consi. 49. num. 4. Post Decium in d. consi. 213. col. 2. & alios plures, quos commemorat.

9 Tertiò corruit hæc legitimatio, † quia facta non fuit mentio agnatorum, vt iure fieri debuit, cùm agitur de successione bonorum feudalium; ex sententia Iac. Beluisij in §. 1. in auth. quib. mod. natura. efficia. sui, Castren. in consi. 178. Donatio. col. secunda. lib. primo, Alexand. in consil. 76. colum. penul. & in consi. 94. colum. vltim. lib. primo, Soc. Sen. in l. Gallus. §. & quid si tantùm. numero 21. versicul. quarta & vltima. ff. de lib. & posth. Martinus Lauden. in tractat. de legitimatione. numero 136. vbi hanc esse communem opinionem asseruit. Didacus in Epitome de Sponsal. parte secunda. cap. 8. §. nono. numero septimo, versiculo ex quo inferrur. Cephalus in consil. 186. numero 30. & numero 54. lib. secũdo, Osasches decis. 119. numero 20. Et in legitimatione, quæ fit ad feuda ita clarè 12
affirmarunt Ruinus in consi. 33. numero 13. lib. primo, & in consi. 28. numero nono, lib. quinto, & Soc. Iun. in consi. 95. numero 52. lib. 3. qui ait, deberi fieri mentionem numeri agnatorum. Et cõfirmatur; quia ita videmus, quòd
10 † vbi agitur de fideicommisso, in impetratione legitimationis facienda est mentio substitutorum, quibus alioqui fieri debet restitutio; vt huius opinionis multos retuli in 13
consi. 20. numero 12. Idem ergo in hac successione feu i dicendum est; posteaquam à fideicommisso ad feudum argumentari licet, vt respondi in consi. 89. numer. 67. Nec 14
obstat, quòd Cæsarea Maiestas voluerit præiudicare agnatis, ex quo dixit, quòd legitimatus succedat etiam quo ad feuda. Nam facilè respondetur, ex hoc non sequi; quòd voluerit Cæsar præiudicare his agnatis. Potuit enim intelligere, quòd D. Alexander legitimatus succederet etiam in feudis, non existentibus agnatis successuris in dictis feudis; ita simili in casu respondet Cephalus in consi. 111. numero 37. lib. primo, post Ruinum, Brunum & Socinum à se allegatos. Non etiam obstat, quòd dicitur in motiuis, sufficere quòd in genere sit facta mentio agnatorum, vt scripsi in consilio 20. numero 50. post Ruinum & alios nonnullos. Et hoc maximè locum habet in principe superiore, cuius cognitio in genere sufficere videtur, vt distinguendo declarat Ruinus in consi. 109. numero 21. versiculo sed prædictis. lib. 3. Nam respondeo, me non omninò affirmasse illam traditionem, cùm alia responsione eo loci vsus fuerim. Non enim ignorabã alios dissentire, quòd scilicet non sufficeret generalis hæc & obscura mentio, vt respondit Cephalus in consilio 111. numero 30. lib. pri- 15
mo, Roland. in consi. 89. num. 46. lib. primo, & plures cõmemoraui lib. secundo, de arbitrarijs iudicum, &c. Casu 203. nume. 3. Et præterea illa doctrina procedere potest, quando in ipsa impetratione legitimationis est facta hæc generalis mentio agnatorum, quod hîc non contingit; ita egregiè in terminis Alexand. consilio 60. numero. 22. libro secundo.

Rursus distinctio Ruini in d. consil. 109. nume. 21. versiculo, sed prædictis. lib. tertio, locum non habet hoc in casu, quia Ruinus intelligit Castrensem loqui de generali cognitione superioris principis hoc est, Pontificis max. de quo loquitur, potuisse ex sua potestate id concedere. Et Castrensem quoque ita loqui declarat Dec. in consil. 337. numero nono, quod nos non admittimus nostro in casu, vt infra suo loco dicemus. Quibus respondetur obiectioni excitatæ in acutissimis motiuis, dum dicitur; quòd imò non fuit necessaria hæc a natorũ nomi atio; ex quo 16
potuit Serenissimus Imperator eis præiudicare, vt respondit Soc. Iun. in consilio 112. numero 11. libro primo. & in specie Afflictus decis. 195. numero tertio, qui ait, nullam fuisse habitam rationem ex nominatione agnationis non facta; ob id quòd illi præiudicari potuit. Ex prædictis inquam responsum est huic obiectioni, q ia vt dixi, & vberius suo loco dicemus, non potuit Cæsarea Maiestas his agnatis præiudicare. Non etiam obstat, quòd dicitur in ipsis motiuis, D. Alexandrum fuisse pluries legitimatum; & in eis factum fuisse mentionem horum agnatorum. Et illas legitimationes habitas fuisse pro insertis in hac ipsa. Nã vno verbo respõdetur, non constare de his legitimationibus. Et falsò potius id fuisse narratũ Cæsari quàm verè; q̃ sanè falsa narratio vitiat rescriptũ, vt mox dicemus.

Quartò † corruit hæc legitimatio, quia non fuit narrata Cæsari qualitas horum feudorum, q̃ scilicèt essent antiqua, nobilia, habẽtia regimen populorum & ciuitatis seu oppidi nobilissimi. Quæ sanè qualitates erãt omninò narrandæ, sicuti responderunt Ruin. in consi. 35. nu. 5. & egregiè consi. 36. nu. 13. lib. 1. & in consi. 81. nu. 3. lib. 3. Soc. Iun. in consi. 95. num. 52. lib. 3. Rolandus in consi. 10. nu. 16. & in consi. 22. nu. 32. lib. 3. & in consi. 49. in fi. lib. 4. qui eiusdem opinionis alios recensẽt.

Quintò corruit hæc legitimatio, quia suppressum fuit in hac impetratione illius conuentionis initæ inter maiores ipsius Reuerendissimi D. Cardinalis, & Illustrissimorum Dominorum Comitum Giberti & fratrum sub anno 1449. Cuius sanè conuentionis multis de causis erat habenda mentio. Et primò, quia ex ea introducta fuit quædam primogenitura, ex quo totius comitatus administratio vni maiori nato est delata. Et cæteri tantùm habent consequi contingentem eorum partem redituum. Id quod primogenituram quandam constituere dicitur, cum † primogenitura quodãmodo significetur ex prærogatiua administrationis. Huius ergo primogenituræ era facienda mentio, quæ cùm facta non fuerit, reddit impetrationem hanc subreptitiam. Ita respõdit Curtius Iunior in consi. 157. num. 15. Præterea & secundò erat huius conuentionis facienda mentio, quia conuẽtum fuit, quòd feuda hæc alienari non possent in extraneos. Quæ sanè alienatio nostro in casu ficta diceretur, quãdoquidem † legitimatio est quædam species alienationis, vt scribũt Decius in consi. 274. num. 10. & Parisius in consi. 9. num. 48. lib. 2. Et † filius spurius dicitur quò ad familiã & agnationem extraneus, cùm agnatione & familia non contineatur. Bald. in l. generaliter. §. cùm autem. vbi Alex. & cæteri. C. de insti. & substit. Guido Papæ. q. 580. copiosè Boer. q. 127. col. vlti. Gratus in consi. 6. nu. 5. lib. 2. & vberius Tiraq. in tract. de nobilitate. cap. 15. num. 10. & de retractu consangui. §. 1. gl. 8. nu. 6. Quocirca facilè intelligimus, quòd si sciuisset Serenissimus Imperator feuda hæc ex conuentione partium alienari non potuisse in extraneos, atque ita in spurios, non certè eam legitimationem concessisset: cùm nec velint, nec possint Principes auferre ea, quæ ex partiũ conuentione sunt, vt tradunt multi, quos in sequenti disputatione recensebimus. Et hoc argumentum confirmatur auctoritate Ruini in cõsi. 36. nu. 12. ver. secundò dicta legitimatio. lib. 1. cùm dixit, legitimationẽ impetratam à patre, qui priùs vnà cum fratribus suis petierat, se inuestiri pro se & ex legitimè descendentibus, fuisse subreptitiam, ob id quòd illius impetratæ inuestituræ mentionem non fecisset.

Sextò corruit hæc legitimatio † quia suppressum dolo fuit nomen matris ipsius do. Alexandri, cùm tamen de iure esset exprimendum, quemadmodum sentiũt Hostien. & Io. Andreas in cap. vlti. de filijs presbyter. & Martinus Laudensis in tract. de legitimatione num. 119. cùm scribunt, ex stylo curiæ Romanæ non requiri expressionem nominis parẽtum filij legitimandi, exceptis legitimationibus, quę fiunt de filijs nobilium & illustrium, quia tunc nomina parentum etiam ex stylo requiruntur, sentiunt itaque quòd omnibus in casibus expressio nominis parẽtum requiritur, & præsertim in filijs illustrium. Id quod optima ratione fieri requiritur, quandoquidem præclusa esset via agnatis, qui vellent probare matrem illius illegitimè nati talem extitisse, cum qua nepharius & abominabilis fuisset cõcubitus, & cuius proles legitimari nulla ratione debuisset, & clarè decidit Fran. de Marchis q. 527. nu. 9. parte prima.

Septimò † corruit hæc legitimatio non solùm ob multa subreptionis vitia iam enumerata, verùm etiam ob vitium obreptionis. Nã falsè narrauit Illustrissimus D. Cardinalis, dum impetrauit hanc legitimationem, ipsum D. Alexandrum bis fuisse legitimatum. Et tamen de his legitimationibus non constat, vt omninò constare deberet, quandoquidẽ Serenissimus Imperator potuit moueri exẽplo illorum, qui ante se legitimationes concesserunt. Potuit inquam moueri considerando, quòd primi illi, se ipso Cæsare inferiores, causa cognita, & veritate inspecta, vt iuri con-

ri conuenit,concesserint eas legitimationes.Et ob id facilius fuisse ipsi Cæsari concedere,quod ab alijs inferioribus concessum fuerat. Quòd si intellexisset Serenissimus ipse Imperator,nullam aliam legitimationem antea fuisse factã non ita facilè, & sine aliqua causæ cognitione suam concessisset. Et prætereà debet omninò constare de illis primis legitimationibus,quia si essent simplices dispensationes,hæc vltima fortè nõ fuisset concessa,vt egregiè in terminis responderunt Decius in consi. 55.col. antepe.versi. 4.& vltimò,& Gozad.in consi.92.num.10.

Octauò accedit, quòd hæc nõ videtur esse legitimatio. 17 sed potius dispensatio, ℭ cum † dispẽsatio illa esse censeatur, quando natus ex ijs,qui matrimonium contrahere nõ potuissent, habilis ad successiones redditur. vt responderunt Barba. in cons. 58. col. 3.lib.2. Decius in consi.264. num. 3. consi. 288. nu.6. consi.338.nu.3.in consi.393.nu.9. & in consi.576.num.6.Brunus in consi.15.num.8.Parisius in cons.12.num.207.lib.2.Soc.Iun.in cons.97.nu.41.& in 22 consi.120.nu.19.lib.2.Et matrimonium esse non potuisse inter D.Cardinalẽ eo tempore cum illa muliere, iam diximus supra.Ex eo etiam dicendum est,hanc esse dispensationem,quia præcesserunt duæ legitimationes.Cùm.n. quis est semel legitimatus,si iterum legitimatur, illa secunda nõ appellatur legitimatio,sed dispensatio. Ita post alios respondit Ruin.in consi.96.nu.7.lib.1.Et cõfirmatur,quia hîc pluries ipse Imperator appellat dispensatio- 19 nem.Cũ † itaque hæc sit dispensatio , requirebatur & citatio agnatorum, & causæ cognitio. De citatione tradunt Curtius Sẽ.in cons.74.super memorata. col.15. & seq.De cius in cons.307.num.10.& in cons.316.Gozad.in cons.6. nu.2.Ruin.in cons.87.nu.2.in cons.90.nu. 3. in consi.94. 23 in fine in cõs.96.nu.7.in cons.105.in finc.in cons.106.nu. 5.& in cons.107.nu.9.lib.3.In dispensatione artem requiri causæ cognitionẽ responderunt Ias.in cons.41. col. peli.3.egregiè Rui.cons.96.nu.7.& cons.109.nu.19.20.li.3. Paris.in cons.12.nu.209.& cons 14.in fine lib.2.& Soc.Iunior in consi.93.nu.4.& nu.48.lib.3. & Cassaneus in cõs. 20 39.nu.58.Imò † & in legitimatione necessariam esse citationem agnatorum egregiè in his terminis probãt Ruin. in con.36.nu.20.& 21.lib.1.& Soc.Iun.in cons.95. nu. 88. libr.3.

Nonò,vel ea ratione corruit hæc legitimatio seu dis- 21 pensatio,quia filius † clerici,præsertim Cardinalis legitimari nõ potest à principe laico.Quandoquidem duo sunt impedimenta,vnum,ℭ laicus non potest de rebus ecclesiæ disponere,atque ita legitimando efficere, vt ecclesia excluſa,admittatur filius ille,qui alioqui non erat successurus,alterum est impedimentum, quia non potest laicus exercere iurisdictionem suam etiam voluntariam in clericum, cùm potestati etiam voluntariæ laici subijcere 24 se non possit Clericus, vt scribunt Anchar. in consil.321. Alex.cons.67.lib.1.& alios in his terminis recensẽt Dec. in cons.150.nu.4.Et his sit (vt dixi) ℭ filius Clerici à principe laico legitimari non possit. Ita Gem.in cap.si annũ, de iudicijs,in sexto,Barba.con.58.col.3.lib.2. Soc. Sen.in cons.65.col.2.versi. sed primis non obstantib.lib.3.Dec. 25 in consi.150.nu.4.5.& ibi in fine testatur ita fuisse iudicatum Florentiæ.Curtius Iunior in cons.84.nu.9.& in cõs. 136.num.8.Parisius in consil.2.num.24.lib.2. Soc. Iun.in cons.100.nu.19.lib.2.Ferandus Vasquius in tract.de successionum creatione,parte prima.§.10.nu.648.versi.infer9,ℭ si,& Portius Imolen.in cons.105.nu.21. versi. idẽ dicendum est,&c.Nec obstat,ℭ ab hac sententia dissentiãt multi,nempè Io.Andreas,Cardinalis & Præpos.in c.per venerabilẽ.qui filij sint legi.Calder.in cons.3.in fi.tit.qui filij sint legit. Baldus in l.qui contra C.de incest.nu. Cas- 26 tren.in l.si quis posthumos,in prin.nu.3. de lib.& posth. & in cons.102.Fidendum est,nu.3.lib.2.Soc. Sen.in cons. 47.nu.36.lib.4.Crotus in repe.l.Gallus. §. & quid si tantùm,col.pe.de libe.& posth.Ruin. cons.167.nu.4. lib.5. Didacus in epitome de sponsa.parte secunda,c.8.§. 8.nu. 19.versi.Et licet Ioannes,&c.qui eiusdem opinionis recẽset Lamber.in trac.de iure patrona.lib.1.parte secunda.q. 2.art.29.nu.17.Non inquam obstat horum opinio , cùm illa prima sit magis recepta,quia ex his posteriorib.aliqui non ita sentiunt,vt citantur. Nam non video quo in loco hanc opinionem affirmauerit allegatus Io. Andreas. Ita nec Baldus hoc scribit.Paulus Castrensis verò in d.l.si quis posthumos,in prin.nu.3. dum per transennam hanc 27 opinionem probauit,solùm motus est auctoritate glossæ in §.vlt.in auth.quib.mo.nat.eff.sui,quæ,si rectè perpendatus,id non affirmauit.Et Castren.in d consi.102.num.3. lib.2.loquitur de filio sacerdotis legitimato & habente potestatem à summo Pontifice,& ita non loquitur in nostris terminis. Et Socin.Sen. in d.cons. 47.nu. 36.lib.4. præter id ℭ sibi parum constans est,motus est auctoritate aliquorum,qui non affirmant.Et Crotus in d.§.& quid si tantùm;non affirmauit hanc opinionem , sed dubitauit. Hic accedit,ℭ hi Doctores,qui scribunt,Imperatorẽ posse legitimare filium Clerici, eam solam rationem perpendunt,ℭ bona,quorum causa fit legitimatio,sunt sub iurisdictione ipsius Imperatoris. Sed doctores hi non perpendunt aliam rationem , quæ ad rem magis pertinet, quòd scilicet non potuerit Imperator exercere iurisdictionẽ suam etsi voluntariam in Clericum.

Decimò corruit hæc legitimatio , quia asseritur impetrata à procuratore, de cuius mandato non constat, & de eo fides fieri debuit, † cùm non præsumatur,ex quo quid facti esse dicitur,Ita in terminis arguit Parisius in con.2. nu.26.li.2.Nec repugnat, ℭ in eo rescripto legitimatiõis Serenissmus Imperator, procuratorẽ illũ legitimũ appellauerit,quòd non dixisset, nisi de eius legitimo mãdato si bi non constituisset. Non inquã hoc repugnat , cùm huic assertioni,quæ respicit maximum detrimentum agnatorum , credendum non sit : imò nec præsumptionem facit, vt declarant Aretinus in ca.cùm à nobis,de testib.Soc.Sẽ. inter consilia Curtij Senioris in consi. 20. colum. 6. versic. Sed magis communis. Ruinus in consi. 41.nu. 13. lib. 1. Parisius in consi. 67.nu. 28.lib.4.Alciatus respon.169. nu.10.& Grammaticus decis.103.nu.227.Et his accedit simile, ℭ † principi asserenti,se ex causa legitimasse spuriũ, nõ creditur. Ita Crottus in consi.60.nu.28.

Vndecimò & vltimò corruit hæc legitimatio , quia ipsemet Serenissimus Imperator declarauit suam voluntatem esse, quòd nõ censeatur illatum præiudicium Dominis Comitibus Giberto & fratribus. Quæ sanè voluntas satis apertè ex eo colligitur, quòd cum petijsset D. Alex. se inuestiri de feudis,ad quæ fuerat legitimatus.Serenissimus Imperator non concessit inuestituram , sed causam delegauit. Quæ sanè voluntas operatur,ne cẽseatur derogatum iuribus dictorum Dominorum Comitum,ita respondit Soc. Iunior in consi. 95.num.57.lib.3.His constat hanc legitimationem defectu voluntatis Serenissimi Imperatoris corruere.

Secundum est caput huius disputationis iudicij petito rij,an Serenissimus Imperator potuerit sua hac legitimatione , præiudiciũ adferre Illustrissimis Dominis Comitibus Giberto. Camillo & Fabitrio. Qua quidẽ de disputatione videbatur respõdẽdũ,præiudicare potuisse.

Primò ea ratione,quòd † adeò summa est Cæsareę maiestatis potestas , vt is fatuus iudicetur , qui de ea disputare conatur,l. 2.C. de crimine sacrile.& copiosè apud Deciũ in consi. 588. nu.2.Soc. Iunior in cons.91.nu.6.cons.140. nu.42.lib.2.Craue.in cõsil.241.num. 3.& Cephal. in cõsi. 87.num.3.lib.1.

Secundò accedit, quòd † etiam sine causa potest supremus princeps & dominus auferre ius alterius.l. Lucius,vbi Ange.ff.de euictio. Idem Ange.in l.Antiochẽsium. ff. de priuileg.cred.dum affirmat,principem posse sine causa reuocare donationem à se factam. Et idem scripserunt alij plures commemorati à Gozad. in cons. 8. num. 38. & nu. 45. Grato in consi.9. nu.173.lib.1.Curtio Iuniore in cons.138.nu.5.& in cons.157.nu.18.Bruno in con. 1.nu.50. Parisio in cons. 11.num.2.lib.1. & Bellono in cons.28.nu. 9.Immò fortius respondit Iason in consi.56.col.2.& col. vlt.lib.1.Principem posse reuocare concessionem à se factam per modum contractus,quãdo in tali cõtractu nullum factum reciprocum interceſsit.Idem scripsit Craue. in tract. de antiq. tempo.secunda particula,primæ partis principalis num.38. Ergo pari ratione dicendum videtur nostro in casu , licuisse Serenissimo Imperatori mediante legitimatione auferre partem huius feudi à se concessi ab his Dominis Comitibus Giberto & fratribus & cõcedere D.Alexandro legitimato.

Tertiò fortius suffragari videtur,quòd hîc agebatur de iure nondum his agnatis quæsito auferendo, cum eo tempore legitimationis in humanis esset D. Cardinalis pater dicti D. Alexandri,& ita his Dominis Comitibus Giberto & fratribus nondum erat quæsitum, cùm † viuentis hæreditas alicui debita non sit.l.vlt.C.de pactis,&l. hæreditas. C. de pactis conuent. Et vtroque in loco scribunt Doctores. Atqui ius nõdum alteri quæsitum potest princeps cõcedere,vt tradunt scribẽtes in l.Gallus. §. & quid si tantùm.ff.de liber.& posthu.ibi Alex.nu.24. Soc. Seni. nu.23.Iason.nu.129.Calliaul.nu.95. Crotus num.137.For 35 tunius Garzia num. 290.& Emmanuel Costa in secunda 28 parte nu.174.qui scribunt tunc † dici quæsitum ius agnato in successione prædefuncti, cùm hæreditas fuit adita & possessio apprehensa,& responderunt Dec.in consil.343. num.2.& Beroius in consi.177. nu.56. & nu.61.lib.2.Ergo licuisse videtur Cæsareæ Maiestati , hac legitimatione concedere ius succedendi in his feudis dom.Alexan.Et in specie ita argumento hoc vsi sunt Dec.in cõs. 390. numero.11.Brun.consi.1.num.54.in consi.2.nu.36.in fine,quod postremum responsum fuit Campegij. Ita Soc.Sen.inter consilia eiusdem Bruni in cons.10.nu.28.Rubeus in cons. 33.num.4.Alc.respon.171.nu.3.& Crauetta cons.135.nu.7. 36

Quartò conferre videtur,ℭ quando Imperator legitimationem facit,nil,quod alterius sit,transfert,sed suã exercet liberalitatem , auferendo scilicèt tantummodò obstaculum & impedimentum, quo is legitimatus ante factã legitimationem impediebatur succedere in feudo. Ita rationem hanc in specie perpendunt Curtius Iunior in cõs. 1.num.22.23.in consi.108.num.18.& in cons.171.num.5.& Parisius in cons.1.num.76.lib.2.

29 Quintò nõ parũ vrgere videtur,ℭ † ea quæ iuris positiui sunt à principe facilè tolli possũt. l.ex hoc iure.ff.de iust. & iure,Castren.in l.cum hæredes.ff.de acq.possess. & l.3. 37 ff.de testa.Decius in consi.390.num.10. in fi.Curt. Sen.in consi.49.in fine.& in cons.50.col.18.versi.cùm maximè,& 38 Ioan.Campegius inter consilia Bruni in cons.2.nu.27.Atqui † succedere in feudo iuris positiui est.Ergo eam succes-
30 sionem auferre princeps potest. Illa minor probatur auctoritate Ancha.in cons.308.nu.2 . Comens.in cons.168. Reuerendus Pater.col.pen.versi.cæterũ posito. Decius in cons.390.nu.10 Brun.in cons.10.nu.28. Cur.Iun.in cons. 157.nu.22.& Sigismundus Lofredus in consi.1.nu.190.

31 Sextò confert,quòd † ea quæ consuetudine possunt induci,possunt & priuilegio,cùm à pari procedant consuetudo & priuilegium.cap.duo sunt.de officio ordina.& in cap.cùm contingat.de iureiura.& respondit Oldradus in consi.162.Quia omnes,& docuit Felinus in cap.accedentes.de præscript. Atqui † consuetudine induci potest,vt le
32 gitimatus possit succedere in feudo, excluſis legitimè natis,ex quo & contraria consuetudine feudorum non admittitur.vt in specie responderunt Decius in consil. 390. num.12.& Parisius in cons.1.num.131.lib.2.qui idem dicũt in fœmina,quæ contraria consuetudine feudali effici potest habilis ad feudi successionem. Ergo potuisse videtur Serenissimus Imperator legitimare D. Alexandrum, vt in feudis succedat.

Septimò mouebat me auctoritas eorũ,qui scripserunt, 39
33 illegitimè † natum legitimari posse , vt succedat in feudo excluſis agnatis.Ita tradunt glo.& Docto.in cap.1.§.naturales,si de feudo fuerit cõtrouers.inter dom.& agn. vasal. &c.ibi Isernia.num.4.versi.fratrem verò,&c. Afflictus nu. 1.Ruin.in consil.36.nu.18.lib.1. Curtius Iun. in cons.136. num.1.& in cons.157.nu.28. & idem in tract. feudorum, in tertia parte,in secunda particula.nu.39. qui asserit,glossam in d.§.naturales,esse communiter receptam.Idem affirmarunt Parisius in cons.1.num.76.lib.2.Boer.q.123.nu. 6.& Iulius Clarus lib.4.senten.iuris.§.feudũ. q.82. Afflictus decis.195.Quibus accedunt Rubeus in consi.33.num. 40 3.Alcia.resp.171.col.1. Tiraq. de retract. consang. §.primo gloss.3.num.6.Beroius in consi.168.nume. 7.lib.2. & Craue.in cons.135.num.7. & Roland. in consi 49. num.5. & 6.lib.4.

Octauò vel ex eo hæc controuersia diffiniri videtur,
34 quòd † feudũ hoc creditur hæreditarium, cùm fuerit cõcessum pro se & hæredibus.Et in feudo hæreditario certũ est, illegitimè natum posse legitimari ad excluſionem legitimorum.Ita Comens.in cons. 168. Reuerendus Pater, col.pe.versi.Cæterùm. Iason in l.qui se patris,num. 12. C. vnde liber.Soc.Sen.in consi.3.col.vlt.lib.3.Afflictus in decis.195.qui asserit,ita fuisse iudicatum in consilio Neapolitano. Parisius in consi. 1. num. 130.& 135.lib.2.& fortius in feudo antiquo hæreditario , tamen idem respondit Parisius in cons.4.num.32.lib.1.Et scribit Cassanc.in cõsuetudin.Burgundiæ,tit.de feudo.rub.3.§.3.num.14.in Burgundia,vbi feuda redacta sunt instar patrimonij, illegiti- 41

mè natos legitimari,vt in illis feudis valeant succedere.Idem in regno Galliarum asserit Boer.q.123. in fine. Idem respõdit Sigismũdus Lofredus in cõsi.1.nu.204.

Nonò comprobari videtur hæc opinio ex clausula , de plenitudine potestatis, quã in hac legitimatione adhibuit Serenissimus Imperator.Huius † autem clausulæ vis ea est, vt per eam Princeps ius alterius sustuliſſe dicatur, vt scribunt Angel. in l. item si verberatum. ff. de rei vind. Iason in l.omnes populi.col.1.versi.textò limitã.ff.de iust. & iure,& Craue. in cons. 241.num.2.Quæ opinio videtur locum habere etiam vbi domino rei ius ex alterius contractu quæsitum fuit.Ita Baldus in l.qui se patris,col.pen. C. vnde liber. & Castren.in l. digna vox.C.de legib.& in his terminis Craue.in cons.135. nu. 5. in fine.Gozad.in cons. 14.num.11.& Soc.Iun.in consi.68.num.17.lib.3.

Decimò & vltimò confirmãtur præmissa ob vim clausulæ,ex certa scientia,† quæ eam habet vim,vt obseruanda sint omnia,quæ principi placuerunt.Ita Oldra. in cõs. 257. col. 3. Bart.in cons.196.nu.2.lib.1.Gratus in cons.9. num.176.lib.1.Quocircà in dubium reuocari non debent, quæ ex certa scientia principis facta sunt, sicuti respondit Parisius in consi. 5. num. 122.lib.4.& idem censuit Natta in consi. 636. nu. 159.lib.3.Et hinc responderunt Parisius in d.consi.5.num.119.& Rolandus in cons.71.num.48.lib. 2. quòd vbi in concessione , vel rescripto principis adest clausula, ex certa scientia , nil posse obijci quod annullet gratiam & concessionem.Et his accedit clausula,non obstantibus,† qua censetur derogatum omni legum dispositioni, qua impediri posset hæc successio mediante legitimatione facta. Est † enim huius clausulæ vis,vt censeatur omninò sublatum ius alterius. Ita responderunt Ruinus in consilio 68.num.13.lib.2.Gozad. in cons.9.num. 26. & Craue.in cons.241.nu. 20.versi.ad clausulam. Hæc me aliquando in hanc trahebant opinionem,vt respõderem,Serenissimum Imperatorem potuisse legitimare D. Alexa. ad successionem huius feudi.

Re tamen ipsa diligentissimo studio & cura peruigili examinata atque benè enucleata , contrariam sententiam & veriorem & probabiliorẽ , magisque receptam esse existimaui, nempè nõ potuisse Serenissimum Imperatorem legitimare D.Alexad. in præiudicium Dominorum Comitum Giberti & fratrum,vt is Do. Alexander cũ eis succederet in his feudis.

Primò,quia iã Serenissimus ipse Imperator,& cæteri sui anteceſsores feudo hæc olim concessa confirmarũt;atque ita comprobarunt ipsam feudi concessionem,ex qua dicitur ortus quidam contractus , qui inter dominum concedentem & feudum suscipientem celebratur. ca.de forma.22. q. 5.& scribunt Bartolus in l.iuris gentium.§. quinimò,num.19.& ibidem Iason nu.16.ff. de pactis & Abbas in cap.quæ in ecclesiarum.colum.secunda,de constit. Atqui † contractus,qui iurisgentium sunt (l.ex hoc iure.ff. de iust.& iure.& d.l.iurisgentium,in princip. ff.de pactis) à principe tolli non possunt : nec etiam ius ab eis descendens.Ita glossa & Doctores in l.vlt. C. si contra ius , vel vtil.publ.& in cap.quæ in ecclesiarum.de const.Et ad rem scribunt Soc.Sen.in consi.120.colu.6.versi. aliquando & secundò.lib.3.& alij multi,quos recensẽt Craue. in consil. 135.num.20. Et in terminis addo Ruinum in consi.36.nu. 16.lib. 1. Ergo non potuit Serenissimus Imperator legitimare.D.Alexandrum, vt in præiudicium Dominorũ Comitum Giberti & fratrum succedat in his feudis.

Secundò suffragatur, quòd † legitimatio est quædam alienatio.Ita ex sententia Soc.Sen.Ruini, Afflicti,& Tiraquelli colligit in his terminis Socinus Iunior in consilio 95.num.40.lib.3.& idem responderunt Ruinus in consilio 36.numero.16.versic.& hac ratione, libr. 1. Decius in consi.274.nu.10.Paris.in cons.9.nu.48.& in consi.12.nu. 150.lib.2.& nouissimè Hieronymus Gabrielius in cõs.30. num.11.Atqui feudum hoc alienari non potest in præiudicium agnatorum,cap.1. de aliena.feudi. & ibi scribunt omnes.Et ad rem hanc Ruinus in cons. 69.nu.20.lib.3.& præsertim stante conuentione inita inter maiores huius familiæ eo anno 1449. de qua mox dicemus. Ergo nõ potuit Serenissimus Imperator legitimare D. Alexandrũ in præiudicium successionis Dominorum Comitũ Giberti & fratrum. Et hoc genere argumenti vsus est in his terminis Soc.Iun.in cons.95.nu.39.& nu.45.lib.3.

Tertiò accedit , quòd apud vasallum dicitur esse dominiũ vtile,vt clari iuris est. Atqui † princeps non potest au-

ferre dominium vtile iam re ipsa, vel spe probabili quæsitum, Ergo, &c. Illa minor probatur. Nam de dominio iam quæsito est textus cap. 1. de natura feudi & scribunt ibi Bartol. & reliqui: idem Baldus in cap. 1. §. vlt. qui feud. dare poss. Brunus in cons. 1. colum. 3. versi. circà secundum. & in cons. 2. num. 20. De iure spe probabili quæsito ita tradunt in terminis legitimationis, vt auferri illud non possit, Alexand. in cons. 217. lib. 2. Decius in cons. 425. num. 4. in fine. & in cons. 557. num. 6. Et in terminis de spe futuræ successionis agnatorum in feudo, Aretinus in cons. pen. num. 4. Ruinus in consil. 36. num. 20. lib. 1. & in cons. 99. num. 7. li. 3. Curtius Iun. in cons. 1. in secundo dubio. & Cagnolus in l. vlt. num. 284. C. de pactis. & in terminis Soc. Iun. in cons. 95. num. 30. 33. lib. 3. Quòd autem nostro in casu spes extiterit probabilis & certa successionis in hoc feudo Dominorum Comitum Giberti & fratrum, vel ex eo constat, quòd hoc feudum ad extraneos nō pōt 46
transire, vt diximus suprà, & infrà copiosius dicemus. Et D. Cardinalis non potuit suscipere prolem legitimā, cùm sacris ipsis ordinibus impedirētur vxorem ducere. Et admisso quòd potuisset eā ducere, adeò confectus erat senio vt generare esset impossibile. iuxta ea quæ scripsi lib 2. de arbitrarijs iudicum, &c. Casu 89. num. 55. cum multis subsequentibus.

42 Quartò confert, quòd †iure permissum nō est domino feudi alterare formā antiquæ inuestituræ in præiudicium vocatorum: quemadmodū scribūt Cardi. in cons. 92. col. 1. Dec. in consi. 193. num. 4. Paris. in cons. 2. nume. 24. & in consilio vigesimo secundo. numero octauo libro primo. Brunus consilio quarto. Aemylianus in consilio III. numero. 17. & Rolandus in consil. 67. nume. 6. libr. 1. Atqui prima inuestitura de his feudis cōcessa huic Illustrissimæ familiæ Corrigiæ vocat solùm legitimos hæredes, id est, filios legitimos, atque ita excluſit illegitimè natos quāuis legitimatos. Ergo non potuit Serenissimus Imperator 47
sua hac legitimatione immutare antiquam illam inuestituram vt etiam succedant legitimati. Illa minor propositio, q̄ scilicèt ex illa vocatione, filiorum legitimorū excluſi censeantur legitimati, probatur; quia ex qualitate maiorū huius nobilissimæ familiæ præsumptio sumitur, q̄ non intellexerint de legitimatis. Ita affirmarunt Angelus in sua disputatione, Nobilis quidam genere, in secundo dubio Alex. in cons. 2. nu. 5. in cons. 25. nu. 3. ver. & tanto magis, & cons. 67. nu. 5. lib. 1. Barba. in l. cùm acutissimi, nu. 221. 223. & nu. 228. C. de fideicom. Ruin. in cons. 27. nu. 6. & cons. 36. num. 7. lib. 1. in consi. 178. col. vlt. lib. 2. & in cons. 77. num. 12. lib. 3. Crotus in consi. 60. nu. 39. Brunus in consi. 15. num. 17. Gratus in consil. 29. num. 51. lib. 2. Beroius in consi. 180. nu. m. 28. lib. 2. Ripa in l. ex facto. §. si quis rogatus, num. 34. ff. ad Trebell. Paris. consi. 1. nu. 42. lib. 2. Cephalus in consi. 117. nu. 23. lib. 1. & in cons. 188. nu. 20. lib. 2. qui quidem affirmant idem in fideicommissis, à quibus argumentari licet ad feuda, vt clari iuris est. Et in terminis feudi, rationem hanc perpendunt Ruinus in cōs. 49
36. num. 7. lib. 1. & post alios Tiraquellus in tract. de Nobilitate, cap. 24. num. 16. & ibi num. 17. idem esse scribit in emphyteusi. Et hoc confirmatur ex illa conuentione anni 1449. qua conuentum est, vt succederent descendētes legitimi: atque ita bis id fuit expressum, ad demōstrandum eūixam partim voluntatem: & propterea excluſi censentur legitimati.

Quintò huc pertinet, quòd (vt paulò suprà dixi) conuentione partim eo anno 1449. conuēctum fuit, vt succederēt in hoc feudo descendentes legitimi. Et certum est, q̄ intelexerunt partes hæ de legitimè natis tunc, ob qualitatem personarum, vt diximus supra, tum etiam ob dignitatem feudi, cùm sit comitatus, in quo indignum valdè est, quòd nati illi cito cōcubitu succedant: vt scripsi post multos in cons. 16. nu. 8. vbi dixi. nec legitimatum quidem per subsequens matrimonium succedere in simili feudo, quod di
43 gnitatis sit. Atqui dubium non est, Principem †non posse partium cōuentiones & placita infringere, sine vtriusque partium consensu. Ergo non potuit Serenissimus Imperator legitimando. D. Alexandrum efficere, vt aduersus ipsas conuentiones succedat legitimatus. Illa minor probatur auctoritate Gozad. in cons. 9. nu. 43. Socini Iunioris 50
in consilio 77. num. III. libro 1. & Alciati resp. 162. numero. 6. qui ita responderunt in specie de conuentione inita suprà feudo. Et illos secutus sum in cons. primo, num. 394. Et in terminis his claris addo nunc Didacum libro 3. varia. resolut. cap. 6. nu. 7. vers. quinta ratio facillimè.

Sextò suffragatur, quòd †legitimatio est actus quidam voluntarius, sicque voluntariæ iurisdictionis, vt scribunt Baldus in l. si consul. q. 4. ff. de adoptio. Præpos. in cap. per venerabilem. num. 121. qui filij sint legit. Soc. Sen. in cons. 95. num. 1. lib. 4. & Iason in l. qui iurisdictioni, num. 9. ff. de iurisd. om. iud. Atqui † actus voluntarius, sicuti actus emptionis & venditionis, nunquam præiudicat, ei ad quē res peruenire debet irreuocabiliter, absque consensu eius. Ita docuit Bart. in l. in diem. ff. de aqua pluuia arcen. vt eū declarat Ruin. in cons. 202. in fi. lib. 2. & apertius in cons. 106. num. 8. lib. 3. & in terminis Soc. Iunior in cons. 95. nu. 46. lib. 3. Ergo non potuit Cæsarea Maiestas hac legitima tione præiudicium adferre his agnatis, ad quos feudum peruenire debet.

Septimò & vltimò mouet me plurimū auctoritas multorum, qui scripserunt, principem † non posse legitimare spurium quò ad feuda in præiudicium agnatorum. Ita sanè tradunt Lud. de Sardis in tract. legitima. parte tertia. art. 7. q. 12. Sig. Scorolus in cōsi. 220. Præpos. in cap. per venerabilem. nu. 60. qui filij sint legit. Brun. in cons. 15. nu. 18. Iason in consi. 70. col. pen. in fine lib. 3. Ruin. in consi. 36. nu. 17. in fine. lib. 1. in cons. 69. num. 23. in cons. 99. nu. 3. & in cons. 105. col. 1. lib. 3. Gozad. in cons. 26. nu. 40. Decius cons. 85. col. vlt. Boer. q. 123. in fine Socin. Iun. in con. 103. num. 31. lib. 2. & in cons. 95. nu. 45. 50. lib. 3. Cephalus in consi. 186. num. 3.

Non obstant nunc adducta in contrarium, in quorum dissolutione totus versatur labor. Et ad primum respondetur, quòd †tunc demum de principis superioris potestate non est disputandum, quando illa versatur circa ea quę sunt sub sua potestate, sicuti in his, quæ sunt meri iuris positiui. Ita declarat Craue. in cons. 241. num. 20. & in tract. de antiq. temporum. parte prima. nu. 38. 39. Et ibidem nu. 46. post Abbatē Calca. Ripā & alios plures scribit, principem † nil posse circa ius positiuum fundatum in ratione & æquitate naturali, sicuti in casu nostro cōtractus feudi est fundatus super æquitate naturali, quæ dictat seruanda esse promissa. l. 1. §. 1. ff. de pactis. Et huc pertinet, quod respōdit Alex. in cons. 216. nu. 30. lib. 2. Imperatori tributam quidem esse à Deo potestatem, sed limitatè, & ideò multa esse, in quibus eius auctoritas versari non potest. Et Alexandrum secutus est Ioan. Iacobus de Leonardis inter consilia Bruni in cons. 114. num. 156. quo loci alia de his egregia satis scriptum reliquit. Hinc etiam factum est, vt ipsemet Imperator in l. rescripta. C. de precib. Imper. offeren. iusserit, rescripta à Cæsarea Maiestate esse à iudicibus refutanda, si contra iuris dispositionem erunt obtenta. Id quod non solùm lege ipsa ciuili, sed & canonica sancitum esse affirmarunt Ancha. in cons. 313. & Gramma. voto. 32. nu. 11. sicuti refutandum est rescriptū hoc legitimationis contra ius horum agnatorum concessum.

Non obstat secundum argumentum, quia respondeo falsum † omninò esse, Imperatorem aliúmve supremum principem posse aliquem sine causa iure suo priuare, etiāsi de plenitudine potestatis agat, vt multos huius veræ sētentiæ grauissimos auctores retulit Craue. in cons. 5. num. 10. in cōsi. 7. nu. 10. & in consi. 103. nu. 3. & illū secutus sum in cōsi. 1. nu. 422. vbi alia de his scripsi.

Non obstat tertium argumentum, quia respōdeo, quòd etsi Dominis Comitibus Giberto & fratribus non fuerit eo tempore impetratæ legitimationis à D. Cardinale ius omninò quæsitum, ex quo adhuc viuebat ipse dom. Cardinalis, attamen spes adeo erat probabilis & certa, vt de ea idem foret iudicandum, quod de iure ipso absolutè quæsito. Et spem hanc esse considerabilem, eámque sine causa non posse auferri tradunt permulti, quos commemorauí suprà in tertio nostræ opinionis argumento. Quòd autem spes hic esset & probabilis & certa vel ex eo apparet, q̄ D. Cardinalis tum ob senium, tum ob sacros ordines, nō poterat suscipere prolem in his feudis aptā succedere. Nec ipse extraneo poterat suo testamento quidquam relinquere: cū ex illa cōuentione anni 1449. succedere in his feudis solùm possint descendētes ex hac familia: cùm feudū hoc effectum sit mixtū, nempè ex pacto, & prouidentia hæreditariū, cuius † natura ea est, vt qui vult succedere, necesse habeat esse ex descendentibus illius inuestiti, & illius etiam hæres immediatè, vel mediatè, vt scribūt à me cōmemorari in consi. 104. nu. 15. 17. Et in indiuiduo huius feudi ita respondit Alcia. resp. 160. nu. 8. His intelligimus nil

nil obstare auctoritates eorū, quos citauimus in illo tertio argumento, cùm dixerunt, tunc censeri ius quæsitum, quando hæreditas fuit adita & apprehensa. Non inquam
51 id obstat, † quia & ius quæsitum dicitur, quādo successio auferri nō potest, sicuti nō poterat ista in casu. Hîc enim nec ex testamento, nec ab intestato poterat hæc successio in feudo auferri à D. Comitibus per ipsum do. Car.

Non obstat quartum argumentū, quia respōdeo, quòd
52 † imò legitimatio dicitur esse quædam alienatio, vt diximus supra, & consequenter translatio iuris ab agnatis legitimis succedere debentibus in ipsum legitimatū. Quocirca leue est, quod Curtius & reliqui allegati in eo argumento dicunt, Imperatorem legitimando solùm auferre impedimentum & obstaculum. Nam si hæc consideratio vera esset, facilè destruerentur feuda omnia, quæ solummodò deferuntur masculis ob seruitium personale, quod ab eis præstandum est: quia posset Imperator vel alter quisuis feudi dominus auferre qualitatem seruitij, & ita immutata feudi natura efficere illud feudū fœmineū cùm tamen permissum iure nō sit huic domino feudi mutare antiquam inuestituram & feudi naturam, vt diximus supra. Et accedit, q̄ † vbi aliquid directò permissū nō est à lege, nec etiam conceditur per indirectum. c. cùm quid vna via. de reg. iuris, in 6. vbi Dynus. Cùm itaque con- 61
cessum non sit principi directò auferre iura horum agnatorum, ita nec concessum censetur per indirectum.

Non obstat quintum argumentum, quia respondeo, q̄
54 † etsi origo contractus feudalis iuris positiui sit, cùm à lege ciuili sit inuentus, attamen dominium vel ius aliquod ex eo quæsitum iurisgentium esse dicitur, & propterea à principe auferri illud non pōt. ita respondit Craue. in cōs. 7. nu. in cons. 103. col. 1. & in consi. 135. nu. & idem in tract. de antiq. temp. parte prima. nu. 49. Et ibidem, nu. 54. post
55 Baldum & alios scribit, feudum † concessum per modum cōtractus reuocari non posse à principe, qui illud concessit. Et ibidem affirmarunt Afflictus decis. 128. nu. 10. Gozad. in cons. 5. nu. 10. 23. & Soc. Iunior in cons. 102. nu. 18. li. 2. Præterea, facultas succedendi in feudo vt iuris est positiui, tolli potest, antequam ius aliquod sit quæsitum, sicuti loquuntur relati Doctores, sed posteaquam ius est quæsitum, vel adest certa spes succedendi, verè non dicitur iuris positiui, vt à principe possit tolli, vt demōstrauim' supra.

Non obstat sextum argumentum, quia respondeo, pri-
56 mò, non esse verum in terminis nostris, quòd † à pari pro- 62
cedant priuilegium & consuetudo. Nam consuetudo dicitur potentior priuilegio, & ob id ius quæsitum consuetudine tollitur difficilius quàm ius quæsitum priuilegio, ita Innocen. in capitu. accedentibus. versic. vnde sic fortè. de priuileg. quam doctrinam vt singularem commendant Felin. in cap. accedentes. colum. 5. de præscrip. Curtius Iunior in tract. feudo. parte secunda. q. 3. principali.
57 num. 5. Et adferri potest ratio manifesta, quia † consuetu- 63
do dicitur lex communis, & certum est, quòd per legem communem ius alterius auferri potest. ita responderunt Decius in consi. 520. num. 10. R ūinus in consi. 46. num. 3. lib. 1. & Parisius in consi. 1. num. 46. lib. 1. Id quod non cōtingit in priuilegio, quod cum alterius iactura cōcedi nec solet nec debet. l. 2. §. si quis à principe. ff. ne quid in loco publ. cum vulgatis similibus.

58 Non obstat septimum argumentum, quia † respondeo, receptam magis opinionem esse in contrarium, vt demōstrauimus supra. Et præterea permulti ex relatis in eo septimo argumento non loquuntur in his nostris terminis.
59 Nam † glossa. in d. c. 1. §. naturales. loquitur de feudo nouo non aūt de antiquo & paterno, ad quod illegitimus legitimari non potest. Ita declarat Isernia in d. §. naturales. nu. quarto in fine, & ibi recentiores apostillantes. Et in eod. §. naturales. idem scripsit Afflictus in secundo notab. nu. 35. egregiè Ancha. in consi. 308. num. 5. Signorol. consilio 230. & Boer. q. 123. nu. 5. Ita etiam declarat post alios Soc. Iun. in consilio. 95. num. 47. & 50. lib. 3. Præterea & secun- 64
dò intelligi & declarari potest glossa. d. §. naturales, vt procedat, quando feudum esset per mortem vasalli reuersurum ad ipsum principem legitimantem, non autem vt est in casu, nostro) quando agnati sunt successuri. Ita declarat Ruinus in consi. 7. nu. 33. in. fi. & in cons. 36. nu. 17. versicu. Nec obstat quòd princeps. & nu. 18. ver. istud tamen, lib. 1. Idem Ruin. in cons. 99. nu. 2. li. 3. qui Salicetum, Iserniam, Beluisium & Alexandrum eiusdem fuisse opinionis recēset; & verè declaratio hæc est ipsi æquitati valdè cōsenta-

nea. Rursus & tertiò intelligit Ruin. in d. consi. 7. num. 33. in fi. & consil. 36. numero 18. glossam d. §. naturales, posse procedere, quando feudum est cōcessum ab alio principe quàm à legitimante; sed nostro in casu fuit concessum ab eodem principe, nempè à Serenissimo Imperatore, cuius dignitas dicitur esse eadem cū illa sui præcessoris, vt scribunt omnes in cap. quoniam Abbas, de off. deleg. & scrip si lib. 1. de arbitrarijs iudicū q. 68. nu. 21. Et ideò post multos respondi in cons. 1. num. 228. successorem † in dignitate teneri obseruare promissa sui antecessoris, ex quo eadē persona cum illo cēsetur. Et his in casibus possunt intelligi Curtius Iunior & Parisius in eo argumēto allegati, aliàs malè sensissent. Ita etiam declaratur respōsum Rubei in consi. 33. num. 3. Nec repugnat auctoritas Alciati resp. 171. quia in indiuiduo illius casus contrarium respondit Socinus Iunior in consi. 95. lib. 3. Et de feudo nouo loqui intelligo Craue. in consil. 135. num. 6. & 7. iuncto num. 8. Præterea & quartò intelligi potest opinio glossæ in d. §. naturales, vt procedat in feudo merè hæreditario; quo sanè in casu loquitur Afflictus in allegata decis. 195. num. 7. vt eum declarat Parisius in cōsil. 4. nu. 32. lib. 1. Diuersum est hîc, vbi feudū esse mixtum iam demōstrauimus.

Non obstat octauum; quia respondeo vno verbo, vt etiam attigi supra; quòd † imò hoc feudum non est eo modo hæreditarium, vt potuerit D. Cardinalis ad libitum de eo disponere & testari; sed verè est feudum mixtum, nempè ex pacto & prouidentia hæreditarium, cuius naturam esse diximus, vt transeat ad hæredes ex sanguine tātùm. Et dixi supra ita in indiuiduo huius feudi respondisse Alciatum in resp. 160. nu. 9. & Beroium in consi. 68. nu. 39. & consi. 63. num. 4. lib. 1. Habet enim necesse is, qui vult succedere in hoc feudo esse hęres vel mediatè vel immediatè primi acquirentis: debet etiam esse ex suis legitimè descēdentibus; vt declarauimus supra in responsione ad tertium argumētum. Quocircà intelligimus non licuisse Do. Cardinali mediante legitimatione & testamēto relinquere feudi huius partem D. Alexandro, qui non poterat, nec potest dici de agnatione & familia Corrigia, sed potius extraneus, iuxta ea quæ scribūt Bal. in l. generaliter. §. cùm autem. C. de inst. & substi. & alios plures commemoraui superiore disputatione in quinto argumento, quo demonstrauimus legitimationem corruere.

Non obstat nonum argumentum, quia respondeo, clau
fulam † de plenitudine potestatis, nil operari circa ea; de quibus princeps ad libitum non potest disponere; sicuti multorum auctoritate respondi in consi. 1. num. 424. Et ibidem num. 426. scripsi post alios, clausulam, de plenitudine potestatis, nil operari, cùm princeps, qui ea vsus est, non fuit de negotio benè informatus, quemadmodū contigit nostro in casu, vt suo loco ō. demonstrauimus.

Non obstat vltimum argumentum, quia respondeo, clausulam † ex certa scientia, nil operari in detrimentum tertij, vt multorum auctoritate adductus respondi in consilio primo. numero 431. Et ibidem numero 433. scripsi hanc clausulam nil operari, quando fuit adhibita sine causæ cognitione, sicuti hoc in casu euenit. Et ibidem num. 434. respondi ad clausulam, Non obstantibus, & ex ibi dictis clarissimè constabit nil clausulam hanc obesse Illustrissimis D. Comitibus Giberto & fratribus, in quorum detrimentum concludo Cæsaream Maiestatem non potuisse legitimare illustrem D. Alexandrum.

Tertium & vltimum est caput huius disputationis iudicij petitorij, an Illustrissimus & Reuerēdi. D. Cardinalis ita fuerit huius feudi dominus, vt de eo disponere potuerit, vel potius dicendum sit, feudum illud amisisse statim quò ad sacros ordines fuit promotus. Et respondendum videbatur ipsum D. Cardinalē non amisisse hoc feudum, & consequenter de eo ad libitum potuisse disponere. Et in hanc opinionem multa me trahebant.

Primò, quia vera videtur & magis recepta opinio, cle-
ricum † posse succedere in feudo, & illud retinere, sicuti
64 opinionem hanc probarunt in cap. 1. in verbo, non valet. an mutus, vel aliàs imperfect. & in cap. 1. §. ex hoc. de beneficio fœminæ, & in cap. quisquis. Ia. 1. C. de Episcop. & cleri. Dynus in summa, de feudis. §. fœminæ. versic. clericus. Archid. in c. si qua mulier. 18. q. 6. Inno. Io. Andreas, Hostien. Ligna. Geminia. Butr. in c. in præsentia. de probatio. Salicetus in auth. ingressi. C. de sacrosc. eccles. Martin. Lauden. in cap. 1. §. & quia vidimus, qui feudum dare poss. Idem visus est sentire Isernia in cap. 1. §. si quis decess-

ſerit.ſi de feudo fuerit controuerſ. dum ſcripſit, ſuperueniẽtem dignitatem vaſallo nõ repellere eum à ſucceſſione feudi. Eandem opinionem probarunt Io. Raynald.in ſuo compendio feudorum,in cap.Imperialem.§.firmiter col.18.de prohib.feudi aliena.per Feder.Ioan.Blancus in ſumma feudorum.tit.quib.mod. feudum amitt. verſ. ſed quid ſi ſit clericus.Feder.Schenk.in commentarijs feudorum,lib.2.tit.21.de vaſallo mil.qui arma bell.depoſ. Cur. Sen.in conſ.62.ſuppoſita conceſſione, & conſ.ſequenti. Silua.conſ.3.num.35.Capicius deciſ.10.num.4. Et huius
65 opinionis fundamẽta eſſe ſatis ſolida videntur.Nam† etſi ordo clericatus liberet aliquando filium à patria poteſtate, non tamen eum ſucceſsione priuat, & ideò clericus æqualiter cum aliis ſuccedit.l.Deo nobis,& auth.preſbyteros.C.de epiſ.& cleric. Quare generalis illa diſpoſitio cap.1.§.& quia vidimus.qui feud.dare poſſ. quòd maſculi ſuccedant in feudo,clericos videtur comprehendere. Et hanc opinionem aperte probare videtur tex.in cap.1.§. vlt.de cap.Corradi. Et præterea per ordinem clericatus non debet quis iure ſuo priuari: cùm ex tali actu licito nõ debeat quis pati pœnam,ne quis retrahatur ab ingreſſu religionis,iuxta textum §. ſed hoc præſenti.in auth.de ſanctiſſ.Epiſcop.

66 Secundò non mediocriter vrgere videtur, quòd † vbi pro feudo nullum præſtatur ſeruitium, vel ſi præſtatur, ſeruitiũ eiuſmodi eſt,vt ſi præſtari etiam poſsit à clerico põt clericus in eo feudo ſuccedere.Ita ſcribũt Are.in cõſ. 14.Alex.in conſ.10.nu.12.li.2.Fel.in cap.in præſentia. nu. 45.& ibidem Decius num.76.de probati.. Iaſon in præludijs feudorum, parte tertia principali, membro ſecũdo q.10.num.27.Brunus in conſi.16.nume.2. & Curtius Iunior in tract.feudorum in tertia parte principali, in ſecũdo membro,num.27. cùm dixerunt, in feudo franco,pro quo nullum præſtatur ſeruitium, clericum poſſe ſuccedere.Et de feudo franco copioſè ita diſſerit Oſaſcus deciſ. 27.nu.5.Sylua.cõſi.3.num.56.& Cephalus in conſ. 151.nu. 24.lib.2.Atqui pro feudo hoc Corrigienſi nullum præſta 71
tur ſeruitium,cùm vt ex antiquis inueſtituris apparet) ad aliquid præſtandũ vaſalli hi non teneantur,atque ita feudum eſt francum,vt tradit in indiuiduo huius feudi Alc. reſp.160.nu.24. Ergo potuit D.Cardi. quando fuit promotus ad ſacros ordines obtinere etiam ſibi delatam ſucceſsionem feudi.

Tertiò admiſſo,quòd pro hoc feudo præſtetur aliquod ſeruitium,nihilominus hoc ſeruitium dicitur poſſe præſtari per ſubſtitutum, ex quo eſt feudũ pro ſe & hæredibus conceſſum,vt reſponderunt Iaſon.in conſi.117.col.4. Cur.Sen. in conſ.63.col.1.Brun.conſ.16.nu.8. & Cephal. in conſ.1.nu.32.& conſ.2.num.14.lib.1.& in conſi.151.nu.
67 43.lib.2.qui & alios recenſet. Atqui† quando ſeruitiũ feudi poteſt per ſubſtitutum præſtari, in eo feudo ſuccedere 72
poteſt clericus,& in ſacris conſtitutus. Ita poſt alios reſponderunt Alex. in conſ.10.num. 8.9.lib.5. Brun' in cõſ. 16.Neuiz.in conſ.30.num.4.Cephalus in conſ.1. num.22. lib.1. & Thomas Marinus in commentarijs feudorũ. tit. 2.de feudo ex pacto & prouidentia. nu. 142. qui Afflictũ, Capicium & alios plures commemorat.Ergo D.Card.nõ dicitur amiſiſſe feudum, ſed retinere potuiſſe.

Quartò ſuffragari videtur, quia, admiſſo etiam q̃ perſonaliter ſeruitium eſſet in hoc feudo præſtandum, adhuc tamen videtur dicendum,D Cardinalem potuiſſe retine- 73
68 re feudum, quandoquidem† Clericus volente & non cõtradicente domino feudi poteſt feudum poſsidere. Ita in terminis reſponderunt Rubeus in cõſi. 80. in fine,& Neuiz.in conſi.30.num.1.ibi,dummodo non ſit electa induſtria perſonæ,& dominus non contradicat. Atqui noſtro in caſu, non modò Sereniſsimus Imperator huius feudi directus dominus non contradixit,cùm D.Cardinalis cœpit feudum hoc poſsidere, verùm etiam expreſſè conſenſit.Ergo, &c. Illa minor probatur ex conceſſione inueſtituræ,quæ quidem arguit expreſſum Cæſaris conſenſum, 74
vt reſpondit Pariſius in conſ.22.nu.33. li.1.& in claris terminis Cur.Iun.in trac.feudorũ.par.3.principali. in 2. mẽbro nu. 30.qui ait,Clericum poſſe obtinere feudũ amiſsũ ob clericatum,quando denuò fuit à domino inueſtitus.Et præterea conſenſit Cæſar,dum teſtamentum D. Card. & ab eo impetratam legitimationem confirmauit. Nam ita confirmando diſpoſitionem Cardinalis in neceſsariũ antecedens dicitur voluiſſe eum potuiſſe poſsidere feudũ 75
hoc arg.l. illud. ff.de acq.hæred. & l. quidam conſulebat. vbi Alexan. nu.6.ff.de re iud.

Quintò non parum vrgere videtur quòd Domini Comites Gibertus & fratres ſuo ipſo conſenſu ſibi præiudicarunt.Nam anno 1562. menſe octobris conuentum fuit inter ipſum D.Card. & Dominos Comites Gibertum & fratres, vt feudi totius penè adminiſtratio eſſet penes ipſum D.Card.Et dubium non eſſe creditur,Dominos Comites potuiſſe ſuo conſenſu id efficere:cùm in re propria (vt vulgatum eſt,quilibet ſit moderator & arbiter.l. in re mandata.C.manda.cum ſexcentis ſimilibus. Et præterea videtur ſibi præiudicaſſe,ex quo paſſi ſunt,ipſum D.Car. adminiſtrare.Caſtre.in conſ.179.In cauſa,quam magnificus D.col.4.verſ.item nõ obſtat,lib.1. & alios recẽſet Tiraquellus in trac.de iure primige.q.25.

Sextò & vltimò admiſſo,quòd D. Card. amiſiſſet hoc feudum ob clericatum, attamen† hæc caducitatis exceptio non videtur competere Dominis Comitibus Giberto & fratribus, cùm ſit de iure tertij,nempe Cæſaris feudi domini directi, niſi ipſe Cæſar cõſenſiſſet huic exceptioni,vt tradit Bart. in l.2.nu 2.ff.de except.rei iud.dum citat gloſſam l. 2. C. de iure emph. Idem reſpondi in conſ. 20.nu.53.& Roland.in cõſ.22.nu.39.in fine lib.3.Cùm ergo Sereniſſ. Imperator non conſenſerit, vt hæc exceptio poſsit opponi,dicendũ videtur,D.Card.non amiſiſſe hoc feudum.Hæc me dubium & ancipitem reddebant,vt reſponderem D. Card.potuiſſe ſuccedere in hoc feudo,& illud retinere.

Re tamen ipſa diligentiſsimè perpenſa, contrarium vi ſum eſt verius.nempè D.Card.non potuiſſe ſuccedere in hoc feudo ſibi delato ob ademptum ordinem clericatus, & conſequuta eccleſiaſtica beneficia.Et quò facilius eluceſcat veritas, ſciendũ eſt priùs, hoc feudum eſſe feudum rectum,propriúmque, eſſe etiam feudum antiquum & auitum,& demum eſſe feudum dignitatis.Eſſe feudum rectum & proprium ſatis probatur iuris præſumptione; cũ enim non appareat ex primis illis inueſtituris conceſsis, qua ſub forma & modo fuerit conceſſum,præſumitur† cõceſſum in rectum & proprium feudum.Ita reſponderunt Soc.Iun.in conſ.42.nu.3.& in conſ.77. nu.123.lib.3. Sigiſmundus Lofredus in conſ.1.nu.127.Moder.Pariſ.in conſ. 50.nu. 42.Zaſius in epitome feudorũ par.11.nu.31.& Crau. in reſponſio.pro Genero,num.314.qui Alex.& Par.etiam recenſet.Et hoc ſecutus ſum in conſ.1.nu.312. Nam tunc demũ feudum dr̃ eſſe improprium & contra regularẽ naturam feudi,qñ ita expreſsè actũ fuit in inueſtitura, quẽadmodum de feudo franco quod à regulari feudi natura diſtat, j̃.multorum auctoritate dicemus. Et in dubio conceſsio feudi intelligitur facta referuato iure fidelitatis & ſeruitij præſtandi.Ita Alex.in conſ.30.colu.9.lib.1. Pariſ. conſ.23.nu.m.19.lib.2.& Cepha.conſi. 151.num.24. lib.2. Et illud certum eſt,quòd† præſtantes iuramentũ fidelitatis,tenentur ad ea ad quæ tenentur veri vaſalli. Ita Alexa. in conſi.9.colu.2.libr.5. Quod verò ſit feudum antiquum & auitum, manifeſtè teſtantur ipſa inueſtitura antiqua & recentes.in quibus ita ſpecie appellatur, & re ipſa conſtat non ſolùm ab auis, ſed etiam à proauis, & attauis fuiſſe poſſeſſum.Quæ quidem ſignificant eſſe feudum antiquum & auitum,vt tradunt Alex.in conſ.15.col.2.lib.5. Cra.in trac.de antiq.temp. par.vlt.num.10.&.Io. Iac. de Leo.inter conſilia Bruni conſi.114.num.137.cùm ſcripſerunt † feudum probari antiquum ex verbis inueſtituræ, quibus appellatur antiquum.Et hoc eſſe feudum antiquũ admittunt oẽs,qui hoc de feudo reſponderũt, vt Goza.in conſ.26.& Alciatus reſp.160.& maximè Bero. conſi.60. nu.16.verſi. quò ad vltimam.li.1. vbi clarè ita affirmat de hoc feudo.& demũ eſſe feudum dignitatis apparet; quia Sereniſsimus Imperator Federicus Tertiꝰ erexit hoc feudum in feudum comitatus,qui titulus dignitatis eſt cap.1. quis dicatur Dux,vel Marchio,&c.& ibi ſcribunt Doctores.Et in terminis huius feudi Beroius conſi.70.nu.14.lib. primo. Feudi † autẽ recti, proprij auiti & antiqui natura ea eſt, vt vaſallus perſonaliter ſeruiat domino, non autem per ſubſtitutum.Ita in terminis noſtris ſcripſi in conſi.50 nu.14. & 15. poſt Crauettam & alios. His explanatis,nunc multis demonſtratur iuribus, rationibus & Doctorũ auctoritatibus,D.Cardinalem ob ordinẽ clericatus aſſumptum non potuiſſe ſuccedere in feudo.

Primò in cap.1.§.qui clericus.Si de feudo fuer.controuerſ. inter dom. & agnat.vaſal.vbi dicitur,quòd† eo ipſo, quòd quis efficitur clericus ſecularis, ipſo facto feudum amittit.

amittit. Quæ ſanè verba cùm ſint tẽporis præſentis,ſignificant,vt ipſo iure perdat beneficium;iuxtà glo.l.in criminali. C. de iuriſdict. om. iud. Imò is textus,ait,effectum religioſum feudum perdere. Eſt ratio, quia dicitur mortuus mundo.l.Deo nobis.C.de Epiſcop.& cler.

Secundò probat tex. in cap. 1. de milite vaſallo,qui arma bell.depoſ.quo loci ſcriptum eſt monachum† cõuerſum amittere feudum.Ergo fortius in monacho profeſſo, & in clerico. Et rationem reddit ille textus, quia factus miles Dei definit eſſe miles ſeculi,iuxta illud; Nemo militans Deo,negotijs ſecularibus ſe implicet.cap.1. ne cler. vel monachi.Et ſubiungit is textus alteram rationẽ: quia
77 † ad eum non pertinet beneficium, qui non poteſt gerere officium. Cùm ergo clerici officium armorum gerere non poſsint,nõ etiam feudi beneficium retinere poſſunt.

Tertiò his accedit textus in cap. 1. an mutus, vel aliàs imperfectus, vbi imperfectè natus, fœmina & clericus æquiparentur quò ad hoc,vt ſint inhabiles ad feudi ſucceſsionem. Quemadmodum ergo motus & illi ſimiles, & ſicuti fœmina à feudi ſucceſsione repellũtur,ita& clericus.

Quartò confert textus in cap.1.§. ex hoc illud. de feudo fœminæ.vbi clarè dicitur,clericum, aliúmve religioſum nullo modo,in feudo ſuccedere.Quæ dictio nullo modo,
78 eſt vniuerſalis negatiua, † quæ potentius negat quàm affirmatiua affirmet,iuxtà gloſ.l.hoc genus.ff.de cond.& demo.Et dicitur impoſsibilitatem quandam demonſtrare.l.non poteſt.ff.de furtis.Bart.in l.Gallus. in prin.num. 4.ff.de lib.& poſthu. 81

79 Quintò ſuffragatur ratio,quia† clericus non poteſt perſonaliter ſeruire domino feudi: nam non põt eſſe in bello,& ita pro domino pugnam ſuſcipere. cap. ex multa.§. de clericis. de voto, & clem.1.de homicid.& ſcribũt permulti à me in his terminis relati in conſ.54.num.19.vbi rationem hanc perpendi; & ibidem nu.20.& nu. 21.alia ad rem hanc ſcripſi,& quæ hîc repetere ſuperuacaneum eſſe exiſtimaui.

Sextò & vltimò huc pertinet auctoritas multorum, qui
80 ſcripſerunt,à † feudi ſucceſsione repelli clericos omnes, maximè qui beneficiati ſunt. Ita de clericis primæ tonſuræ beneficiatis affirmarunt Craue.in conſi.303.nu.8.& 9. & Rolandus in conſ.23.num.23.lib. 1. Idem reſpondit Io. Baptiſta Vicemala Mediolanenſis, inter conſilia feudalia vltimo loco impreſſa.in conſi. 1.nu. 122. & ibidem Ioan. Gallicus in conſi.2.nu.100.& num.104. Et hanc opinionem ſecutus ſum lib.2.de arbitrarijs iudicum. caſu 231.nu. 82
10.Cùm itaque Illuſtriſsimus D.Cardinalis,primo ſtatim tempore, quo primam tonſuram ſuſcepit,ſit etiam aſſequutus beneficia eccleſiaſtica,dicitur amiſiſſe facultatem ſuccedendi in hoc feudo. Ita etiam de aliis clericis quatuor ordinum à fortiori dicimus,vt tradunt permulti,cõmemorat Thomas Marinus in commentarijs feudorum. tit.2. de feudo ex pacto & prouidentia antiquo. nu.140. verſ.alia & ſecunda fuit opinio. Et licet ibi in verſ. tertia vltima fuit opinio,&c.ſcribat,æquiorem viſam fuiſſe opinionem eorum, qui ſcripſerunt, in minoribus conſtitutum non amittere feudum, ſi dimiſſo clericatu reuertatur ad ſeculum: attamen hoc nil ad caſum noſtrũ attinet,cùm hic conſtet D.Cardinalem nõ dimiſiſſe clericatũ, imò Sacerdotem & Cardinalem effectum fuiſſe.Ita de Epiſcopo,qui in feudo non poteſt ſuccedere,licet poſsit feudum 83
retinere, quod iam ante promotionem ad Epiſcopatum obtinebat,ſi modò in eo poteſt ſeruire per ſubſtitutũ.Ita declaraui lib.2.de arbitrarijs iudicum. caſu 231.num.6.7. poſt Ruinum,Capicium,Cephalum & alios.Et ibidẽ ſcripſi,idem eſſe in Cardinale. Et inter multos commemorauit Io.de Anna.in cap.Iudæi.li.2. de Iudæis. & Ruinum in conſi.142.num.2.lib.1. dicentes in feudo recto,quale eſſe hoc noſtrum diximus,non ſuccedere Epiſcopum, nec etiam illud retinere. Idem docuit Imola in cap. inter dilectos.nu.6.de fide inſtr. Et ſummatim de omnibus Deo dicatis,vt clericis,monachis & reliquis, ita ſcribunt Iſernia in cap.1.de milite vaſallo,qui arma bell.depoſ.nu.1. & idem Aluaranus nu.& Afflictus.nu.8. Idem Iſernia in ca. 1.§.qui clericus.num.3.ſi de feudo fuerit controuerſ. inter dom.& agna,vaſal.& in cap.1.de clerico,qui inueſtit.feci. col.vlt.verſ.imò eo ipſo,quòd eſt clericus.& in cap.1.nu. 4.de benef.fœminæ,qui alt,quòd ſtatim quo quis effectus eſt clericus,amittit feudum.Baldus in conſi.170. Ad euidentiam.li.2. Martinus Sillimanus in commentarijs feudorum.tit.quibus modis feudum amittat.nu.155.& tit.qui ſuccedant in feudo.nu.209.Calderinus conſi.2. tit.de feudis.Alex.in conſi.10.nu.4.5.lib.5.& ibidem.num.8.9.10. declarat.Soc.Sen.in conſi.257.col.1.lib.2.Rui.in conſ.42. nu.9.lib.1.qui hanc eſſe cõem aſſerit.Bero.conſ.16.num. 14.lib.1.Felin.in ca.in præſentia.nu.44. & ibi Decius col. pe.de probat.Barba.in tract.de præſtant. Cardinal. parte prima.q.5.Iaſon in præludijs feudorũ,nu.120.& in conſi. 113.nu.2.lib.1.& in conſi.117.num.1.lib. 4. Afflictus deciſ. 320.Zapus in epitome feudorum.parte.5.nu.71.72. Capicius deciſ. 10. & deciſ.31.nu.4. Brun. in conſi. 16. Curtius Iunior in tract.feudorum parte tertia, membro ſecundo nu.19.Rubeus in conſi.80. Catelia. Cotta in ſuis memoral.in verbo,Clericus.Iacobo. de ſancto Georgio,in inueſtitura feudali,in verbo, Dictique vaſalli promiſerunt. nu.42.Craue.in conſi.303.Iulius Clarus lib.4.ſent.iuris. §.feudum.quæſt.78.verſic.ſed ſi præſtatur.Alcia.reſpon. 222.numero ſecundo.Natta in conſilio.507. numero decimoſexto.& reſpon. 600.numero vndecimo, libro tertio.Cephal.conſilio primo & ſecundo.libro primo.Guilielmus Benedictus in capite Raynutius.in verbo, duas habens filias.numero trigeſimoquarto de teſta.Duenas reg. 103. Oſaſcus deciſion. vigeſimaſeptima, numero quarto Burſa conſilio 63. & eandem opinionem ſecutus ſum in conſilio quinquageſimoquarto.& lib.ſecundo.de arbitrarijs iudicum 231.

Non obſtant nunc adducta in contrarium.Nam ad primum reſpondetur, ex ſupra proximè dictis magis receptam opinionem eſſe, quòd† clericus ſtatim quo efficitur clericus,amittit feudum. Nec obſtant auctoritates adductæ in contrarium, quia procedere poſſunt, quando feudum eius eſt naturæ,vt vaſallus in eo ſeruire poſſit per ſubſtitutum, alioqui eorum opinio defendi non poteſt. Nec enim vel iure vel rõne aliqua ſolida fulcitur.Si quidem illa prima ratio, quòd ordo clericatus non priuet clericum ſucceſsione,ſolum procedit in his, quæ à clericis poſſunt obtineri, qualia ſunt allodialia, non autem feudalia, quæ ordini clericatus ob perſonale ſeruitium præſtandum repugnant. Non etiam repugnat cap.1. de ca.Corradi.quia non licet argumentari eo caſu ab incluſione vnius ad alterius excluſionem, dum ibi dicitur, Epiſcopus,vel Abbas feudum ob culpã commiſſam amittit;ergo culpa non cõmiſſa retinet. Non inquam ita licet argumentari, quia ſi feudum eius naturæ eſt, vt ſeruitium præſtari non ſoleat per ſubſtitutum,illud feudum ob clericatũ amittit, ex quo lege alia ita eſt cautum.Et† argumentum ab incluſione vnius ad alterius excluſionem non procedit, quando illud quod videtur excluſum,alia legis diſpoſitione includitur, vt declarat Decius in l. prima, in tertia lectura numero 84.ff.ſi certum peta.Non etiam obſtat illa ratio,quòd nõ debet clericus priuari ſuo iure, ob ordinem clericatus, ne homines à religione retrahantur; quia reſpondetur,clericos aſſumentes ordinem clericalem ſua ipſorum volũtate renuntiare his feudis, quæ non ſe compatiuntur cũ ordinibus ſacris.Ita declarat Io.Gallicus inter cõſilia feudalia vltimo loco edita in conſi.2.nu.105.

Non obſtat ſecundum argumentum, quia reſpondetur negando illam minorem propoſitionẽ, quòd ſcilicet pro hoc feudo nullum præſtetur ſeruitium,atque ita eſſe feudum francum,negatur inquam eſſe feudum francum.Nã † vt feudum poſſit dici francum, clarè & manifeſtè cõſtare debet ex verbis inueſtituræ, vt tradit Ruinus in cõſilio decimooctauo,numero decimoquinto,& conſilio trigeſimooctauo, numero ſeptimo, in fine, libro primo,cum ait, eſſe liberum & francum,ſi nullum eſt reſeruatum ſeruitium in inueſtitura, vel ſi conceſſum fuit pleno iure, vel liberè. Ita etiam ſenſit Caſtren. in conſilio trecenteſimodecimoſecundo, circà id quod, colum. prima,libro primo, & manifeſtè reſpondit Abbas in conſilio octuageſimoſecundo.numero ſeptimo,verſ.& quamquã,libro primo.Et apertius ita ſcripſerunt Alex.in conſilio 30. numero vigeſimo, verſiculo & feudum. li. 1. Curtius Iunior in tract.feudo.parte 1.q.8.principali nu.27.in fine. & Natta in conſil. 600.numero octauo,libro tertio,clarè reſpondit, tunc feudum dici francum, quando expreſſim fuit dictum,quòd eſſet francum.Quibus conſtat minus rectè ſẽſiſſe Alciatum in d.reſp.160.nu. 24.qui nulla ratione probauit, cur hoc feudum dici debeat francũ. Nã quòd dixit fuiſſe conceſſum nullo referuato ſeruitio,falſum eſt,quandoquidem non apparet de antiqua inueſtitura cõceſſa ante Federicum Tertium Imperatorem, ex quo ſequitur,

rem hanc esse dubiam: & ideò in dubio præsumẽdum est, feudum esse rectum(vt diximus supra)atq;ita esse præsũdum seruitium, quod præstare tenetur vasallus iuxtà formam fidelitatis.c.1.de forma fidelit.& cap.1. de noua forma fidelit.& in terminis huius feudi ita sensit Goza. in cõsi.26. nu.31.vers.secundò,quia. Et erroris causam Alciato præbuit, quòd existimauit ille inuestituram concessam à Federico Tertio esse primam huic familiæ concessam. Id quod vel ex eo conijcitur;quia Alciatus ibi nu.24.26. asserit bona hæc fuisse allodialia ante inuestituram illam à Federico Tertio concessam. Et tamen clarum est, feudalia fuisse ante inuestiturã ipsius Federici.

Non obstat tertium argumentum, quia respondeo,vt scripsi in consi.54.nu.40.vers.non obstat sextum & vltimum &c. vbi dixi traditionem illam,quòd† in feudo hæreditario seruitium præstari possit per substitutũ, esse falsam. Rursus dici nunc põt,traditionem illorum Doctorũ posse procedere in feudo hæreditario concesso, pro se & quibuscũque hæredibus:quia sicuti tunc transit ad fœminas hæredes: ita etiam transit ad clericos. Ita declarat Osascus decis.37.nu.11.Prætereà scripsi in d.cons.54.nu.41. post Baldum,in feudis,quæ dignitatis sunt, sicuti est hoc, de quo agimus, vt diximus supra, seruitium præstari non posse per substitutum. Non repetam ibi dicta: quia facilè legi possunt.Et prætereà p substitutum seruire nõ potest: quia statim quo effectus est clericus, amittit feudũ ; quia dicitur ingressus statum incompatibilem cum statu vasalli & feudatarij. Ita egregiè declarat Curtius Iun. in tract. feudorũ,parte tertia,mẽbro secũdo,nu.20.

Non obstat quartum argumentum;quia†respõdeo primò de hac inuestitura & concessione non constare, nõ enim hactenus in iudicio productæ sunt. Prætereà & secũdò respondeo, Serenissimum Imperatorem non potuisse recipere in vasallum D. Cardinalem iam priuatum feudo in præiudicium Dominorum Comitum Giberti & fratrum, quibus iam acquisitum fuerat feudum. Ita declarat Afflictus in d.cap. 1. §. qui clericus,in primo notab. si de feudo fuer.controuers.inter dom.& agnat.vasall.Non enim ob clericatum D. Cardinalis feudum est deuolutum ad Cæsaream Maiestatem, sed ad hos agnatos, vt infra dicemus.Est simile,quod scriptum reliquit Isernia in c.1.de vasallo decrep.ætatis.cùm dixit,dominum†feudi nõ posse remittere culpam vasallo, ob quam priuandus erat feudo deuoluendo ad agnatos, in præiudicium ipsorum agnatorũ. Et his accedit, quod in terminis huius feudi respondit Socin. Iun. in cons.112.nu.2.in fi.lib.2.cùm dixit, Serenissimum Imperatorem suis inuestituris & concessionibus non potuisse præiudicare agnatis ad quos feudũ deuoluebatur. Ex quo sequitur , quòd inuestitura ei concessa, dicitur tanquam extraneo concessa,& ob id agnatis non præiudicat,nisi elapsis triginta annis. vt scribũt Alex. in consi. 15. num.10.lib.5.Clarus lib.4. senten. §.feudum. q.42.vers.scias tamen.& infra alijs comprobabimus.His declaratur auctoritas Rubei & Neuiz. allegata in tertio hoc argumento. Nam illa potest ꝓcedere in feudo nouo, quod propter clericatum vasalli deuoluitur ad dominum directum,vt declarat Curtius Iunior,quem recensebo infra in responsione ad vltimum argumentum: secus in feudo antiquo,vt est hoc,de quo agimus. Ex his respondetur doctrinæ Iasonis in l. quæ dotis. nu. 64. ff. sol. matr. cùm scripsit,primogenitum†sibi præiudicare,si patiatur secũdogenitum inuestiri. Respondetur inquam ex iam dictis, quòd imò D.Cardinalis non potuit inuestiri.Prætereà respondeo ex sententia eiusdẽ Iaso. in cons.107. col. pen. itẽ in re grauiori.lib.4.qui in terminis respõdit,primogenitũ sibi non præiudicasse, ẽtsi passus sit secũdogenitum inuestiri nisi ipse primogenitus expressim consentiat.

Non obstat quintum argumentum,quia,primò respondeo verũ nõ esse,quòd Domini Comites Gibertus & fratres sibi præiudicauerint ex illa conuentione inita anno 1572.cum Illustrissimo Cardinale. Nam in ea adiecta fuit clausula, quòd salua essent iura ipsorum Dominorũ Comitum post mortem D.Cardinalis : atque ita permissum tantùm fuit D.Cardinali viuẽti,vt ipse partem feudi possideret,& ideo sequitur, quòd eo mortuo de eo disponere non potuit, exemplo vsufructuarij , cuius vsusfructus ad hæredes nõ trãsit, sed vsufructuarij morte extinguitur §.finitur..Instit.de vsufructu.Respondeo& secundò,cõuentionem hanc non potuisse præiudicare his D. Comitibus Giberto & fratribus , ob id,quòd inita est ob summam reuerentiam, quam erga ipsum D. Cardinalem habebant , sicuti ex actis de summa hac reuerentia constat. †solet metus iste reuerentialis reddere cõtractus nullos. Ita Bartol.in l.1.§.quæ onerandæ nu.4.ff.quarum rerum actio non detur. copiosè Afflictus decis.69.nu.4.Boer. q.100.nu.11.& 12.& Craue.in cons.14. cæteros de industria prætereo.Respondeo tertiò, Dominos Comites Gibertum & fratres conuentionẽ illam iniuisse eo sub prætextu,quòd D.Cardinalis iure obtinuerit inuestituram à Cæsarea Maiestate.Quod cùm falsum esset,sequitur dicẽdum†consensum erroneè præstitum nil operari . iuxtà l. si quis per errorem. ff de iurisdict. omnium iudicum & ibidem Doctores. Et in claris his terminis ita respondit Iason in consilio 107. columna vltima. versiculo. Nam qui errat.lib.4.

Respondeo quartò,consensum † tantum præiudicare consentienti,quantum qualitas actus necessariò infert,vt scribunt Bartolus & omnes in l.non omnis.ff.si certũ peta.& confert doctrina Bar.in l.1.§. si quis hoc interdicto. in fine.ff.de itinere. actúque priua.Et in terminis ita respondit Iason in cons.107.col.pe.vers.item regula d.cap. 1.lib.4.Atqui Domini Comites Gibertus & fratres solũmodò permiserũt D.Cardinalem possidere.Non ergo sequitur,quòd concesserint, vt posset relinquere incapaci. Nec quidquam vrget,quòd Dñi hi Comites passi sint D. Cardinalem administrare:quia respondetur, id iure familiaritatis contigisse,vt copiosè in terminis post Castre.& alios differit Tiraq. de iure primigen.q.55. & scripsi lib.2. de arbit.iud.&c.casu 160.nu.15.

Prætereà & secundò respõdeo,admisso quòd D.Cardinalis,non iure familiaritatis,sed suo proprio hos actus fecerit,eo scilicèt animo,acquirendi sibi iùs in his feudis, re quiritur†cursus triginta annorum. Nam tanti temporis præscriptio necessaria est in acquirendo iure isto. Ita in specie scribit Balbus in trac.de præscriptio.in quarta parte, quartæ partis principalis, q.12.principali numero 8. post Abba. in cap.ad audientiam. columna vlt.de præscrip.Aluaro.& Præpos.in cap.primo de capit. Corrad. & Ruinus in consilio 34.numero 17.libro primo, cùm dicunt,quòd si quis asserit se præscripsisse dominium vtile cõtra vasallum,probare debet,quòd triginta annorũ spacio possederit : idque cum titulo & bona fide , quod iure clarum est,& respondit Rolandus in consilio tertio, numero 93.libro primo. Imò requiritur, quòd is vasallus, contra quem allegatur præscriptio , sciat feudum hoc ad se pertinere; & tamen patiatur præscriptionem ad sui detrimentum currere.Ita Baldus & cæteri in cap. primo,§. prætereà.quib.mod.feud.amitta. vbi Afflictus nume.16. & respondit in specie Cephalus in consilio 152. numero 72.libro secundo,qui ità in specie declarat,& alios huius opinionis recenset.Nostro autem in casu non probatur, nec constat,Dominos Gibertum & fratres sciuisse se esse in feudo successorem in totum, cùm ignorantia præsumatur.Et ob id non dicitur renuntiasse iuri, quod habere ignorabant.Ita etiam in specie respondit Iason in consilio 107.columna penul.in princip.libro quarto. His accedit Natta in consilio 501.numero 58.59. libro tertio, qui fortius concludit,primogenitum, † qui ignorãs ius suum primogenituræ,diuisit feudum cum secundogenito, sibi non præiudicasse,iusque proprium nõ amisisse.idem respondit Cephalus in dicto consilio 157. numero 71.73.libro secundo. Rursus & tertiò respondetur , non sufficere tacitum ipsorum Dominorum Giberti & fratrum consensum,sed requirebatur expressus.Ita in specie respondit Iason in d.consi.107.columna penu. versi.item in re graui,libro quarto,quo loci Iason differit , nec†etiam impetrationem inuestituræ habitam à secundogenito, tacente ipso primogenito ei præiudicare . quod egregiè eo loci declarat Iason.& illa Iasonis traditio comprobatur ex doctrina Castr.in l.licet.columna prima,C.de iure deliber. cùm ait , quòd † in his quæ magni sunt præiudicij , non sufficit taciturnitas & patientia longi temporis.Quam sanè doctrinam ad rem hanc recensẽt & probat Tiraquellus dicto tract.de iure primige.q.25.in fine. & ibidem q. 26. in fine,&in specie sequitur Iasonem loco prælegato, & alios nonnullos commemorat. Et his accedit Alex.in consilio 9.columna pen. versic. Nec etiam obstat,libro 5.quem in specie recensẽt Natta in consilio 505. numero 18.lib.3.

Non obstat vltimum argumentum, quia respondeo, quòd

quòd imò hæc exceptio non est de iure tertij, hoc est Cæsareæ maiestatis , sed de iure proprio , cùm feudum sit deuolutum ad ipsos Dominos Comites Gibertũ & fratres statim quo Do.Cardinalis effectus est clericus beneficiatus: id quod(vt dixi supra)contigit anno 1537. Nam†quãdo vasallus amittit feudum antiquum ex alia causa quàm ex delicto vel iniuria illata domino , feudum acquiritur agnatis,non autem domino,cap.1.§. vlt.in secundo respõ. quæ fuerit prima causa benef.amitten.& post alios tradit Curtius Iunior in tract.feudorum parte quinta principali,nu. 10. & ibidem numero 12. versic.secus autem si feudum &c.ita in specie nostra ait ; quòd vbi vasallus amittit feudum antiquum ob clericatum, illud deuoluitur ad agnatos,non autem ad dominum directum. Et ibi citat Aluarotum,& alios.

Prætereà & secundò respondetur, admisso quòd hæc exceptio esset de iure tertij: attamen objici potuit; si quidẽ †tunc quando actor non habet fundatam intentionem, nisi in casu alicuius cõditionis,tunc excluditur per exceptionem iuris tertij. l. si prior.§.à Titio. ff.qui potio.in pigno.habea.& scribũt Bartolus in l.2.numero.3.versic.aut hoc nõ tendit.ff.de excep.rei iud.Aretinus in l.cùm seruũ colum.2. versi. secunda conclusio. C.de seruis fug. Cùm ergo D.Alexander non habeat suam intentionem fundatam nisi in casu conditionis, quòd scilicet D. Cardinalis eius pater esset capax huius feudi; exceptio hæc clericatus objici potuit contra eum à Dominis Giberto& fratribus. Concludo itaque Illustrissimum & Reuerẽdissimum.Do. Cardinalem amisisse feudum statim quo effectus fuit clericus primæ tonsuræ beneficiatus;& multò magis cùm ad subdiaconatũ & diaconatũ fuit promotus; & cõsequẽter de hoc feudo disponere nõ potuisse.

Nunc superest, vt paucula aliqua dicamus de ea obiectione, quam aduersarij excitarunt , & quam etiam sensit illustris atque doctissimus D.Porrus in suis motiuis:quòd permulta extent bona,quæ libera & allodialia sunt,& non feudalia. Et propterea cessare in his ea quæ dicta fuerunt supra. Ego certè hac de re aliter sentio:existimo enim intentionem Dominorum Comitum Giberti & fratrũ esse satis,supérque fundatam: quòd scilicet bona omnia mobilia sita in finibus prædictorum Castrorum , oppidorũ & terrarum esse feudalia.

Primò,quia hîc concessa fuerũt hæc oppida , Castra & terræ absolutè & generaliter,cum nemoribus, pascuis,aquis, aquæductibus,& pertinentijs quibuscunque nominibus censeantur,& quocunque vocabulo nuncupentur; ex quo sequitur, ꝙ†omnia bona sita in territorijs & finibus horum castrorum & oppidorum præsumuntur feudalia.Ita affirmarunt Isernia in c.1.de controuers.inter masculum & fœm.Bal.in c.1.de capita.qui curiam vend.& in cap.1.§.cùm autem,nu.4.de controuers.inuest. Aretinus consil.164.col.1.Barba in cons.54.col.1.& in cons.57.lib 4.Soc.Sen.in cons.166.nu.3.vers.tertia conclusio,libr.2. Ruin.in cõsi.22.nu.7.versi.quinimò etiam quò ad alia bona in consi.26.nu.7.in cons.40.nu.13.in fi.lib. 1. & idem Ruinus verba faciens de ipsiusmet huius feudi inuestituris, Ruin. inquam in cons.108.nu.23.lib.2.Dec. in consi.517. nu.9.Paris.in cons.27.nu.14.li.1.Curt.Iun.in cons.41.nu. 3.in cons.140.nu.10.& in cons.184.nu. 3.Idẽ in tract.feudorum parte secunda.q.6.Iacobinus à S.Georgio in inuestitura feudali in verbo,Dictiq; vasalli promiserunt recognoscere,nu.1.Soc.Iun.in cons.65.nu. 68.& consi.68.nu. 11.lib.1.& in cõsi.160.nu.32.lib.2.Alba in cõsi.64.nu. 70. Cæsar Vrsillius in additionibus ad decisiones Afflicti decis.267.Natta in consi.460. nu.8.& cons. 506.nu.29.lib. 3.Craue.in consi.54.nu.9.& in consi.234.nu.2.Roland.in consi.82.nu.49.vers.tertia est præsumptio.lib.2.

Secundò,ꝙ†maior pars bonorũ quæ sita sunt in finib. horũ castrorum & oppidorũ sunt feudalia ergo & cætera oĩa feudalia esse præsumuntur, vt probat tex.in c.1.§.quidã,vbi Isernia & ibidem Afflictus numero 11.versi.2.nisi, de controuers.inter masculum & fœmin.& scripsit in specie Curtius Iunior in consilio 140.numero 10.& in trac. feudorum parte secunda q.6.Idem affirmarunt Gramm. in consilio 151.nume.3.in ciuilibus, Cassaneus in consuetud.Burgundiæ tit.de manu mortua §.4.num.6.& Cæsar Vrsillius in d.decis.267.nu.9.

Tertiò accedit, quòd ipse Dom. Cardinalis recognouit hæc castra,oppida & terras cum omnibus prædijs sitis in eorum finibus in feudum: ergo in sui præiudicium feudalia præsumabantur eo viuente ; & eo defuncto † recognitio ipsa non potest ab hærede improbari; vt respondit in terminis Socinus Sen.in consilio 50. numero octauo,& consilio sexagesimooctauo , numero quinto . libro 4. Natta in consi.460. numero 9. lib. 2. Rolandus in consilio 82.numero 38.libro 2. & in ciaris terminis nostris Ruinus in consilio 108. num.23. libro secundo. Et hanc confessionem & recognitionem impugnare nõ potest D.Alexãder dum se esse hæredem D.Cardinalis profitetur,vt affirmant Socinus vbi supra,qui in terminis loquitur. Ita etiam Rolandus in consilio 82.numero 38. 39. & Ripa in l.si aliquam rem,numero 42.ff.de acqui.possess. & Craue.in consilio 29.numero 1.& scripsi in consi.1.nu. 67. Et illis accedunt Castren.in consil. 247. In causa,quæ vertitur Sauonæ,post princip. libro primo, & Ancha. in consil. 44.col.2.

Quartò & vltimò comprobatur præcedens argumentum ex alia confessione D . Cardinalis,qui bona hæc omnia posuit in inuentario tanquam feudalia ; quæ† sanè cõfessio maximè præiudicat,iuxtà l.vlt.C.arbitr.tutel.& ibi Doctores.Et hæc præsumptio dicitur esse iuris & de iure,& ideò non admittit probationem in contrarium, vt tradunt Alciatus in tract.de præsump.parte secunda, numero 11.Boer. quæst.61.numero 8 . & Craue.in consi.261 numero.3. Concludo itaque bona hæc omnia præsumi feudalia,nisi euidentissimis probationibus probentur libera & allodialia.

Soli Deo honor & gloria.

SVMMARIVM.

Proclama generale non comprehendit personas priuilegiatas.
Sermo generalis non comprehendit personam loquentẽ.
Promittens defensionem contra quancunque personam,non dicitur promisisse contra seipsum.
Ciuitas confirmans statuta municipiorum,non dicitur confirmasse ea quæ sunt contra ipsam ciuitatem.
Pœna indicta contra homicidam non ligat statuti conditorem.
Velle non dicitur,qui patris mandatis paret.
Filius excusatur à delicto,modo atrox non sit, si id patris mandato commisit.
Absens studiorum causa pro præsente habetur.
Absens causa militiæ habetur ac si presens esset.
Vasallus duorum antiquiori domino tenetur opem ferre.
Feudi dominus quando non declarat ingratitudinem sui vasalli dum viuit,hæres ipsius domini non potest amplius eam ingratitudinis quærelam proponere.
Regulæ cancellariæ expirant mortuo Pontifice conditore.
Pater quando habet vsumfructum in bonis filij si filius delictum aliquod committit,bona in commissum non incidunt.

FACTI SPECIES.

ILlustrissimus & Excellentissimus felicis recordationis. D.Don Cæsar Gonzagha, vt ostenderet se memorẽ diutinæ seruitutis sibi & quondam Illustrissimo D. Don Ferando patri suo per magnificum quõdam D.Capitaneũ FedericumGazinum,contemplatione illius concessit facultatem & priuilegium Magnifico Dom.Ferando eius filio, vt posset in territorio Guastallæ quocunque modo acquirere bona stabilia,nullo adiecto onere habitandi. Priuilegij verba hæc sunt:

Cæsare Gonzagha Principe di Melfetta,&c.Hauẽdo il Signor Capitano Federico Gazini seruito molti anni il Signor mio Padre felice memoria:& hauẽdo seguito sua excellẽza in tutte le guerre & gouerni,ne quali si è trouato: & desiderãdo noi per quæsto:& per la volũtà,che doppo la morte di sua Eccellenza haueſſe di noi continuamente mostrata di far qualche testimonio dell' obligo che le habiamo sin che si offerisse occasione di poterlo far in cosa maggiore, ci siamo non solamẽte contentati che Ferrendo Gazino suo figliuolo posti in qual si vogli modo aquistar nel territorio

della nostra terra di Guastalla beni stabili, & di quelli disponere come fano li originarij di detta terra. Ma anco vogliamo che per la quantità di 300. biolche di terra in vita del detto Signor Capitano, & d'indi innanzi à nostro beneplacito, egli habia quelle medeme essentioni & immunita che hanno le nostre proprie terre è possessioni.

Data Romæ 20. Febr. 1562. 2

Quo quidem priuilegio ita concesso ipse Do. Capitaneus Federicus Gazinus ex propria pecunia multa acquisiuit 3 *prædia in territorio Guastallæ nomine D. Ferandi eius filij in potestate sua constituti, mediante legitimatione de eo facta per rescripta Serenissimorum Imperatorũ Caroli Quinti* 4 *& Ferdinandi. Postmodũ anno 1565. mense Aprili idẽ Illustriss. Don Cæsar Gonzagha edidit proclama, quo improbat omnib. & quibuscunque habentib. seu possidentib. bona* 5 *immobilia in territorio Guastallæ, vt infra mensẽ à die proclamatis se conferrent ad habit. ndum in dicto oppido Guastellæ, imposita pœna contrafacientibus amissionis dictorum bonorum.*

Præsupponitur etiam in facto, quòd D. Ferandus Gazinus puer adhuc statim contulit se ad habitandum in dicto loco Guastellæ in domo docentis humaniores literas: 6 *deinde impetrata oretenus licẽtia ab ipso Illustrissimo Don* 7 *Cæsare, contulit se Patauium, vt iuri ciuili operam daret: & ibi aliquot annos commoratus est. Postmodum ipse Do. Ferandus, patre ita permittente, sub illustrissimo. Do. Don Octauio Ganzagha in classe maritima militare cœpit aduersus Turcam; deinde iterum Patauiũ reuersus est, studiorũ causa. Et hoc anno fuit in ciuitate Roma Iubilæi gratia.* 8

Decessit anno elapso mense Decembri d. D. *Capitaneus Federicus, pater Dom. Ferandi; quo mortuo statim insurrexit fiscus præfati Illust. D. Don Cæsaris, seu Illustrissimi eius filij, prætendens prædia acquisita per dictum D. Capitaneum Federicum incidisse in commissum & cameræ fiscali fore applicanda, ex eo, quòd dictus. D. Ferandus non habitauit in oppido Guastellæ. Quæritur quid iuris.*

CONSILIVM CLXXXII.

Initium à Domino.

9

IVRE optimo pronuntiandum est, prædia hæc nõ incidisse in commissũ, tametsi Magnificus D. Ferandus Gazinus nõ habitauerit in oppido Guastallæ, iuxtà proclama Illustris. D. Don Cæsaris. Et hoc quidem dicendum est multis rationibus & argumentis.

Primò, quia verè illud proclama non comprehendebat personam D. Ferandi Gazini; quandoquidem tributum ei fuit in priuilegium, vt prædia hæc suo nomine à patre empta, viuente ipso D. Capitaneo Federico, illis fruerentur commodis & immunitatibus, quibus fruebãtur & frui possent prædia eiusdemmet Illustrissimi Do. Don Cæsaris: atque ita hæc prædia effecta sunt priuilegiata. Atqui † generale illud proclama non comprehendit personas priuilegiatas; sicuti nec quælibet generalis dispositio comprehendit personam priuilegiatam. l. vlt. C. de iure dotium. & ibidem Salicetus, copiosè tradit Iason. in l. 1. numero 9. ff. soluto matrimo. & communẽ asserit Negusantius in tracta. de pignorib. in primo membro octauæ partis principalis. num. 25. versi. tamen licèt dicta cõsultatio. Marsil. sing. 442. Catelianus Cotta in suis memorabil. in verbo statuto, vel decreto. versi. nõ omitto, & latissimè Neuiz. in consi. 77. nu. 16. 10 1

Secundò suffragatur, quòd hæc prædia eiusdem sunt naturæ, quibus & præcia Illustrissimi D. Don Cæsaris, cùm eadem habeant immunitatem. Atqui certissimum est, ꝙ prædia D. Don Cæsaris ex eo proclamate affecta nõ fuerunt, vt teneretur ipse Do. Don Cæsar habitare in eo oppido Guastallæ: cum † generalis sermo non comprehẽdat personam loquentis. l. inquisitio. C. de solutio. Hinc dicimus, ꝙ † promittens defensionẽ cõtra quãcunque personam, non dicitur promisisse cõtra seipsum. cap. petitio. de iureiur. Fel. in c. ego. n. col. 3. eo tit. & Ripa in tra. de pest. tit. de remedijs ad conseruãdam vbertatem. nu. 250. Hinc fit ꝙ † ciuitatis cõfirmans oĩa statuta municipiorũ, nõ dicitur confirmasse ea, quæ sunt cõtra ipsãmet ciuitatẽ, ita respondit Craue. in cons. 3. nu. 17. Et præterea statutũ nõ obligat ipsum creditorẽ. Bald. in c. cùm in iure, colu. 1. de elect. cùm dixit, ꝙ † pœna indicta à statuto cõtra homicidam nõ ligat Regem statuti conditorẽ. His similia valdè egregia cõgerit Rolandus à Valle in trac. de lucro dotis. q. 84. nu. 3. 4. & 5.

Tertio dato, non tamen concesso, quòd illud proclama includat D. Ferandũ: adhuc tamen idem dicendum est; ꝙ scilicet prædia hæc non inciderint in commissum. Nam hactenus fuit D. Ferãdus sub potestate patris, cui parere necesse habuit: & propterea non dicitur noluisse habitare: cùm † velle is non dicatur, vel nolle, qui patris mãdatis paret, i. velle nõ creditur. ff. de reg. iuris. Et hinc fit, vt † filius excusetur à delicto, modo atrox non sit, si id patris mandato commisit. l. liberorum. §. excusatur, ff. de ijs, qui nota. infam. & in l. liber homo. la secunda, in princip. ff. ad l. Aquil. & ibi glossa notab. Et glossa in l. ad ea. ff. de reg. iuris. Decius in d. l. vede non creditur. nu. 7. & ibidem Cagnolus nu. 6. & Guiielmus Maynerius num. 2.

Quartò cõfert, ꝙ D. Ferandus excusatur, ex quo abfuit causa studiorum: & † qui studiorum gratia abest, pro præsente habetur. Ita scribunt Bartolus in l. quæsitum, de leg. 3. & in l. Seiæ. §. Pamphilæ. ff. de fundo instr. instrumentòque lega. Felynus & alij, quos infra cõmemorabo: & probat cap. relatum, & cap. tuæ. de cler. non resid. & cap. ex eo. de elect. in 6. Quocirca absentes causa studiorum gaudent priuilegijs & commodis eorum, qui præsentes sunt. cap. de quibusdã. & ibi glossa & Archid. 37. distinct. Calder. in consilio 8. tit. de offi. leg. Portius in Instit. de testã. milit. §. 1. numero 23. Decius in cap. consultationibus. nu. 3. de off. de leg. Felinus in cap. vlt. col. 1. de magistris & in consilio 18. col. 1. Et in claris terminis nostris ita respondit Socinus Sen. in consil. 35. nu. 8. & 9. lib. 1. cùm dixit eum dici habitare in ciuitate, qui causa studiorũ, vel negotiationis abest, vt euitet pœnam imposita non habitanti.

Quintò accedit excusatio ob absentiam militiæ causa. Nam † qui abest causa militiæ, habetur ac si præsens esset: cùm iustior ea sit causa quàm causa illa propter studia. Causa enim militiæ est probabilis & necessaria: illa verò causa studiorum est probabilis tantùm. Ita docuit Bart. in l. vlt. nu. 3. ff. de in integr. restit. & post alios Ias. in §. rursus. nu. 3. & ibidem Gomes. Hispan' nu. 8. Instit. de actio. qui quidem copiosè differit.

Sextò suffragatur, ꝙ etiam mortuo ipso D. Capitaneo Federico Gazino, non tenebatur, nec in posterũ tenetur D. Ferandus habitare in oppido Guastellæ: quandoquidẽ magis addictus est Serenissimo Duci Mantuæ, quàm ipsi Illustrissimo D. Don Cæsari; seu eius filio. Nam & multò plura prædia & bona possidet D. Ferandus in ciuitate & territorio Mantuæ, quàm in territoro Guastallæ: & antiquior subditus & vasallus Serenissimi Ducis Mantuæ est quàm Illustrissimi D. Don Cæsaris; quocircà cogi non poterat, nec in futurum potest D. Ferandus, vt, relicta ciuitate Mãtuæ, in qua ex edicto ipsius Serenissi. Ducis habitare tenetur, conferat se ad habitandum in oppido Guastellæ. Nam † qñ quis est vasallus duorum, & inter duos illos bellum geritur: vel ambo ab illis aduersus tertium bellũ suscipitur, vasallus tenetur opẽ ferre antiquiori dño. Ita ꝙ probat manifestè text. in c. 11. §. vlt. ti. hîc finitur lex, & c. in vsib. feudorũ. & ibidẽ Bald. Isernia, Afflictus & reliqui annotarũt. & idẽ Afflictus in cap. 1. §. illud nu. 3. de proh. feudi aliena. per Feder. & Zasius in epitome feudorũ. parte septima. nu. 28. ita dicendũ est in casu nostro, vt in hac contentione de habitando, inter Serenissimũ D. Ducẽ Mantuæ & Illustrissimum D. Don Cæsarem seu eius filium, teneatur D. Ferandus Gazinus sequi voluntatem Serenissimi Ducis antiquioris domini sui. 14 15 16 17

Septimò dato, non tamen concesso, quòd D. Ferandus incidisset in pœnam illius proclamatis, statim elapso proclamatis tempore non habitauit: attamen pœna illa censetur remissa, ex quo Illustrissimus D. Don Cæsar nũquam viuens declarauit dictum D. Ferandum incidisse in pœnam: & ideò Do. Don Cæsar moriendo querela non præparata, vel proposita eã pœnam remisisse dicitur. Ita dicimus, quòd † quando dominus feudi non declarat ingratitudinem sui vasalli dum viuit, hæres ipsius domini non potest amplius eam ingratitudinis querelam proponere, & vasallum feudo priuare, sicuti affirmarunt Cynus & alij in l. 1. C. de reuoc. donat. & communem testantur Ripa in l. vlt. num. 237. C. eo. tit. de reuoca. donati. Curtius Iunior in tractat. feudorum in quarta parte, in vltima particula, in secunda dubitatione. & Iulius Clarus lib. 4. sententiarum. §. feudum. q. 64. Quibus addo Ruinum in cõs. 10. nu. 8. lib. 1. 18 19 20 22 23 25 26 11 27 33 34 35 36 37 38 39

Nec hîc dicatur, quòd saltem D. Ferandus declarari potest incidisse in pœnam, ob id, quòd mortuo Illustrissimo D. Don Cæsare non accesit ad habitandum in eo oppido Guastallæ: sicuti iubebat proclama; quod quidem perdurare dicitur etiam post mortem D. Don Cæsaris: quia respõdetur, quòd imò illud proclama extinctum fuit, ipso D. Don Cæsare defuncto: vt † dicimus de regulis Cancellariæ summi Pontificis, quæ extinguũtur extincto conditore, quemadmodum tradunt Geminianus in consilio 83. Ancharanus in consilio 297. Felinus in cap. ex parte, il primo, col. penult. de rescript. Gomes. in regula Cancellariæ 32. q. 12. num. 13. Ita etiam olim prætorũ edicta perpetua non erant, sed finiebantur Prætore magistratu functo. Non enim hoc proclama fuit editum in vim legis generalis perpetuæ; sicuti ipsius proclamatis verba manifestè significant. 40 41 42 44 12

Octauò & vltimò accedit, quòd Dom. Ferandus non incidit in pœnam proclamatis, donec vsque in humanis fuit Dom. Capitaneus Federicus eius pater; vt scilicèt amisisse dicatur prædia illa. Nam etsi prædia illa nomine ipsius D. Ferandi acquisita fuissent: attamen eorum vsumfructum obtinuit semper ipse Dom. Capitaneus Federicus tanquam pater, iuxtà. §. primum. Instit. per quas perso. nob. acquir. & in l. cùm opportet. C. de bonis quæ liber. Atqui † quando pater habet vsumfructum in bonis filij, si filius delictum aliquod committit, bona in commissum non incidunt: ea nempè ratione, ne pater vsumfructum suum perdat: atque ita salua est proprietas filio, & vsusfructus patri. Ita Bartolus in l. si finita. §. si de vecti galibus, num. 14. & ibidem Alexan. numero 44. ff. de damno infecto. & apertius Curtius Senio. in consilio 60. Dux Philippus, col. 10. versi. venio ad secundũ Soc. Iun. in consilio 77. nu. 8. lib. 2. & cum eo in eadem facti specie idem respondit Ruinus in cons. 24. nu. 6. lib. 5. Idem Ruinus in consi. 149. nu. 13. lib. 3. Iason in §. actiones, num. 62. Instit. de actio. Boerius q. 7. nu. 10. 11. qui communẽ esse asseruit. & Didacus lib. 2. varia. resol. cap 8. nu. 7. versi. ex his patet. Concludo itaque, Magnificum Do. Ferandum esse ab hac molestia liberandum. 46 47 48 13

SVMMARIVM.

1 *Auus si dotem nepti constituit, filij contemplatione constituisse dicitur, nu. 3. 10. 21. 32. fallit nu. 24. 28.*
2 *Mater vel auia materna non tenentur dotare filiam, neptémve.*
4 *Dos breui manu dicitur data ab auo filio suo, deinde à filio filiæ.*
5 *Filius proximior patri quàm nepos. nu. 20.*
6 *Neptis quando est dotata ex bonis communibus patris & patrui, vniuersa dos etiam pro parte patrui dicitur profectitia.*
7 *Dos ex bonis fideicommissi tunc præstatur, cũ alia nõ extant bona.*
8 *Taciti & expressi eadem vis. fallit nu. 30.*
9 *Creditori alicuius quis legans, videtur magis creditoris quam debitoris causa legare. nu. 31.*
11 *Legare sibi à seipso iure non permissum.*
12 *Testator quod voluerit facere actum validum, præsumptio est.*
13 *Legatum aduentitium, quando auus dotat non obligatus propter filium.*
14 *Pater quando est dives, ipse solus tenetur dotare filiam.*
15 *Donata ab auo nepti in dubio censentur aduentitia.*
16 *Pronomen ipse, demonstrat personalitatem quandam.*
17 *Doctoris dictum intelligi debet in dubio iuxta à se allegata.*
18 *Legatum quando dicatur aduentitium.*
19 *Dictio, alia. similitudinem denotat.*
20 *Relictum contemplatione alterius, id ei acquiritur.*
22 *Qualitates nullæ sunt non entis.*
23 *Voluntas disponentis ex actu nullo declaratur.*
25 *L. dedit dotem. ff. de coll. bon. declaratio.*
26 *L. vt liberis. C. de colla. explicatio.*
27 *L. Quintus, de ann. legat. intelligentia.*
33 *Filius grauatus restituere hæreditatem, deducere potest dotem maternam, etsi inuentarium non confecerit.*
34 *Legatorum onera hæreditaria sunt.*
35 *Hæres creditor testatoris eo mortuo videtur sibi soluisse ex tot bonis testatoris.*
36 *Creditor facit fructus suos ex bonis debitoris, cui succedit.*
37 *Augmentum ad illum pertinet ad quem diminutio.*
38 *L. cùm pater, §. Titio. de leg. 2. inductio, nu. 45.*
39 *L. cùm quis. §. mulier. de dot. præleg. ponderatio, nu. 43.*
40 *L. mulier. §. cùm proponeretur. ad Trebel. consideratio, nu. 51.*
41 *L. quod de bonis. §. quòd auus, ad l. Falc. contemplatio.*
42 *Creditor iure regulari non imputat quartam Falcidiæ in creditum suum.*
44 *Hæres rogatus restituere, si soluit creditoribus testatoris, sortem ipsam principalem potest deducere & retinere in restitutione fideicommissi: nec tenetur compensare fructus perceptos. n. 49. 50.*
46 *Fructus in legitimam non imputantur.*
47 *L. Imperator. §. cùm quidam. de leg. 2. perpensio.*
48 *Lex nihil frustra operatur.*

FACTI SPECIES.

MAgnificus D. Ioa. Petrus Crispus Cremonensis tres habens filios masculos legitimos & naturales, hoc est Dominos Ioa. Franciscum, Antonium & Ioan. Baptistam, codicillos condidit anno 1556. in quibus facta mentione testamenti confecti anno 1546. inter alia disposuit, quòd ex quo D. Antonius solam D. Annam filiam habebat, si ipse D. Antonius decessisset sine filiis masculis, hæreditatis portio peruenta ad ipsum Antonium integraliter deuolueretur ad Ioa. Franciscum vel eius filios masculos superstites. Hoc declarato, quòd eo in casu dicta Dom. Anna filia dicti D. Antonij, vbi sola fuisset superstes, dotem haberet librarum decem millium. Et codicillans ipse hæc verba adiecit. In casu prædicto dictam Annam & alias filias nascituras vt suprà tacitauit & tacitat ac tacitas & contentas esse voluit & vult, iussitque & mandauit ac iubet & mandat in dote prædicta eis vt suprà legata pro omni eo, & toto, quod dicta Do. Anna & aliæ filiæ nascituræ, vt supra dicere, petere & consequi potuissent, & possent in bonis & hæreditate dicti D. Codicillantis: tam vigore seu iure naturæ ac legitimæ, Falcidiæ, Trebellianicæ, supplemẽti legitimæ, dotis maternæ, quàm alia quauis de causa & occasione, siue iure.

Postea anno 1568. decessit primò dictus D. Ioan. Franciscus, relicto post se Dom. Ioan. Baptista. Deinde decessit Dom. Antonius relicta sola D. Anna filia, quam pater ipse viuens matrimonio collocauerat: ita quòd purificata fuit conditio fideicommissi ad fauorem dicti D. Io. Baptistæ filij dicti D. Io. Francisci.

Nunc in restitutione fideicommissi vult Do. Anna deducere ex prædictis bonis fideicommisso suppositis dotem sibi relictam ab auo: ac etiam legitimam & trebellianicam. Ex aduerso autem dicitur, dotem hanc ab auo legatam esse imputandam in ipsam legitimam & trebellianicam ei debitam ex persona, D. Antonij eius patris vult etiam D. Anna deducere eius credita, nec non & pecunias

à D. Antonio numeratus in solutione legatorum. E contra verò dicitur, fructus perceptos ex ea hæreditate à D. Antonio esse sibi imputandos. Quare plures hæ iuris quæstiones discutiendæ proponuntur.

Prima est, an dos legata à D. Ioan. Petro auo D. Annæ nepti sit ei imputanda in legitimam & Trebellianicam debitam D. Antonio patri suo ex bonis dicti Do. Ioan. Petri aui.

Secunda est dubitatio, an ex bonis huius fideicommissi deduci possit creditum D. Antonij, ob æs alienum à se solutum. 5

Tertia est dubitatio, quod tempus inspici debeat in æstimandis bonis deducendis ex fideicommisso, ob æs alienum à D. Antonio solutum.

Quarta est dubitatio, an fructus percepti à D. Antonio sint imputandi in eius creditum. 6

CONSILIVM CLXXXIII.

Initium à Domino.

EX MVLTIS propositis dubitationibus illa prima est egregia magis magísque difficilis & perplexa, in qua quidem respondẽdum videbatur, dotem hanc esse imputandam in legitimam & Trebellianicam deducendas ex persona D. Antonij: quandoquidem D. Io. Petrus auus videtur eam dotem reliquisse D. Annæ ad commodum & beneficium, atque ita contemplatione dicti D. Antonij filij sui, vt scilicèt eum exoneraret eo onere dotandi dictam Do. Annam filiam suam: & consequenter D. Antonius, si viueret, teneretur imputare eam dotem in prædictas suas portiones: cùm, vt dictum est, sui contemplatione videatur legata, & propterea profectitia creditur, non autem aduentitia. Hæc sanè opinio multis probari videtur rõnibus & argumẽtis. 7 8

Primò ex l. dedit dotẽ. ff. de colla. bono. quo loci scriptum est, officium aui circà neptem ex officio patris circa filium pendere. Et quia pater filiæ, ideò auus propter filium dotem dare debet. Cùm † ergo auus dotem nepti constituit; filij contemplatione constituere dicitur; vt in d. l. dedit dotem, annotauit Bartolus, & vberius deducit Clarissimus compater meus Cephalus in consil. 105. nu. 36. 37. & 38. 1

Secundò vrgere non parum videtur l. vt liberis. C. de collat. ita eam perpendendo ex sententia Alciat. in tract. de præsump. reg. 1. præsump. 17. & Cephali in consil. 105. nu. 31. Mater †vel auia materna non tenentur dotare filiã, neptémve. l. neque mater. C. de iure dotium: quòd si mater dotet neptem, censetur dotasse contemplatione filiæ: & confertur tanquam profectitiũ respectu filiæ, si neptis vult succedere matri. Ergo idem in casu nostro dicendum est, hanc dotem datam ab auo, qui alioqui dotare non tenetur, censeri profectitiam. 9 2

Tertiò huc pertinere videtur l. Quintus, ad finem. ff. de annuis leg. ibi: Magis enim est, vt prouidẽtia filiorum hæc fecisse videtur. Hîc † ergo auus visus est relinquere dotem hanc sola contemplatione & prouidentia D. Antonij filij; non autem contemplatione ipsius D. Annę neptis; & consequenter debet Do. Anna imputare eam dotem in legitimam & Trebellianicam debitam D. Antonio patri suo ex bonis aui codicillantis. 10 3

Quartò accedit quòd † hæc dos censetur data breui (vt dici solet) quadam manu à D. Io. Petro auo filio suo Antonio, & ipse D. Antonius deinde dedisse videtur D. Annæ filiæ suæ. iuxtà l. 3. §. vlt. ff. de dona. inter virũ & vxor. & l. licet. §. quotiès. ff. de iure dotium. Et confert l. singularia. ff. si certum petatur. Quemadmodum ergo D. Antonius imputasset dotem hanc in suam legitimam & Trebellianicam, si illa semper fuisset apud se; ita imputare debet Do. Anna, quæ patris sui loco subrogata est. Et hoc genere argumenti vsi sunt permulti, quos cõmemorat & probat Clarissimus Cephalus in d. consil. 105. nu. 22. lib. 2. 4

Quintò suffragari videtur, quòd dos hæc dicitur prouenisse ex bonis aui: sufficit ergo quò ad imputationem in legitimam & Trebellianicam, etiamsi tempore mortis aui non reperiatur in bonis aui; vt probat l. quoniam nouella. in fine. C. de inoff. testam. quam in hanc opinionem deducit Cynus in l. scimus. q. 5. C. de inoff. testam.

Sextò conferre videtur, quòd † cùm filius sit proximior patri quàm nepos, est etiam magis dilectus, iuxtà l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de lib. & posthu. l. cùm ita. §. in fideicommisso. de leg. 2. & l. vltim. C. de iure dotium. iure ergo videtur dicendum, quòd dos data ab vno nepti; data sit magis contemplatione filij quàm ipsius neptis remotioris & minus dilectæ. Quo argumẽti genere vsi sunt Ruinus & alij, quos statim recensebo. Comprobatur hoc argumentum ex doctrina Castren. in consil. 96. Si dicta Cornelia. nu. 2. lib. 2. cũ respondit, quòd † quando neptis est dotata ex bonis communibus patris & patrui, vniuersa dos etiã pro parte patrui dicitur profectitia: quia censetur voluisse donare nepti contemplatione fratris sui sibi proximioris. Et ideò dos illa tanquam profectitia imputatur in legitimam ipsius neptis. Et Castrensem secutus est Alex. in consi. 179. col. 1. libr. 1. & in specie nostra Ruinus in consi. 148. nu. 9. lib. 2. & apertius Cephalus in consi. 104. nu. 33. lib. 1.

Septimò suffragari videtur argumentum, quo vsus est Cephalus in d. consi. 105. nu. 19. & 20. post Castren. in cõs. 64. colum. vlt. lib. 2. Dos † ex bonis fideicommissi tunc præstatur cùm alia non extant bona. Et ideò quartæ imputantur in dote; & id quidem ex coniecturata testatoris voluntate, qui præsumitur voluisse esse salua bona fideicommissi quantum fieri potest. Eodem modo dicendum est, quando testator expressè relinquit dotem suis descendentibus, bona verò masculis per fideicommissum. Nam cogitasse videtur, vt in dote legitima & Trebellianica imputentur: & si illæ non sufficiant, ex residuo bonorum suppleatur. Cùm enim testator hoc sentiat quando agit tacitè, idem censetur velle quãdo disponit expressè: cùm † taciti & expressi eadem sit vis. l. cùm quid. ff. si certum peta. Et propterea respõdit Castren. loco iam citato; neptem de bonis fideicommisso subiectis posse petere dotem sibi ab auo relictam, in quam tamen computare debet pro legitima patri suo debita: quoniam testatoris intentio fuit, quòd neptis haberet dotem tantummodò, reliquum verò esset masculorum. De eo igitur, quod retinebat pro legitima erat dotanda, quod si non sufficiebat, bona restitutioni subiecta erant minuenda: sicuti quando fuisset dotanda ex legis dispositione, iuxtà auth. res, quæ. C. communia de leg. cùm dispositio testatoris cõformis præsumatur dispositioni iuris.

Octauò conferre videtur, quòd cùm D. Antonius pater esset obligatus dotare Do. Annam eius filiam, iuxtà l. qui liberos. ff. de ritu nupt. legatum hoc videtur factum magis cõtemplatione ipsius D. Antonij debitoris quàm filiæ creditricis: sicuti † quando quis legat creditori alicuius, videtur magis legare cõtemplatione debitoris quàm creditoris. l. 3. §. vltim. vbi Bartolus. ff. de lib. leg. Et tantò magis procedit in casu nostro, vbi pater dicitur esse debitor necessarius, & necessario debitori magis fauemus quã voluntario. l. si creditorem. §. si pater. ff. sol. matr. iuncta l. creditorem, de leg. 2. Hoc genere argumẽti in specie hac vsus est Ruin. in cons. 30. nu. 5. & in consi. 148. num. 9. lib. 2. & priùs sensit Ang. in consi. 78. nu. 1.

Nonò & vltimò accedit auctoritas eorum, qui affirmarunt, dotem † datam, vel relictã ab auo nepti, censeri datã vel relictã contẽplatione filij, & cõsequenter esse imputandã in legitimã & Trebellianicam debitã ipsi filio. Ita sanè affirmarunt Cynus in l. scimus. q. 5. C. de inoff. testa. Bart. in d. l. dedit dotem. nu. 2. ff. de colla. bono. Io. de Riciis inter consilia Angeli in cons. 78. cui subscripsit Ang. in consilio sequenti. Idem Angel. in l. in quartam ad finẽ, versi. sed si dotauit. ff. ad l. Falc. & ibidem Alex. nu. 28. Picus nu. 246. Ripa nu. 202. Idem etiam respondit Alex. in consi. 31. nu. 5. lib. 4. in consi. 179. nu. 4. lib. 5. & in consi. 117. nu. 5. & 6. lib. 6. Dec. in consi. 81. nu. 5. Ruin. in cõs. 30. nu. 9. in cons. 138. nu. 11. & cons. 148. nume. 9. lib. 2. Alciatus in

tus in tract. de præsumpt. reg. 1. præsump. 17. Neuiz. in cõs. 75. num. 12. Craue. in consi. 219. nu. 1. Cephalus in consil. 105. lib. 1. Antonius Gabriel in suis cõclus. tit. de iure dotium, cõclus. 5. nu. 4. & Cuchus in tract. de legitima. pag. 52. nu. 36. Hæc dubitationem faciebant.

Cæterùm, re ipsa diligentissimè perpensa, contraria sententia vnà cum excellentissimis Dominis Ioãne Botta & Ludouico Aymo, vti fratribus meis colendissimis, visa est verior & probabilior, nẽpè dotem hanc relictã non esse imputandam in legitimam & Trebellianicam debitas D. Antonio ex bonis eius patris: cùm verè censeatur dos hæc relicta contemplatione filius D. Annæ, non autem D. Antonij: atque ita dos ista dici omninò debet aduentitia. Id quod multis ita probatur.

Primò ea vrget ratio, quòd auus instituit hæredem D. Antonium eius filium, & ab eo legatum dotis reliquit D. Annæ neptí: quo fit, vt dubium non sit, quin Do. Anna sit creditrix D. Antonij patris sui: & quin pater teneatur tãquam debitor ipsius filiæ. Atque ita dos hæc dici non põt profectitia quò ad hũc effectũ, qasi profectitia esset, patri relicta intelligeretur. l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de vulg. & pup. substit. & per cõsequẽs legatũ nõ valeret: quia cùm ille sit hæres legantis, a† seipso sibi legatum reperiretur, quod lege permissum non est l. planè. §. si duobus. & l. legato generaliter. §. 1. de leg. 1. Quò ergo legatum potius valeat quàm pereat, quòd factum intelligatur hoc casu contemplatione neptis & non filij. l. quoties. ff. de reb. dubiis. & l. quoties. ff. de verb. obligat. Et præsumptio est, 11
quòd † testator voluerit facere actum validũ. l. si quis locuples. ff. de manumiss. testa. Et hoc argumenti genere vsus est in specie Ruinus in consi. 72. num. 3. & 4. lib. 2. Nec obstat, quod scribit Cephalus in consi. 105. nu. m. 41. versi. nec obstat Rainus. lib. 1. cùm ait, quòd cùm plures sint instituti hæredes ab vno censetur reliquisse cæteris, & è cõuerso. l. qui filiabus. §. vlt. & l. legatum. §. vlt. de leg. 1. Vel censetur reliquisse à substituto, Bartolus in l. Centurio. col. 12. de vulg. Alex. in l. 1. §. vlt. eo. tit. de vulg. Respõdetur vno verbo, interpretationem hanc tũc procedere cùm aliter legatum valere non potest: sed in casu nostro valet 12
ex persona ipsius neptis, vt diximus.

Secundò accedit, quòd dos hæc fuit relicta ab auo, vt præstaretur post eius mortem, eueniente casu illo à se dispositio: atque ita fuit præstanda eo tempore, quo auus ipse nullo modo fuisset obligatus dotare hanc neptẽ suam: sed ipse filius fuisset obligatus tanquam filius, non autem tanquam hæres patris sui, dotare filiam, iuxtà l. profectitia. §. si filius. il 2. ff. de iure dot. Et consequenter hæc dos 15
dicitur aduentitia, non autem profectitia. Ita argumẽtatur Ruinus in d. consi. 72. numer. 6. versi. & confirmatur. lib. 2.

Tertiò suffragatur, quòd eo tempore dotis relictæ ab auo testatore, D. Anna adhuc nubilis non erat: atque ita non erat tunc obligatus auus ipse dotem hanc constituere, vt scribũt Alex. in l. huiusmodi. §. cùm pater. de leg. 1. & omnes in l. 1. ff. sol. matr. Et † propterea legatum est aduentitium, ex quo auus ille non erat obligatus propter filium. Ita arguit in specie Ruinus in consi. 58. nu. 24. lib. 2. & in consi. 68. num. 7. lib. 4. Nec hic obstat consideratio Consultissimi Cephali in consi. 105. nu. 43. versi. & quamuis. lib. 1. cùm dixit, quòd etsi eo tẽpore effectualiter non teneretur auus, vel pater dotare neptem, vel filiam adhuc non nubilẽ: attamen non fit, quin dos dicatur relicta cõtemplatione patris qui tempore, quo filia nuberetur, teneretur de suo soluere. iuxtà responsum Bart. in consi. 131. Et ait Cephalus, ita sensisse & rectius Ruinum in consi. 138. nu. 11. & ad finem. lib. 2. Nam respondetur Bartolum & Ruinum loqui, quando neptis adhuc nõ erat in rerum natura: atque ita erga eam nulla cadere poterat affectio aui: & ob id quod reliquit auus, id totum reliquit cõtemplatione filij sui. Sed diuersum est nostro in casu, in quo aliqua affectio esse potuit D. Ioa. Petri erga Do. Annã eius neptem, cui quidem adhuc non nubili dum dotem legauit, rationẽ non habuit ipse D. Io. Petrus obligationis D. Antonij filij sui, cùm adhuc nulla obligatio esset: sed rationem habuit solius affectionis erga ipsam D. Annam.

Quartò confert, quòd D. Antonius pater D. Annæ erat diues tempore dotis constituendæ ipsi Do. Annæ, ex quo salua ei erat legitima & Trebellianica sibi ex bonis 14
patris sui debita: quandò † pater est diues, ipse solus tenetur dotare filiam, non autẽ auus, cũ sit officium paternum

l. dedit dotem. ff. de collat. bono. & l. profectitia. §. si filiusfam. ff. de iure dotium. & in specie tradunt Baldus & Sali. in l. vlt. C. de dotis promiss. Baldus in auth. res, quæ. nu. 12. C. communia de legat. Butrius in cons. 56. Aretinus in consi. 17. col. vlt. Barb. in consi. 43. col. 3. versicu. capio quartam. lib. 3. Iason in l. 1. nu. 26. & ibidem Ripa nu. 74. & Soc. Iun. nu. 192. ff. sol. matr. qui hanc esse receptam opinionem testantur. Et idẽ respondit ipse Soc. Iun. in cõs. 79. nu. 15. & nu. 35. lib. 3. & idem docuit Corasius in l. qui liberos. nu. 104. ff. de ritu nuptia. Et ex hoc sequitur, quòd quando auus dotem constituit, non dicitur eam nomine patris, sed nomine proprio cõstituere, atque ita est aduentitia, non autẽ profectitia, & consequenter non est imputanda in legitimam & Trebellianicam filio debitam ex bonis patris. Ita in specie affirmarunt Alex. in l. in quartã. num. 28. versi. dum tamen. ff. ad l. Falcid. Idem sensit ipsemet Alex. in cons. 138. nu. 3. lib. 5. cũ respondit, dotem hoc in casu datam ab auo nepti, censeri aduentitiam, clarius in specie nostra idem affirmauit Soc. Sen. in consi. 33. nu. 17. lib. 3. quẽ secuti sunt Ripa in l. in quartam. num. 204. & ibidem Bolognetus num. 365. ff. ad l. Falcid. & Cravet. in consi. 219. nu. 3. qui eiusdem opinionis recensent Decium in consil. 81. col. pe. cõem asseruit Antonius Gabriel in suis conclusionibus. tit. de iure dotium. nu. 15. & Cuchus in tract. de legitima, pag. 52. nun. 36. Ex quo sequitur, non esse recipiendum, quod dixi. Cephalus in cons. 105. nu. 29. & 30. lib. 1. post Nattam in consilio 364. in fine. lib. 2. esse communem sententiã Doctorum prædictæ omninò cõtrariam, quòd aut pater est diues, & tunc auus dotãdo neptem dicitur, contemplatione filij dotare: & consequenter dos ipsa in legitimam & Trebellianicam ipsi patri seu filio debitam imputabitur. Aut pater est pauper, & tunc dos data ab auo censetur data sola ipsius aui contemplatione, & consequenter in legitimam filij non imputatur. Hæc sanè distinctio non recipitur ab alio quàm à Natta. & propterea à præcedenti recedendum non est, Picus l. in quartam, nu. 242. Ruinus consi. 30. num. 10. lib. 2. & 171. nu. 9. lib. 1.

Quintò cõprobatur hæc sententia ex recepta magis opinione eorum, qui dixerunt, donata † ab auo nepti censeri in dubio aduentitia, atque ita data cõtemplatione neptis, non autem filij. Ita scripserunt gl. Bart. Bald. Angel. Comens. & Imola in l. qui in aliena. §. interdũ. ff. de acq. hæred. & ibidem Aretinus Alex. & Iason, qui quidem Iason nu. 26. infert ad casum nostrum. Ita etiam gl. Bar. Angelus, Comen. & Imola in l. quæsitum. de leg. 1. Alexan. in consi. 199. nu. 7. versi. quinimò, lib. 2. Ex quo sequitur, non esse imputandam in legitimam & Trebellianicã debitam filio ex bonis patris, cùm sua causa donatum non fuerit. Nec hic obstat consideratio Alex. in consi. 31. nu. 5. lib. 4. cũ dixit, hoc non procedere in dote, ad quã auus tenetur propter filium: quia respondetur ex prædictis, quòd imò nostro in casu D. Ioan. Petrus auus non tenebatur dotem hanc constituere pro Do. Antonio filio suo, qui vt diues dotare potuit D. Annam.

Sextò mouet me, quòd videã D. Io. Petrum auum dotem hanc reliquisse suo proprio nomine, sicuti significãt illa verba codicillorum. Et quas ipse D. codicillans dotauit &c. Illud † pronomen, ipse, demõstrat personalitatem quandam, vt scribit post alios Ripa in l. filiusfam. §. dixi. nu. 111. de leg. 1. Et aliis signis, quæ infra cõmemorabo, manifestè constat, auum hunc suo proprio nomine dotẽ reliquisse: & consequenter non reliquit contemplatione filij sui. Ex quo sequitur non censeri hanc dotẽ profectitiã, sed aduentitiam, vt in specie respondit Soc. Iun. in consi. 79. nu. 47. iuncto nu. 52. lib. 3. Et ibidem nu. 53. infert, dotem hanc non esse in legitimam imputandam.

Septimò confirmatur hæc sententia ea ratione, quòd auus ipse codicillans, voluit D. Annam esse tacitã & contentã pro omni & toto eo, quod petere & consequi posset ex bonis ipsius aui: atque ita sui contemplatione fecit, non autem filij sui. Nam si filij contemplatione eam dotasset, iussisset D. Annam esse tacitam & contentam pro omni eo, quod petere potuisset in bonis filij sui. Ita respondit Socinus Sen. in consi. 33. nu. 17. lib. 3. Idem sensit Alex. in l. in quartã. nu. 28. versi. & per dicta per eum. ff. ad l. Falcid. Nec obstat, quòd aliter scripserit Ripa in d. l. in quartã. nu. 205. post Baldum & Sali. in l. si adulta. C. de hæred. actio. quia respõdetur vno verbo, Ripam loqui, quando clausula hæc, qp fit tacita & cõtẽta, refertur ab bona patris

è qui-

è quibus filia consequi debet legitimam: sicuti loquuntur Baldus & Salycetus in d.l. si adulta. secundũ quorum doctrinam intelligenda est traditio ipsius Ripæ: cũ dictum
17 doctoris in dubio intelligatur iuxtà à se allegata. vt scribit Bartolus in l. non solũ. §. liberationis. nu. 10. ff. de lib. leg. Vel intelligi potest, quãdo neptis peteret legitimam 24
ex persona sua in bonis aui, sublata iam persona patris, vt declarat Picus in d.l. in quartam. nu. 252. versi. nec obstat decisio Baldi &c. Id quod diuersum est à casu nostro, in quo agitur de dote data nepti imputanda vel cõpensanda cum Trebellianica & legitima debita nõ ipsi nepti in bonis aui, vel patris sui, sed debita ipsi patri, hoc est Do. Antonio in bonis aui, idest D. Io. Petri.

18 Octauò accedit, quòd †legatum hoc fuit factum pro omni & toto eo, quod Do. Anna petere posset non solùm in bonis ipsius codicillantis, sed etiam in bonis maternis. Quæ sanè verba significant, hoc legatum succedere loco illorum bonorum aduentitiorum ipsi filiæ: atque ita esse aduentitium legatum. Ita Craue. in consi. 84. nu. 4. 5. 6. & 7. respondit de constitutione dotis pro bonis maternis, fraternis &c. vt illa dos censeatur aduentitia, non autem profectitia, cùm ex bonis, vel propter bona paterna non fit profecta. Nec obstat, quòd in his codicillis adiecta sint 25
illa verba, dotis maternæ, quàm alia quauis de causa & occasione siue iure &c. Quia verba hæc intelliguntur de alia simili causa, secundùm significationem dictionis, alia,
19 †quæ similitudinem denotat. vt inquit gl. in l. si fugitiui. & ibidem Decius nu. 34. C. de seruis fug. intelligitur ergo de similibus bonis aliunde sibi obuenientibus quàm ex bonis patris. Si ergo dos hæc aduentitia est ipsi Do. Annæ, sequitur eam non esse imputandam in Trebellianicam & legitimam debitam D. Antonio patri suo ex bonis D. Io. Petri aui. 26

Nonò hac in re considero, quod dicũt Doctores, quãdo aliquid †est datum, vel relictum contemplatione ali-
20 cuius, id ei acquiritur atque ita commodum ei adfert. Ita sanè loquuntur omnes in l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de vulg. & pup. substit. & alibi fæpe. At nostro in casu, si diceremus dotem hanc fuisse relictam contemplatione D. Antonij filij, ei non adferret commodum, sed potius damnum. Nam eius portiones, legitimæ scilicet & Trebellianicæ, fuissent pro ea summa relictæ dotis impeditæ alienari: & de eis disponi. Et fortè ipse D. Antonius pater minorem dotem constituisset quàm constituit auus codicillans. Atque ita hoc totum esset damnum ipsius Do. 27
Antonij filij. Non ergo contemplatione ipsius D. Antonij, hoc est, vt ex eius portionibus legitimæ & Trebellianicæ dos hæc fuit legata: sed ex tota substantia ipsius aui codicillantis, qui voluit adferre hoc beneficium nepti sine detrimento iurium D. Antonij filij. Et disputatio Doctorum in d.l. in quartam. ff. ad l. Falcid. cũ dicũt dotem
21 †ab auo nepti relictam censeri relictam contemplatione filij, procedit, quando filius ipse acceptat eam dotationem ad sui commodum, vt de suis bonis deinde aliter disponat quàm quòd ea relinquat filiæ suæ: & ita acceptat ad sui commodum eam dotationem, vt possit deinde ipse filius de sua legitima & Trebellianica disponere ad libitum, quod hic non esset, vbi impedita foret disposition pro ea summa dotis relicta ipsi nepti. Et verè hanc interpretationem sensit Ruinus in d.l. in quartam. nu. 61. versi. adhuc respondet, post Aretinum in consil. 17. Non ergo contemplatione filij relicta est dos ista, & consequenter 28
imputanda non est in legitimam & Trebellianicam.

Decimò accedit, nullo modo considerari posse, quòd mens ipsius aui codicillantis fuerit, dotem hanc esse imputandam in legitimam & Trebellianicam debitam Do. Antonio filio ex bonis ipsius sui patris codicillantis: quãdoquidem ipsemet codicillans prohibuit harum portionum detractionem. Si ergo secundũ codicillantis voluntatem debitæ non sunt hæ quartæ, dicendum non est, debere hanc dotem esse relictam eo animo, vt imputetur in 29
22 ipsis quartis: cum †non entis nullæ sint qualitates. l. eius qui in prouincia. ff. si certũ peta. cum vulgatis similibus. Etsi dicatur, non potuit auus iste prohibere hanc quartarum detractionem, vt scribunt Doctores in l. nemo potest. de leg. 1. respondetur: nil hoc referre, cùm satis sit ex ea dispositione quantumuis nulla declarari codicillantis voluntatem, quòd non reliquerit dotem, vt in legitimam & Trebellianicam, quas detrahi prohibuit, imputaretur.
23 Voluntas †enim disponentis ex actu etiam nullo declaratur. l. vlt. vbi Bartolus. ff. de rebus eorum. &c. Et respondit Decius in consi. 172. col. 1. & in consi. 176. nu. 2. Cæteros sciens prætereo.

Vndecimò & vltimò, vt huius sim opinionis mouet me non parum, quòd hæc dos fuit relicta ab auo, qui tũc temporis tres habebat filios: atquit † quando extat pater, & ex eo plures sunt filij, & eorum vnus habet filiam: illa filia est dotanda ab auo, non autem ab eius patre, & consequenter dos hæc non imputatur in partem sui patris. Ergo dos ista relicta à D. Io. Petro auo non imputabitur in Trebellianicam & legitimam debitam Do. Antonio patri. Illa minor probatur in specie auctoritate Decij in consi. 66. col. vlt. versi. tertiò principaliter. post Specu. in tit. de iudiciis. §. sequitur. nu. 11. Baldum in l. vlt. num. 14. versi. sed pone quòd vnus. C. de dotis promiss. cuius sanè Baldi doctrinam diffinire casum hunc scripsit præcitato loco Decius: qui quidem & alios commemorat. Et illis addo Aretinum in consi. 17. nu. 20. versi. ad septimum igitur &c. dum sequitur relatam Baldi doctrinam.

Non obstant nunc adducta in contrarium, in quorum confutatione tota versatur difficultas. Et ad primum respondetur, ex interpretatione Ruini in l. in quartam, nu. 59. in fine. ff. ad l. Falcid. cũ † dixit d.l. dedit dotem, procedere, quòd ad hoc, vt pater possit exigere dotem, non autem ad hoc vt imputet in legitimam. Prætereà respondet Corne. in cõsi. 34. nu. 3. lib. 4. d.l. dedit dotem. loqui, quando dos per auum data nepti ex filio reuersa fuit ad patrem, nam tunc eam confert. Ergo à sensu contrario, vbi non esset reuersa, non conferet: atque ita secundum Corneum contrariam sententiam potius probat. Ita etiã intelligit Aretinus in consi. 17. nu. 20. vers. ad septimum igitur. 26

Non obstat secundum argumentum † ex d.l. vt liberis. C. de collat. quia responderi potest primò ex sententia Ruini in d.l. in quartam. nu. 56. loqui in collatione, & argumentum à collatione ad imputationem non valere. Vel & secundò, vt ait idem Ruinus ibidem num. 57. quòd vno respectu, videlicet quò ad collationem, in qua nedum quæ capiuntur per causam immediatam, sed etiam per causam remotam & mediatam imputantur, dicuntur profectitia: secus verò quò ad imputationem in legitimã: quia tunc ea tantũ dicuntur profectitia, quæ immediatè solũ ex patris persona capiuntur, secundũ Bartolum in l. cum oportet. C. de bonis, quæ liber.

Non obstat tertium argumentum, quia, † respondetur, d.l. Quintus. ad finem. ff. de annuit lega. loqui quãdo coniectura aliqua suadebat gratia filiorum factum fuisse legatum. Erat sanè legatum illud alimentorum causa, quæ alimenta cum à patre filio debeantur, fit, vt censeantur à patre filiis relicta sui contemplatione, non autem matris, apud quam educandi erant filij. Sed in casu nostro diuersum est, cùm hic auus non esset obligatus dotem huic nepti constituere ex persona eius patris: & ideò quod nepti reliquit, neptis & sui ipsius aui contemplatione & causa reliquit.

Non obstat quartum, quia respondetur, negãdo, quòd hæc dos data fuerit breui manu per auum filio, & deinde nepti: cum verius sit, datam seu relictam fuisse immediatè ipsi nepti suæ personæ contemplatione, non autẽ contemplatione filij, vt multis supra demonstrauimus.

Non obstat quintum argumentum, quia respondeo nil penitus vrgere. Nam † fateor, hãc dotem prouenisse ex bonis aui, sed id factum est ad solius neptis vtilitatem, non autem contemplatione filij. Et argumentum procederet quando dos ista esset data causa & contemplatione ipsius filij, quia, hoc supposito, dicendum esset, quòd esset imputanda in eius legitimam: nec refert, quòd eo tempore nõ esset in bonis aui, quia satis est, quòd ex eius bonis descẽdisset. Sed diuersum est in casu nostro, in quo negamus, dotem hanc fuisse relictam contemplatione filij.

Non obstat sextum, quia respõdetur primò, quòd † fortè argumentum posset procedere in dubio, quando scilicèt nullæ extarent coniecturæ & nulla indicia, quòd dos esset relicta contemplatione neptis, quod non contingit in casu nostro, in quo multis demonstrauimus, dotẽ hanc fuisse relictam contemplatione ipsius neptis. Prætereà & secundò respondetur ex sententia Alex. in consi. 8. nu. 10. versi. aliter etiam respondet. lib. 3. post Bart. in l. Gallus. §. quod si is. ff. de lib. & posthu. quòd licet auus diligat nepotem propter filium, hæc tamen non est sufficiens causa, ob quam

ob quam dici possit relictum nepoti esse profectitium, atque ita cõtemplatione ipsius filij relictum: cùm & cõ- 34
templatione nepotis euenire id potuerit. Nec hic repugnat illud responsum Castren. in consi. 96. si dicta Cornelia, nu. 2. lib. 2. quia respondeo, Castrensem loqui in casu dubio, vbi scilicèt nullæ erant coniecturæ, quòd patruus dotem constituisset nepti cõtemplatione ipsius neptis. cuius contrarium euenit nostro in casu.

Non obstat septimum argumentum, quia respondetur,
30 quòd † imò in specie nostra par non est virtus expressæ & tacitæ dispositionis. Nam quando tacita est dispositio, hoc est, quando dos non fuit expresim relicta, omnia bona sunt sub fideicommisso: tam hæc, quæ deinde dotis causa dantur, quam alia omnia: cùm manifestè constet, testatorem voluisse omnia ipsa bona subiacere restitutioni. Et propterea minus, quantum fieri potest, minuũtur, quod fieri intelligitur. cùm dos prius ex bonis patris, si extant, constituitur, & si quid deest, suppletur ex fideicommisso. Diuersum est, cum dos expresim à testatore relinquitur. Nam tunc testator ante omnia ex suis bonis vult esse saluam & liberam quantitatem hanc dotis causa dandam: & tanquam æs alienum vult debere solui prius & ante omnia. Vult etiam testator saluas esse portiones legitimæ & Trebellianicæ ipsi suo filio, vt is possit ad sui libitum de illis disponere: alioqui eas grauasse diceretur, quod iu- 35
re permissum non est. Et cũ hoc iam supra multis demonstrauerimus esse verum, vlterius insistendum non est.

Non obstat octauum argumentum, quia respondetur ex sententia eiusdem Ruini in d.l. in quartam. nu. 60. ff. ad l. Falcidi. hoc argumenti genus non procedere in dote. Et
31 †ratio fortè illa est, quia diuersum est in creditore, cui fit legatum ab extraneo. Nam, dum legatur sub commemoratione crediti, legari dicitur contemplatione debitoris. Ita loquitur Bartol. in d.l. 3. §. vlt. ff. de liber. leg. Et prætereà textus l. fideicommissaria. §. interdum. de leg. 3. qui à Bart. in d.l. 3. §. vlt. allegatur, loquitur eo in casu, quo cla- 36
rè constat cõtemplatione debitoris factum esse legatum. Nostro autem in casu non præsupponimus pro claro & certo factum esse legatum cõtemplatione filij debitoris.

Non obstat vltimum, quia respondetur primò relatos
32 †Doctores loqui in casu dubio: nos autem loquimur eo in casu, in quo multis coniecturis & rationibus constat, auum hunc legasse contemplatione ipsius D. Annæ neptis suæ. Prætereà & secundò respondetur, quòd imò etiam in dubio dos data ab auo nepti censetur data cõtemplatione ipsius neptis: quemadmodum opinionem hanc communem esse respondit Corneus in consi. 34. col. 2. lib. 4. Et quam quidem secuti sunt Alex. in consi. 8. nu. 7. versic. & ibi expresè. lib. 3. & in consi. 138. nu. 3. lib. 5. Socin. Sen. in consi. 33. nu. 16. lib. 3. Socinus Iun. in consi. 79. num. 52. 53. lib. 3. Cephalus in consi. 253. numer. 44. lib. 2. & Antonius Gabriel in suis conclusionibus. tit. de iure dotium. nume. 20. in fine. qui asserit, hanc esse magis receptam opinio- 37
nem. Concludo itaque dotem hanc imputandam nõ esse in legitimam & Trebellianicam D. Antonio in bonis patris sui debitam.

Quò ad secundam dubitationem, an scilicèt ex bonis huius fideicommissi deduci possit creditum Do. Antonij ob æs alienum à se solutum. Qua in re dicendum omninò est, deduci posse, etiamsi confectum non fuerit inuentarium. Non enim quò ad effectũ retentionis confusæ sunt actiones. Ita scribunt Baldus, Angelus, Castre. Alexan. & Soc. quos refert & probat Decius in l. debitori. num. 4. &
33 5. C. de pactis. cùm dicunt, quòd † filius grauatus restituere hæreditatem, deducere atque ita retinere potest dotem maternam, etsi inuentarium nõ confecerit. Idem responderunt Ruin. in consi. 112. num. 19. & in consi. 114. num. 15. lib. 2. Gratus in consi. 160. nu. 51. lib. 2. Bertrand. in consi. 57. num. 3. lib. 2. Craue. in consi. 144. nu. 5. & in consil. 300. nu. 7. Natta in consi. 323. nu. 2. lib. 2. Rolandus in cons. 95. nu. 14. lib. 2. & idem in tract. de inuentario, pagina 198. & 201. vbi multos huius opinionis Doctores recenset. Et illis accedunt Ruin. in consi. 48. nu. 8. lib. 3. copiosè Iason in cons. 28. lib. 3. Gozad. in cons. 94. nu. 46. Soc. Iun. in cons. 170. nu. 3. 4. lib. 2. & in eadem facti specie idem respondit Alcia. resp. 572. num. 15. qui scribit, dubio carere, ita etiam Marza. in consi. 24. col. 2. Hierony. Gabriel. in consi. 124. nu. 3. responderunt. His addo Hierony. Zanchum in repe. l. hæredes mei. §. cum ita, nu. 394. ff. ad Trebell. & Phanucium in tract. de inuentario. parte quinta. nu. 20. Præterea

retineri & deduci possunt bona hæc pro legatis iam solutis: cum † legatorum onera hæreditaria sint: & propterea si soluuntur ab hærede grauato ex propriis pecuniis, deduci deinde illæ possunt ex bonis fideicõmisso subiectis. Ita responderunt Roma. in cons. 276. in 7. dubio. Calca. in consi. 37. colum. 4. quos secutus est Craue. in cons. 316. colum. 2. versi. septimò quæritur. Idem respondit Parisius in consi. 55. nu. 27. lib. 3. Et his accedunt Alex. in l. deducta §. qui polt. in 2. notab. ff. ad Trebell. post Castr. & Imolam ibi. Comens. in consi. 56. Quidam Fulgos. in cons. 82. Punctus super quo. Roma. in consi. 276. in 7. dubio. & Iaso. in l. domos. 2. nota. de leg. 1.

Quò ad tertiam dubitationem, quod tempus inspici debeat æstimandis his bonis deducendis ex fideicommisso, ob æs alienum solutum & præstita legata à Do. Antonio grauato restituere. Et distinguendum est, vt docte & rectè distinguit Excellentissimus D. Ludouicus Aymus, vt primò dicamus, quò ad credita ipsius Do. Antonij, quæ extabant tempore mortis D. Ioa. Petri patris sui, tum respectu dotis maternæ, tum etiam ob fructus perceptos per ipsum Dom. Ioan. Petrum ex bonis hæreditariis, inspiciendam esse æstimationem valoris bonorum tempore mortis testatoris.

Primò ea ratione, qua vsus est ipse Dom. Aymus, quòd † cum statim mortuo testatore videatur hæres iste creditor sibi ipsi soluisse ex tot bonis testatoris, vt egregiè in specie tradunt Cast. in l. peculium autem. in prin. ff. de peculio, post Bartolum in l. sed & si damnum, eo tit. & Soc. Iun. in consi. 170. nu. 7. lib. 2. & cum eo Alcia. resp. 572. ad finem quos etiam probarunt Mazarius in consi. 24. col. 1. & Portius in cons. 92. num. 94. sequitur dicendum, hæredem quodammodo minus in hæreditate inuenisse, ita vt non videatur nunc tractari de retẽtione dotis & aliorum eius creditorum: sed hæreditas tãto minor censetur quantum pro creditis sibi fuit solutum.

Secundò accedit, quòd creditor † iste facit fructus suos, quos percipit ex bonis debitoris, cui succedit, vt egregiè probat Alcia. in d. resp. 572. in fine. Nisi ergo diceremus creditorem hunc statim mortuo debitore esse effectum dominum alicuius partis bonorum ipsius debitoris pro quantitate sui crediti, sequeretur, quòd malè fructus perceptos fecisset suos, cum illi domino tantùm acquirãtur, vt clari iuris est. Si ergo translatum est statim dominium, dicendum est, creditorem hunc fuisse consecutũ partem illorum bonorum iuxta æstimationem illius temporis.

Tertiò confert, quòd hæres iste grauatus potuisset statim, mortuo testatore, vendere partẽ illorum bonorum, vt sibi & cæteris creditoribus satisfaceret. l. filius fam. §. diui. de leg. 1. & infra dicemus. Et si vẽdidisset, certè pretium æstimationis illius temporis consecutus tantũ fuisset, vt clarum est. Ergo retinendo bona illa suo nomine, sub eadem æstimatione retinuisse dicitur.

Quartò & vltimò suffragatur, quòd † ad eum pertinet augmentum ad quem pertinuisset & diminutio. iuxtà regulam l. secundum naturam. de reg. iuris. Et de augmento probat l. sed & si quid. & leg. mille. §. 1. ff. de euictio. post Brunum in tractat. de augmento. conclus. 16. respondi in consi. 26. nu. 14. Atqui si æstimatio, valórque horum bonorum fuisset diminutus, periculum, damnúmque pertinuisset ad hunc hæredẽ, cuius culpæ vel facto adscriptum fuisset, quòd eo tempore tot ex illis bonis non vendidisset, & sibi ac cæteris satisfecisset. Ergo è conuerso dicendum est, quòd ad eum pertineat augmentum, quod euenit illis bonis, aucto eorum valore.

Quantum verò attinet ad credita, quæ ipsi hæredi superuenerunt post aditam hæreditatem, ob solutionem ab eo factam creditoribus & legatariis, sum in eadem opinione cum doctissimo D. Aymo, quòd inspici debeat valor bonorum testatoris secundùm tempus, quo facta fuit solutio ipsis legatariis & creditoribus. Et hoc quidem ea ratione, qua vsus est ipse D. Aymus. Cùm enim potuerit hæres iste grauatus vendere partem bonorum hæreditatis pro solutione legatorum & æris alieni, vt dixi supra ex l. filius fa. §. diui. de l. 1. & nõ vẽdiderit, sed ex suis pecuniis soluerit, eáq; bona cõseruauerit, sequitur dicẽdũ, hanc ipsam hæredis diligẽtiã sibi detrimẽto esse non debere. sicuti in specie propè respondit Soc. Iun. in consi. 109. nu. 19. & 20. lib. 1. Esset inquam ad sui detrimentum si pecuniã suam ita inutiliter erogasset. Quocirca dicendum est, hæredem hunc ita soluendo, emisse quodammodo bona ipsa hæ-

sa hæreditaria,cùm pretium,quo iret creditoribus satisfactum,numerauerit.

Quò ad quartam dubitationem, an fructus percepti à D.Antonio sint imputandi in eius creditum Quæ in re dicendum videbatur,imputari debere.

38 Primo † ex l.cùm pater.§.Titio,de leg.2.quo loci Papinia.ait,q̃ Titius rogatus restituere hæreditatẽ Mæuij fratris,à quo hæres institutus fuit:ac ẽt hereditatem Seij relictam ipsi Mæuio,& à Mæuio eidem Seuio, si inquã Titius percipit fructus æquiualentes portionibus à se deducendis,illos cõputabit.Et propterea æris alieni loco non deducet aliquid:sed cum fructibus compensabit. Ergo idem hic.

39 Secundò † vrgere videtur l.cùm quis. §. mulier . ff. de dote præleg.vbi maritus reliquit prædia vxori,& eam grauauit post mortem restituere ; si mulier fructus percepit, eos cum quantitate sibi debita compensabit, seu fructus ipsos cũ re principali restituet.Ita.n. scribit ibi Vlpianus 44
in fine,in hęc verba:Id verò,quod extrinsecus ei relictum est,cum fructibus,qui ad eam peruenerint, restituet . Et hunc textum vt singularem in hanc opinionẽ citauit Roma.sing.36.

40 Tertio † suffragari videtur l.mulier,§.cùm proponeretur.ff.ad Trebel.quo loci Vlp.scribit,quod etsi filia possit dotem consequi ex bonis fideicommisso suppositis: attamen si tot fructus ex bonis illis percepit, quæ ad dotis cõstitutionem,solutionemque sufficiant, illi imputabuntur in dotem.Ecce ergo quòd fructus ex bonis fideicommissi 45
imputantur creditori in solutionem sui crediti.

41 Quartò † vrget l.quod de bonis.§.quod auus,ad l. Falcid.vbi nepos creditor aui,ob malè ab eo administratam tutelam,si ex ipsius aui hæreditate relicta multos fructus percepit,eos compensabit cum suo credito tutelæ administratæ causa.Ita ergo nostro in casu dicendum videtur, vt D. Antonius creditor dotis maternæ compensare debeat cum dote illa fructus à se ex fideicõmisso perceptos.

Quintò accedit auctoritas multorum, qui affirmasse dicuntur opinionem hanc.Ita sanè Accurs. Barto. Castren. Imola,Herculanus,& Alex.in l. quod de bonis. §. quod auus.ff.ad l.falcid.Angel.in consi.331.Pro consultationis. col.2.vers.septimò fallit.Rom.sing.36.Ripa in l.in fideicommissariam.nu.19.& 20.& ibidem Hieronymus Laur. nu.35. Boer.q.44.nu.16.Parisius in consi.25.num.65. lib. 2.Soc.Iun.in consi.57.nu.13.lib.3.qui communem esse asseruit.Et hos secutus aliquando sum lib. 2. de arbitrarijs iudicum &c.casu.256.nu.21.Et his accedunt Ruin.in cõs. 72.num.5.lib.2.& Natta in consi.321.num.3.versi. quartò dicitur.

Sextò & vltimò vrgere videtur, quòd testator iste vo- 46
luit D.Antonium teneri restituere integraliter omnia bona fideicommissi,& paulò post voluit D.Annam consequi posse dotem suam:& à cæteris omnibus excludi.Quibus verbis visus est velle testator,quòd D . Antonius imputet fructus in suum creditum, vt copiosè & diligenter considerauit Soc.Iun.in consi.57.num.15.vsque ad fi.lib. 3.Hæc me reddebant dubium & ancipitem.

Re tamen ipsa longè melius discussa, contrarium vnà cum eruditissimo D.Ludouico Aymo in suis doctissimis allegationibus hac in causa factis,visum est verius, nempè,fructus à D.Antonio perceptos imputandos non esse in eius creditum dotis maternæ. Quæ sanè sententia ita multis vera demonstratur.

Primò ex l.si debitor.ff.ad.l. Falcid. quam in hanc sententiam citauit Bart. in l. mulier. §. cùm proponeretur. 47
nu.3.ff.ad Trebell.Inquit Papinianus creditorem debitoris hæredem,ita disponente testatore,non deducere creditum suum,sed in illud imputare quartam Falcidiæ: quã alioqui deducere vt suam potest,ob sibi iniunctum onus multorum legatorum.Ergo eam Falcidiæ quartam,testatore non iubente,nõ imputat creditor in suum creditum.

42 Quemadmodum ergo † creditor regulari iure non imputat quartam Falcidiæ à se deducendam in creditum suum, ita nec regulari iure tenetur creditor imputare in suum creditum fructus , quos tanquam fideicommissarius suos facit. Ita fortè textum hunc inducere voluit Bartolus, & qui eum secuti sunt.Et hinc intelligimus Paulũ Castrensem in d.l.mulier.§.cùm proponeretur.nu.7. vers. miror valdè &c.non rectè satis percepisse mentem Barto.& sequacium,cũ dixit, d.l.si debitor. malè allegari pro hac opinione,cũ loquatur de quarta Falcidiæ,nõ autem de fructibus.Non inquam Castrensis percepit mentem Bartoli qui non ita supinus fuit,quin videret,d.l.si debitor,loqui de quarta Falcidiæ , sed eam deducere voluit , vt mox considerauimus.

43 Secundò † probat manifestè textus l. cum quis. §. mulier,in fine. ff. de dote præleg. quæ alioqui (vt retulimus supra)pro parte contraria adducitur. Hæc facti species ibi proponitur. Maritus debitor dotis vxori , eam hæredem instituit, & rogauit, vt hæreditatis bona restitueret. Percepit mulier fructus multos , & tandem euenit restitutionis casus. Respondit Papinianus in hæc verba : Habebit igitur præcipuam dotem cum fructibus suis : id verò quod extrinsecus ei relictum est,cum fructibus,qui ad eam peruenerint,restituet. Voluit ergo manifestè Papinianus mulierem hæredem & grauatam restituere saluam habere dotem,imò & eius fructus; atque ita fideicommissi fructus in eam non imputare.

Tertiò suffragatur, quòd † si hæres rogatus restituere 44
soluit creditoribus testatoris , fortem ipsam principalem potest deducere & retinere in restitutione fideicommissi,nec tenetur compensare fructus perceptos. Ita probat l.deducta.§.qui post.ff.ad Trebell. Et ibi scribunt Imola, Alex.& cæteri,Ruinus in consi.135.nu.10.libr. 3. Catelianus Cotta in suis memor.in verbo,hæres grauatus. Ergo idem nostro in casu dicendum est.Hoc genere argumenti in specie hac vsus est Marzarius in consi.24.col.1.versi. confirmatur ista pars.

Quartò † confert l.cum pater. §. Titio,de leg.2.qui supra pro parte contraria allegatus fuit. Scribit Papinianus fructus perceptos ex bonis testatoris relinquentis fideicommissum imputari in creditum , quod obtinebat hæres,illi, cui hæreditas Seij erat ab eodem suo testatore restituenda,ea sanè ratione,quia expressè voluit testator ille postremus hæredem hunc suum debere restituere illam Seij hæreditatem vnà cum sua.Quam quidem Seianã hæreditatem non restituisset , nisi in eam perceptos fructus imputasset. Ergo à contrario , si testator nil disponit de fructuum imputatione in creditum, illi non imputantur. Ita textum hunc perpendit , etsi paulò obscurius Hieronymus Gabrielius in consi.124. nu. 8. & prius sensit Ruinus in consi.112.nu.18.& consi.115.nu.13.lib.2.

Quintò accedit argumentum ita ductum à fortiori,validior est obligatio,quæ inest in credito hæredis, vel causa dotis maternæ,vel alia de causa; quã fit obligatio , qua legitima debetur à patre filio:cum legitima dicatur quasi debita tantum , cum non debeatur nisi ære alieno deducto.l.Papinianus §.quoniam. ff. de inoff. testa. quod non esset, si esset verè debitum.

Atquitin debitum legitimæ fructus percepti ex cæteris bonis fideicommisso suppositis non imputantur. Ergo multò minus debent imputari hi fructus in verum debitum.Illa minor probatur in l. scimus. §. repletionem. C.de inoff. testa. Et hoc admittit Castren. in l. quod de bonis. §.quod auus,nu.3.versi. sed fructus percepti. ff. ad l.Falcid.quo loci, dum affirmat opinionem illam, quòd scilicèt in vero debito imputentur fructus percepti , ait esse mirabile,quòd non imputentur in legitimã , quæ debiliorem habet obligationem. Et Herculanus in eodem §.quod auus.col.3.& 4.conatur adferre rationem diuersitatis:sed frustrà,& admiratio hæc facilè cessabit,si probamus opinionem hãc communem, quòd in verè debitum fructus percepti ab hærede grauato non imputentur, nisi expressè dictum fuerit à testatore.

Sextò † sententiam hanc probat textus l.Imperator. §. 47
cum quidam.ff. de leg.2.quem quidem & diligentius & apertius perpendo ac fecerit Hieronymus Gabrielius in d. consi.124.num.8.vers. eadem opinio. & prius sensit Soc. Iun.in consi.57.nu.16.lib.3.Hæc breuis facti species proponebatur apud Papinianum: Caius frater Titiũ fratrem pro dimidia suorum bonorum hæredem fecit, pro altera verò dimidia Sẽpronium filium proprium. Hĩc testator Caio fratri suo conditionem adiecit, quòd vbi moreretur,hæredem ita faceret in suis bonis filium suum Sempronium pro dimidia bonorum suorum , scilicet Titij fratris,vt & fecisset filium sui ipsius Titij. Respondit Papinianus, quòd si portio illa dimidia relicta à Caio fratri eiusdem est valoris cuius est dimidia, quam grauatus fuit ipse Titius relinquere Sempronio patrueli, iure relictum peti potest.Si verò eiusdem valoris non est, non valet oneris expressio, nisi grauatus tandiu possideat vt æquiualent es

lentes fructus percipiat , vt probat ille textus, & ibi notat Imola,& scribunt alij allegati à Gabriele. Ecce quòd ibi fructus ex bonis fideicommissi perceptis imputantur in bonis propriis ipsius hæredis grauati restituere. Et id quidem quia Caius ille testator expressè iusserat , Titium fratrem à se institutum, partem illam suorum bonorum relinquere Sempronio, Quæ sinè pars præstari nõ potuisset,nisi fructus à se percepti fuissent compensati.Ergo vbi de voluntate testat- ris non constat,fructus isti non imputantur in id,quod aliàs est ipsius grauati; atque ita nõ imputantur in eius creditum.

48 Septimò huc pertinet,quod † lex nil frustra operatur. l.hæc stipulatio.§.diuus.ff. vt leg . no.cauea.Atqui nostro in casu frustrà quodammodo lex disponeret de imputandis fructibus in credito.Ergo imputari non debent . Illa minor sic probatur,quoniam diximus supra,creditorem, qui ex fideicommisso debitori succesit,posse statim ac adiuit hæreditatem sibi ipsi soluere creditum suum, frustrà ergo de imputãdis fructibus disputatur,vt diximus supra scripsisse Castren.in l.peculium autem.in prin.ff.de pecu. Et hoc argumenti genere visus est vti Soc.Iun.in con. 170 nu.9.lib.2.& sensit Marzarius d.consi.24.col.1.

Octauò in specie nostra suffragatur,q̃ fructus hi à D. Antonio percepti fuerunt ab eo consumpti bona fide: cùm de eius malitia,quæ non præsumitur,non cõstet.At-
49 quit † vbi fructus à creditore qui per fideicommissum succesit debitori,non malitiosè fuerunt consumpti, nõ imputantur in eius creditũ.Ita Bartolus in l.mulier. §. cum proponeretur.num.4.ff.ad Trebell.quem in specie secutus est Castre.in consi.19. Vltrà ea, quæ tanguntur. nu.3 . lib.2.ex l.Titius.ff.eo.ad Trebell.Ergo &c.

Nonò & vltimò mouet me auctoritas multorum , qui
50 affirmarunt, creditorem † hunc, qui debitori fideicõmittẽti succesit, non imputare fructus ex fideicõmisi bonis perceptos in suũ creditũ.Ita sanè gl.l.mulier.§.cũ proponeretur.ff.ad Trebell. in verbo, quãtitatis. cũ vult,textũ illũ loqui in dote, quæ datur, vel promittitur post mortẽ patris,& quæ dicitur quasi debita filiæ:secus verò in dote data viuente ipso patre.Nã in hac fructus ex fideicõmisso perceptos nõ imputari scribit Accursius.Et ibidem Iac.de Arena,& Bart.nu.2. secutisunt. Ita & ibidẽ Alber.nu.1. Imo.col.vlt.& Alex.nu.14.vers.in ea ibi Salic.in l.in imponẽda.C.ad l.Fal.Ang.in l.quod de bonis.§.quod auus. ff.ad l.Falc.Comen.in l.cũ pater.§.Titio.de leg.2.Castr. in consi.19. Vltra ea,quæ tãguntur nu.3.lib. . Rui. in cõs. 112.nu.18.& in cõs. 15.nu.13.lib.2. vbi hãc esse receptã opinionẽ asserit.Rimi.Sen.in cõs.518.lib.3.Soc.Iun.in cõs. 170.nu.7.lib.2.Alciat.resp.572.in fine.& resp. 648. Roland.in cõs.65.in fi.lib.2.Marzarius in consi. 24. col.1.& 2. qui ita iudicatũ aliqñ fuisse testatur.Hieronymus Gabrielius in consi.124.Portius in consi. 92.nu.94.Craue.in cõsi. 295.in sexto dubio & Phanucius in tracta. de inuentario. pag.237.num.45.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nã ad primum argumentum respondetur , quòd imò d.l. cum pater.§.Titio.de leg. 2. contrarium probat , vt deduximus suprà in quinto argumento,iam dicta non repetam.

Non obstat secundum , quia respondetur quòd imò & ille textus l.cũ quis.§.mulier.de dote præleg.contrarium probat,vt considerauimus supra in secũdo opinionis nostræ argumento.

51 Non obstat tertium,quia † respondetur,d. l. mulier. §. cum proponeretur.ff.ad Trebell.loqui in dote, quæ dicitur quasi debita à patre filiæ post mortem. vt ibi declarat gl.l.& cæteri omnes.& expresim Hieronymus Gabrielius in d.consi.124.nu.7.& 9.

Non obstat quartum argumentum ex l. quod de bonis §.quod auus.ff.ad l.Falcid.quia respondetur,loqui quando expressè ita constat de voluntate testatoris, qui grauauit fideicommissarium restituere non solùm ipsius testatoris,sed & propriam hæreditatem . Ergosecus est, cùm non constat de expressa eius mente & dispositione. Ita declarant Ruinus in dicto consilio 115. numero 13. libro 2.Hieronymus Gabrielius in d.consi.124.num.8.& Alcia tus resp.648.num.1.versi.nec obstat textus.

Non obstat quintum argumentũ,quia constat ex auctoribus supra enumeratis receptam magis opinionem esse in contrarium,quam quidem & ego nunc,in melius mutata sententia sequor.

Non obstat vltimum,quia respõdetur,testatorem in illis verbis,deuoluantur,transeant & perueniant integraliter & absque diminutione &c.sensisse solùm de detractione Falcidiæ,vel Trebellianicæ non autem de detractione æris alieni: vt ex verbis claris,quæ subiunxit testator,apparet.Dixit enim, Et absque diminutione alicuius legitimæ Falcidiæ,vel Trebellianicæ &c.Ergo arguendo ab inclusione vnius ad exclusionem alterius,iuxtà l. cùm prætor. in prin.ff.de iud.dicẽdũ est, testatorẽ nõ prohibuisse æris alieni detractionẽ atq; ita detractionẽ crediti ipsius Do. Antonij:& cõsequenter fructus non imputãtur in ipsum creditũ. Illa verò verba postremo loco cõsiderata respiciunt solum personã D.Annæ, quæ ex sua ipsius persona nil plus petere potest : nõ autẽ prohibetur petere ex persona patris sui,cui(vt diximus)non interdixit testator sui crediti detractionem.Concludo itaque fructus à D. Antonio perceptos non esse in suum creditum imputandos. Et quod de creditis ipsius D. Antonij dictum est,intelligitur atque procedit etiam in aliis creditis & legatis ab ipso D.Antonio solutis,vt scilicet non teneatur ipse Do. Antonius,seu D.Anna filii compensare eum illis fructus ex fideicommissi bonis perceptos,vt in specie responderunt Ruinus in consi.135.nu.10.lib.3.Rubeus in cons.157. nu. 4. & in consi. 158. in fine.Hieronymus Gabrielius in consi.124.col.1. Ea est ratio , quòd ita fit deductio de his solutionibus factis à fideicommissario , vt diximus supra in fine secundæ dubitationis : sicuti fit de credito ipsiusmet fideicommissarij.Vbi ergo eadẽ est ratio,ibi & idem ius statui debet , vulgatis iuribus. Ita iuris esse concludo, rectiore iudicio saluo.

SVMMARIVM.

1 *Donatio omnium bonorum præsentium & futurorum, nil sibi reseruato pro facultate testandi,non valet.*
2 *Hæreditas pacto dari non potest.*
3 *Parum & nihil æquiparantur.*
4 *Reseruationem fructuum sufficere pro testandi facultate , nisi fructus ipsi sint tenues.*
5 *Reseruatio partis bonorum facta ab eo , qui bona donat , expressa causa fieri debet.*
6 *Reseruatio fructuum vt possit de eis in vita disponere non sufficit, vt valida reddatur donatio,nec si dictum sit in vita & in morte.num.7.*
8 *Alimenta morte extinguuntur.*
9 *Reseruatio vsusfructus an sufficiat ad conualidãdam donationem omnium bonorum.*
10 *Iuramentum an conualidet donationem omnium bonorum nulla facta reseruatione pro testando.*
11 *Proœmium causam finalem ostendit.*
12 *Factum non dicitur,quod non durat factum.*
13 *Monachus, qui fecit professionem, si recedit licitè , recuperat bona ecclesiæ.*
14 *Minor 25.annis donare non potest , etiam cum auctoritate curatoris.*

FACTI SPECIES.

Reuerendus D.Ioa.Baptista Crispus Cremonensis cùm, patre eius adhuc superstite,esset religionem ingressurus anno 1535. donauit inter viuos & irreuocabiliter, patre ipso consentiente D. Io. Francisco eius fratri stipulanti & recipienti nomine proprio ac etiam nomine Antonij & Laurentij fratrum suorum , omnia bona sua & iura præsentia & futura; & quæ illi in futurum spectare & pertinere possent in successione paterna & materna, & aliter quãdocunque cum cessione iurium & aliis clausulis in similibus apponi solitis. Et in eodem donationis instrumento renuntiauit omni iuri futuræ successionis quorumcunque , & sibi reseruauit solùmodò duos ducatos aureos singulo anno donec vixisset,vt posset suis necessitatibus succurrere.

Cùm autem ipse Reuerendus D. Ioa. Baptista ingressus esset religionem,& aliquot annos in ea,professione emissa, perstitisset,

perſtitiſſet, anno 1553. aliam donationem ſimilem præcedenti, primam illam potius confirmando, ſub eodem modo & forma fecit. Deinde licentia ſibi à maioribus ſuis conceſſa religionem egreſſus eſt; & alio donationis inſtrumento donauit & ceſſit omnia iura ſua & actiones Magnifico D. Ioa. Baptiſtæ Paſquali: cuius quidem donationis & ceſſionis vigore ipſe D. Paſqualis cupit auocare à D. Ioan. Baptiſta filio & hærede d. Do. Franciſci primi donatarij portionem bonorum ſpectantium ipſi Reuerendo D. Ioan. Baptiſtæ donatori.

Dubitari nunc contingit; an illæ primæ donationes iure ſubſiſtant, vel non.

CONSILIVM CLXXXIIII.

Initium à Domino.

RESPONDENDVM eſt hac de dubitatione, vt doctè & eleganter allegatũ fuit ab excellẽtiſsimo D. Ludouico Aymo, huius cauſæ patrono, & mihi vti colendiſsimo fratre, duas illas priore loco factas donationes eſſe inualidas: quandoquidem †donatio omnium bonorũ præſentiũ & futurorũ, nil ſibi reſeruato pro facultate teſtandi, iure non valet, vt ſcribunt omnes in l. ſtipulatio hoc modo cõcepta, de verbo. oblig. quo loci in ſpecie Alex. nu. 5. Iaſ. nu. 20. & Crotus nu. 91. Idẽ reſpondit Ripa lib. 3. reſp. c. 14. nu. 1. qui atteſtantur, hanc eſſe verã & receptã opinionẽ, & ab ea nõ eſſe recedendũ in cõſulendo & iudicando. Eandẽ probarũt ſniam Cagno. in l. vlt. nu. 237. C. de pactis, & Iulius Clarus lib. 4. ſenten. §. donatio. q. 19. Et huius ſniæ ea eſt præcipua ratio; quia donatio de omnibus bonis præſentibus & futuris, nihilo ſibi reſeruato, impedit indirectè liberã teſtandi facultatẽ: cũ nullus ei eſſet hæres, ex quo nullum extaret cõmodũ ex illius teſtamento, argumẽto textus in Inſtit. ad l. Falc. in princ. Et præterea nil aliud eſt donare omnia bona præſentia & futura quàm donare hæreditatem, cũ hæc donatio æquè includit omnia bona, vt includit ipſa hæreditas. Cùm †autem hæreditas pacto dari non poſsit. l. cùm donationis. in fine. C. de tranſact. & l. hæreditas. C. de pactis conuent. Ita nec donatio hæc valebit: ne contingat alia via fieri, quod lex prohibuit, cõtra l. ſcire. §. 1. ff. de tuto. & curat. datis ab his, &, c. cũ quid vbi latè Dynus, de reg. iuris, in 6. Quemadmodũ ergo nõ valet donatio omniũ bonorũ, nihil ſibi reſeruato pro facultate teſtãdi, ita nec etiã valet, qñ quid minimum fuit reſeruatum ſicuti hîc: cũ †parum & nihil æquiparentur. l. illud. §. minus. ff. de tribut. act. l. quamuis. ff. de cond. & demo. & in c. de quarta. ibi, nullus, aut rarus, de præben. & reſpondit Soc. Sen. in conſ. 108. nu. 4. lib. 1. quo loci nu. 3. ſcribit in ſpecie propè, donationẽ omniũ bonorũ à pari procedere cũ donatione quaſi omniũ bonorũ. Et ſimilia, q parũ & nihil æquiparantur, recenſet Dec. in c. de appellationib. in 2. notab. de appel. Brunus in tract. q ſtantibus maſculis & c. art. 9. q. 12. vbi latiſsimè diſſerit; & ante eum Antonius Corſetus in tract. de minimis. & omniũ vberius Tiraq. in tract. de iudicio in rebus exiguis ferẽdo, pag. 50. & multis ſequentibus. Et verè noſtro in caſu eadẽ eſt ratio, vt non valet donatio hæc oĩum bonorũ, re tã minima reſeruata, ſicuti nec valet, nulla reſeruatione facta: cũ & retenui reſeruata hærẽdẽ ille habere non poſsit. Eſt enim manifeſtũ, neminẽ futurum qui velit ſe implicare oneribus hæreditariis, ob rẽ tã tenuem. Et in ſpecie donationẽ omniũ bonorum, re modica reſeruata, non valere affirmarũt Alex. in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta. nu. 18. & ibidẽ Claudius Aquenſis nu. 29. & Soc. Iun. nu. 91. de verb. obli. ex ſententia Caſtr. ibidẽ in fine, cũ dixit, reſeruationem †fructuũ ſufficere pro teſtandi facultate, niſi fructus ipſi 8 tenues ſint. Eiuſdẽ opinionis fuit Cagnol. in d. l. vlt. nu. 242. C. de pactis, qui affirmat, ſe aliquando dixiſſe, donationẽ oĩum bonorũ factã à diuite, reſeruatis ſibi florenis vigintiquinque, de quibus poſſet teſtari, nõ valuiſſe ob id q̃ eſſet veriſimile illũ inuenire nõ potuiſſe, qui ei extitiſſet hæres. Idẽ docuit Purpur. in d. l. vlt. nu. 251. verſ. quod nõ credo. & ibidẽ nouiſsimè Io. Bolognetus nu. 131. Idẽ affirmarũt Moderni Pariſienſes in annota. ad Alex. in cõſ. 59. in verbo, donatio. lib. 5. & ad Dec. in cõſ. 251. in verbo, idẽ ergo. Ita etiã Didacus lib. 3. varia. reſol. c. 12. nu. 3. verſ. tertiõ eadẽ. Thobias Nonius in conſ. 55. & Hieronymus Gabrielius in cõſ. 70. nu. 3. & in cõſ. 139. nu. 2. & nouiſsimè etiã Clarus lib. 4. ſent. §. donatio. q. 19. verſ. 2. pricipaliter; qui ſcriptũ reliquit, hanc bonorũ reſeruationẽ aſcendere debere ſaltem ad vigeſimam partem bonorum omnium.

Nec hîc refragatur auctoritas Alex. in conſi. 59. num. 3. lib. 5. Cùm rñdit, laudũ, quo omnia alicui ſunt adiudicata, reſeruatis libris ſexaginta, valere: ſicuti (ait ille) valet donatio omnium bonorum, reſeruata re aliqua certa, vel aliqua quantitate, ex ſententia Bartol. in dicta leg. ſtipulatio hoc modo concepta, numero 6. de verbo. oblig. Et Alexandrum ſecutus eſt Curtius Iun. in conſi. 1. num. 16. Nam reſpondetur, Alex. malè ſenſiſſe, & contrariũ ſcripſiſſe d. l. ſtipulatio hoc modo concepta, nu. 19. Nec repugnat traditio Bart. quia intelligi debet de re certa, vel de certa quantitate, quæ tanti eſt valoris de qua donans & teſtari & hæredem inuenire poſsit.

Non etiam obſtat auctoritas Soc. Iun. in conſ. 143. nu. 20. lib. 1. cũ rñdit, donationẽ oĩum bonorũ valuiſſe, reſeruatis ducatis 35. Nã reſpondetur, vel malè reſpõdiſſe Socinum aduerſus receptam opinionem: vel eſſe intelligendum eum loqui & præſupponere, quòd ex qualitate illius donantis inueniri potuerit hæres: aliàs concedere Socinum, donationem inualidam eſſe.

Non etiã obſtat doctrina Baldi in l. Titia, la 2. §. vlt. de leg. 2. cũ dixit, donationẽ omnium bonorũ valere, reſeruato aliquo modico. Nã rñdetur, Baldũ eſſe intelligẽdũ, vt loquatur de tali modico, de quo poſſet is donãs teſtari & hæredem habere. His intelligimus ſolidam eſſe rationem hanc, qua donatio hæc inualida redditur.

Huic rationi & altera non minus ſolida accedit, quòd †reſeruatio partis bonorũ, quam facit is, qui bona omnia donat, expreſſa cauſa fieri debet; hoc eſt, vt poſsit ipſe donans teſtamentũ condere. Quare non ſufficit dixiſſe, ſe reſeruaſſe duos illos ducatos, vt poſsit ſuis neceſsitatibus ſuccurrere. Hanc ſententiam probauit in ſpecie omnium primus Dec. in conſi. 30. nu. 3. verſi. & iſta fuit intentio &c. quem ſecuti ſunt Curt. Iunior in conſi. 25. col. 2. verſic. & iſta fuit intentio. Purpura. in l. vlt. nu. 254. verſic. & idem ſi. C. de pactis. Celſus Hugo in cõſ. 37. nu. 5. nu. 9. & nu. 11.

Et huc pertinet, quod reſpondit Bart. in conſi. 76. Pater filio. nu. 4. lib. 1. cum dixit, q̃ †reſeruatio fructuũ facta, vt poſſet de eis in vita diſponere, nõ ſufficit, vt valida reddatur omniũ bonorũ donatio: cum non relinquatur libera teſtandi facultas: ex quo diſpoſitio in vita non æquiparatur diſpoſitioni in morte. Et Bartolum ſecuti ſunt Soc. Sen. in conſi. 126. col. vlt. lib. 3. Crottus in l. ſtipulatio hoc modo cõcepta. nu. 105. de verb. obli. Celſus Hugo conſil. 137. nu. 3. Natta in conſi. 146. nu. 12. in fine. lib. 1. Hieronymus Gabrielius in conſ. 70. nu. 5. Huc etiã ſpectat, quod rñdit Dec. in conſ. 203. nu. 3. Cùm dixit, nõ ſufficere ſi facta ſit reſeruatio, vt poſsit donans diſponere & teſtari ad pias cauſas. Nã ſemper militat illa rõ, q̃ reſtringatur libera teſtãdi facultas. Et Deciũ ſecuti ſunt Ripa lib. 3. reſpõſorũ. c. 14. nu. 4. Purpur. in l. vlt. nu. 254. verſ. vel in cauſa, & ibidẽ Bologne. nu. 132. C. de pactis. Huc magis facere videtur, quod reſpõdit Dec. in conſ. 251. col. 2. verſic. non obſtat illa reſeruatio &c. cũ dixit, q̃ †reſeruatio facta, vt poſſet donãs diſponere in vita & in morte, nõ ſufficit. Et cum Decio ſenſerunt Purpur. & Curtius Iun. in d. l. vlti. C. de pactis. ille nume. 254. iſte numero 59. Pariſ. in conſilio trigeſimotertio, numero 63. lib. tertio. Verũ hac in re à Decio diſſentiunt Crauet. in conſi. 222. numero 10. Didacus lib. 3. varia. reſol. c. 12. nu. 3. verſi. quibus accedit, & Bologn. in d. l. vlt. nu. 132. in fi. His demonſtrauimus duas illas primas donationes iure non ſubſtinere.

Et quò ad ſecundã illã donationẽ aduertendũ adhuc eſt, q̃ reſeruatio illa alimentorũ cibi & potus facta patre ſuo viuẽte ac etiã fratribus ſuis cõiter habitantibus indiuiſis, non valet. Cum † alimenta morte extinguantur. l. cum hi. §.

hi. §. modus. ff. de tranſactat. Et in ſpecie ita ſenſit Aret. in conſi. 54. colum. penult. verſic. ſecundum, quod &c. cùm reſpondit, valuiſſe donationem omnium bonorum, reſeruato eorum vſufructu: ac etiam adiecto pacto, quòd donans à donatario alteretur. Ea eſt ratio (inquit Aretinus) quia, dum donans alitur à donatario, integros fructus lucratur & ſeruat; & conſequenter habebit, de quo teſtari poſſet: id quod non contingeret, quando nõ haberet alimenta à donatario. Eſſet enim opus, quòd ex fructibus aleretur, & propterea nil poſſet ſupereſſe, de quo teſtaretur. Et Aretinum ita etiam intellexit Didacus libr. 3. varia. reſolut. cap. 12. numero 3. verſicu. ſecundò Pauli ſententia &c. Sola ergo alimentorum reſeruatio non ſufficit. Non etiam ſufficit, hac ſecunda in donatione reſeruatum fuiſſe vſumfructum centum quinquaginta perticarum terræ, eo in caſu, quo mortuo patre, fratres ipſi donatarij 11
9 hereditatem & bona paterna diuiderent. Si quidem † reſeruatio vſusfructus non ſufficit ad conualidandum donationem omniũ bonorũ, ex ſententia Caſtren. in conſil. 75. colum. ſecunda, lib. ſecundo, quẽ ſecuti ſunt Corne. in conſil. 176. nu. 23. lib. ſecũdo Decius in conſ. 30. nu. 3. & in cõſ. 251. num. tertio. Idem in l. vlt. nume. 32. C. de pactis & ibidem Curt. Iun. num. 58. Purpur. numero 252. Ripa libr. tertio reſponſorum. cap. 14. numer. 3. Modernus Pariſienſ. in annotationibus ad Alex. in conſilio 59. lib. 5. in verbo, donatio.

Verùm quia ab hac opinione ita ſimpliciter intellecta diſſentiunt idem Caſtren. in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta. in fin. & ibidem Alex. num. 18. Iaſon in colum. pen. de verbo, obligat. Aretin. in d. conſil. 54. colum. 2. Iacobinus in l. vlt. nume. 39. C. de pactis. & ibidem Alciat. num. 43. Ripa lib. 3. reſp. cap. 14. nume. 3. Didacus lib. 3. varia. reſol. cap. 12. num. 1. verſicu. ex contro. Crauet. in conſilio 222. colum. 2. verſicu. ſed præmiſſis. Rolandus in conſilio 65. numero 5. lib. 1. Neuiza. in conſili. 25. nume. 23. quos ſecutus ſum in conſil. 92. nume. 33. Et quibus accedũt Gratus in conſil. 70. nume. 12. lib. 1. Soc. Iun. in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta. num. 93. de verbo. obliga. Hieronymus Gabrielius in conſi. 70. num. 4. & 5. in conſi. centeſi- 12
motrigeſimoſeptimo, numero 35. & in conſilio 139. nu. 2. Eapropter alia ratione dicimus, hanc reſeruationem vſusfructus non conualidare donationem ipſam: cùm vſusfructus eſt tenuis. Nam cùm non ſufficiat ad alimen- 13
ta, ſequitur reſeruationem nil prodeſſe, cùm nil ſupereſſe poſſit, de quo poſſit donans iſte teſtari. Ita ſenſit Caſtren. in dicta l. ſtipulatio hoc modo concepta. in fin. & ibidem Alex. numero 18. & Claudius Aquẽſis numero 29. de verb. oblig. Aret. in con. 54. col. pen. verſic. ſecundum. Purpur. in dicta l. vlt. nu. 251. C. de pactis, Crauета in conſilio 222. nu. 4. & apertius Didacus lib. 3. varia. reſol. cap. 12. num. 3. verſiculo ſed tertiò eadem ratione, Natta in conſilio 146. num. 12. lib. 1. & Hieronymus Gabrielius in conſilio 139. nu. 2. verſi. ſecundò, quia &c. Noſtro autem in caſu vſum- 14
fructum à donante iſto reſeruatum fuiſſe tenuem re ipſa conſtat, cùm reſeruatus fuit reditus perticarum centum quinquaginta, qui quidem reditus non poteſt vix ſufficere ad alimenta, quorum quidem loco fuit ipſe vſusfructus ſubrogatus. Et præterea hic vſusfructus fuit ſubrogatus loco illorũ duorum ducatorum in prima donatione reſeruatorum. Qui quidem duo ducati fuerunt reſeruati; vt poſſet ipſe donans ſuccurrere ſuis neceſsitatibus, non autem eſt dictum, vt poſſet de eis condere teſtamentum: atque ita etiam hîc nil fuit dictum, pro facultate teſtandi; ex quo ſequitur, quòd intelligitur reſeruatus vſusfructus, vt de eo poſſet viuens diſponere, non autem moriens: & ob id non ſufficit, ex ſententia Bartol. in conſilio 76. Pater filio. libr. primo, Corneus in conſilio 176. numero 23. libro ſecundo, Decius in conſilio 30. columna ſecunda, Curtius Iunior in conſilio 25. colum. 2. Crauet. in conſil. 222. numero 2. verſicu. ſed præmiſſis, Purpur. in l. vlt. numero 253. C. de pactis. Didacus libr. 3. varia. reſolut. cap. 12. numero 3. verſic. verùm adhuc. Iulius Clarus lib. 4. ſentent. §. donatio. quæſt. 19. verſi. ſed pone, quòd donator.

10 Non etiam obſtat, quòd † in his donationibus appoſi um ſit iuramentum, quo conualidari illæ videntur, vt 4
tradunt Corn. in conſilio 252. libro tertio, & Socinus Iunior in conſilio 65. numero quadrageſimonono, li- 5
bro primo. 6

Nam reſpondetur, verius eſſe has donationes iuramento non firmari, ſicuti ſcripſit Bartol. in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta. nu... & ibidem Soc. Iun. numero 85. cum declarat, qui & eiuſdem opinionis citat Caſtren. & communẽ eſſe aſſeruit Ripa lib. 3. reſp. c. 14. numero 2. Gratus in conſi. 70. numero 27. lib. 1. His addo Abbatem in conſi. 48. Videtur primò. in fin. lib. 2. & communem teſtatur ſibi parum conſtans Corn. in conſi. 60. num. 10. lib. 2. & ſequitur Purpur. in l. vlt. num. 240. C. de pactis. Soc. Iun. in conſil. 44. libr. 2. Et hæc opinio videtur nunc mihi magis recepta.

Præterea alia ratione non ſuſtinentur hæ donationes. Nam dato, non tamen conceſſo, quòd iure validæ fuerint, nihilominus reſolutæ dicuntur, ex quo ceſſ uit finalis illa cauſa, ob quam fuerunt factæ. Cauſa enim finalis verè fuit ob ingreſſum religionis, ſicuti narratur in proœmio inſtrumenti primæ donationis, quod † quidem proœmium cãm finalem oſtendit. l. vlt. vbi Bart. ff. de hæret. inſt. Et in terminis ita reſpondit Dec. in conſ. 86. numero quinto, ver. & iſta donatio facta patri. Et illum ſecutus eſt Purpur. in l. vlt. numero 194. C. de pactis. Quibus in ſpecie magis addo Nattam in conſil. 180. numero 5. verſ. præterea dicendum eſt. lib. 1. qui reſpondit eſſe locum repetitioni per cõditionem ob cauſam: vel bona ſi poſsidentur, retineri, oppoſita dolimali exceptione. Quinimò expreſſè conuentum fuit in eo primo donationis inſtrumento, q̃ vbi ipſe donans non faceret profeſsionem in ea religione, donatio eſſet nulla. Et cõuentio hæc dicitur repetita in ſecũdo donatis inſtrumẽto, cõuentio, cùm fuerit confectũ ſub eiſdem modis & formis, vt illud primum. Cùm itaque donans iſte ſit egreſſus religionem illam auctoritate apoſtolica, dicitur extitiſſe conditionem reſolutiuam ipſius donationis, iuxta l. 1. & l. 2. C. de donat. quæ ſub modo. & cap. verùm. de cond. appoſit. Et in claris his terminis reſpondit Natta in dicto conſilio centeſimooctuageſimo, numero 2. & 3.

Nec hîc obſtat, q̃ donans iſte iam emiſerit profeſsionem in ea religione. Nam reſpondetur, q̃ ex quo in ea non perſeuerauit, perinde eſt ac ſi eam non emiſiſſet. Non †enim dicitur factum, quod non durat factum, vt copioſè tradit Marſilius in rub. ff. de fideiuſſo. numero 373. & alibi. Et in ſpecie tradit Abbas poſt Hoſtien. & Ioan. Andreas in cap. quod à te. de cler. coniuga. colum. ſecunda, cùm ſcribit, quòd † monachus, qui fecit profeſsionem, ſi recedit licitè, recuperat bona eccleſiæ collata contemplatione ingreſſus. Ecce Abbatem & cæteros procertò habere, eum qui emiſſa profeſsione recedit à religione, dici quodammodo non fuiſſe profeſſum religionem: ſed recuperare bona, ob religionis cauſam diſtracta. Et in ſpecie noſtra traditionem hanc Abbatis & aliorum probauit Natta in d. conſ. 180. numero tertio, lib. primo. Eſt præterea quòd dicamus, nec primam, nec ſecundam donationem ſubſiſtere. Illa prima corruit, quia facta fuit à minore 25. annis, qui † quidem donare non poteſt immobilia etiam cum auctoritate curatoris. l. non ſolùm. C. de prædiis minorum. ſcripſi lib. 2. de arbitrariis iudicum. caſu 171. numero 47. Et in claris noſtris terminis reſpondit Natta in d. conſilio 180. numero ſeptimo, libr. primo. Corruit & ſecunda illa donatio; quia facta fuit à donante perſeuerante in religione, atque ita eo tẽpore, quo bona acquiſita fuerũt monaſterio, iuxta auth. ingreſſi. C. de ſacroſanct. eccleſ. & capitul. in præſentia, de probat. & illis in locis ſcribunt Doctores omnes. Concludo itaque duas illas donationes priore loco factas non ſubſiſtere: & per conſequens tertiam illam obſeruandam fore.

SVMMARIVM.

Conditionem eſſe ſpecificè & verè adimplendam. 1
Gratiam petens à Principe omnes delicti & condemnationis qualitates narrare debet. 2
Gratiam ſecundam impetrans à Principe de homicidio primæ, alterius homicidij mentionem facere debet: aliàs nil ei prodeſt. 3
Gratia duo reſpicit, remiſsionem pœnæ & , damnorum quæ paſsus eſt offenſus. 4
Princeps quod velit perpetuò, quod ſemel voluit. 5
Gratiam reddi ſurreptitiam, cum pax, quæ de more requiritur, inita non eſt. 6

7 *Hæreticus an censeatur priuatus bonis suis & facultate consequendi relicta, antequam per sententiam fuerit declaratus hæreticus.*
8 *Hæreticum occultum ante sententiam declaratoriam amisisse dominium rerum suarum.*
9 *Legatum relictum damnato in metallum pro non scripto habetur.*
10 *Deportatus habetur pro mortuo.*
11 *Priuilegia militum post annum missionis cessant.*
12 *Hæreticum esse incapacem acquisitionis bonorum actiuè & possessiuè.*
13 *Amittuntur facilius quærenda quam quæsita.*
14 *Damnatus de crimine læsæ maiestatis Cæsaris, omnibus bonis & succedendi facultate exuitur.*
15 *Legatum factum hæretico esse ipso iure nullum.*
16 *Nulla ab initio tractu temporis non conualescunt.*
17 *Legatum, quod ab initio non constitit, ex post facto non conualescit. num. 20.*
18 *Legatum si non valet ab initio confirmatur ex post facto sublato impedimento à testatore.*
19 *L. si chorus §. Vlt. de leg. 3. litera negatiuè & affirmatiuè legitur.*
21 *Capax tempore testamenti & mortis testatoris potest consequi legatum, quamuis medio tempore fuerit incapax. nu. 22.*
23 *Inquisitores restituere non possunt quoad bona.*
24 *Debitores lapsi in hæresim liberati sunt à vinculo obligationis.*
25 *Hæretici omnino priuantur bonis, nec restituti dicũtur, nisi expressim id factum sit.*
26 *Obligatio semel ipso iure extincta amplius non reuiuiscit.*
27 *Factum legitimè & plenè consummatum amplius non retractari ex superuenienti facto.*
28 *Causa cessante non cessat effectus consummatus,*
29 *Extinctum non potest vlterius reintegrari.*
30 *Hæreticus receptus ad gremium ecclesiæ dicitur per gratiam restitutus.*
31 *Hæreticum per sententiam declaratum & bonis priuatum, ea amplius non recuperare.*

FACTI SPECIES.

Magnificus Dom. Quintilius Furga Mantuanus anno 1557. hæredem instituit dom. Patricium fratrem suum, & cum grauauit præstare quotannis aureos centum dom. Liuio altero eius fratri, secuta tamen priùs gratia atque ita capacitate ipsius dom. Liuij, qui tunc temporis ob illata vulnera do. Leandro Mastino, & ob commissum homicidium in personam dom. Antonij Capilupi reperiebatur bannitus è ciuitate Mantuæ, & condemnatus ad amputationem manus, & ad amputationem capitis; necnon & in publicatione bonorum; & quòd è banno eximi non posset, 1 *pace ab inimicis non consecuta.*

Anno 1557. dictus dom. Liuius consequutus fuit ab Illustrissimo & reuerendissimo dom. Cardinale Mantuæ tũc Serenissimi dom. Ducis tutore saluum conductum ad beneplacitum dicti do. Cardinalis. Et hoc quidem vt posset ipse dom. Liuius inire pacem cum suis inimicis.

Eodem anno 1557. de mense Decembris dictus domin. Liuius, narrata simpliciter sententia sine suis qualitatibus, præsertim condemnatione amputationis manus; & quòd gratiam è banno obtinere non posset sine pace; gratiam impetrauit. Cùm autem Mantuam reuersus esset dom. Liuius decesset dom. Patricius hæres, relictis domin. Ludouico & Marco filijs suis. Quorum quidem tutelam suscepit Magnificus dom. Eques Ludouicus de Couo, qui exorta controuersia contra dom. Liuium super præstatione illius anni legati, transegit cum eo, 2 *& conuenit ei præstare nomine dictorum Dominorum Ludouici & Marei aureos centum octuaginta quotannis.*

Anno 1570. dictus dom. Liuius fuit de hæresi inquisitus & tandem condemnatus: & in ea sententia condemnatoria fuit pronuntiatum & declaratum, domin. Liuium ex sua ipsa confessione fuisse in prauis illis erroribus hæreticis viginti sex annos. Verba ipsius sententiæ hæc sunt: Pronuntiamo, sententiamo & dechiaramo te Liuio Furga antedetto reo & colpeuolo trouato, spontaneamente confesso & legitimamente conuinto, esser tu stato hæretico & apostata della Christiana fede; & esser incorso in tutte le censure & pene cosi delli sacri Canoni & Constitutioni generali, come particolari à simili delinquenti imposte. Et io notaro infrascritto facio fede come il detto Liuio Furga è perseuerato nelle hæresie suo per spacio di anni vintisei ò vintisette in circà, si come appare dalla soprascriptta sententia, & in altri atti del santo officio.

Nunc contendit domin. Ludouicus Furga domin. Liuium tam ob id, quòd iure consecutus non fuit gratiam à pœna homicidij; quàm ob id, quòd lapsus fuerit in hæresim; & fuerit declaratus per sententiam hæreticus, consequi non posse hoc legatum; imò iure teneri restituere summã superioribus annis sibi ea de causa numeratã. Dubitari itaque contingit, an iure contendat do. Ludouicus.

CONSILIVM CLXXXV.

Initium à Domino.

DVBITATIO proposita plura habet capita. Et primum illud est, an dom. Liuius bannitus ob perpetratum homicidium effectus sit capax huius legati sibi relicti à dom. Quintilio fratre, ea sub conditione, cùm capax erit. Secundum est caput, an dom. Liuius ex titerit huius legati incapax ob hæresim, in qua perstitit occultè viginti sex annos.

Tertium est, an D. Liuius, abiurata hæresi, receptus ad ecclesiæ gremium censeatur etiam receptus ac restitutus, vt recuperet hoc legatum.

Quò ad primum illud caput, dicendũ est, D. Liuiũ effectũ non fuisse huius legati capacẽ, etsi ob homicidij delictũ fuerit è banno restitutus. Nam D. Quintilius testator ea sub conditione legatũ reliquit si effectus esset Do. Liuius capax. Et certi iuris est† cõditionem esse specificè & verè adimplendã. l. mulieri & Titio. ff. de cond. & demon. & scribunt oẽs in l. Gallus. §. & quid si tantũ. ff. de liber. & posthu. Et præterea D. Quintilius voluit Do. Liuiũ capere posse legatum, cũ esset restitutus ad gratiã & factus capax, nec aliter vel alio modo &c. Quæ quidẽ verba nec aliter, nec alio modo &c. significãt formã, vt scribũt Bar. in l. de his. ff. de transact. Gozad. in cons. 3. nu. 23. Soc. Iun. in cons. 181. nu. 6. lib. 2. Boer. q. 243. nu. 11. & latissimè Tiraq. de retractu. cõsang. §. 8. gl. 6. hæc autẽ forma debet adunguẽ plenè & perfectè impleri. l. Iulianus. §. si quis. ff. ad exb. cũ vulgatis similibus. Nostro autẽ in casu nec cõditio, nec forma impleta fuit; cũ verè Do. Liuius non sit consecutus gratiã, atq; ita capax factus nõ fuerit. Id quod demõstratur; quia etsi gratiã obtinuerit D. Liuius; attamẽ gratia hæc fuit obreptitia & subreptitia, & consequenter nullius effectus, ita in specie gratiæ bãnito cõcessa respõdit Alex. in cõsi. 114. nu. 3. lib. 1. & Bossius in tracta. causarum criminalium. tit. de remediis ex sola clementia principis. nu. 37. & 38. Quòd verò per subreptiones impetrata sit gratia hæc, vel ex eo demõstratur; q† is, qui gratiã petit à Principe sibi fieri, ob snam cõtra se latã, qua de cõmisso delicto damnatus fuit, narrare dẽt qualitates oẽs delicti & cõdemnationis. Ita scribit Bal. in l. præscriptione. nu. 20. C. si cõtra ius, vel vtil. publ. cũ dixit, q† si qs fuit cõdemnatus in mille libris, & impetrauit à principe gratiã & remissionẽ huius pœnæ, non valet huiusmodi impetratio, ex quo mentionem non fecit, qua ex causa fuerit cõdemnatus. Nam, inquit Baldus, causa & quælibet facti qualitas est exprimenda. Idem qđ Bald. docuit Iaſ. in l. nec damnosa. nu. 2. C. de precib. imper. offeren. Et subiungit ibidẽ Iaſ. nu. 3. ex sententia Guilelmi de Cuneo, q† si quis iam semel obtinuit gratiã de homicidio, & impetrauit secundã gratiam pro altero homicidio, illa secunda gratia nil ei prodest, si primæ gratiæ mentionẽ non fecit. Et idem ipse Iaſ. in l. 2. in fine. C. si contra ius, vel vtil. publ. & secuti sunt Dec. in cons. 695. nu. 3. Masilius sing. 111. & sing. 378. Boer. q. 217. nu. 22. Neuiz. lib. 1. syluæ nupt. nu. 151. Grãma. voto. 10. nu. 12. Alcia. in c. cùm non ab homine. nu. 43. de iud. & Didacus lib. 1. varia. resolu. c. vlt. nu. 8. Bossius in trac. causarũ Criminal. de remediis ex sola clemẽtia principis. nu. 33. & Tiraq. in tracta. de pœnis legum. causa 10. nu. 4. & 5. Cùm aũt dõ. Liuius in impetratione suæ gratiæ multas suppresserit qualitates, quas narrare debebat, sequitur dicẽdum, gratiam à se obtentam nil ei prodesse. Non enim expressit D. Liuius qualitates homicidij ppetrati in personã D. Antonij Capilupi; quòd scilicèt proditoriè eum quodammodo occiderit, cùm esset ambo socij in itinere; & quod nulla adesset causa, qua D. Liuius in eũ verteret arma ex quo do. Antonius occurrit solùm, vt impediret ipsum Do. Liuium, ne occideret do. Leandrum, quem iam vulnerauerat. Est enim maximè verisimile, quòd si princeps, qui gratiam concessit, sciuisset huius criminis atrocitatem, vel non concessisset: vel difficilius gratiam hanc concessisset: quandoquidem non debeant principes concedere gratiam pro delictis ex proposito perpetratis, vt in terminis ait Bossius in trac. causarum criminalium, tit. de remediis ex sola clemẽtia principis. nu. 41. qui dixit, gratiam reddi nullam, si expressum non fuit, quomodo homicidium fuerit commissum. Et præterea non narrauit D. Liuius se fuisse condemnatum ad amputationem manus ob vulnera illata D. Leandro, quæ sanè qualitas erat omninò exprimenda, ex quo aggrauare dicitur aliud delictum homicidij, vt potè iteratum facinus. l. desertorem. §. si plures. ff. de re mil. & l. 3. ante finem. C. de Episcop. aud. Imò delictũ iã remissum aggrauare dicitur aliud deinde perpetratũ. ita Bald. & cæteri in auth. sed nouo iure. C. de seruis fug. Aret. in cons. 163. col. 1. & Marsilius sing. 378. Rursus non expressit D. Liuius qualitatẽ illã condemnationis, q nõ posset à banno liberari, nisi obtẽta pace ab offensis. Quæ sanè qualitas erat exprimenda & verificanda, q. s. pacem nõ obtinuerit: quia si princeps sciuisset qualitatẽ hãc non fuisse verificatam, nõ concessisset gratiam. Cũ† enim gratia duo respiciat, hoc est, remissionem pœnæ vel corporalis, vel pecuniariæ respectu fisci; & remissionem refectionis damnorum, quæ passus est offensus, quò ad damna illata offenso, sine eius consensu, atq; ita sine offensi pace & remissione gratiã facere nec potest, nec debet princeps, cùm eo modo sit lædere offensum. Quò verò ad pœnam respectu fisci potest quidem princeps liberè facere gratiã, absque pace offensi; ita scribunt Isernia in tit. quæ sint regalia. in verbo, bona committentium crimen læsæ maiestatis. col. 1. & ibidem Afflictus. nu. 122. Iaſ. in l. venia. num. 10. & ibidẽ Dec. in fi. C. de in ius voca. Pariſ. in cons. 1. nu. 41. li. 4. Bossius in trac. cãrum criminaliũ. tit. de remediis ex sola clemẽtia principis. nu. 23. Boer. q. 65. nu. 3. Verumtamẽ nõ in casu nec quò ad pœnã corporalem concessa gratia aliquid operatur: non id quidem, q non potuerit princeps de ea gratiam facere: sed quia noluit. Nam cùm in condẽnatione per suos iudices dixerit, se nõ facturum gratiam, nisi pace ab offensis habita; sequitur dicendũ q si sciuisset qualitatem hanc in sententia appositam, non fuisse verificatam, non certè gratiam cõcessisset, ne sibi parum cõstans esset. Exitisset enim sibi contrarius, si non habita pace gratiam concessisset, cùm iam divisset, se eam sine pace non concessurum. Et præsumptio est, q † princeps velit ppetuò, quod semel voluit, vt scripsi in cons. 1. nu. 128. & nu. 403. post alios, quos ibi commemorani. Et præterea licet in pœnis corporalibus remittendis libera sit principis facultas: attamẽ laudabile est, ne gratiam faciat, nisi ab offensis pax habeatur, vt scribit Bossius in d. tit. de remediis ex sola clementia principis. nu. 23. Si ergo narrasset. Do. Liuius se pacem ab offensis non habere, vel non concessisset vel difficilius concessisset principes gratiam hãc; quia laudabilem illum morem voluisset obseruare. Et† gratiam redi subreptitiã cùm pax, quæ de more requiritur, inita non est, scripsit Bossius in trac. causarum criminalium, tit. de pace. num. 1.

Quò ad secundum caput, an dom. Liuius extiterit huius legati incapax ob hæresim, in qua occultè perstitit viginti sex annos: & in qua quidem reperiebatur tempore legati facti. Et dicendum videbatur, fuisse capacem, quandoquidem vera videtur opinio eorum, qui scripserunt, hæreticum† non censeri priuatum suis bonis & facultate consequendi relicta, antequam per sententiam fuerit declaratus hæreticus. Id quod videtur probare capit. cùm secundùm. §. confiscationis. de hæret. in 6. quo loci ait Pontifex Maximus, executionem confiscationis fieri non oportere per fiscum, nisi priùs per aliquã ecclesiasticam personam super hoc potestatem habentem, fuisse super eo crimine fuerit pronuntiata. Et in specie ita ibi scripserunt Archidia. Ancha. & Francus, ita etiam Alex. in l. si qs maior. nu. 13. C. de transact. & ibidem Alciatus nu. 25. Marsilius in rub. ff. ad l. Corneliam, de falsis. nu. 24. & in Practica criminali. §. aggregior. nu. 105. Ex quo & illud dicẽdum videtur, do. Liuium fuisse capacem huius legati: cum legatum fuerit factũ anno 1565. & ipse solummodò fuit declaratus hæreticus anno 1570.

Re tamen ipsa diligentius perpensa, contraria sententia visa est verior, nempe do. n. Liuium capacem non fuisse huius legati, & consequenter illud habendum fuisse ac esse pro non scripto. Verùm, priusquam assertionem hanc argumentis probem, sciendum est, receptam magis ac veram esse opinionem eorũ, qui scripserunt, hæreticum† occultum ante sententiam declaratoriam amisisse dominiũ rerum suarum: sicuti censuit glos. in capitul. qui maximũ. primo, quæst. 7. Geminia. in capit. cùm secundùm. §. confiscationis. de hæret. in 6. Angel. in authen. de incestis nup. num. 2. & nu. 4. Abbas in cap. quia diligenti. num. 6. de elect. & ibidem Butrius nume. 8. idem Abbas in capit. dilecti. nu. 12. de arbitr. & in capitul. vlti. de hæret. Felinus in capitul. 1. nu. 44. de constit. & in capitul. vergentis. numero 2. de hæret. Decius in leg. quod à quoquc. numero 5. ff. de reg. iuris, & ibidem Io. Ferrarius num. 5. Alphonsus de Castro libro 2. de iusta hæreticorum punit. capitul. 6. & libro 2. de potestate legis pœnalis. capitul. 5. Conradus Brunus lib. 4. de hæreticis capit. 12. Simancas in praxi hæreseos tit. 56. nu. 2. Episcopus Balneoregi. in suo iudiciali Inquisitorum. in verbo, Bona. & in suis quæstionibus. quæst. 17. in fine. & Syluester Prierius in sua summa, in verbo, hæresis. il 1. quæst. 8. Nec horum opinioni refragatur d. capit. cùm secundùm. §. confiscationis. de hæret. in 6. quandoquidem dum prohibet ibi Pontifex Maximus fiscum apprehendere bona hæretici ante factam declarationem, intelligitur respectu apprehensionis possessionis. Ita declarau in cons. 99. num. 171. post Baldum in cap. 1. ver. sed si cũ filia. Quib. mod. feud. amitta. Felinum in cap. 1. nu. 37. & nu. 44. de const. & Igneum in repet. le. necessarios. §. non aliàs nu. 22. & in l. Caius. nu. 22. ff. ad S. C. Syllani. de his, quib. vt indig. Et his addo nunc Alphonsum de Cast. lib. 2. de potestate legis pœnalis. ca. 9. ac Syluestrum Prierium in d. q. 8. Hac patefacta veritate, demonstrandum nunc est, legatum factum huic D. Liuio bonorum incapaci pro non scripto esse habendum. Id quod manifestè probatur.

Primò ex l. 3. ff. de his, quæ pro non scriptis hab. quo loci ait Martianus, legatum† relictũ damnato in metallum, qui bonorum est incapax, pro nõ scripto adeò haberi, vt nec fisco acquirat. Idem penè ad literã scriptum est in l. in metallum. ff. de iure fisci.

Secũdò accedit tex. in l. neq; §. 1. ff. de testa. mil. quo dicimus esse speciale in milite, vt possit hæredem facere deportatum bonorum incapacem, vt testamentum recõualescat illo effecto capace. Et de legato & fideicom. scriptũ est in l. si deportati seruo. §. si miles. de l. 3. Ergo in cõtrarium est ius commune.

Tertiò suffragatur tex. in l. 1. §. pen. ff. de bono. possess. contratab. vbi † deportatus atque ita bonorum in capax habetur pro mortuo, vt ei dari non possit bonorum possessio ex Prætoris edicto. Ita ergo dicendum est nostro in casu, vt huic hæretico bonorum incapaci legari non potuerit.

Quartò confert tex. l. nam si miles. in prin. ff. de in iusto, rupto testa. cùm ait, q si miles instituit in primo gradu eũ, quẽ poterat instituere ex suo priuilegio, iuxtà d. l. neque. §. 1. de test. mil. deinde secundo loco substituit eum, quẽ de iure communi hæredem facere poterat, & moriatur miles ipse testator post annum missionis, † quo tempore cessant priuilegia militum, substitutus admittitur. Ergo

constat restitutionem illius deportati incapacis esse penitus, & ipso iure nullam. Idem quoque dicendum est in casu nostro.

Quintò huc facit l.1.C.de hæred.inst. quæ ita scripta legitur: Qui deportantur, si hæredes scribantur; tanquã peregrini capere non possunt, sed hæreditas in ea causa est, in qua esset, si scripti hæredes non fuissent. Ergo idẽ est dicendum in hoc legato, vt esse censeatur in ea causa, ac si fa- 17
ctum non fuisset.

Sextò huc ẽt pertinet l.2. C.eo. tit. de hær. inst. quæ statuit, ex duobus hæredibus institutis eũ solùm ad totã hæreditatem admitti, qui capax est, altero habito ℘ non in-
stituto. Ergo idem dicendum est nostro in casu. 18

Septimò accedit in specie magis text. in c. excommunicamus, il 1.§. credentes. de hæret. vbi constitutum est,
12 hæreticum† esse incapacem acquisitionis bonorum actiue & passiuè, nulla facta distinctione, an sit ante declaratoriam, vel non.

13 Octauò suffragatur rõ, facilius † amittuntur quærenda quàm iam quæsita, vt multis probat Tiraq. in tract. de retractu conſang. §.1. in gl.9. nu.123. & est in argumẽtum l. patre furioso. ff. de ijs qui sunt sui, vel alie. iur. Atqui hæreticus etiã antequam per sententiam declaratoriam hæreticus declaretur, omnia bona iam quæsita amisit, vt diximus supra. Ergo multo magis amisisse dicitur hæc quærenda.

Nonò accedit text. in c. si quis Episcop. de hær. quo manifestè cõstitutum est, hæreticum non posse hæredẽ instituere. Ergo nec ei legari. Et tex. ille non distinguit inter hæreticum occultũ & manifestũ, cùm vtroque in casu hæreticus is censeatur. 19

Decimò argumentari licet à crimine læsæ maiestatis humanæ ad crimẽ læsæ maiestatis diuinæ: sicuti argumentatur Pontifex Max. in ca. vrgentis. de hæreticis. Atqui
14 † damnatus de crimine læsæ maiestatis Cæsaris, omnibus bonis & succedendi facultate exuitur. l. quisquis. in princ. & §.1. C. ad l. Iul. Maiesta. Imò filius oẽm spem, qua parẽti succedit, etiam quò ad legitimã amittit. Et ea cõstitutione adductus respondit Maria. Soc. Sen. in consil. 22. num. 7. & nume. 8. libr. 1. hunc læsę maiestatis reum amittere succedendi ius. Et illum secutus sum in consil. 101. numer. 2. & num. 12. Ergo idem est dicendum in hoc hæretico diuinæ maiestatis reo.

Vndecimò & vltimò mouet me plurimum auctoritas in specie Io. Fabri in §. legari. Inst. de legatis. & Episcopi Balneoregiensis in suis quæstionibus positis post iudiciale Inquisitorum, in quæstio. 17. qui ambo decidunt, legatum factum hæretico esse ipso iure nullum, & in claris his terminis dicebat is Episcopus, hoc intelligi etiam, quando hæreticus fuit occultus, sicque ante sentẽtiam declaratoriam. Et his quoq; accedat Syluester Prierius in sua summa, in verbo, hæresis. il 1. quæst. 8. versi. decima, quod siue &c. dum ait, hæreticis nil posse relinqui. Est itaque, ℘ hic intrepidè concludamus, dom. Liuio relinqui non potuisse hoc legatum, atque ita illud pro non scripto fuisse habendum.

Quò ad tertiam dubitationem. an scilicet dom. Liuius, abiurata hæresi, receptus ad ecclesiæ gremium, censeatur etiam receptus ac restitutus, vt recuperet hoc legatum. 20
Hæc dubitatio scindi in duas potest. Vna est, præsupposito ℘ legatum fuerit à sui initio nullum ipso iure, an dom. Liuio ecclesię ac etiam bonis restituto, censeatur hoc legatũ reconualidatum. Altera est, præsupposito, ℘ hoc legatum fuerit ab initio validum, & deinde extinctum per sententiam, qua dom. Liuius fuit declaratus hæreticus, an restituto do. Liuio ecclesiæ gremio, censeatur etiam ei restitutum legatum. Et quamquam superuacanea sit, mea quidem sententia, posterior hæc dubitatio; cùm verisimile sit illa opinio iam firmata, legatum hoc fuisse ipso iure nullũ à sui initio: attamen quò plenius demandato muneri satisfaciam, de posteriori hac dubitatione meam proferam sententiam.

De ea itaque dubitatione prima dicendum est, legatũ 21
hoc non fuisse nec esse reconualidatũ. Quæ assertio multis ita facilè probari potest.

16 Primò ex regula iuris, quæ habet, quod † ea quæ ab initio sunt nulla tractu temporis non reconualescũt. l. quod initio. ff. de regu. iur. quo loci Decius multis exemplis explicat. & ibi. num. 9. declarando d.l. quod initio, ait, illã, procedere, quando actus ab initio fuit omninò nullus secus si validus, licet annullari potuisset: quia isto posteriore casu confirmatur. Nos versamur in illo primo casu, secundùm terminos ipsius regulæ, vt scilicèt sit omninò nullum hoc legatum, ex quo penitus incapaci factum fuit.

Secundò in specie magis probatur hæc sententia in l. cætera. §.1. de lega.1. vbi clarè ita scriptum est: Et si quidem † ab initio non constitit legatum, ex postfacto non conualescit. Quæ sanè verba generalia sunt, & significant, legatum ab initio nullum non conualescere, siue modò nullum sit ratione rei, siue ratione personæ.

Tertiò accedit text. in l. conficiuntur. §. si ei seruo. ff. de iure cod. cùm ait, quod † si legatũ non valet ab initio, confirmatur ex post facto, sublato impedimento à testatore ipso antequam moreretur. Et ibi glossa reddit rationem; quia legatum dicitur pendere vsque quo testator moriatur. Ergo diuersum omninò est, quando legatum ab initio nullum non confirmatur à testatore, sed relinquitur in suo statu.

Quartò suffragatur text. l.1. §. sed si filius. de leg.3. cum, qui fideicommissum relinquere non potuit; illud reliquit, non valet legatum: si deinde ei superuenit facultas disponendi, & in ea voluntate perseuerauit, ex tunc quo disponere potuit, incipit valere legatum ex noua quadam voluntate, aliàs non. Ita ergo hîc dicendũ est, vt nõ reconualescat hoc legatum; tum quod nulla penitus superuenerit voluntas testatoris: tum quòd si superuenit habilitas aliqua legatarij, illa superuenit iam mortuo testatore: atque ita eo tempore quo reconualescere non potuit eius voluntas.

Quintò confert l. si chorus. §. vlti. de leg.3. cuius † verba hæc sunt: Seruus quoque legatus, si interim manumittatur & postea seruus factus sit, peti non potest. Ita enim ibi legunt esse negatiuam Accursius, Dynus & Alber. & secundùm literam hanc, probat hic tex. à fortiori, quòd si ibi nõ reconualescit legatum, quod medio tempore tantùm fuit nullum, quantò magis hîc non reconualescit, vbi & ab initio, & medio tempore, & tempore mortis testatoris fuit nullum? Si verò habetur litera affirmatiua, sicuti affirmatiuè legit in Pandectis attestatur Anto. Augustin. lib.1. emendat. iuris, cap.3. tunc ita probat, cum ait, legatum ab initio validum, & medio tempore extinctum, reconualescere, si tempore mortis testatoris valere potuit: ea ratione, quia sufficit, quòd duobus illis temporibus adsit habilitas. Ergo vbi nullo horum temporum reperitur habilitas, vt hîc, nullo modo reconualescit.

Sextò ad rem hanc pertinet l.1. ff. de regula Catomana. cùm ait: Quòd si testamenti facti tempore decessisset testator, inutile fòret id legatum quandocũque decesserit, non valere. Nostro in casu iam demonstrauimus, quòd non solùm tempore facti legati à D. Quintilio testatore inutile illud erat, sed etiam tempore eius mortis, ac multos post annos, ob D. Liuij incapacitatem. Ergo non potuit reconualescere.

Septimò huc spectat. §. an seruo institut. de legatis cum ait alieno seruo legatum purè factum non valere, nec illud reconualescere, etiamsi seruus ille deinde manumittatur. Et reddit rationem Iustinia. quia quod † inutile foret legatum, si statim post factum testamentum decessisset testator, non debet hoc ideo valere quia diutius testator vixerit. Quo sanè textu à fortiori probatur hæc nostra sententia. Nam si ibi ob personæ legatarij incapacitatem non reconualescit legatum, quando ante testatoris mortem is legatarius factus est capax, quanto fortius dicendum est hîc non reconualescere legatum hoc factum ei, qui nullo tempore capere potuit?

Octauò probat & hanc sententiam l. si cognatis. ff. de reb. dubiis, quo loci scriptum est, quòd si quis leget cognatis suis; legatum valet, si ij cognati esse reperiantur, vel tempore conditi testamenti, vel tempore mortis testatoris: medium autem tempus non curatur, & ita ibi notat Bartol. in summario: & apertius Socin. numero secundo, qui ait, quòd † ille qui est capax tempore testamenti & mortis testatoris, potest consequi legatum, quamuis medio tempore fuerit incapax. Ergo contrarium omninò est dicendum in casu nostro, in quo omni tempore incapax fuit D. Liuius.

Nonò & vltimò confert l. 3. §. quando. ff. de iure fisci, iuncta expositione gl. ibi, quæ declarando textum illũ ait, esse spectanda duo tempora, vt legatum valeat, nempè quòd

quòd conditi testamenti & mortis tempore capax sit legatarius, alioqui legatum pro non scripto habetur. Et idem probat. leg. eum qui. ff. de condit. & demon. vt ibi pariter declarat glossa. Et verè hæc est recepta omnium
22 sententia in præcitatis locis, quòd † si legatarius non est legati capax tempore testamenti, & mortis, vel altero saltem tempore, non valeat, nec aliquo modo reconualescat legatum. Nostro itaque in casu est sine controuersia concludendum, legatum hoc nunquam potuisse reconualescere; & consequenter non deberi ipsi dom. Liuio. 27

Altera est huius capitis dubitatio, præsupposito scilicèt, ℘ hoc legatum fuerit ab initio validum, & deinde extinctum per sententiam, qua dom. Liuius fuit declaratus hæreticus, an restituto dom. Liuio ecclesiæ gremio censea- 28
tur etiam ei restitutum legatum? Qua quidem in re dicendum est, non esse ipsi D. Liuio restitutum legatum. Et quò facilius hæc vera sententia explicetur, priùs dicendum est, quòd hæreticæ prauitatis Inquisitores, dum in hæresim lapsos ad ecclesiæ gremium recipiunt, eos non restituunt ad bona, sed solùm ipsi vnitati sacrosanctæ ecclesiæ, eiúsque sacramentis. Nam Inquisitor hac restitutionis formula vtitur: Sed quia dixisti, quòd te pœnitet incidisse in
29 præfatas hæreses, & veniam ac misericordiam postulasti, dicens te velle viuere, & mori in gremio sanctæ Romanæ ecclesiæ Catholicæ, ordinamus, quòd absoluaris à censuris ecclesiasticis, in quas incurristi, & recipiaris in gremium ipsius sanctæ matris ecclesiæ Romanæ orthodoxæ &c. Hanc formulam scribit Episcopus Balneoregiensis in suo illo iudiciali Inquisitorum; qua sanè formula (vt re ipsa patet) non comprehendit restitutionem bonorum: imò nec comprehendere potest: cùm iure permissum non reperiatur, ℘ † Inquisitores restituere possint quò ad bona,
23 quæ cùm iam fisco, vel aliis sint, ob latam sententiam declaratoriam, acquisita, ab eis auferri non possunt, vt in specie scribunt Archid. in cap. accusatus. §. porrò. de hær. in 6. Repertorium Inquisitorum in verbo, Bona, vers. sed vtrum inquisitor. Et in verbo, Gratia. vers. an inquisitores. Illud quoque præsciendum est; ℘ hæc restitutio, quæ fit de hæretico pœnitente ad ecclesiæ gremium, fieri dicitur ex 30
gratia & misericordia quadam. Ita Abbas in c. quia diligenti. nu.9. de elect. & in cap. vrgentis, & ibidem Felin. de
24 hæret. Est quoque illud præmittendum, ℘ † quando quis lapsus est in hæresim, eius debitores omnes liberati sunt à vinculo obligationis; vt constitutum est in cap. vlt. de hæret. His breuiter suppositis demonstratur nunc multis argumentis, Do. Liuium ecclesiæ gremio restitutum, non censeri restitutum quò ad bona, atq; ita quò ad hoc legatum.

Primò probat hanc sententiam tex. auth. Gazaros. C. de hæret. & Manichæis. ibi, censentes, vt omnia bona talium confiscentur: nec ad eos vlterius reuertantur &c.
25 Eo igitur ipso quòd † sunt hæretici, omninò priuantur bonis nec restituti dicuntur, nisi expressim id factũ sit ab eo, qui potestatem ita faciendi habet, quod hîc non euenit.

Secundò accedit tex. in capit. vrgentis. de hæret. ibi, vt nec ad eos bona eorum vlterius reuertãtur, nisi eis ad cor- 31
reuertentibus & abnegantibus hæreticorum consortium, misereri aliquis voluerit &c. Quę sanè verba manifestè significant, hæreticum receptum ad ecclesiæ gremium non recuperare bona, nisi superior, qui eum restituere potest, expressè restituat. Ita enim verbum illud, voluerit, intelexerunt ibi Felinus numer. 2. & cæteri omnes, quos infra commemorabo.

Tertiò suffragatur, quòd obligatio hæc præstandi annuũ hoc legatũ extincta iã fuit ipso iure, cùm ipso iure priuatus fuerit Do. Liuius omnibus suis bonis, vt in specie *1*
26 probat tex. cap. vlt. de hære. & diximus supra. Atq; † obligatio semel ipso iure extincta amplius nõ reuiuiscit. Ergo *2*
hæc obligatio, qua tenebatur do. Ludouicus erga do. Liuiũ) non est resuscitata. Illa minor ℘ patur in l. qui res. §. *3*
aream. ff. de solutio. vbi siquis dare promisit seruum alienum, vel domũ, vel nauem alienam: & dominus seruũ ma- *4*
numittat, vel domũ ad aream reducat, vel nauem destruat, *5*
liberatur ab obligatione: & si postea in seruitutem ille manumissus redigatur, vel domus, vel nauis nouiter construatur, non restituitur obligatio. Idem quoque probatur *6*
in l. inter stipulantem. §. sacram. de verbo. oblig. Est quo- *7*
que simile quo dicimus, ℘ si domus vel insulæ vsusfructus *8*
legetur: & postea domus, vel insula ad aream reducatur, perit vsusfructus propter mutationem: sed si in area rursus insula, vel domus ædificetur, non restituitur legatum vsusfructus. Ita probat l. qui vsumfructum. in princ. ff. de vsufructu. & in l. quid tamen, in princ. ff. quibus modis vsusfruct. amitta.

Quartò accedit, ℘ † vbi aliquid fuit factum legitimè, & plenè consummatũ, non amplius retractari potest superueniente facto. l. quod initio. de regu. iur. & l.4. C. de interdicto matr. & in ca. factum legitimè, de regu. iur. in 6. Atqui nostro in casu ex iuris dispositione fuit legitimè liberatus dom. Ludouicus, qui & liberationem accceptauit, atque ita plenè factum consummauit. Ergo non potest liberatio ista retractari.

Quintò comprobatur hæc sententia; quia † quando causa produxit suum effectum in suo esse consummato, licet causa ipsa cesset, non tamen cessat effectus. Ita copiosè tradit Tiraqu. in tracta. Quòd cessante causa cessat effectus, parte secunda, limit. 12. Atqui cã hæresis suum produxit effectum in suo esse consummatum, cùm debitores ipso iure liberatos esse voluerit ab omni nexu obligationis. Ergo licet ipsa causa hæresis cessauerit, non tamen cessat liberatio iam consummata.

Sextò suffragatur, quòd † vbi aliquid est extinctũ & sublatum, non potest vlterius reintegrari, nisi interueniant causæ habiles ad illud de nouo constituendum. l. eius. & l. si filius. ff. de testa. leg. cætera. §.1. de legat.1. & l. seruus institutus. C. de legat. Atqui extinctũ hoc legatum, & illius obligatio, qua do. Ludouicus tenebatur, non fuit per suas culpas habiles reintegratum. Ergo reintegratum non dicitur. Illa minor ℘ batur; quia si inspicimus personam eius, qui legatum fecit, nempè do. Quintilij testatoris, iam ille erat vita defũctus tempore huius condemnationis do. Liuij; & ob id nõ potest dici ex noua quadam volũtate ipsius testatoris reintegratum legatum. Si verò inspicimus personam do. Ludouici, non quoque reintegrata fuit obligatio hæc; quandoquidem nullo vnquam tempore, cognita liberatione sua, consensit do. Ludouicus, vt legatum consequi possit do. Liuius.

Septimò accedit, quòd † hæreticus receptus ad gremiũ sanctæ matris ecclesiæ, dicitur per gratiã restitutus, vt post Abbatem & alios scripsi supra.

Atqui restitutus per gratiam bona sua non recuperat. Ergo nec. dom. Liuius recuperat hoc iam extinctum legatum. Illa minor probatur in l.2. C. de sent. pass. & restit. iuncta l. vlt. C. de generali abolit. & l. tutor. C. de sentent. pass. quæ ita consideraui in cons. 103. num. 18. & 19. quo loci recensui Baldum in l. si ademptis. C. de sent. pass. qui clarè docuit, bãnitum per gratiam restitutum non recuperare bona. Et in d. consi. 103. nu. 37. eiusdem opinionis citani in l. vlt. col. vlt. versi. tertio casu. C. de sentent. pass. Felinum in cap. vrgentis. in 2. notabil. de hæret. & collegium Bononiense inter consilia Beroij in cons. 76. num. 107. & nu. 113. lib. 1. Et his addo nunc Bossium in tracta. causarum criminalium. tit. de remedijs ex sola clementia principis. numero secundo.

Octauò & vltimò accedit auctoritas eorum, qui in specie affirmarunt, hæreticum † per sententiam declaratum & bonis priuatum, ea amplius non recuperare; ita gl. in ca. maximum. 1. quæst. 7. quã intelligunt Abbas & Felinus in ca. vrgentis, de hæret. etiamsi hæreticus iste restitutus sit ecclesiæ. Idem docuit Cagnol. in l. id quod nostrum nu. 4. ff. de reg. iuris.

SVMMARIVM.

Successio defertur ab intestato venientibus non fisco, quando succedere debens est ob delictum incapax.

Priuatus ob delictum, loco si restituatur, eum locum ab altero occupatum non recuperat.

Doctor restitutus ad collegium, quo ob sui culpam fuerat priuatus, non recuperat locum ab alio occupatum.

Nemo plus iuris habere potest quàm ille, ex cuius persona venit.

Priuatus expectatiua, quam ad primum beneficiũ vacaturum obtinebat, si ad eãdem restituatur, non confertur illi, qui ante restitutionem similem expectatiuam obtinuit.

Restitutio est quædam fictio.

Restitutio non fingit retro, sed ex tunc operatur.

Testamentum conditum à filio de bonis aduentitijs, quæ ei superue

nerint, pendente hanno patris valere.

9 *Restitutus à principe non censetur restitutus, vt recuperet hæreditatem sibi delatam pendente hanno.*

10 *Filius si sit deportatus viuo patre, & deinde restitutus patre mortuo, non nocet nepoti, qui iam successit. & num. 11.*

12 *Princeps restituendo bannitum, cum restituisse dicitur sine alterius præiudicio.*

13 *Princeps si restituit spurium per legitimationem natalibus, non dicitur restituere in præiudicium eorum, quibus delata fuit hæreditas.*

14 *Hæretici censentur priuati quoad actiuam & passiuam successionem.*

15 *Authen. idem est. C. de hæret. intellectus.*

16 *Patrono restituto è deportatione, ei restituitur etiam ius patronatus, quod amiserat.*

17 *L. 1. §. filio, qui matris. ff. ad S. C. Tertul. consideratio.*

18 *L. 1. §. vlt. de bon. poss. contra tab. ponderatio.*

19 *Hæreditatem adire is dicitur, qui solo animo adit. nu. 21.*

20 *Gerere se pro hærede non tam facti quàm animi.*

22 *Ab animo alicuius quæ pendent, cùm latere dicantur, coniecturis & leuioribus probationibus probari possunt.*

23 *Cùm quis dixit, Volo esse hæres, aditio inducitur.*

24 *Testibus singularibus quando coniectura aliqua concurrit, probatio inducitur.*

25 *Testes singulares inducunt præsumptionem.*

26 *Hæreditatem si quis adire se velle dixerit, & deinde intra tres mẽses sua hæc verba non reuocauerit, dicitur verè adiuisse.*

27 *Hæreditas cùm sit lucrosa, præsumptio est, quòd hæres eam adierit.*

FACTI SPECIES.

1 MAgnificus Dom. Ludouicus de Couo, eques Mantuanus, Vita defunctus est anno 1565. nullo condito testamento; nullis relictis liberis: sed superstitibus, Dom. Liuio Furga nepote ex Sorore, & Dominis Ludouico & Marco filijs, dom. Patricij Furgæ ex altera Sorore pariter nepot. Et cùm nepotes ij vnà cum dom. Liuio missi essent in possessionem bonorum dicti do. Equitis, exclusis alijs quibusdam agnatis eiusdem dom. Equitis, diuisa fuerunt bona hæc inter dictum dom. Liuium & eius nepotes. Postmodum dom. Liuius aliquot post annos iudicium instituit aduersus prædictos eius nepotes, petens ex remedio quorum bonorum se mitti in possessionem illius portionis bonorum, quam iam consecuti fuerant prædicti eius nepotes; quod iudicium adhuc pendet.

2 *Anno* 1570. *D. Liuius fuit de hæresi inquisitus & tandem condemnatus. Qua quidem in sententia declaratum fuit, do. Liuium viginti sex annos ante in praua hæresi perstitisse. Et antequam dom. Liuius ita per sententiam declararetur, atque vt hæreticus condemnaretur, prædicti dom.* 3 *Ludouicus & Marcus declarauerunt, se esse ac esse velle hæredes in totum præfati dom. Equitis eorum auunculi magni. Et secuta prædicta sententia contra dictum dom. Liuium, iterum præfati Domini Ludouicus & Marcus declarauerunt, se esse ac esse velle hæredes in totum dicti do. Equitis, inhærendo semper primis declarationibus, atque ita ingressi sunt possessionem illorum bonorum. Et do. Ludouicus, mortuo do. Marco fratre tanquam minor, anno* 1574. *petijt & asseruit, se mediante in integrum restitutione, se mutare causam possidendi prædicta bona, vt omni casu ea in totum possideret tanquam hæres in solidum dicti D. Equitis atque ita missus fuit in possessionem.*

Nunc dubitari contingit ad quem hæc bona pertineant, an scilicet ad dictum do. Liuium, vel ad dom. Ludouicum.

CONSILIVM CLXXXVI.

Initium à Domino.

HABET hæc consultatio plures dubitationes, vna quarũ est, an D. Liuius capax fuerit hæreditatis D. Equitis de Couo, cùm tempore eius delationis extiterit hæreticus, quamuis occultus. Secunda est dubitatio, an Do. Liuius restitutus ad ecclesiæ gremium censeatur etiam restitutus ad pristinum gradum succedendi, quem gradum occupauit Dom. Ludouicus. Tertia est dubitatio, an Do. Ludouicus iure adiuerit hæreditatem, atque ita ex verbis à se prolatis factus sit hæres.

Primæ dubitationi abundè satisfactum esse opinor ex his, quæ aliàs scripsi aduersus præfatũ D. Liuium, quẽ demõstraui non fuisse eo tẽpore, quo in hæresi fuit, capacem alicuius successionis, ex cap. si quis Episcopus. de hæret. in auth. Gazaros. C. de hære. & Manichæis. Et dixi nullam esse differentiã inter hæreticũ manifestũ & occultum, ex sententia Episcopi Balneoregien. in illis quæstionibus, quas posuit post iudiciale Inquisitorũ. q. 17. Quandoquidem hæreticus occultus dicitur amisisse dominiũ rerum suarum, vt aliàs multis probaui, ex quo sequitur, hæreditatẽ hanc delatã fuisse in totũ D. Ludouico proximiori in gradu d. D. Equiti. Nam † vbi quis capere nõ potest vel ex testõ, vel ab intestato ob delictũ à se cõmissum, successio illa defertur cæteris ab intestato vententibus non autẽ fisco, vt scribunt Iason in l. 1. nu. 3. vers. tamen cõtraria opinio. C. de hæred. instit. qui hanc cõem esse opinionẽ asseruit. Soc. Sen. in consi. 22. num. 13. lib. 1. & Curtius Sen. in consi. 60. Dux Philippus. col. 10. vers. accedo ad quartum, quos secutus sum in consi. 101. nu. 36. Est itaque hîc concludendum. D. Ludouicum fuisse ingressum locum Do. Liuij, vt totam hæreditatem consequeretur.

Secunda est dubitatio, an D. Liuius restitutus recuperauerit locum suum. Huic dubitationi altero de duobus modis responderi potest. Et primò, ꝙ cũ Do. Liuius non fuerit restitutus quò ad bona, sicuti aliàs in causa legati respõdi, non recuperat locũ suũ. Qua de re nõ disputo vlterius, cũ satis in eo respõso disputatũ fuerit. Secũdò respondetur, ꝙ etiãsi D. Liuius restitutus fuisset quò ad bona, nõ tamẽ recuperat hunc succedendi locũ, ex quo præsertim Do. Ludouicus eam hæreditatem adiuit, possessionémque bonorum apprehendit. Et hanc quidem sententiam multis argumentis comprobabo, deinde aliqua, quæ repugnare videntur, confutabo.

Primò probatur hæc sententia ex l. 2. in prin. ff. de Decurio. quo manifestè probatur, quòd † si quis ob suum delictum loco priuatus, restituatur, eum locum iam ab altero occupatum nõ recuperat. Et eo loci scriptum reliquit Bart. quod † doctor restitutus ad collegium, quo ob sui culpam fuerat priuatus, non recuperat locum iam ab altero occupatum. Et Bartolum secuti sunt Decius in l. cùm quidam in prima lectura, num. 11. ff. si certum peta. & Alciatus in tract. de præsumpt. reg. 1. præsump. 45. in fine. Ita etiam docuit Lucas à Penna in l. 1. colu. 2. C. de iis qui in exilium dati, vel ab ordine moti sunt. lib. 10. quòd doctor restitutus non intelligitur restitutus ad lecturam, qua fuerat ob delictum priuatus, si illa ab altero occupata reperitur restitutionis tempore. Atqui nostro in casu hæc successio D. Equitis de Couo iã reperitur occupata ob additionem hæreditatis D. Ludouici. Ergo D. Liuius restitutus, hunc succedendi locũ non recuperat. Et hoc quidem argumentum à fortiori vrget, quia si is, qui ante damnationẽ iam locum obtinebat, quantò fortius idem est dicendum in casu nostro, vbi D. Liuius nunquam obtinuit hunc locũ, vt posset succedere Do. Equiti de Couo, cùm tẽpore delationis hæreditatis esset incapax bonorum & successionũ delatarũ. Nec hîc repugnat, ꝙ D. Ludouicus occupauerit locũ hunc succedendi ex persona Do. Liuij proximioris, quasi ꝙ ipse Do. Liuius fecerit locum ipsi D. Ludouico. Nam respõdetur, quòd D. Ludouicus non

successit ex persona do. Liuij, sed ex sua propria, alioqui nec ipse do. Ludouicus potuisset succedere, quia vbi quis nullum ius habet propter sui incapacitatem, sicuti non habet deportatus, non etiam ius habet is, qui ab eo descẽdit, cùm † nemo plus iuris habere possit quàm ille, ex cuius persona venit. l. qui quadraginta. ff. ad Trebel. l. Caius. ff. de manumiss. & l. Pomponius. §. cùm quis. ff. de acq. possess.

Secundò suffragatur huic sententiæ text. in cap. quamuis. de rescrip. in 6. vbi † priuatus expectatiua, quã ad primum beneficium vacaturum obtinebat, si ad eandem restituatur, non antefertur illi, qui ante restitutionem similem expectatiuã obtinuit. Et tamen ex expectatiua illa nõ erat ius perfectè quæsitum, cùm nondum obstinuisset beneficium. cap. pen. in fine. de cocess. præben. & c. si tibi, de præben. in 6. imò solùm obtinebat ius in spe, cùm mori potuisset ante vacationem, vt declarat Are. in consi. 7. col. vlt. quẽ secutus sum in consi. 36. nu. 22. Ergo à fortiori idẽ 11 dicendum est nostro in casu, in quo do. Liuius nec iusquidem in spe ante declaratoriam sententiam obtinebat, ex quo iam omni iure priuatus erat.

6 Tertiò accedit ratio, ꝙ † restitutio est quædam fictio, vt scribit Bart. in l. Gallus. §. & quid si tantùm. num. 11. ff. de lib. & posth. & in l. vlt. num. 8. & 9. C. de senten. pass. & restit. vbi dixit, ꝙ † restitutio non fingit retro, sed ex tunc
7 operatur. Et non trahitur restitutio retro, præsertim quando extremum à quo est inhabile, & ob id non trahitur ad actum, qui ab initio fuit nullus. Ita in specie Galliaula in d. §. & quid si tantùm, num. 63. ficuti de ratihabitione dicimus, quę quidem etsi sui natura retrotrahatur. 12 l. vlt. C. ad S. C. Macedo. Non tamen trahitur retro, qñ actus in principio fuit factus à non habente potestatem, atque ita fuit nullus. l. obseruare. §. vlt. ff. de off. proconf. & l. scribunt Bart. in l. 1. C. vbi de crimi. agi oportet, Dec. in consi. 645. in fi. & Parisi. in consi. 100. nu. 66. lib. 1. Atqui nostro in casu à principio delationis huius hæreditatis do. Liuius non habebat potestatem, ob sui incapacitatem, consequendi eam, & propterea delatio hæc, quò ad eum fuit nulla. Ergo nec potuit do. Liuius restitui nunc vt eam consequatur.

Quartò hãc sententiã cõfirmat auctoritas Bart. in l. vlt. 13 nu. 6. & nu. 8. C. de sen. pass. & restit. cùm dixit, testamen-
8 tum † conditum à filio de bonis aduentitiis, quæ ei superuenerunt, pendente dãno patris, valere, quia patri banni-
to nil dicitur quæsitum, sed ipsi soli filio. Et ideò patri restituto non restituũtur hæc aduẽtitia: quia (vt ibidem ait Bar. num. 8.) pater ꝑ deportationẽ & bannum aduentitia illa non perdidit, cùm ea nunquã acquisierit, & aduersus non quæsita restitutio non porrigitur. Bart. secuti sunt omnes ibi, & alij, quos infra recensebo, præsertim Galliaula in l. Gallus. §. & quid si tantũ. nu. 58. ff. de lib. & posthu. Ergo idem dicendum est nostro in casu, vbi D. Liuius per delictum hæresis non amisit hanc hæreditatem, cùm eam nunquã acquisierit, ex quo tempore delationis reperiebatur incapax. Non ergo dici potest ad eam restitutus.

Quintò in specie magis confert doctrina Egidij Bossij in tract. causarum criminalium. tit. de remediis ex sola cle-
9 mentia principis. num. 13. cùm scripsit, quod † restitutus à principe, non censetur restitutus, vt recuperet hæreditatem sibi delatam pendente banno, & quæ quidem ob sui incapacitatem alteri agnato, sua aditione, acquisita fuit.

Sextò in specie & à fortiori comprobatur hæc sententia ex doctrina glossæ in l. Gallus. §. & quid si tantùm. in verbo, emancipatus. in fine. ff. de lib. & posthu. dum affir-
10 mauit ꝙ † si filius sit deportatus, viuo patre, & deinde restitutus patre mortuo, non nocet nepoti, qui, pendente filij, hoc est, patris sui deportatione, successit auo, nõ inquã nocet iste filius restitutus, scilicet tanquam proximior admittatur, excluso nepote remotiore. Eam glossæ traditionem probarunt ibidem omnes in d. §. & quid si tantùm. ibi Bart. num. 10. Castre. nu. 13. Alex. nu. 19. Iason nu. 61. Soc. Sen. nu. 17. Ruinus nu. 179. & 180. & Galliaula num. 57. Et qui quidem iuris interpretes vno ore affirmarunt, sententiam hanc Accurtij fine controuersia procedere, quando nepos iste, pendente banno filij hæreditatem aui adiuit. Quanto fortius ergo idem dicendum est nostro in casu, in quo, pendente incapacitate D. Liuij, ob hæresim, detinebatur, dom. Ludouicus adiuit & apprehendit hæreditatem hanc dom. Equitis de Couo sibi delatam? Si enim in casu glossæ & Doctorum nepos excludit filium primum succedendi gradum obtinentem, qui etiam viuo patre, ob suitatem, quasi dominus dicebatur, quantò magis excluſus dicitur D. Liuius qui nullo iure propriè vel impropriè, viuente do. Equite dici poterat illius successionis dominus?

Septimò his accedit doctrina Aretin. in l. siquis mihi bona. §. seruus, col. 4. vers. sed dubium vtilissimum. ff. de acq. hæred. dum proposita iuris hac quæstione, hæreditas ab intestato delata est ei, qui eo tẽpore erat religiosus minoritanus, atque ita bonorum incapax, deinde factus est capax, ex quo ad religionẽ capacem transiuit, an hæreditatem hanc recuperet? Ait Are. ꝙ si capacitas huic superuenit tẽpore quo iam per alios proximiores fuit adita, sine dubio non recuperat.

Octauò & vltimò magis & magis confirmatur sniã hæc auctoritate Castren. in d. §. & quid si tantùm, nu. 14. cùm dixit, quod † nepos, filio deportato & deinde restituto, non admittit hæreditatem sibi delatam etiam à se adhuc non aditam. Et Castrensem secuti sunt Socinus Sen. ibi nu. 17. Galliaula nume. 58. & communem ibi esse asseruit Emanuel Costa Lusitanus in secunda parte suæ repetitionis. nume. 41. Et his quoque addo Comens. in d. §. & quid si tantùm, num. 10. & Aretinus colum. 9. & vberius in leg. siquis mihi bona. §. seruus. colum. 4. ff. de acquir. hæred. qui eiusdem opinionis in specie recenset Baldum & Imolam, ita decidentem quęstionem illam de religioso incapace, de quo superiore argumento dixi. Quæ quidem traditio fulcitur ea ratione, qua vsus est Castrensis; quod † scilicet princeps restituendo hunc deportatum, vel bannitũ, sicque incapacem, qui iura sua amisit, eum restituisse dicitur sine alterius præiudicio; iuxtà l. 2. §. meritò. ff. ne quid in loco publ. Imò non potest (vt hæc præter Castrensem addam) princeps ex sua ordinaria potestate hoc ius adeundi tollere: si quidem ius adeundi delatæ hæreditatis adeò est considerabile, cùm censeatur esse in bonis eius, cui delata hæreditas est: sicuti docuit Bartolus in l. is potest. nume. 12. ff. de acquir. hæred. quem secuti sunt Iason in l. emancipata. numer. 15. versic. nec ratio Bart. C. qui admitti, & Fortunius Garzia in l. Gallus. §. & quid si tantùm. nu. 299. ff. de lib. & posthu. Et hinc fit, quod † si princeps per legitimationem restituit spurium natalibus, nõ dicitur restituere in præiudicium eorum, quibus delata fuit hæreditas, etiamsi eam nondum adiuerint. Ita Io. Andreas in additionibus ad Specul. tit. de successionibus ab intestato. §. vlt. post Vbertum de Bobio, quem commemorat. Idem scripsit Antonius Rosellus in tract. de legitimatione. lib. 2. tit. legitimationis effectus. num. 20. in fine, & num. 21. Idem sensit Curtius Sen. in consi. 18. Eleganter & subtiliter. colum. 3. versi. cùm ergo filiabus. Ita & apertius firmarunt Garzia in d. §. & quid si tantùm. num. 299. Berojus in consi. 177. num. 37. in fine. lib. 2. Moderni Parisienses in annota. ad Dec. in consi. 498. in vlt. addit. Et si hoc contingit in legitimatione, quæ restitutionẽ fauorabilem continet, quippè quæ restituit eum, qui nil penitus deliquit, quantò magis idem est dicendũ in hac restitutione, quæ concessa est ei, qui grauissimum commisit delictum.

Nec obstat si dicatur, quòd imò ius adeũdi non est considerabile, ex quo non esse in bonis nostris probare videtur. l. pretia rerum. in princ. versi. eadem causa. ff. ad l. Falcid. Nam respondetur d. l. pretia rerum, procedere cùm seruus fuit institutus. Non enim per eum domino censetur acquisita hæreditas antequam ipse seruus adeat: & ideò nõ dicitur esse in bonis domini, cùm à persona solius domini non pendeat ius adeundi. Ita post Bartolum in d. leg. is potest. num. 12. ff. de acq. hæred. declarauit in specie Garzia in d. §. & quid si tantùm nume. 299. ver. ad idem. Rursus & secundò respondetur, ius adeundi non esse in bonis nostris, vt æstimationẽ recipiat: cùm adhuc in nostra facultate sit non adire: atque ita quò ad commodum nostrum non dicitur esse in bonis nostris: quia aliàs non esset in facultate nostra non adire. Ergo quò ad reliqua dicitur esse in bonis. Ita egregiè declarando. d. leg. prætia, respondit Ruinus in consilio 22. num. 16. in fine. libr. 3. & priùs Franc. Aret. in l. is potest. versi. Sed cùm reuerentia. ff. de acq. hæred. In casu ergo nostro (vt ad rem reuertar) idem dicendum est, etiamsi dom. Ludouicus non adiuisset hæreditatem hanc, vt scilicet D. Liuius ecclesiæ restitutus non auferat ab ipso Do. Ludouico ius adeundi,

atque ita multò minus auferre potest iam aditam hæreditatem.

Non obstant nũc aliqua aduersus hãc firmatam conclusionem, ex quorum confutatione dilucida magis nostra hæc sententia apparebit.

Primò vrgere videtur tex.in auth.idem est de Nestorianis.C.de hæret.qui desumptus est ex.§.generalem.in auth.vt cùm de appell.cogno.quo cautũ videtur, resipiscentibus à crimine hæresis restituendam esse hæreditatem iã ab orthodoxis apprehensam.Quæ sanè constitutio correcta non videtur per cap.vrgentis.de hæret.nec per c.cùm secundùm. de hæret.in 6. quò ad actiuam successionem, cùm prædicti canones de passiua tantùm successione loquantur,vt declarat in specie Fortunius Garzia in d.l.Gallus.§.& quid si tantùm.nu.250.& 251.ff.de liber.& posth. Et licèt d.auth. idem est de Nestorianis. loquatur de orthodoxis, attamen multò magis locum habet in agnatis, ficque in casu nostro.

14 Respondetur primò, ꝙ †imò hodie tam quo ad actiuam quàm quò ad passiuam successionem priuati censentur hæretici hoc est, siue agatur, ꝙ hæretici ipsi aliis succedãt, siue ꝙ ipsis hæreticis succedatur. De hac successione passiua nunc non est contentio: de actiua verò est clarum hodie, hæreticos non esse capaces hæreditatum, capit. si quis Episcopus, & in cap. excommunicamus. il 1. §. credentes. de hæret. & dixi supra. Et ius ipsum ciuile in hoc à iure canonico differt, ꝙ iure canonico hæretici omninò priuantur dominio rerum suarum statim quo in hæresim sunt lapsi, vt iam abundè probaui in responso reddito in causa legati ipsi Dn. Liuio facti. Iure verò ciuili non omninò priuabantur hæretici ipsi rerum suarum dominio, sed ad tempus quodãmodo suspendebantur, scilicèt donec in eo errore perstitissent, vt in d.auth. idẽ est de Ne- 19
storianis. Similis est interpretatio Imolæ ad l. siue libertus. de iure patro. vt infra referã. Præterea & secundò res-
15 pondetur, ꝙ †d.auth.idem est, intelligi debet, quando is 20 hæreticus reuersus fuit restitutus ecclesiæ etiam quò ad bona, aliàs non. Et hoc quidẽ dicendum est, ne constitutio illa repugnet tex.c.vlt.de hæret.& aliis iuribus & rationib. aliàs hac de re consideratis.

Secundò vrgere videtur text.l.siue libertus.in prin.ff.de
16 iure patro. vbi †restituto patrono è deportatione, ei restituitur etiam ius patronatus, quod amiserat.

Verùm facilè respondetur,& primò, ibi agi de iure patronatus, quod iam illi patrono quæsitũ erat ante deportationem: in casu verò nostro, nullum ius penitus in hac 21
hæreditate vllo tempore acquisitum fuit dom.Liuio, qui & tempore delationis, & multos annos post fuit huius successionis incapax. Præterea & secundò respondetur ex declaratione Imolæ in l. Gallus.§. & quid si tantùm.ad finem, quòd d.l.siue libertus, loquitur in iure patronatus, quod non amittitur absolutè, sed stat in suspenso. Et ab Imola non dissentit ibi Aret.col.10.ver.sed Io.de Imola. Rursus & tertiò respondetur d.l.siue libertus, loqui in restitutione, quæ secundùm ius ipsum ciuile in subiecta hac materia cõprehendit ẽt bonorum restitutionem.l.1.C. de sen.pass.& restitutis. Et ob id non est mirũ, si is patronus censetur restitutus ad ius patronatus: diuersum est in casu 22
nostro, in quo iam diximus, restitutionem factam nõ fuisse quò ad bona.

17 Tertiò † vrgere non parum videtur tex.l.1.§.filio, qui matris.ff.ad S.C.Tertull. cuius verba hæc sunt: Filio, qui mortis matris tempore ciuis Romanus fuit, si ante aditã hær. in seruitutem deducatur, legitima hæreditas non defertur, nec postea si liber factus sit, nisi fortè seruus pœnæ effectus, beneficio principis sit restitutus &c. Ecce ergo quòd ius tantummodò delatum per restitutionem recuperatur. Respondetur primò, quòd eo in casu ante filij deportationẽ delata ei fuerat hæreditas matris, ita in specie textum hunc declarat Aret.in l.si quis mihi bona.§.seruus. col.4.vers.& hanc opinionem. ff. de acq. hæred.& Salicetus in l.vlti.col.pen.vers.aut ius quærendi.C. de senten.pass.& restitut. Nostro verò in casu nequaquã, cùm tẽpore mortis D. Equitis iã esset D.Liuius in ea prana hæresi, & consequenter incapax illius delationis. Respondetur secundò, in casu d.§.filio.concessam fuisse restitutionem à principe, quæ quidem iuxtà naturã sui verbi significat bonorum restitutionem, vt dixi supra. Et restitutio facta fuit à principe, qui restituere potuit, diuersũ in casu nro, vbi nec fuit D.Liuius restitutus quò ad bona, nec restitui etiã ab Inquisitore potuit. Respondetur & tertiò, hic iam fuisse aditam hanc hæreditatem per dom. Ludouicum. In casu verò d.§.filio, hæreditas tempore restitutionis illius deportati ab aliquo successore adita non fuit, sicuti d. §. filio, vt ibi notat Bart.in fine,atque ita ẽt intelligunt omnes in d. l. Gallus. §. & quid si tantùm.de li.& posth.ibi Iaſ.nu.124. Garzia nu.231. Rui.nu.179.ver. Bartol.autem.

Quartò† huc facere videbatur l.1. §.vlt.ff.de bono.possess.contra tab.vbi filius damnatus, qui succedendi ius amittit,si restituitur,locum recuperat,excluso nepote,qui damnati patris locum fuerat ingressus. Cæterùm respondetur multipliciter. Et primo,quòd ibi filius ille, patre suo viuo, fuit restitutus, atque ita effectus est capax ante mortem patris. Ita d.§.vlt.intellexerunt, & rectè omnes in d.l.Gallus.§. & quid si tantùm. de liber. & posthu. ibi glos.& Bart.num.10.Ruin.num.182. vers.ex doctrina tamen.Iason num.58.in fi.Emanuel Costa in secunda parte num.41.& verè non est, qui dissentiat.Secundò respondetur d.§. vlt.loqui, quando damnatus ille fuit plenè restitutus, atque ita etiam quò ad bona, secus si per solam indulgentiam.Ita declarat Barto.ibi,&apertius Ripa in l.ex facto.§.ex facto.nu. 11.in fine.ff.ad Treb. Nostro autem in casu, vt iam diximus, per indulgentiam & misericordiam quandam restitutum fuisse D.Liuium gremio ecclesiæ,non autem bonis. His confutatis manifestè constat, D. Liuium ab hac hæreditate D. Equitis de Couo esse omninò excluſum.

Tertia est dubitatio,an D.Ludouicus verè adiuerit hæreditatem D.Equitis de Couo,antequam D.Liuius restitueretur ad gremium ecclesiæ. Et sine controuersia concludendum est, adiuisse. Qua in re illud priùs sciendum est, quòd † adire hæreditatem & is dicitur, qui solo animo adit;& ob id ad essentiam aditionis factũ extrin secum nõ est omninò necessarium.l.pro hærede,in princ. ff.de acquir.hæred.cùm ait Vlpianus, pro† hærede se gerere non tã esse facti quàm animi.& apertius in l.si auia.C. de iure deliber.ibi,ex sola animi destinatione. Et multò apertius in §.pe.Inst.de hæred.qual.&differen.Cuius verba hæc sunt: Sicut autem nuda voluntate extraneus hæres fit: ita contraria destinatione statim ab hæreditate repellitur. Et solã nudam voluntatem in adeunda hæreditate sufficere,scripserunt glossa in d.l.pro hærede.in princip. in verbo,quàm animi.de acq.hæred.Angel.in l.in bonorum.num.3.C.qui admitti. qui manifeste scribit, hæreditatem † adiri posse sola nuda voluntate separata ab omni facto.Idem affirmauit Romanus in l.gerit.nu.sexto.ff.de acquiren.hæred.Io.Faber in §.vlt.Instit. de hæred. qual. & differen.Signorolus in cõs.188.colum.2.vers.præterea cum sola.Pract.Papien.in forma libelli,quo petitur hæreditas ex testamento,in verbo,purè,numero 4.Corneus in consilio 75.columna 2.vers.item pendera.libro 2.& in consilio 254.numero 2.lib.4.Lancellotus Politus in tra. de substitutionibus,in titu.de compendiosa.numero 42. Scribunt ij ad essentiam aditionis sufficere solũ animum & actus extrinsecus operari solam ipsius animi declarationem,quæ substantiæ & essentiæ nil tribuit. Illud quoque sciendum est, quòd † ea quæ ab animo alicuius pendent,cùm latere dicantur,coniecturis & leuioribus probationibus possunt probari,l.non omnes.§.à barbaris. ff. de re milita.& respondit Parisius in consilio 79. nu m. 11. libro 4.& illũ secutus sum lib.secundo de arbit.iudicum, casu 116.nu.18.

Nunc ergo supereſt, vt demonstremus, quibus verbis, vel coniecturis declaratus fuerit animus Dom. Ludouici,quo hæreditatem adiuisse dicatur. Et verè adeò manifestè suum hunc animum declarauit D. Ludouicus secunda illa die posteaquam D. Liuius obiurauit hæreses, atque ita antequam ecclesiæ gremio restitueretur, vt res hæc careat omni dubitatione. Nam in actis publicis professus est,& dixit Dom. Ludouicus vnà cum eius fratre Dom.Marco, se esse hæredem & adire hæreditatem Dom.Equitis.Et esto, quòd hæc verba eo tempore non dixisset, attamen iam constat de eius animo ante declaratoriam sententiam latam contra Dom. Liuium.Nam inter multa verba aliquando hæc dixit, *Che tutta la robba del quondam Signor Caualier de Couo era sua:perche M.Liuio era heretico.*Hæc sanè verba significant Dõ. Ludouicum adiuisse hæreditatem ipsius D.Equitis.Non enim potuisset dicere Domin.Ludouicus, quòd prædicta bona essent propria, nisi

nisi iam adiuisset hæreditatem, vt re ipsa patet. Quòd autem D. Ludouicus protulerit prædicta verba, attestatur do. Cæsar de Marzolis secundus testis, qui & alios contestes vocat, nempè do. Antonium Guerinum, & Reuerendum fratrẽ Raphaelem Carmelitam. Et verò do. Antonius Guerinus, qui est septimus testis, idem attestatus est, cùm dixit, do. Ludouicũ dixisse coram se & dicto do. Cæsare ac aliis, qnòd cùm d. do. Liuius ob hæresim esset effectus incapax, hæreditas do. Equitis de Couo ad se & D.Marcum fratrem suũ spectabat, & quòd ipsi erant hæredes. Et subiungit hic testis, dictum do.Ludouicũ protulisse hæc verba: *L'heredità dil Caualliер da Couo è nostra, & noi si amo patroni & heredi di detta heredità, atteſo che M.Liuio è incapace per esſer Lutherano &c.* Quæ sanè verba optimè conueniunt cum verbis prædicti do. Cæsaris. Et significant do.Ludouicum adiuisse hanc hæreditatem. Ita Bald. in l.potuit,num.13.ff. de iure delib.Bart.in l.filiusfam. ff. de tutel.& Io.Baptista Asinius in l.3. §.1. nume.47.ff. de 26
relig.& sumpt. fune. Idem quoque asseruit Petrus Franzonus quartus testis,qui dixit, quòd præsens erat vnà cũ dicto do. Cæsare & dicto Reuerendo fratre Raphaele Carmelita,quando do.Ludouicus protulit hæc verba, *Io* 27
*son chiaro ch'io son patrone de tutta la robba,ch'era dil Caualliер da Couo & de Liuio Furga.*Et quamquã ille reuerendus frater Raphael ita solùm sit attestatus do. Ludouicum protulisse hæc verba: *Anci si queſto è veriſsimo* loquebatur tũc de hæresi,in quã erat lapsus D. Liuius,*onde io spero, che non accadera piu à litigare tra noi, perche tutta la robba del quondã noſtro barba S.Caualliер da Couo sarà noſtra.* Etsi enim hic testis ita sit attestatus per hæc verba, *sarà noſtra*, quæ futuri tẽporis videntur, & tantò magis,quia ipsemet testis subiunxit hæc verba ex se ipso: *E così con queſte parole & ſimili eſſo S.Ludouico Furga deue hauer animo d'esſer heredе inſieme con ſuo fratello dil predetto S. Caualliер da Couo.* Quæ quidem 28
verba videtur magis demõstrare tempus futurum, quàm quòd tunc declarauerit se hæredem. Nõ inquam hoc repugnat,quando quidem illa verba, *Sarà noſtra*, intelligẽda sunt, *Sarà noſtra ſenza contentione*, hoc est, in futurum nulla erit amplius lis.Et hoc quidem est dicẽdum, quia iam loquebãtur ipsi testes & D.Ludouicus de lite, quæ erat inter prædictos DD.Liuium & Ludouicum.Ex quo infertur, quòd iam do.Ludouicus intelligebat se esse hæredẽ; vt cæteri contestes affirmant.Et ita pariter sunt iuterpretanda illa verba,*di hauer animo d'esſer herede &c.* hoc est, *d'esſer herede alhora, & per lo auenire.* Præterea hæc verba à teste isto obscurè prolata satis declarantur ex claris attestationibus aliorum testium, sicuti vnius testimonium 1
ex testimonio alterius declarari scribunt Inno.in cap.super his.de accus.Butrius in cons.45.c l.3.vers.vnde cùm 2
habeam,& Bald.in l.testium.C.de testib.

His accedit testimoniũ Annibalis futoris tertij testis, 3
qui dixit, se audiuisse do. Ludouicum proferentem hæc 4
verba: *Voi il vedrete bene quel ch'io farò con la Via della ragione, perch'io voglio queſta robba del detto Caualliер da Couo &c.* 6
Quæ sanè verba significant, ipsum do.Ludouicum declarasse se hæredem d.dom.Equitis. Nam hæc verba, volo 7
hæc bona, idem significant ac si dixisset, volo hæreditatem, quæ quidẽ verba sunt aditionis significatiua, vt manifestè scribunt Ripa in l.serui electione. in prin. nu.18. 8
de leg. 1. & doctissimus Ludouicus Zuntus Parmensis in 9
responso pro vxore,num.373. Sicuti à fortiori cùm quis 10
dixit,volo † esse hæres,aditio inducitur. l. iam dubitari. 11
vbi glo.ff.de hæred.inst. Ripa & Zuntus vbi suprà. Iason 12
in l.cunctos populos.in prima lectura, nu. 22.C. de summa trinit.& fide Cathol.post Baldum ibi num.2. Ruinus 13
in d.l.Serui electione.in prin.col.4. in fine. de leg.1. Alciatus in l.1.§.si quis ita.num.16.ff. de verb.oblig. Sebastianus Sapia in l.qui se patris,num.4.& ibidem Picus nu. 14
43.C.vnde lib.& Io.Baptista Asinius in l.3.§.1. num. 28. 15
ff.de relig. & sumpt.fune. Accedit etiam testimonium 16
Vincentij de Bertolis Fabri ferrarij,qui attestatus est,se 17
audiuisse dictum do.Ludouicum ita dicentem, quòd ipse & eius frater erant hæredes hæreditatis quondam D.Equitis de Couo,quæ sanè verba significant,ipsum D.Ludouicum adiuisse hæreditatem hanc,vt dixi suprà. 18
19
Nec obstat, quòd duo isti posteriores testes videantur 20
in suo testimonio singulares,& ob id non probare, iuxtà l.iurisiurandi.§.1.C.de testibus.Quia respondetur,quòd 21
imò probant,si quidem concurrit cum his non solùm aliqua coniectura, sed etiam testimonium aliorũ testium. 22
Et certum est, quòd † quando cum testibus singularibus coniectura aliqua concurrit, probatio inducitur. Ita respondit Craue.in consi.78.num.5. & in consi.178. nu.8. Præterea testes † singulares saltem inducũt præsumptionem, vt tradit Craue.in consi.73.num.35.post Castren.& alios.imò ibidem subiũgit,facere semiplenam probationem. Et addit,iudicem adduci posse ad credulitatẽ ex testibus his singularibus. Quapropter dicendum est,standum esse huic præsumptioni,imò semiplenę probationi, donec contrarium probetur ab aduersario,iuxtà l.generaliter.§.si petitum.in fine. ff. de fideicom. libert. Et ex iam dictis facilè iudex hac in causa credere his testibus debet.

His quoq; addo, quòd D.Ludouicus post prolata hæc verba nunquam reuocauit suam hanc volũtatem. Et ideò dicitur verè adiuisse.Ita Ioan.Baptista Asinius in l.3. §.1. nu.44. ff. de religio. & sump.fun. qui in specie scribit, ꝙ † si quis dixit, se velle adire hæreditatem, & deinde intra tres menses sua hæc verba non reuocauit, dicitur verè adiuisse. Præterea dato & non concesso, quòd verba hæc fuerint ambigua, attamen adhuc dicendum est adiuisse præsumptione iuris. Nam † cùm hæc hæreditas sit valdè lucrosa, præsumptio est, quòd do. Ludouicus eam adiuerit.Ita scribit Bartolus in l.gerit,num.21,vers.quid enim. ff.de acq.hæred.& respondit Soc.Sen.in consi. 61.nu. 11. vers.præterea,vt dicebat.lib.1. Rursus hæc verba à dom. Ludouico prolata etiamsi dubia fuissent, attamen declarari ab eo potuerunt. Ita in terminis Bartolus in d. l. gerit,num.17.vers.si referantur.quem secutus est Ioan.Baptista Asinius in d.l.3.§.1. num.47. in fine. ff. de relig. & sump.fune.Et præter eum,idem respondit Soc. Sen.in d. consi.61.nu.12.lib.1.alios plures recensẽt Craue.in cons. 197.num.4. versic. amplius. Et ratio est manifesta: quia † verba dubia à proferente declarantur, cùm agitur de his, quæ in suo animo resident. §. aliæ. Inſtit. de actio. & scribit Bartolus vbi suprà,& num.9.vers. Iacobus de Arena.Et copiosè Tiraquellus de retractu cõsang.§.2.glo. 2.num.4.Nostro in casu iam declarauit do.Ludouicus,se protulisse hæc verba,vt adiret hæreditatem hanc. Cõcludo itaque, ex his satis supérque constare D. Ludouicum hæreditatem hanc adiuisse, & consequenter do. Liuium esse omninò repellendum.

SVMMARIVM.

In ſtatuti diſpoſitione non eſt recedendum à proprietate ſermonis. fallit num.24.

Fratris appellatione ex ſermonis proprietate contineri fratrem ex latere patris vel matris coniunctum.

Ratio eadem Vbi militat,ibi locum habet idem ius.

Familiæ dignitas bonis conſeruatur.

Ruin.conſi 28. num.11.lib.3.reprehenditur,& num.43.

Hieron. Zanch.conſil.169.numero 8.inter conſil.vlt. voluntatum refellitur.

Frater Vtrinque coniunctus non excludit fratrem cõſanguineum, quoties in aliqua diſpoſitione fit differentia inter agnatos & cognatos.

L.1.C.de legit.hæred.ponderatur.

Matre excluſa à ſtatuto cenſentur excluſi etiam eius filij.

Radix Vbi infecta eſt,infecti etiam ſunt palmites.

Medium inhabile impedit extrema coniungi.

Antecedente deſtructo dicitur etiam deſtructum conſequens.

Patrui Vterini ex iuris diſpoſitione propriè patrui appellantur.

Frater conſanguineus in feudis æquè ſuccedit cum fratre Vtrinque coniuncto.

Agnatio ſola cùm eſt in conſideratione,duplex Vinculum nõ conſideratur.

Legis ratione correcta,etiam ipſa lex correcta dicitur.

Statutis ſtantibus excludentibus fœminas propter maſculos, Vtrinque coniunctus non excludit coniunctum ex Vno latere tantum.

Dictio Vel, aliquando ſtat copulatiuè.

Copula Virtus æqualitatem inducit.

Alternatiua poſita inter perſonas, inter quas cadit affectio ordinata,retinet ſuam naturam.

Alternatiua non reſoluitur in copulatiuam, quando intentio diſponentis refragatur.

Alternatiua retinet ſuam naturam, quando ceſſat incertitudo,

atque inutilis non redditur dispositio.
23 *Alternatiua retinet suam naturam, quando aliàs sequeretur legum correctio.*
25 *Frater vtrinque coniunctus succedit fratri excluso consanguineo.*
26 *Vincula duo vni praualent.*
27 *Statutum loquens de casu simplici non comprehendit mistum, fallit num. 28.*
29 *Statuta interpretari debent secundùm ius commune. intellige numero 30.31.*
32 *Omissum dicitur relictum in dispositione iuris cõmunis, quando nihil fuit omnino à statuto determinatum.*
33 *Statuta non debent censeri corrigere ius commune per solas coniecturas.*
34 *Ratio est anima legis, quæ verbis antefertur.*
35 *Statutum ita interpretari debet, vt minus ladat ius commune.*
36 *Statuta sunt iudicanda fauorabilia, quæ reducunt nos ad ius commune.*
37 *Lex communis noua interpretari debet, vt potius distinguatur per antiquum, quàm quod per recentiorem abrogetur. intellige vt num. 38.*
39 *Statuti dispositio maximè conuenit dispositioni testatoris.*
40 *Testator simpliciter relinquẽs suis fratribus, interpretatio sumitur, quod prius relinquere voluerit vtrinque coniunctis.*
41 *Bar. in l. re coniuncti, num. 62. de leg. 3. ponderatur & declaratur. num. 45.*
42 *Dispositio expressa est potentior tacita.*
44 *Priuilegium speciale per verba generalia statuti non censetur sublatum.*
46 *Ratio & mens plurimum valet in statutis interpretandis.*
47 *Sororum appellatione non veniunt fratres. nu. 48.*
49 *Statutum tantum disponit quantum loquitur.*
50 *Dispositio censetur fortior, vbicunque est duplex, legis scilicet & testatoris.*
51 *Statutis stantibus, quibus agnati cognatis præferuntur, frater vtrinque coniunctus excludit consanguineum tantùm. Sed contra num. 52.*
53 *Statutum excludens matrem propter sorores, intelligitur etiam de sororibus consanguineis.*
54 *Interpretatio illa est vera quæ à practica sumitur.*
55 *Recedendum non est à vera & recepta opinione, etsi aliquando contrarium iudicatum fuerit.* 1
56 *Consuetudo à stylo & obseruantia in quo differat.*
57 *Consuetudo & obseruantia ad hoc vt constet, plura requiruntur.*
58 *Consuetudo in extraiudicialibus vt inducatur, nõ est necesse, illam fuisse obtentam in contradictorio iudicio.*

FACTI SPECIES.

STatuto Magnificæ Ciuitatis Forliuij sub rub. De successionibus ab intestato cautum est in hæc verba:

Item ordinamus & statuimus, quòd si aliqua persona 2
maior vel minor impositũ decesserit ab intestato, etiamsi non haberet facultatem testandi, sine filio, vel filiis, nepote, vel nepotibus, natis ex filiis, vel filio, masculis, legitimis & naturalibus superuiuentibus, patre vel fratre, seu fratribus vel sororibus vtrinque coniunctis, vel ex latere patris tantùm vel filiis fratrum, vel auo paterno, quòd bona & hæreditas talis ab intestato defuncti vndecumque sibi obuenerint, deueniant, & deuenire debeant, & in ipsis bonis, ac hæreditate succedere debeant pater, vel auus paternus, si patrem, vel auum habuerit: si verò non habuerit patrem, vel auum paternum, quòd tali ab intestato decedenti sine filiis, & nepotibus natis ex filiis masculis omnibus legitimis & naturalibus, succedat fratres, vel frater vtrinque coniunctus, vel ex latere patris tantùm, quibus fratribus 3
existentibus sorores non succedant, si dotatæ fuerint ab auo, patre, vel fratribus, vel filiis fratrum: si verò dotatæ non fuerint à prædictis, vel aliquo prædictorum, eo casu congruè debeant dotari secundùm facultates bonorum, & amplius petere non possint in bonis talis defuncti ab intestate, salua semper matri defuncti legitima iure naturæ, 4
prædictis autem fratribus vel filiis fratrum non existentibus, tunc succedere debeant & succedant sorores exclusis omnibus aliis &c.

Hoc statuto ita stante, dubitari nunc contingit, an mortuo D. Nicolao Marchesio sine descendentibus ei succedat solùm Magnificus D. Andreas eius frater vtrinque coniunctus, vel potius vna simul succedant Magnifici DD. Alexander & Fabricius ex latere patris tantummodò coniuncti.

CONSILIVM CLXXXVII.

Initium à Domino.

RDVA & maximè controuersa est, quæ proponitur disputatio, an frater vtrinque cõiunctus excludat fratrẽ consanguineum, cùm agitur de successione fratris, quando scilicèt extat statutũ, quo agnati cognatos excludunt. Quæ sanè in re respõdendum est, consanguineũ tantùm posse & debere æquè succedere vnà cum vtrinque cõiuncto. Et quamquam multa sint argumenta, multæque Doctorum auctoritates, quæ contrariam opinionem suadere videntur: attamen, priùs nostra confirmata sententia, illa ita validè confutabimus, vt hæc ipsa veritas possit elucescere. Quod itaque cõsanguineus æquè succedat cum vtrinque coniuncto, ita multis demonstratur.

Primò, † à proprietate sermonis in dispositione statuti recedendum non est. l. 3. §. hæc verba. ff. de nego. gest. & ibidem Doctores. Et tradunt Iason in l. si is qui pro emptore. num. 171. ff. de vsucap. & Socinus Iunior in consi. 1. num. 10. lib. 1. qui respondit, verba statuti esse tenacissimè obseruanda. Atqui statutum Forliuiense vocat ad successionem trãsuersalis sine prole decedentis agnatos ex fratre; inter quos sermonis proprietate continentur fratres consanguinei, atque ita coniuncti ex latere patris tantùm, vt apertè probat l. Iurisc õsultus. §. 2. gradu. ff. de gradib. & copiosè differit Socinus Sen. in consil. vit. lib. 2. quo loci respondit, quòd imò & frater vterinus dicitur propriè frater, vt comprehendatur sub statuto faciente mentionem de fratre. Idem scribit Angel. Aretinus in §. 1. in fine. Instit. de legit. agna. success. cùm dixit, ex † sermonis proprietate appellatione fratris contineri fratrem ex latere patris vel matris coniunctum. Idem docuit Iason in l. tres fratres. nu. 18. ff. de pactis. post Roma. in cõs. 411. num. 6. & Capram in cons. 8. num. 6. qui in specie loquuntur. Ergo Domini Alexander & Fabricius fratres consanguinei D. Nicolai ita ei succedere debent ac Do. Andreas vtrinque coniunctus. Ita argumentari voluerũt Romanus in cons. 411. num. 6. Socinus Iunior in cons. 24. num. 5. lib. 4. & Alba in cons. 81. nu. 5. 6. Nec obstat huic argumento consideratio quædam Ruini in cons. 28. num. 11. lib. 3. quia infra in respõsione ad sextum partis aduersæ argumentum satisfaciam. Non etiam vrget altera consideratio Clarissimi compatris mei Cephali in cons. 323. num. 70. quia responsum adferã infrà in argumento subsequenti & aliis in locis fusius infra.

Secundò mouet me multùm argumentum ductum ab identitate rationis. Vbi † enim militat eadem ratio, ibi etiam locum habet idem ius. l. illud. in princ. ff. ad l. Aquil. & l. à Titio. ff. de verb. oblig. & tũc non dicitur fieri extensio de casu ad casum, sed declaratio eius, quòd tacitè inerat. Ita egregiè respondit Crau. in cons. 183. num. 3. qui rem hanc infinitis propè similibus exornat. Atqui ratio statuti Forliuij, quo agnati præferuntur cognatis, est, vt bona conseruentur in agnatione & familia, quibus † quidem bonis dignitas familiæ conseruatur, vt scribũt permulti commemorati à Socino Iun. in cons. 1. num. 44. lib. 1. & vberius à Craue. in cons. 236. num. 10. vers. ad hæc.

Hæc

Hæc ratio locum habet etiam in fratre consanguineo, sicque ex latere patris tantùm coniuncto, cùm & is procul dubio possit æquè conseruare agnationem & familiam eiusdem patris, sicuti potest vtrinque coniunctus. Ergo ij fratres ita succedere debent, vt ille vtrinque coniunctus. Ita hac ratione sunt argumentati Romanus in d. cons. 411. num. 1. Capra in cons. 8. num. 7. Socin. Iunior in consi. 24. num. 6. lib. 4. Alba in consi. 81. nume. 7. & Beroius in cons. 28. num. 11. vers. nõ obstat etiam. iib. 3. Nec † hîc obstat consideratio Ruini in cons. 28. num. 11. vers. 5
non obstat etiam, lib. 3. cùm dixit, verùm esse, quòd quilibet admittitur, cũ vterq; agnatus sit: sed negatur, quòd eodem tẽpore vocati sint, cùm verius sit (ait ille) esse vocatos ordine successiuo, ex quo de iure communi æqualiter non succedunt, sed hoc ipso ordine successiuo, quippè qui, vt diuersi sunt gradus, ita collectiuè vocati dicuntur, ex doctrina Castren. in l. vlt. C. de verbo. signifi. aliàs sequeretur (inquit Ruinus) quòd æquè admitteretur plures agnati diuersi gradus, quod est absurdũ. Non inquam obstat hæc consideratio (quia vt scribit Alba in cons. 81. nu. 36.) cauillatur Ruinus. Non enim negamus nos, quòd quando extant plures agnati diuersi gradus, quin proximiores admittatur, sed dicimus, hũc ex latere patris tantùm coniunctum esse in eodem gradu, & æquè posse conseruare agnationem, vt est & potest ille vtrinque coniunctus. Et propterea eodem tempore succedere ij possunt. Et hoc idem censuit Alciat. in specie in respons. 711. nu.
6 1. versic. nec obstant illa verba. Non † etiam hîc obstat consideratio Zanchi in cons. 169. nu. 8. vers. quia respondeo. inter consilia vltimarum voluntatum, quem probauit Cephalus in cons. 323. num. 72. lib. 3. dicebat Zanchus, quòd etsi consanguineus possit conseruare agnationẽ & familiam, eam æquè conseruare potest vtrinque coniunctus, & propterea non est credendum, statutum voluisse eum priuare iuribus suis. Huic considerationi respondetur, eam retorquendo quia si statutum effecit, vt consanguineus æquè sit idoneus cõseruare agnationem sicuti & vtrinque coniunctus, & sic ei æqualem effecit, ob vinculum cognationis sublatum: sequitur dicendum, quòd ita succedere possit ac ipse vtrinque coniunctus.

Tertiò accedit, quòd statuta ista constituunt maximam differẽtiam inter agnationem & cognationẽ, cum agnati
7 excludant cognatos. Atqui † quotiescumque in aliqua dispositione fit differentia inter agnatos & cognatos, tunc frater vtrinque coniunctus nõ excludit fratrem consanguineum atque ita coniunctum ex parte patris tantùm. Ergo nostro in casu D. Andreas vtrinq; coniunctus non excludit dominos Alex. & Fabritium consanguineos. Illa maior propositio probatur: dum statutum excludit sorores, & ab eis descendentes, si extant fratres, & hoc quidem factum est à statuto ob conseruationem agnationis & familiæ, vt dixi suprà. Et alia dicam infrà. Illa verò minor propositio probatur in l. 1. C. de legit. hęred. vbi Baldus num. 3. Castrensis, Corneus & reliqui, qui scribunt, quòd eo iure æquè succedebant fratres consanguinei & vtrinque coniuncti, cùm hi vtrinque coniuncti non pos- 9
sent dici habere duo vincula, cùm cognationis vinculũ esset impertinens, atque ita sine effectu. Nec dubitationem mouet, quòd scribunt aliqui, Baldum & sequaces loqui, quando statutum simpliciter excluderet cognatos propter agnatos, secus quando excludit propter aliquos cognatos certi gradus tantùm, & quando loquitur de so- 10
lis fratribus, vt loqui videtur hoc statutũ, vt declarat Hieronymus Gabriel in cõs. 6. col. 2. vers. alter est casus. Nam respondetur vnà cum Beroio in cons. 143. num. 22. versi. non obstat tertium. lib. 2. quòd cùm simus inter primos gradus, & constat statutũ voluisse excludere descenden- 11
tes à sororibus atq; ita cognatos, sequitur, quòd nullam habuerit rationem vinculi cognationis, & consequenter vtrinque coniunctus non præfertur. Et Romanus in cõs. 411. & alij loquũtur in casu, quo statutum simpliciter excludit sorores propter fratres. Non etiam obstat, quòd
8 † d. l. 1. hoc non probet, cùm idem velle videatur etiam, quando cognatio consideratur. Nam ait ille textus, quòd in successione, quæ titulo consanguinitatis, vel in bonorum possessione, quæ proximitatis nomine cõpetit &c. illa verba proximitatis nomine significare solent bono- 12
rum possessionem vnde cognati. l. si spurius. ff. vnde cogna. & §. vlt. Inst. de successio. cogna. Non inquam hoc mouet dubitationem, si quidem, vt declarat Alba in d. consi. 81. num. 16. & num. 17. illa verba, proximitatis nomine, sunt intelligenda de bonorum possessione vnde agnati, sicuti & ibi sensit Glossa, alioqui non esset verum, quod ait ille textus, quòd scilicèt nil referat, an ex eadem matre quis sit natus, quinimò in cognatione hoc solum inspicitur, quòd is proueniat ex linea materna, nec paterna cõsideratur. §. vulgò quæsitos. instit. de succes. sio. cognat. d. l. si spurius. ff. vnde cogna. & apertius in l. iurisconsultus. §. cognationis origo. ff. de gradibus. Et hæc interpretatio omninò recipienda est. Nam si ibi nomẽ proximitatis intelligeretur pro cognatione, cùm nihilominus tex. velit, si fratres ex vno latere tantùm æquè succedere cum vtrinque coniunctis, à fortiori probaret, nempè, quòd etiam vbi habetur ratio cognationis, ex vno latere coniunctus succedat æqualiter cùm vtrinque coniuncto. Hæc itaque argumentatio stat solida & incõcussa. Et qua quidem ad rem nostram vtuntur Soc. Iun. in cons. 24. nu. 8. lib. 4. Alba cons. 81. nu. 9. Et simili in casu ex doct. Baldi & aliorum in d. l. 1. C. de legit. hæred. arguit Ruinus in cons. 29. num. 3. lib. 3. de quo dicam infra suo loco. Non obstat etiam consideratio Cephali in d. consi. 323. nu. 74. lib. 3. cùm dicit, quòd d. l. 1. C. de legit. hæred. non poterat recipere passiuam interpretationem seu extẽsionem, atque ita ab alio iure interpretari, quò vtrinque coniunctus esset prælatus, sicut interpretari potest statutum à iure ipso communi, quod præcedit & vtrinque cõiunctum proponit. Non inquam obstat hæc cõsideratio, quia infrà in computatione argumentorum contrariæ opinionis demonstrabimus, nil hoc in casu differre interpretationem statuti à lege communi.

Quartò hæc vera iuris sententia validissimè confirmatur ea ratione, quòd hoc statutum excludit matrem à successione filij ob illius filij fratres, imò & ob sorores, vt manifestè patet ex verbis ipsius statuti, ex quo sequitur manifestè, statutum hoc nullam rationem habere sanguinis materni atque ita maternæ coniunctionis. Et consequenter vult consanguineum æquè posse succedere cum ipso vtrinque coniuncto. Ita in specie & clarè responderunt Rimi. Senior in cons. 187. num. 19. vers. tertiò etiam demonstratur, & num. 22. lib. 1. & Hieron. Gabriellius in cons. 26. col. 3. Confert similis traditio Cornei in consil. 336. col. 3. lib. 1. cùm respondit, statutum vocantẽ patruos intelligi vocare tam consanguineos quàm vtrinque coniunctos, non tamen vocare vterinos, ex quo statutum excludebat matrẽ, & consequenter eos, qui à matre descendebant. Et huius sententiæ ratio est manifesta: quia si statutum repellit matrem à successione, atq; ita si statutum non habet in aliqua consideratione sanguinem, atq; ita cõiunctionem matris in ipsiusmet matris persona, multò minus habere dicitur in persona filiorũ atque descendentium ipsius matris, cùm mater præsumatur tanquam proximior magis dilecta. arg. l. Publius. §. 1. ff. de cond. & demon. Et remota matre remoti dicuntur etiam eius filij, cùm filij nequeant melioris esse conditionis ipsa matre, ex persona scilicèt ipsius matris. l. si viua matre. §. nã licèt. C. de bonis mater. Et ideò dicimus, quòd † matre exclusa à statuto censentur etiam excluſi eius filij. ita Decius in l. venia. num. 7. C. de in ius voca. in consi. 15. nu. 5. & in cons. 480. num. 2. copiosè Gratus in cons. 54. num. 15. lib. 2. Gozad. in cons. 89. num. 5. latè Brunus in tract. Quòd statibus masculis &c. art. 6. num. 91. Et præterea accedit, quòd † vbi infecta est radix, infecti etiã sunt palmites, qui ex eo emanant. At radix coniunctionis maternæ est infecta nostro in casu, cum statutũ matrem ipsam excludat: ergo infecti etiã sunt ipsi palmites, hoc est coniunctio materna in persona ipsius filij. Et rursus accedit, quòd † mediũ inhabile impedit extrema coniungi. l. tria prædia, & l. qui sella. §. qui rusticis. ff. de ser. rust. præd. Cum ergo medium ex persona matris, quo aliàs vtrinq; coniunctus vtrinq; cõiuncto fratri iungitur, si inhabile, excluso scilicet ipsa matre, sequitur dicendum, nullam esse coniunctionem sanguinis materni. Et simili argumenti genere vsi sunt Bal. in auth. si quas ruinas. in fi. C. de sacros. Eccl. & in l. quoties, num. 2. C. de suis & leg. & idem in cõs. 40. Quidam magnus nobilis. col. vlt. vers. item excluso medio lib. 3. Castren. in consi. 421. Quòd ista mater. col. 2. vers. 2. sic, lib. 1. & Capra in consi. 18. nu. 7. Et † præterea destructo antecedente dicitur etiam destructũ consequens, ita glo. in l. vtique. ff. de rei vind. & tradit Imola in l. Atheius. §. vlt. ff. de aqua pluuia arcenda. & Alex. in l. 1. C. de

l.1.C.de iudiciis. Hìc deſtructum eſt antecedens, nempè matris vinculum in ſui perſona. Ergo & deſtructum dicitur etiam conſequens, nempè vinculum hoc in perſona ipſius filij. 16

Quintò comprobatur præcedens argumẽtatio ex eo, quòd ſtatutum hoc poſt fratres, ſorores & matrem, vocat patruos carnales, hoc eſt cõſanguineos, qui eiuſdem carnis & ſanguinis ſunt; atque ita patruos vterinos excludit; † qui alioqui ex iuris diſpoſitione propriè patrui appellantur. l. Iuriſconſultus. §. tertio gradu. ff. de gradib. affinita. Et reſponderunt Corneus in conſ.336. colum.2. lib.1. & Alba in conſi.81. num.26. Hoc non alia ratione factum fuit, quàm vt ſignificarent ſtatuentes iſti, nullam rationem haberi coniunctionis maternæ. Et quòd ſicuti ipſa mater excludebatur, ita etiam cæteri ab ea ſola deſcendentes. Si enim coniunctio ex perſona matris fuiſſet apud ſtatuentes in conſideratione, ita admiſſus fuiſſet patruus vterinus, ex quo eſt (vt diximus) propriè patruus, ſicuti admiſſus fuit patruus carnalis. 13

Sextò ſuffragatur recepta illa Doctorũ ſententia, quòd † in ſucceſsione feudorum frater conſanguineus ob id ęquè ſuccedit cum fratre vtrinque coniuncto, quòd in ea ſucceſsione nulla habetur ratio vinculi cognationis, atque ita lineæ maternæ: eſt enim eo in caſu impertinens, ita ſcribunt Baldus in cap.1.§.is verò. de ſucceſsio. fratr. & ibidem Aluaro. & Præpoſ. col.3. idem Baldus in conſ.54. Prop nitur. lib.3. Caſtren. & Corneus in d.l.1. C. de legit. hæred. Et alios plures eiuſdem opinionis recenſet Tiraq. in tract. de retractu conſang. §.14. glo.2. nu.10. Quibus accedunt Curtius Iun. conſi.29. num.9. lib.3. qui in ſpecie propè noſtra loquitur. Craue. conſ.186. nu.3. conſ. 226. num.4. & conſ.253. num.2. & Caſſaneus conſil.8. nu. 15. Ergo idem eſt dicendum in caſu noſtro, vt ſcilicet domini Alexander & Fabritius ex latere patris tantùm conjuncti D. Nicolao ei æquè ſuccedant cum D. Andrea. Et hoc genere argumenti vſus eſt etiam in ſpecie Soc. Iun. d. conſi.24. num.7. lib.3. qui loci num.10. ſubiungit, idem eſſe in ſucceſsione emphyteuſis, in qua non habetur ratio cognationis. Non obſtat cõſideratio Cephali in cõſ. 323. num. 76. lib.3. quòd diuerſum ſit in feudis, in quibus fœminæ excluduntur abſolutè. Nam reſpondetur, quòd non ſolùm fœminæ excluduntur, ſed etiam cognati, & id quidem ea ratione; quia vinculum cognationis non eſt in conſideratione. Quæ ſanè ratio militat & iſto in caſu noſtro. Ergo idem ius. Eſt enim æquiparatio in puncto, de quo agitur. Et ob id dicendum eſt idem de vno, quod de altero. cap. tranſlato. vbi Docto. de conſtit. Et in terminis ita ſentit Beroius in conſ.143. nu.24. lib.2.

Septimò accedit recepta illa ſententia vnà cum Bart. l. Lucius. num. 21. ff. de vulg. & pup. ſubſt. vbi omnes & idem Bar. in l. re coniuncti. num. 62. de leg. 3. quam pro parte contraria, & malè à Ruino & aliis adfertur. ſcribit Bart. quòd ſi pater deceſſit relictis duobus filiis ex vna vxore, & aliis duobus ex alia vxore: ſi vnus repudiat, vtrum iure accreſcẽdi præferatur frater vtrinque coniunctus, an omnes æqualiter admittantur. Et (ait Bartolus) dicẽdum videbatur, eſſe admittendum vtrinque coniunctũ, ob duplex vinculum. Verùmtamen contrarium diffinit Bartolus, quòd ſcilicèt omnes æquè admittantur. Ea eſt ratio, 15 quòd † illud duplex vinculum nõ eſt conſiderabile, cùm ſola agnatio ſit in conſideratione. Ergo idem in caſu noſtro, in quo vinculum cognationis eſt ſublatum à ſtatutis iam relatis. Et illam Bartoli doctrinam probarũt Alber. in repe. rub. ff. de vulg. & pup. ſubſt. q.16. Roma. & Salicetus in l. in teſtamento. C. de teſta. milit. Dec. conſi.304. Crottus in d.l. re coniuncti. ad finem num.125. ff. de leg. 3. Curt. Iun. conſi.25. col. vlt. Ripa in l. Lucius. col. vlt. nu. 47. ff. de vulg. & pup. ſubſt. Gratus conſil.18. num.10.12. lib.2. & Portius conſ.10. num.21. qui communem aſſerit, Beroius in conſ.143. num.17.18. lib.2. Et hæc argumentatio confirmabitur infrà in reſponſione ad ſeptimum paritis aduerſæ argumentum. Non obſtat hìc conſideratio Cephali in conſ.323. num.78. poſt alios lib.3. id procedere ob patris æqualem affectionẽ erga filios. Nam reſpondetur eſſe idem in ſtatuto, quod conſiderat eandem rationem ſuccedendi eſſe in conſanguineo, quæ fuit & in vtrinque coniuncto, vt iam diximus, & infra attingimus. Prætereà hæc conſideratio ceſſat in caſu noſtro, vbi agitur deſucceſsione fratris, ita Bart. in d.l. re coniuncti. nu. 62. verſi. Non obſtat. 17

Octauò vrget non mediocriter, quòd † correcta ratione legis, correcta etiam dicitur ipſa lex, ita egregiè cẽſuit gloſſa in l.1. in prin. in verbo prouidentia. ff. de legit. hæred. & eam commemorat ac probat Salicetus in auth. ingreſſi. col.1. C. de ſacroſan. Eccle. & alios recenſet Alex. in l. quod dicitur. ff. de verb. oblig. magis communem aſſerit Iaſon in l. ſi conuenerit. num.9. ff. de re iud. & ſcribit Crau. in illa quæſtione de indemnitatibus mulierum, poſita poſt tract. de antiquit. tempo. num.37. & idem in conſi.88. num.11. & alios infra referam. Quæ ſanè ſententia fortius procedit, quando ratio illa legis eſt finalis (vt eſt in caſu noſtro, ita Decius in cap.1. prima lectura, nu. 11. verſi. tertiò concluſio gloſſæ, de conſtit. quem ſecutus eſt Craue. in d. conſi.88. num.11. Et præterea fortius procedit, vbicũque ex correctione illa reuertimur ad ius antiquum, cùm tunc correctio ſit fauorabilis & extenſibilis. ita gloſſa in cap. ſtatutum. in verbo, numerandum, de præben. in 6. Alex. in l. ſi conſtante. in princ. col.4. & ibi Ripa num.71. ff. ſol. matr. Iaſon in auth. quas actiones, nu. 24. C. de ſacroſanct. Eccl. Præterea correcta ratione legis ſcripta in ipſa lege, vel habita pro expreſſa & ſcripta, dicitur etiam correcta ipſa lex. ita ſenſit Iaſon in d. auth. quas actiones. num.22. C. de ſacroſ. Eccl. & clarius idem Iaſon in l. ſi conuenerit. nu.10. ff. de re iudicata, & Craue. loco iam citato. Atqui noſtro in caſu correcta eſt ratio legis, qua vtrinque coniunctus excludebat, ex diſpoſitione ipſa iuris communis, conſanguineum. Ergo non amplius conſanguineus excludi poteſt ab hoc vtrinque coniuncto. Illa minor probatur, quia ratio, qua de iure communi vtrinque coniunctus excludebat conſanguineum, eſt; quia in vtrinque coniuncto duo vincula concurrebant, nempè agnationis & cognationis. authen. ceſſante, & auth. poſt fratres. l.1. C. de legit. hæred. & clarius in authen. itaque. C. commun. de ſucceſsio. Hæc ratio eſt ſublata atque correcta à ſtatutis ipſius ciuitatis Forliuij: cùm ius cognationis ſublatum ſit, vt iam diximus. Ita ſimili in caſu argumentatur Socinus Sen. conſi. vlt. in fin. lib.2. repetitum in conſ.25. lib.3. quem in ſpecie noſtra ſecutus eſt Alba in d. conſ.81. num.21. & Beroius in conſil. 143. nu.12.13. lib.2. ita etiam argumentatur Riminal. Sen. in conſi.187. nu.18. lib.1. Nec hic obſtat conſideratio Cephali in conſ.323. num.73. lib.3. cùm dixit, imò ſtatutum non correxiſſe ius commune iſto in caſu. Nam reſpondebimus infrà in confutatione argumentorum partis contrariæ.

Nonò accedit, quòd aut concedimus hoc ſtatutũ Forliuij vocare fratres ad ſucceſsionem decedẽtis fratris, aut ſimpliciter vocare agnatos. Si dicimus vocare fratres, res eſt clara (vt diximus ſuprà in primo noſtræ opinionis argumento) etiam coniunctum ex vno latere cenſeri fratrem, & conſequẽter eſſe admittendum. Si verò dicimus hoc ſtatutum vocare agnatos; res clarior redditur, quòd & hic coniunctus ex vno latere tantùm dicitur agnatus, & ita omninò admittendus. Non enim hic conſideratur cognatio, ſicque vinculum ex linea materna. Ita voluit in ſpecie argumentari Alba conſ.81. nu.26. Nec hic obſtat conſideratio Cephali in conſ.323. nu.78. & 82. lib.3. cùm dixit, quòd imò ſtatutum nõ ſuſtulit abſolutè cognationem, quia reſpondetur, imò ſuſtuliſſe quando concurrit cum agnatione. Nam videmus ſtatutum ob fratres excludere nõ ſolùm ſorores, quæ agnatæ etiam ſunt, ſed etiam ab eis deſcendentes: atque ita oſtendit ſtatutum nullam habere rationem vinculi cognationis, id quod ſufficit in caſu noſtro. Et infra vberius declarabimus.

Decimò, mouet me auctoritas multorum, qui in ſpecie affirmarunt, quòd † ſtantibus his ſtatutis, vtrinque coniunctus non excludit coniunctum ex vno latere tantùm. Ita Roma. conſ.411. Quatuor ſunt, quæ. Nec obſtat quod dixit Cephalus in conſ.323. num. 84. lib.3. Romanum conſtituiſſe fundamentum, quòd ſtatutum excludẽdo fœminas, voluit fauere agnationi, quæ ratio locum habet etiam in conſanguineo. Et cùm ratio iſta ſit (ait Cephalus) falſa, corruit argumentum Romani, & per conſequens auctoritas Romani. Nam reſpondetur, vt diximus ſuprà, & ſuo loco infrà repetã, quòd imò ratio perpenſa à Romano eſt vera, & iure probatur. Capra conſil. 8. Etſi viſo. cùm reſpondit, quòd quemadmodum ſtantibus his ſtatutis, fœminæ vtrinque coniunctæ excludũtur à fratre vtrinque coniuncto, ita etiam excluduntur à fratre ex latere patris tãtum. Nec obſtat quod dixit Cephalus in

ius in conſ.323. num.87. lib.3. Capram loqui in caſu contrario, quando ſcilicèt per ſtatutum eſt excluſa vtrinque coniuncta, in qua etiam exclusionis ratio militat: & aliter non conſeruaretur agnatio niſi illi frater conſanguineus præferretur. Hic autem conſeruatur, licet vtrinque coniunctus conſanguineo præferatur. Huic cõſiderationi reſponſum fuit ſupra in defenſione ſecundi argumenti: & infra aliàs dicemus in confutatione aliorum argumentorum partis contrariæ. Sentit Alex. conſ.9. col. vlt. verſi. nec prædictis. lib.5. Soc. Sen. conſ. vlt. in fi. lib.2. repetitum in conſ.25. lib.3. idem in conſ.89. num.12. lib.4. cùm reſpondit, quòd ſtante ſimili ſtatuto, ſi vterinus excluditur ab vtrinque cõiuncto, ita etiam excluditur à ſolo conſanguineo, cùm (ait Socinus) illud vinculum cognationis ſit hoc in caſu impertinens, & rectè, vt ſuis locis ſuprà comprobauimus, etſi Cephalus reiiciendo Socini auctoritatem ab eo diſſentiat in d. conſ.323. num.89. Antonius de Roſell. in tract. de ſucceſsio. ab inteſtato. num.109. & num.168. Idem reſpondit Iaſon in conſ.67. colum.2. verſ. confirmo etiam lib.1. qui ſecutus eſt Romanum in dicto conſ.411. Idem ſenſit Corneus conſ.336. colum.3. verſ. circà quem articulum. lib.1. cùm reſpõdit, quòd ſi ſtatutum excludit fœminam, patruo exiſtente, intelligitur etiam de patruo ex latere patris tantùm: cùm illud cognationis vinculum non ſit conſiderabile. Nec obſtat quod dixit Cephalus in d. conſ.323. num.91. lib.3. Corneum loqui in patruis in tertio gradu exiſtentibus, qui non ſunt priuilegiati, vt ſunt fratres & ſorores, & in quibus pluralitas vinculorum iure & priuilegio præualet. Nam reſpondetur, imò patruos eſſe æquè priuilegiatos; ex quo ita agnationem conſeruant, vt fratres: & illa pluralitas vinculorũ, quæ conſideratur in fratribus, procedit inſpecto iure communi, non autem lege municipali, qua cognationis vinculum eſt extinctum. eiuſdem opinionis fuit Riminal. conſ.187. num.18.19. lib.1. qui in ſtatuto Ferrarienſi idem reſpondit. Crottus in l. re coniuncti. num.6. de leg.3. Ripa in l. ex facto. num.98. ff. de vulg. & pupill. ſubſt. Tiraq. in Tract. de retractu cõſang. §.14. glo.2. num.11. Idem clarè affirmauit Stephanus de Federicis in tract. de interpretatione iuris, parte 2. nume. 59. Socinus Iun. in conſi.24. lib.4. qui copiosè diſputatione habita idem concludit. Alciatus lib.1. de verb. ſignifi. nu. 37. & copioſius reſp. 711. ſecundùm impreſsionem Lugdunenſem. vberius Alba conſ.81. idem etiam copiosè differendo, reſpondit Beroius conſ.143. lib.2. Modernus Pariſien. in annota. ad Alex. conſ.9. in fi. lib.5. qui aſſerit, ita in Gallia obſeruari. Mantua conſ.86. nu.18. lib.1. Petrus de Barbobus Patauinus inter conſilia vltimarum voluntatum conſi.137. colum.3. lib.1. Nec obſtat, quod ait Cephalus in dicto conſi.32. num.96. Petrum hunc loqui in ſtatuto, quod vocabat conſanguineum vnà cum vtrinque coniuncto copulatiuè. Nam reſpõdeo; quòd imò Petrus ille idem affirmauit, quãdo ſtatutum non loqueretur copulatiuè, vt conſtat ex eius argumento ſecundo num.16. & 17. ac etiam in argumento tertio, num.18. & communem aſſerit Hieronymus Gabriel. conſ.6. num.1. & col.3. ad rem noſtram, qui ita fuiſſe deciſum à Rota Romana referente Mhoedano deciſi.159. ſcribit. eiuſdem opinionis fuit Baptiſta Martianenſius conſi.28. lib.1. vt ex diſcurſu illius reſponſi manifeſtè apparet.

Vndecimò & vltimò mouẽt me verba illa ſtatuti. Succedant fratres, vel frater vtrinque coniunctus; vel ex latere patris tantùm &c. Illa dictio, vel † ſecundo loco poſita, non ſtat hìc alternatiuè, ſed copulatiuè, ac ſi dixiſſet, ſuccedant fratres, vel frater vtrinque cõiunctus, & ex latere patris tãtùm. Quo fit, vt æqualiter vocati ſint vtrinque cuniuncti & conſanguinei; cùm † copulæ virtus ſit æqualitatem inducere. l. huiuſmodi. §. ſi Titio. de leg.1. Bartolus in l. ſi is, qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dub. & in l. Scio. §. Caio. ff. de fundo inſtructo, inſtrumẽtóque lega. & clarè Alex. in conſ.9. num.5. lib.5. Quòd autem illa dictio, vel, ſtet copulatiuè vel ex eo demõſtratur, quòd alternatiua, diſiunctiuáque poſita inter duas perſonas vocatas ſtat pro copulatiua. Ita probat egregiè textus l. cùm quidam. §. melius itaque. C. de verb. ſignifi. dum diffinit ibi Iuſtinianus eam controuerſiam, quomodo vocati cenſeãtur duo illi his verbis inſtituti & vocati, inſtituo Caiũ vel Mæuium. Aliqui dicebant ratione ordinis vocatum fuiſſe Caium, & Męuium fuiſſe ſubſtitutum. Aliqui dicebant Mæuium vt poſtremo loco vocatum totum accipere. Alij alia. Diffiniuit Iuſtinianus, quòd ij ambo æquè vocati cenſeantur, atque ita illa diſiunctiua, alternatiuáque reſoluitur in copulatiuam. Quæ argumentatio confirmatur, quia hìc ſumus in diſpoſitione legis, in qua quidem à fortiori alternatiua poſita inter res ſtat copulatiuè. l. Quintus. ff. de auro & argen. leg. vt eam intelligũt multi, vt ſcribit Bartolus in d.l. cùm quidam, num.1. verſ. vlterius oppo. C. de verb. ſignif. & ſi Bartolus ipſe diſſentiat. Et cùm aliis ſenſit Gomeſ. in conſ.176. col.2. & ad rem noſtram Riminal. Sen. in conſ.187. num.22. lib.1. Nec hìc obſtat, quòd † vbi alternatiua eſt poſita inter perſonas, inter quas cadit affectio ordinata, retineat ſuam naturam, vt ſcilicèt primus in ordine tanquam magis dilectus cenſeatur primò vocatus, vt declarando l. cùm pater. §. pen. de leg.2. ſcribunt Bartolus in d.l. cùm quidam. nu.1. verſ. contra ſecundam partem &c. & ibidem Iaſon nu.2. verſ. in tertia limit. & ibidem etiam Corneus in fin. & Alex. in conſ.5. num.7. lib.6. Ruin. in conſ.30. num.4. lib.3. Beroius in cõſ.145. nu.3. lib.2. Soc. Iun. in conſ.50. nu.4. lib. 4. Alciatus in l. ſæpe. nu.21. ff. de verbo. ſignifi. Beroius in conſ.67. num.48. lib.1. & in conſi.141. numero 5. lib.3. & Cephalus in conſi.53. num.69. lib.1. Nam reſpondetur, quòd hìc nulla maior cadit affectio ſtatuentium erga vtrinque coniunctum quàm erga coniunctum ex latere patris tantùm, cùm iam ſtatuentes non habuerint in conſideratione vinculum maternum. Et ideò æqualis eſt affectio iſta ergo vtrunque, cum vterque eorum æquè poſſit conſeruare agnationem & familiam: ob cuius quidem conſeruationem eidem fuiſſe ſtatutum iam diximus. Et propterea eadem eſt ratio tam in vno quam in altero aduerſus Alex. in dicto conſi.5. num.7. Qua ex re diſſolui etiam poteſt obiectio, vt ſi diceretur, quòd † alternatiua non reſoluitur in copulatiuam, quando intentio diſponentis refragatur; vt ſcribunt Albericus in d.l. cum quidam. col. pen. verſic. item in l. generaliter. & ibidem Iaſ. col.3. verſ. octauò limita. & Pariſ. conſil.79. num.8. lib.4. Diſſoluitur inquam, quòd imò intentio ſtatuentium conuenit & adaptatur, vt conſanguineus æqualiter ſuccedat cum vtrinque coniuncto, cum (vt dixi) eadem ſit ratio in eo, vt poſsit conſeruare agnationem & familiam; & vinculum ex perſona matris ſit ſublatum. Nõ obſtat etiam, quòd † alternatiua retineat ſuam naturam, quando ceſſat incertitudo, atque ita ſnutilis non redditur diſpoſitio, vt declarant Albe. in d.l. cum quidam. num.7. & Alc. in d.l. ſæpè, num.17. ff. de verbo. ſignif. Nam reſpondetur, quòd imò hìc non ceſſaret incertitudo, ſi ſtatuti mentem inſpicimus. Voluit (vt dixi ſæpius) ſtatutum nullam eſſe habendam rationem vinculi materni, ſicque cognationis, & ob id æquales fecit vtrinque coniunctũ & conſanguineum. Quo poſito ſi diceremus, illam dictionem vel, non ſtare copulatiuè, inutilis eſſet reſiduum diſpõnis ſtatuti: & eſſet incertum, quorum alter ex his duobus deberet ſuccedere; ex quo nulla eſt differentia inter vnum & alterum. Non etiam obſtat, quòd † alternatiua retineat ſuam naturam, quando aliàs ſequeretur correctio legis; vt in ſpecie reſpondit Barba. in conſi.61. colum. pen. lib.1. ſicuti noſtro in caſu corrigeretur ius ipſum commune, quo ſancitum eſt, vtrinque coniunctum eſſe præferendum conſanguineo. Nam reſpondeo, quòd correctio iuris communis non oritur ex hac alternatiua reſoluta in copulatiuam, ſed ex ipſomet ſtatuto in ſui ratione, dum ſuſtulit cognationis vinculum, vt ſuprà declaraui. Nõ etiam obſtat, quòd in dubio non eſt recedẽdum à proprietate ſermonis alternatiuè; vt ſcribit Albericus in d.l. cùm quidam. nume.9. Nam reſpondetur, quòd imò receditur ob mentem & rationem ſtatuti, vt dixi ſupra.

Nunc ſupereſt, vt confutemus argumenta illa, quæ paſſim adferuntur pro opinione eorum, qui opinati ſunt, vtrinque coniunctum excludere conſanguineum, etiamſi ſtatutum præferat agnatos cognatis, atque ita excludat lineam fœmininam.

Primò adfertur hoc argumentum, quòd ſcilicet vtrinque cõiuncti ius ſatis à lege ipſa communi firmatum ſit. Eſt ſanè iure communi ſancitum, quòd † frater vtrinque coniunctus ſuccedat fratri, excluſo fratre conſanguineo. auth. ceſſante. C. de legit. hæred. & firmarũt infiniti propè relati à Portio conſi.10. num.5. Huic autem conſtitutioni vti regulæ inhærendum eſt, donec cõtraria exceptio demonſtretur, vt ſcribũt Bartolus in l.2. num.1. ff. ſi quis in ius voca. non ierit. Decius in l.1. num.7. ff. de reg. iuris. & vb-

& vberrimè Tiraquel.in tractat.de retractu consang. §. 1.glo.9.num.209.& Portius Imolen. in consil. 10. num. 5.& num.22.

Respondetur, procedere eo iure nouissimo communi, quo à Iustiniano sancitum fuit, vtrinque coniunctum præferri,ob id,quòd cognatio considerabilis est.Nam & ab eodem Iustiniano sublata fuit differentia agnationis, & cognationis. §. nullam. in authen. de hæred. ab intesta. venien. At diuersum est in casu nostro inspecta dispositione statutorum, quibus introducta est differentia agnationis & cognationis,vt suprà diximus. Sublato ergo iure cognationis, quod iure communi inspecto erat considerabile,sequitur dicendum,ipsum D.Andreã plus iuris non habere quàm habent ipsi DD. Alexander & Fabritius. Et in specie ita voluit respondere Soc. Iun. in d.consi.24. num.13. lib. 4. & priùs ita respondet Soc.Sen. 29
consi.89.nu.12.lib.4.

Secundò vrgere videtur,quòd ex parte D.Andreę duo sunt vincula,quibus annexus erat D.Nicolao fratri,nempè consanguinitatis & vterinitatis: ex parte verò DD.Alexandri & Fabritij est vnum tantùm vinculum, hoc est
26 consanguinitatis.Atqui † duo vincula in materia successionis & alia simili vni præualent.Ergo D.Andreas præferendus videtur. Illa minor probatur in auth.itaque. C. commun.de successio.cùm ait Iustinianus: Itaque mortuo quoque patre, si filius decedat intestatus sine liberis, relictis fratribus & sororibus aliis consanguineis,aliis vterinis, & quibusdam ex vtroque parente coniunctis, in eos solos transmittit hæreditatem, qui ex vtroque latere coniuncti sunt. Hæc Iustinianus. Ita etiam duo vincula considerari solent in adoptionis materia. l. in adoptiuis. ff.de adoptio. & in §.sed hodie. Instit. eo. Et in dispositione successionum similia congerunt Decius consi.619. nu.7.Iason in l.re coniuncti.in 6.nota. ff. de leg.3. Tiraq. 30
in tract.de retractu consang.§.14.glo.2.nu.4. & copiosius Portius consi.10.nu.1.2.3.

Verùm facilè ex iam relatis respondetur, quòd imò ex parte D.Andreę vnum vinculum tantùm extat,cùm vinculum illud cognationis sublatum sit ex dispositione dictorum statutorum: & ideo cognationis vinculũ non est, tanquam impertinens, cõsiderabile, vt dicebat Baldus in l.1.num.2.C.de legit.hæred.Ripa in l.re coniuncti:num. 31
13.& in specie nostra ita respondet Socinus Iunior consil. 24.num.13.versi. & in forma.lib.4. qui recenset Decium & Gozadinum dicentes, quòd tunc demum duo vincula vni præualent, quando ambo per se efficacia sunt. Nec hîc vna obstat difficultas,quæ excitari potest ex sententia Ruini consi.29.num.6.& consi.32.num.14. lib.3. cùm ait, quòd verum non est, statutum excludẽs cognatos fauore agnatorum extinguere ius cognationis,quando est annexum agnationi: solùm enim (ille ait) ius cognationis est sublatum,quando cognatio simpliciter cõsideratur,non autem quãdo est annexa,atque ita admixta agnationi. Ea
27 ratione vtitur, quòd † statutum loquens de casu simplici non comprehendit mixtum, vt scribunt Bartolus & cæteri in l.certi condictio.§.quoniã.ff.si certum peta.Rom. in l.si tibi.in prin.ff de pactis.Imola in l. si fundum.ff. ad l.Falcid.Et ait Ruin.in specie ita sensisse Soc.Sen. consil. 89.num.7.lib.4.cùm declarat doctrinam Ancha.in dicto cap.canonum statuta.de cõstit. Non inquam obstat hæc difficultas, si quidem huic declarationi repugnat recepta aliorum traditio post Baldum in l.1.nume.2. C. de legit. hæred. vt retuli supra in tertio nostræ sententiæ argumento,cùm dicunt,vtrinque coniunctum non cẽseri aliàs agnatum ex vtroque latere,cùm statutum vel lex communis nullam rationẽ habet cognationis, ex quo dicitur ius inefficax: & idem asserũt reliqui relati in quarto & quinto argumento eiusdem nostræ opinionis. Nec vrget ra-
28 tio à Ruino perpensa; quia respondetur,quòd † licèt regulariter in dispositione statuti casus mixtus non contineatur sub simplici:attamen tunc continetur,quando eadem est vtriusque ratio. ita probat textus notabilis in l. interdum.§.quod ait.ff.de his,qui nota. infam.iuncta l.1. eo.tit.quam ita vt egregiam perpendit Aretinus in l.si ita scriptum.in princ.ff.de liber.& posth. quo loci aliis iuribus comprobat. Idem scribunt Baldus & Imola in l. si ita factum sit.ff. de iniusto & irrito testam. & alios recenset Tiraquellus in tract.de legibus connubial.in glossa 3.nu. 70.Quibus addo Brunum in rrac.quòd stantibus masculis &c.art.6.nu.165. qui ad rem propè nostram loquitur.

Atqui in casu nostro eadem ratione, qua simplex cognatio à statuto sublata est, est etiam extincta cognatio annexa agnationi. Est inquam ratio,vt agnatio ipsa & familia conseruetur: quæ sanè cõseruatio (vt iam diximus) fit etiam per ipsum simpliciter agnatum.Quod ergo d positum est in vno,censetur dispositum in altero. Et hoc videmus obseruatum à iure cõmuni in l. 1. C.de legit. hæred. Cùm enim eo iure nulla haberetur ratio cognationis,constitutum est vtrinque coniunctum non excludere consanguineum. Ecce ergo quòd, sublato simpliciter vinculo cognationis,non solùm sublatum dicitur,quando cognatio per se sola erat, sed etiam quando erat coniuncta cum ipsa agnatione.

Tertiò admisso,quòd nõ versemur in dispositione iuris communis, sed in ipso statuto, idem adhuc dicendum videtur.Nam † statuta interpretari debent secundùm ius cõmune.l.si serui vestri.vbi Salicetus & alij.C. de noxa. cap. cùm dilectus. de consuetud. & scribunt Ruinus in consilio 29. numero 5. & in consilio 32.numero 11. lib. 3. Crottus in consilio centesimotrigesimoprimo, numero 31. Socinus Iun. in consilio 75. numero 4. lib. 2. Parisius consi.98.num.43.lib.1.& cõsi.59.num.23. lib.3. qui in specie hac loquitur. Et hoc præsertim dicendum videtur nostro in casu, in quo constare videtur, relata statuta sequi ius commune cùm volunt, gradus agnationum computari debere secundùm ius commune. Atqui iure communi inspecto (vt diximus) vtrinque coniunctus præfertur. Ergo inspecta etiam statutorum dispositione idem dicendum videtur. Ita argumentatur in specie Ruinus consilio vigesimooctauo,nume.5.lib.3. post Ancha. & alios.

Huic argumento multis modis respondetur. Et primò,vt respondit Socinus Iun.in d.consi.24.num.14.lib.4. quòd † tunc statutum interpretetur secundùm ius commune, quando non repugnat interpretatio illa menti & intentioni statuentium. At diuersum, quando repugnat, vt verè nostro in casu aduersatur, cùm statutum omnino extinguat vinculum cognationis.Ergo non debet interpretari statutum, vt illa cognatio sit considerabilis. Respondetur secundò,non esse absolutè verùm,quòd statuta sint interpretanda secundùm ius commune: sunt enim hac de re variæ interpretum opiniones. Et † quò res hæc reddatur clarior,aliquot casus ita distinguo.

Primus est casus,quando statutũ idem disponit, quod ius commune. Hoc casu statutum à iure ipso cõmuni interpretationem recipit.Ita scribũt Baldus in l.ita pudor. C. ad l. Iul. de adulter. quem ita intellexerunt & probarunt Caccialupus in l.omnes populi. num.202.versi. pro declaratione.ff.de iust.& iure.& Soc.Iun. in d.consi.24. num.14.versi. præterea regula. lib.4. idem scribit Tiraq. in tract. de retractu consang.§.9.glo. 2. nu. 51. qui rationem adfert, quòd scilicèt statuta inducta ad iuris communis confirmationem, non debent contrarium operari; quod operarentur, nisi à iure ipso communi interpretationem reciperent.ita etiam in specie nostra scribit Alba in d.consi.81.num.33.qui ait,ita Baldum & Salicetum intelligere.d.l.2.C.de noxa.act. Hic non est casus,de quo nunc contendimus,cùm statuta hæc Forliuij non conueniant cum lege ipsa communi, sed illi repugnat.

Secundus est casus,quãdo statutum est præter ius commune,vt est quando prouidet in casu nõ prouiso ab ipso iure communi.Hoc casu non recipit statutum interpretationem à iure communi. Ita scribunt Baldus in d. l. ita pudor.& Caccialupus in d.l.omnes populi.num. 202. in fine. De cuius traditionis veritate nunc non contendo; cùm nec iste casus veniat nunc in controuersiam.

Tertius est casus, quando est dubium, an statutum sit correctorium iuris communis. Hoc casu statutum recipit interpretationem à iure communi. Ita scribit adrem nostram Ruinus in consi.29. num.5.& consil.32. nume.13. versi.& istud,lib.3.post Imolam in l.si verò. §.de viro.col. 2.ff.fol.matr.idem sensit Gozad.in consi.19.num.19.Hic casus non est is, qui in disputatione nunc venit; quandoquidem nulla hîc adest probabilis dubitatio, quin statuta hæc Forliuij sint clarè correctoria iuris cõmunis, vt mox subiiciam.

Quartus est casus,cùm statutum clarè corrigit ius commune. Hoc casu statutum non recipit interpretationem à iure communi. ita scribunt Baldus in l. maximum vitium.nu.14.C.de liber.præter.Castren.in l.vlt.§.in computatione.

putatione.in fine.C. de iure deliber. Caccialupus in l.omnes populi.num.202.in fine.de iust.& iure. Alex.cõsi. 35.num.11.& consi.127.nu.3.lib.6. Ruinus d. consi. 29. nu. 5.& in consi.32.num.13.lib.3.Socin. Sen.consi.89. num.9. 35
lib.4.Gozad. consi.19. num.18.& consi. 59.nu.20. Parisius consi.66.num.8.lib.2. Tiraquellus in tract. *le mort saisit le vif.* parte secunda declaratione 2.num. 2. Alciatus resp. 52.num.21.& in specie nostra Socinus Iun.in consi. 73. in fine lib.3.& in d. consi.24.nume.14. versi.præterea,lib.4. Alba in consi. 81. num.31. Quibus intelligimus,hanc esse magis receptam opinionem, etsi Curtius Iun.in consi.7. num. 8. asserat contra Baldum in d.l.maximum vitium. esse communem aliorũ sententiam. Errat Curtius, si rectè enumerentur auctores: quinimò Imola in d.§. de viro.qui à Curtio citatur,diuersam habet sententiam, vt retuli supra in præcedenti casu post Ruinum. Et Alexandro relato à Curtio ipso deferendum non est, cùm contrarium pluries responderit,vt suprà retuli. Hic casus est ille,de quo contendimus. Nam verè hîc statuta ista corrigunt ius commune;ex quo volunt agnatos esse cognatis anteferendos,sicuti considerant Soc.Iun.& Alba precitatis in locis. Nec repugnãt illa verba statuti, dum post omnes nominatos vocantur proximiores secundùm ius commune, quia respondetur, quòd verba illa referri debent ad illam iuris ciuilis partem,quæ pertinet ad terminos,de quibus loquitur statutũ,nempè ad ius ipsum com
mune, quo agnati vocati sunt, vt is agnatus alteri remo- 36
tiori agnato præferatur, qui est eo proximior secundùm legis ciuilis dispositionem,non autem referri debet ad illam partem,quæ repugnat statuto,hoc est,non debet referri ad ius ciuile, quo vnà vocati sunt agnati & cognati: si enim referretur, repugnantiam quandam induceret, quod dicendum non est.ita in specie sensit Socinus Iun. dicto consi.24.num.14.versi. nec prædictis, libro quarto, & clarius Alba in dicto consi.81. nu.32. versi. Neque obstant; qui similibus Doctorum traditionibus comprobant,& præsertim ex doctrina Angeli in consi. 119. statuto Tudertinæ.col.2.

Quartò vrgere videtur, quòd statutum vocat agnatos & fratres,qui autem sint ij fratres & agnati statutum non declarat: sed reliquit hoc in dispositione iuris communis, quod sanè ius commune vult vtrinque coniunctum præferri.Ita arguit Paris.consi.59.nu.20.lib.3.& post eum Cephalus consi.323.num.28.lib.3.

Verùm respondetur,quòd imò statutum satis declarat qui sint isti agnati,vt scilicèt sint illi,qui vel vtrinq; coniuncti sunt, vel consanguinei tantùm, vt ostendunt illa verba à me declarata supra in vltimo argumento.Et præterea etiamsi non adessent illa verba, idem est; quandoquidem statutum excludendo fœminas demonstrat, nullam rationẽ habere vinculi cognationis, atque ita solam agnationem considerat, quæ ita reperitur in consanguineo vt in vtrinque coniuncto; sicuti supra demonstrauimus.Non ergo hoc relictũ est in dispositione iuris com-
munis,iuxtà d.l.commodissimè.Nam † dicitur relictum 32
in dispositione iuris communis,quando nihil fuit omninò à statuto determinatum,sed hîc fuit determinatũ satis abundè,dum sustulit vinculum agnationis. ita declarãdo d.l.cõmodissimè,in terminis respondet Beroius in cõsi. 143.num.20. versic.non obstat. lib.2. & Riminal.Sen. in consi.187.nu.22.versi.ad secundum.lib.1.

Quintò comprobatur relata argumẽtatio, quòd † sta- 33
tuta non debent censeri corrigere ius commune per solas cõiecturas vt multi probant Cephalus in d. consi.323. nu.18.20.lib.3. & Soc.Iun.consi.131. num.50.lib.1. Atqui hoc in casu induceretur correctio iuris cõmunis per solas coniecturas,vt considerat Cephalus in d.consi.323.nu. 27.versi.primò,quia.

Cæterùm huic argumento respondetur, quòd non dicitur facta legis correctio per subauditos intellectus,nec per coniecturas, cùm correcta sit ipsius legis ratio, quæ efficit vt correcta manifestè censeatur ipsa lex, ita glo. in 1. in princ.in verbo, prouidentia.ff.de legit.tuto. Salicetus in auth. ingressi. col. 1. C. de sacrosan. eccl. cum aliis commemoratis ab Alex. in l. quod dicitur, nume.7. ff.de 37
verb.oblig.latissimè Tiraq.in tract.Quòd cessante causa
34 cesset effectus.parte prima,num. 32. cùm † enim ratio sit anima legis, & verbis anteferatur, sicuti multis probat Tiraq.dicẽdum sequitur, quòd quemadmodum illa correctio dicitur manifesta, quæ ex verbis constat, ita etiam clara censetur, quæ à correctione rationis descendit: & alia supra in sexto opinionis nostræ argumento commemorauimus.

Sextò accedit,quòd † statutum ita debet interpretari, vt minus lædat ius commune, quantum fieri potest. ita Abbas & cæteri in cap.cùm dilectus.de consuetud.& copiosè scribunt Soc.Iun.in consi.122.num.5.lib.2.Gozad. consi.19.num.5. Paris.consi.vlt.nu.6.lib.3.& Craue.consi. 259.num.2.Atqui,ita interpretando,vt vtrinque coniunctus excludat consanguineum, minus lædit ius commune, quò alias ipse solus vtrinque coniunctus admittitur. d.auth.cessante.C.de legit.hæred.si enim alia sumeretur interpretatio, statutum multùm læderet ius commune, quò ad fœminas,& etiam quò ad hunc casum. Hîc enim admitteretur is consanguineus tantùm indebitè ad successionis huius commodum,contra d.auth.cessante.& d. auth.itaque. Ergo intelligi debet statutum, quòd admittatur vtrinque coniectus,excluso cõsanguineo. Ita visus est argumentari Rui.consi.28.nu.7. lib.3.post Fulgosium consi.85.col.2.versi.prima,quoniam. Quibus addo Alex. consi.5 num.5.lib.6.Et eo idem argumẽto vsus est Cephalus in consi.323.nu.30.versi.tertiò statutum.nu.31.

Respondeo,quòd imò ita interpretando, vt scilicèt æqualiter succedant vtrinq; coniunctus & cõsanguineus, non lædit ius cõmune ; cùm reuertamur ad antiquam ipsam iuris communis dispositionem, nempè l. 1. C. de legit.hæred.Et † ideò hæc statuta sunt iudicanda fauorabilia.vt scribunt glossa in cap.statutum, in verbo, numerandum.de rescrip.in 6.& in l.si vnus.§.pactus.ibi Iason in 6.nota.ff.de pactis. & in specie horum statutorũ Soc. Iun.d.consi.24.num.6.lib.4.Non ergo(vt dicebat Ruinus)sunt restringenda statuta hæc, sed potius extẽdenda, Et cùm ratio & mens statuti significet vtrinque coniunctum præferri non debere consanguineo(vt iam diximus suprà)non est curandum,quòd ius commune lædatur, ita simili in casu declarat Brun.in trac. Quòd stantibus masculis fœminæ non succedant.art.8.num.97.Præterea & secundo respondeo,quòd hæc statuta recedunt à noua illa Iustiniani constitutione,& generaliter loquuntur,non ergo est habenda ratio,quòd lædatur ius commune.ita in specie propè respondet Ruinus in consi.32. num. 11. lib.3. & apertius Capra consil.8.nume.9. & Riminal.Senior in consi.187. num.28.lib.1.

Respondeo etiam tertio loco, quòd tunc non debet restringi dispositio statuti, vt ius cõmune in vno non lædatur, quando in alio postmodum restrictione facta læderetur:cùm(vt dici solet)nõ liceat spoliare vnum altare, vt aliud cooperiatur, iuxtà l. afsiduis. C. de potio. in pigno.habea. At nostro in casu si statutorũ dispositionem restringeremus,ne in eo quod diximus ius commune lædatur, in alio deinde læderetur, nempè, quòd plures existentes in eodem gradu æqualitatis non admitterentur. Ergo statutum restringi non debet. ità simili in casu ad rem propè nostram respondet & declarat Ruinus in d. consi.32.num.11.versi.præterea.lib.3.

Septimò vrgere videtur, quòd si cõsanguineus vnà cum vtrinque coniuncto admitteretur, vtrinque coniunctus agnatus masculus à dimidia hereditatis in hoc cõtingenti casu excluderetur,quod non est dicẽdum. Nam intentio statuti non fuit præiudicare agnatis, nec quò ad ipsos se intromittere,nisi eos vocãdo,& fœminas excludendo. Non ergo consanguineus ab hac parte debet agnatum vtrinque coniunctum excludere: quia tunc statutum agnatos masculos simpliciter non vocaret, sed etiam pro parte eos reiiceret, contra meram rationem statuti. Ita argumentati sunt Riminal.Sen.in consi.125.num.15. lib.1, & Cephalus in consi.323.nu.31.lib.3.

Cæterùm facilè & paucis respondetur, quòd statutum adimendo illud vinculum cognationis, voluit facere agnatos omnes æquales. Nec à quoquam eorum aliquid adimit, cùm nemini eorum adhuc quæsitum sit aliquod ius. Diceretur enim exclusio & priuatio, quando iam eis quæsitũ fuisset aliquod ius,sicuti hoc in casu nõ fuit quæsitum. Et præterea aliis infra comprobatur hæc responsio.

Octauo suffragatur,quòd † lex communis noua interpretari debet,vt potius distinguatur per antiquam,quàm quòd per recentiorem abrogetur.l. sciẽdum.in prin. vbi Angel.ff.qui satisd.cogan.iuncta auth.offeratur.C.de litis cõtesta. Atqui,si statuto hoc præferri dicamus vtrinq; coniunctum ipsi consanguineo, noua hæc lex statutaria distinguc-

distinguetur & declarabitur per antiquam iuris communis.d.auth. cessante; non autem lex ipsa antiqua abrogabitur. Ergo dicendum est, vtrinque coniunctum præterendum esse. Ita argumentari voluit Fulgosius in d.cons. 85.col.2.versi.tertia,quia lex.& cum eo Ruinus in d.cōs. 28.nu.7.versi.tertiò adducit.lib.3.

38 Cæterùm respondetur,illud † procedere quando non constat legem nouam corrigere antiquam, sed vnam generaliter,alteram specialiter loqui:tunc vna ab altera declaratur, ita loquitur glo.in d.l.sciendum.in princ.ff.qui satisd.cog.& ibi scribentes,præsertim Iason num.4.versf. tertiò limita.qui in specie ita declarat,& sensit Ruinus in consi.29.num.5.propè medium.lib.3. dum citat Imolam in l.si verò.§.de viro.colum 2. ff. sol. matr. & Socin. Iunior in consilio 131. num. 36. lib.1. Diuersum est hîc, vbi manifestè constat, statuta hæc corrigere ius ipsum commune,non ergo ab eo(vt iam diximus)interpretationem recipiunt.

Nonò videtur conferre argumētum hoc ductum à dispositione testatoris ad dispositionem statuti, quod iure
39 nostro probatur: cùm † statuti dispositio maximè conueniat dispositioni testatoris;sicuti scribūt Baldus in l.pen. col.pen.C,de verbor.signifi. Curtius Iun.consil.5.num. 18.Socinus Iun.cons.181. num.38.lib.2. & copiosè Tiraquellus in tract.de retractu consang. ad finem. nume. 13.
40 Atqui † quando testator simpliciter legat suis fratribus, & aliqui sunt vtrinque coniuncti,aliqui verò consanguinei tantùm,interpretatio sumitur, quòd priùs relinquere voluerit vtrinque coniunctis. ita docuit Castren. in l. vlt.num.6.C. de verb.signif.eo textu adductus. Et cum eo idem affirmarunt Iason ibi num.26. Ruinus cons.92. num.7.& consi.165.num.9.lib.2. Decius consi.299. nu.7. Parisius cons.49.num.18.l b.2. scripserunt Portius cons. 10.num.11. Ergo idem in casu huius statuti videtur dicen 42
dum. Ita argumentatur Ruinus in dicto consil. 28. num. 8. lib.3.

Respōdeo,illam doctrinam Castren.in l.vlt. C.de verbo.signif. nō vrgere,cùm(vt in specie ipsemet Ruinus argumenti huius auctor in consi.32.colum. pen. versic. & per prædicta colligitur,libro 3.declarat)loquatur quando erat dubium, an testator voluerit aliter disponere quàm disponatur à iure communi. Et propterea videtur voluisse se conformare cum dispositione iuris communis. Sed diuersum est in hoc casu, cùm apertè constat statuta voluisse derogare iuri communi. idem censuit ipse Ruinus cons.167.nu.12.versi.Non obstat etiam.lib.2. Quinimò ipsemet Ruinus in cons. 168. nu.18.lib.2. dixit traditionem Castrensis refragari communi aliorum traditioni in l.Gallus.§.quidam rectè.ff.de liber.& posthu.quod si verum est,suo ipso gladio se confodit Ruinus.

41 Decimò adferri solet hæc argumentatio †ex doctrina Bart.in l.re coniuncti.num. 62. ff. de leg.3. quam ad rem nostram deduxit Ruinus in d.cons.28.nu.8. versf. & istud adhuc. lib. 3. scribit Bartolus, quòd si quis decesit, relictis duobus filiis ex prima vxore, & duobus aliis ex secunda,& eos æqualiter instituat. Si euenit casus substitutionis vulgaris æqualiter(inquit Bartolus)succedunt hi filij, ex quo agitur de successione patris, apud quem nulla est differentia inter natos ex prima & ex secunda vxore,cùm æquè filij sint. Si verò euenit casus substitutionis pupillaris,qua ipsi fratri pupillari in ætate decedēti succeditur, frater vtrinque coniunctus præfertur, sicuti ab intestato præferretur. Ergo idem videtur dicendum in hac dispositione statuti, quam diximus æquiparari dispositioni testatoris.Et Bartolum secuti sunt Socinus in l. si cognatis. col.pen.versi.quarta conclusio. ff. de reb. dubiis, Gozad. consi.53.num.15.Ruinus cons.90.num.8.consi.107.num. 7.consi. 151. num.9.consi.166.nu.5.lib.2. & alios recenset Portius cons.10.num.13.qui tamen (vt infrà subiiciam)ipse aliter sensit.

Verùm responderi potest,vt respōsum iam fuit illi traditioni Castrensis. Nam & Bartolus ipse loquitur in terminis iuris communis;quo sanè iure consideratur cognationis vinculum. Nam tunc si dubium est,an testator voluerit aliter disponere quàm ab ipso iure communi sanctum est; dicendum est,voluisse voluntatem suā esse debere conformem ipsi iuri communi,vt scilicèt portio deficiens accrescat vtrinque coniuncto.Et hoc dubiū nō habet eo casu, quando per vulgarē substitutionem succeditur ipsimet testatori: sicuti ipse Ruinus suo in argumēto concedit.Est maius dubium,quando per pupillarem succeditur ipsi pupillo.Nā tunc ex præsumpta voluntate pupilli succedit, seu accrescit portio illi vtrinque cōiuncto ipsi pupillo, vt Bartolus asseruit. Verùm adhuc dicimus idem esse; quia siuè modò spectemus voluntatem patris substituentis, siuè pupilli, cuius nomine fit substitutio, semper dicimus,id euenire, ob iuris cōmunis dispositionem, qua vtrinque coniunctus præfertur consanguineo tantùm.Hinc infertur,quòd stante hoc statuto,quo sublato vinculo cognationis, frater consanguineus æquatus est vtrinque coniuncto, si testator, vel vulgariter,vel pupillariter substitueret filiis ipsis,portio decrescentis tā consanguineo,quam vtrinq; coniuncto accresceret: cùm tūc præsumptio sit,testatorem voluisse suam voluntatem esse debere legi municipali conformem, vt scribunt oēs in l. heredes mei.§.cùm ita,nu.75.ff.ad Trebel.Præterea & secundò respōdetur illi traditioni Bartoli de pupillari substitutione,quòd scilicèt eius doctrina nō sit tuta,cùm ab eo dissentiant Bald.in cons.424. An in substitutione.lib. 5.Aret.in l.Lucius,& ibi Ripa col.vlt.ff. de vulg. & pup. substit.Crottus in l.re cōiuncti.nu.125.de leg.3. & hāc esse cōmunem sententiam contra Bartolum asserunt Rubeus in cons.176.col.vlt.Crau.cons.43.nu.1.Soc.Iun.cons.66. nu.6.lib.3.Gratus cōs.18.nu.10.& nu.23.in fi.lib.2. Et ab ista nō dissentit Didacus libro practica. quæstio. cap.vlt. numero primo.versf.posteriorem. Et ab hac opinione nō esse in iudicando recedendum censuit Portius in consil. 10.nu.21.qui alios plures idem affirmantes recensēt.Et suprà in quinto argumento nostræ opinionis alia ad rem hanc scripsimus.

Vndecimò non mediocriter vrgere videtur argumentatio illa,qua vsus est Ruinus in d.cons.28.num.10. lib.3. qui ait efficacem esse,& quā ita planius deduco. Expressa † dispositio est potentior tacita. ita Bart. in l.si rem aliquam.ff.de acq.possess.Bal.in l.cum falsa.C.de iuris & facti igno. quos est sequutus Craue.cons.200. num.8.in fi. Atqui persona expressè à statuto vocata tunc non admittitur,quotiescumq; cum eo cōcurrit is,qui à statuto non excluditur,& à iure cōmuni illi vocato præfertur; vt putà si statutum excludit fœminas, extante fratre ex latere patris,& nullum verbū faciat de fratre vtrinque coniuncto: si extant vnà omnes hi, nempè frater vtrinq; coniunctus,consanguineus & fœmina; hæc fœmina non excluditur ab eo consanguineo. Ergo multò fortius hic consanguineus excluditur ab vtrinque coniuncto in casu huius statuti,quo simpliciter fratres sororib. agnati cognatis præferuntur. Nam sermo simplex de fratribus referri potest ad vtrinque cōiunctos.Et propterea (inquit Ruinus) sicuti quando explicitè præfertur & vocatur frater, intelligitur, si non extant vtrinque coniuncti: ita in casu nostro eodem modo & ordine, hoc est fratre vtrinque coniuncto non extante,intelligi debet à statuto vocatus. Illa minor propositio.secundum Ruinum,probatur in l. 2.§.si sit agnatus.& §.si sit cōsanguinea.ff.ad S.C.Tertul. Et simile scribit Bartolus in l.1.§.qui habebat,nu.4. ff.de bono.possess.cōtra tab.dum quæritur, quid si soror excluditur à fratre eodem ex patre, & cōtingat extare dictum fratrem & matrem defuncti, ac sororem vtrinq; coniunctam; an frater ex parte patris tantùm excludat sororem? Et determinat,non excludere; quia mater, quæ nō est exclusa,& quæ de iure communi excludit dictum fratrem. auth.defuncto.C.ad S.C.Tertullia. impedit illum succedere.Et Bartolum sequuti sunt Baldus in l.si quis filium. in fine.C.de inoff.testa.Ancha.in cap. canonum statuta. prope finem,versic.inter consilia,quæ habeo.de constit. Ang.consil.210.Alex.in l.illam num.8.C.de colla. & Aret.cons.27.num.1. quos refert Ruinus in d.cons.28.nu. 10.lib.3. Quibus accedunt Soc.Sen.cons.202.colum.1. & col.2.lib.2.Parisius cons.59.nu. 40.lib.3. & idem Ruinus cons. 169.num.15.lib.3.

Respondetur primò, argumentum hoc pro constanti præsupponere id de quo est præsens disputatio, nempè vtrinq; coniunctum præferri consanguineo, quamquam consanguineus excludat fœminas.Nos enim negamus,vtrinque coniunctum præferri ob statuti dispositionē,qua (vt diximus)tam consanguinei quàm vtrinque coniuncti eodem tempore vocati sunt. Et in argumēto Ruini præsupponitur, quòd illud statutum, quo frater consanguineus excludit sororem vtrinque coniunctam, nil vltra disponat contra ius commune,vt scilicèt sublatò vinculo cognatio-

cognationis, æquales effecti sint vtrinque coniuncti & consanguineus ipse. Et ideò mirum non est,si in casu illo consanguineus non excludit sororem vtrinque coniunctam: quia ipsemet consanguineus impeditur succedere ab vtrinque coniuncto,qui ei præfertur à iure communi, quod est magis considerabile quàm ius municipale.Ita in specie declarat Corneus in l.vlt. C.ad Tertull. & cum eo Brunus in tract.Quòd stantibus masculis,&c.art.6.num. 121.qui egregiè declarat. Hæc nos non admittimus: nam hîc negamus vtrinque coniunctum præferri solo consanguineo. Qua ex re infertur,quòd si in specie huius statuti concurrerent frater vtrinque coniunctus, frater consanguineus & soror vtrinque coniuncta, ipsa soror æquè excluderetur ex persona fratris consanguinei, ac à persona vtrinque coniuncti. Id quod expresè respondit Ruin. cons.37.nu.6.lib.3.& Capra cons.8.

Respondetur secundò, quòd ideò in specie doctrinæ Bartoli in d.l.1.§.qui habebat,num.4.ff.de bono.possess. contra tab.ille consanguineus non admittitur;quia is casus non fuit à statuto diffinitus; & ideò relictus est in dispositione iuris communis. Ita declarat Baldus in l. si quis filium.q.vlt.C.de inoff.testa.& cum eo Brunus in dicto tract. Quòd stantibus masculis &c.art.6.nume. 147. Paris.consilio 59.numero 40.libro 3.Ruinus consilio 39. nu.1. & consil.107.num. 4.lib.3. Diuersum est in casu nostro,in quo consanguineus admittitur; cum casus euenerit iuxtà statuti dispositionem,non autem præter. Cætera,quæ pertinent ad declarationem doctrinæ Bart. in d.l. 1.§. quæ habebat, numero 4. videri poterunt apud Soc. Sen.d.consi.202. col.3. lib.2. & apud Brunum in d.tract. Quòd stantibus masculis &c. art.6.num. 113.num.123. nu. 145.& 146.

Respondetur etiam tertiò ex declaratione ipsiusmet Ruini in consil.32.in fi.lib.3. quòd in casu d.l.2.§.si sit agnatus.& §.si sit consanguinea.ff.ad S.C.Tertul.ille qui excludit, non dicitur ad proprium commodum excludere, sed alterius id quod non conuenit casui nostro, vt in specie hac propè ait Ruinus.

Duodecimò suffragari vrgetur secundùm Ruinum in
43 d.consi.28.num.10.versic.Est istud adhuc.lib.3.pone † enim(vt singula eius verba referam)quòd stante prædicto statuto concurrat vnus frater vtrinque coniunctus, & alius ex latere patris tantùm, & soror; si dicimus, quòd dicti fratres exclusa sorore æqualiter succedant; soror reperitur à sua portione exclusa solùm à fratre ex parte patris, & non à coniuncto vtrinque, qui in dimidia tantùm succedit,prout de iure communi successisset cum sorore, 44
si exclusa non fuisset. Et hoc quidem esset absurdum, videlicet,quòd frater posterior in successione sororum excludat,& non anterior,cui magis debetur; & cui est magis fauendum; arg.l.Publius. §. vlt. ff. de conditio. & demonstr. Aut dicimus (inquit Ruinus) quòd vtrinque coniunctus succedit in dimidia de iure communi,& quòd in alia dimidia,à qua excluditur soror,succedunt pariter dicti fratres.Et ex hoc ostenditur,quòd cognatio operatur ex parte illius, qui ex vtroque latere defuncto coniungitur. Nam illa operatur,quòd dimidiā habeat præcipuam 45
propter duo vincula,quæ in eo concurrūt, cuius contrarium dicebatur,per nota. per Baldū in d.l. 1.C. de legit. hæred. Qua ergo ratione ratio cognationis (ait Ruinus) non est impertinens quantùm ad dimidiā, quam obtinet de iure cōmuni,sed operatur (vt dixi,eodem modo debet operari quò ad aliam dimidiam, à qua soror excluditur; aliàs ad eandem hæreditatem admitteretur tanquam ex vtroque latere,& tanquam ex parte patris tantùm,si coniunctio ex parte matris, quò ad aliā partem, à qua fuit soror exclusa,esset impertinens, diceretur esse dictus frater quodammodo in duplici statu contrario, cōtra l. si pariter.ff.de libera.caus. & cōtra nota.in cap.cùm inhibitio. de cland.desponsf. & vna eadémque persona diuerso iure censeretur,contra l.eum,qui ædes.de vsucap. Hæc Ruinus,cuius subobscurę argumētationis summa eò spectat, vt significet, illud cognationis vinculum nō esse à statuto sublatum,atque ita non esse impertinens.

Verùm respondetur,Ruini argumentationem esse ad- 46
modum sophisticam. Nam si dicimus (ait Ruinus) quòd dicti fratres,exclusa sorore,æqualiter succedant,soror reperitur à sua portione exclusa solùm à fratre ex parte patris,& non à coniuncto vtrinque, qui in dimidia tantùm succedit,pro vt de iure cōmuni successisset cum sorore;si exclusa non fuisset.Et hoc quidem(subiicit Ruinus)esset absurdum,quòd frater posterior in successione sororem excludat,& nō anterior,cui magis debetur, & cui magis est fauendū.arg. l.Publius.§.vlt.ff.de cond.& demo.Hæc verba Ruini plena sunt(vt ita loquar)calumniis & sophismatibus.Siquidem modò supponit Ruinus successionem fieri iuxta statuti dispositionem,cùm vult sororem excludi,modò supponit succedi secūdùm ius commune, cùm vult successionē magis deberi vtrinque coniuncto quàm fratri consanguineo;quæ sanè inconstantia in præsuppositis hominem vagum,inconstantem & sophisticum.præse ferunt. Demus ergo terminos semper pares, & res erit clara, vel excludi sororem ab vtroque, vel non excludi à quoquam. Si loquimur in specie statuti,quo frater sororem, agnatus cognatum excludit; soror vtrinque cōiuncta excluditur non solùm ab vtrinque coniuncto fratre, sed etiam à solo consanguineo. Et hoc admittit ipsemet sibi parum constans Ruinus in consilio 37. nume.6.lib.3. Nam eadem est ratio in consanguineo excludendi sororem,quæ est in vtrinque coniuncto,nempè conseruationis familiæ: sicuti sura explicauimus.Si verò loquimur in specie iuris communis, quemadmodum soror nō excluditur ab vtrinque coniuncto,minus excludi potest à solo consanguineo. Est etiam sophisticum, imò falsum,quod subiungit idem Ruinus in hæc verba: Aut dicimus, quòd vtrinque coniunctus succedit in dimidia de iure communi; & quòd in alia dimidia,à qua excluditur soror, succedunt pariter dicti fratres. Hæc Ruini verba sophistica repugnantiam continent. Nam vult vtrinque coniunctum admitti de iure cōmuni ad dimidiam: deinde vult sororem à cōsanguineo excludi quò ad aliam dimidiam. Quod esse non potest,nisi succedatur ex dispositione statuti. Qua successione ex statuto suppositā falsum est, quod deinde subiungit Ruinus,cùm ita ait. Et ex hoc ostenditur, quòd cognatio operatur ex parte illius, qui ex vtroque latere defuncto coniungitur. Est in quam hoc falsum: quia si ex statuti dispositione succeditur,cognationis ius nil operatur,cùm (vt diximus) sit sublatū, atq; ita vt impertinens non consideratur. His constat nouam illam argumētationem, quam benè eruditus Monterentius loco supra allegato subtilissimè ait à Ruino perpensam,esse & sophisticam & omninò mendacem.

Decimotertiò conferre videtur, quòd frater vtrinque coniunctus in hoc est priuilegiatus, & hoc beneficium sibi competit iure quodam speciali,ita vt non competat cæteris agnatis,vt declarat Bartolus in l.post consanguineos.§.legitimaff. de suis & legit. † speciale priuilegium & beneficium per verba generalia statuti non censetur sublatum, sed specialia requiruntur: sicuti scribunt glo. in l.postquam liti.C.de pactis.Saly.in l.vlt. C.de iure dotium,Iason in l.1. nu.9.ff. sol.matr. cum aliis ad rem nostram commemoratis per Cephalum in d.consil. 323. nu. 34.lib.3. Ergo hoc speciale priuilegium non cēsetur ademptum ab hoc vtrinque coniuncto ex verbis generalibus huius statuti. Ita argumentatur Cephalus præcitato in loco.

Cæterùm responderi potest,quòd † etsi ius commune ita de fratribus statuerit, nō tamē inde fit,quòd iure quodam speciali & priuilegiato id fecerit: cū nulla causa specialis priuilegij adesse reperiatur. Imò multi sunt,qui aduersus Bartolum scripserunt,idem esse sanctum de cæteris agnatis,vt refert Corneus in auth.post fratres.la 2.C. de legit.hæred.si enim lex tribuisset speciale hoc priuilegium fratribus,cessaret illa disputatio Doctorum. Præterea illa opinio Saliceti, Iasonis & sequacium est valdè dubia.Nam ab ea alij propè innumeri dissentiunt, vt scribit Tiraq.in tract. de retractu consang.§.1.glo.14. num. 96.& affirmat Decius in cap. sedes. col. 5. de rescrip. aduersus Salycetum aliquando iudicatum fuisse Florentiæ. Et ita etiā fuisse iudicatum Neapoli & Taurini attestatur Neuiz.in cons.77.nu.16.post mediū. Et in specie nostra, quòd sufficiat ex dispositione generali, verbisq; generalibus esse prouisum,respondit clarè Beroius in cons. 143.nu. 22.lib.2.

Decimoquartò suffragari creditur,q; † in statutis interpretandis ratio & mens plurimum valet.cap.intelligētia. cap.præterea.de verbo.signifi.l.cum mulier. ff.sol.matr. & l.scire oportet.§. sufficit. ff. de excusat. tuto. & tradit Soc.Sen.in cōs.89.nu.10.lib.4. At cùm ratio statuti conseruādi bona & diuitias in agnatione fuerit causa exclu-

sionis fœminarum, vt est omnium sententia; cùm inquam hæc ratio cesset in fratre vtrinque cõiuncto, qui eo modo quo secundum ius commune admittitur, agnationem conseruet; cessare etiã debet exclusio. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patro. Decius in cons. 444. num. 12. & Tiraquellus in trac. quòd cessante causa cesset effectus. parte prima, nu. ... vbi multis in specie exclusionis hanc traditionem confirmat. Ita arguit Cephalus in d. cons. 323. nu. 35. Huic argumento respõdetur, & retorquetur, statutum voluit agnatos admitti exclusis cognatis, vt scilicet bona in agnatione & familia conseruentur. Atqui cõsanguinei æquè ac vtrinquè cõiuncti possunt conseruare agnationem & familiam. Ergo ita consanguinei vt vtrinque coniuncti debent admitti. 50

Decimoquintò confert, quòd statutum excludit sorores, & nihil de fratribus vtrinque coniunctis. Atqui † appellatione sororum non veniũt fratres, ita Decius in l. 2. col. vlt. num. 127. ff. de reg. iuris, ita arguit Cephalus in d. cons. 323. nu. 38. Verùm respondetur, quòd dicitur 47
appellatione † sororum non contineri fratres, atque ita 48
fœmininum non continere masculinum, intelligitur esse verum, nisi adsit eadem ratio, vt declarat ipse met Decius præcitato in loco. Eadem autem est hîc ratio, cùm in masculis considerabile plus non sit vinculum cognationis quàm in ipsis fœminis, vt iam supra demõstrauimus. Prætereà & secundò iam constat, statutum vocare fratres omnes, & quidem coniunctim, vt supra declarauimus: atque ita nullam differẽtiam facit inter vtrinque coniunctum & consanguineum, ob vinculum sanguinis interim sublatum.

Decimosextò accedit, quòd statutum hoc repellit filias fratrum, & de fratrũ exclusione nihil dicit. Ergo eos nihil excludit, sed sub iuris dispositione relinquit: cùm 49
† statutum tantum disponat, quãtum loquitur, vt docuit Baldus in l. testamentum non ideò. in fine. C. de testa. & in l. si furiosi. C. de nuptiis, & respõdit Iason in cons. 205. col. 4. lib. 2. Ita arguit Cephalus in d. cons. 323. nu. 40. Respondetur vt dixi suprà, quòd imò statutum cõprehendit etiã fratres ipsos, & ipsemet doctissimus Cephalus in d. cons. 323. nu. 45. concedit. Et prætereà hic nõ agitur propriè de excludendo vtrinque cõiuncto, sed de admittendo vnà cum eo consanguineo, sublato illo impedimento à lege ciuili inducto, quo aduersus legem antiquam impediebatur admitti cum eo vtrinque coniuncto.

Decimosepuimò accedit, quòd statutum hoc excludit etiam coniunctos per lineam dictarum personarum, hoc est sororum: vnde licèt frater coniunctus videatur exclusus tanquam descendẽs à matre exclusa: quia tamen ab ea solùm descẽdentiam nõ habet: sed etiam à patre, qui non est de exclusis, sed vocatis, ideò nec ipse excluſus est, cùm sit intelligendum de descendente simpliciter à persona excluſa, nõ etiam à vocata, arg. l. serui electione. §. Labeo. vbi etiam Soc. nu. 8. de leg. 1. & cum aliis allegatis à Cephalo in d. cons. 323. nu. 43. lib. 3. qui ita in specie nostra arguit. Cæterùm respondetur, quòd aut metimur ius fratris vtrinque cõiuncti tam ex vinculo paterno quàm materno: & tunc iuxta iuris communis dispositionem præfertur consanguineo. Aut metimur ius ex vinculo paterno tantùm, & tunc dicimus, quòd consanguineus habet cum illo æquale ius, & consequẽter æqualiter cum eo admitti debet. Non enim plus in vno est quàm in altero. Nec hîc agitur de excludendo vtrinq; cõiuncto, id quod contingeret, quando, iuxta argumentum propositum, vellemus eum cõsiderare ex sola persona matris. Sed dicimus consanguineũ cum eo admitti, quia à lege ipsa municipali factus est ei æqualis, sublato, scilicèt vinculo materni sanguinis à persona illius vtrinque cõiuncti, vt supra declarauimus. 51 52

Decimooctauò suffragari videtur argumentum eiusdem eruditissimi Cephali in d. cõs. 323. nu. 44. cùm scribit in hæc verba: Si dicatur, statutum voluisse nõ solùm fœminas & earum descendentes excludere, verùm etiam ipsam agnationem annihilare, & impertinẽtem reddere: respondeo id esse verum, quando est sola & simplex, & in persona, quæ sit cognata simpliciter, non autem etiam agnata cap. statutum. de elect. lib. 6. d. l. hoc legatum. de leg. 3. cum cæteris proximè adductis. Et ita Soc. Sen. in cons. 89. num. 14. lib. 4. & clarius Ruinus in consi. 29. nu. 6. & in cons. 32. nu. 14. lib. 3. & Gratus in consi. 47. nu. 19. lib. 1. Huic argumẽto iam ex dictis paulò supra existimo esse satisfactum, cum verius sit, statutum reddidisse æquales hos fratres. Non repeto iam dicta.

Decimononò cõfert, quòd cùm agnatus frater vtrinque coniunctus iure communi nõ solùm vocetur, sed etiam præferatur; & is quoque sit vocatus per statutum, quòd quatenus vocat agnatos, absq; dubio etiam vocat vtrinq; coniunctos. Ergo iste vtrinque cõiunctus duplici dispositione & iure vocatus, censetur obtinere præcipuũ successionis locum, vt consanguineo simplici præferatur: sicuti † dispositio censetur fortior vbicumq; est duplex, legis scilicèt & testatoris. §. sanctissimas. in auth. de aliena. & emph. cum similibus. Quemadmodum etiam videmus, quòd stante statuto, quòd gradus affinitatis enumerentur secundùm ius canonicũ. si duo pares sunt in gradu iuris canonici, alter tamen sit proximior de iure ciuili, hic qui de iure ciuili est proximior. præferri debet. ita respõdit Bart. in cons. 10. Viso statuto communis Tuderti. lib. 1. quem secuti sunt multi commemorati à Zancho inter consilia vltimarum voluntatum, in cons. 169. nu. 10. Qui ad rem hanc ita visus est argumentari, & apertius Cephalus in d. cons. 323. nu. 45. & nu. 50. lib. 3. Cæterùm respondetur vno verbo, quòd si spectamus (vt verè spectãda est) vocatio facta à statuto, illa nõ solùm vocat vtrinque coniunctum, sed etiam vnà cum eo cõsanguineũ, ex quo eum facit ipsi vtrinq; coniuncto æqualem, sublato illo cognationis vinculo, & ideò cessat argumentũ, quòd scilicet vtrinque coniunctus sit duplici iure vocatus, nempè à lege communi & municipali: quia verius est, eũ à lege municipali vocatum, esse vocatum æqualiter cum cõsanguineo.

Vigesimò, mouebat me aliquando auctoritas multorum, qui responderunt, quòd † etiam stantibus his statutis, quibus agnati cognatis præferuntur, frater vtrinque coniunctus excludit consanguineũ tantùm. Ita enim scripserunt Anchara. in cap. canonum statuta. col. 150. versic. occurrunt aliæ quæstiones. de constit. Caccialupus in l. omnes populi. nu. 214. ff. de iust. & iure. Fulgosius consil. 85. Barba. cons. 40. col. vlt. vers. & dicit. lib. 2. Alex. consi. 5. lib. 6. Soc. Sen. cons. 252. col. 14. vers. secundò respõdeo. lib. 2. & cons. 89. nu. 14. lib. 4. Riminal. Sen. in consil. 125. nu. 11. lib. 1. Ruinus in d. cons. 28. lib. 3. Parisius cõs. 59. lib. 3. Brunus in tract. Quòd stantibus masculis &c. art. 13. nu. 64. Beroius in cõs. 145. nu. 3. lib. 2. Soc. Iunior in cons. 50. num. 4. lib. 4. qui ambo in eodem casu respondẽrũt. Idem censuit Zanchus inter consilia vltimarum voluntatum, cons. 169. nu. 13. lib. 1. Portius cons. 10. num. 6. & cons. 103. num. 7. vers. cui cõclusioni. Laurẽtius de Palatiis in tract. Quòd stantibus masculis &c. num. 126. Monterentius in commentariis ad statuta Bononiæ lib. 4. sub rubr. de successionib. ab intesta. ascend. & collater. §. necnon fratres. in glosa ex parte tantùm. & Rolandus in consil. 72. nu. 33. lib 3. Cephalus in cons. 323. lib. 3. vbi. num. 54. & aliis sequentibus citat alios nonnullos.

Respondeo, aduersus † Ancharanum stare cõmunem opinionem, vt asserit Socinus Iunior in cons. 24. num. 16. vers. demum non obstat. lib. 4. Prætereà respõdet Alba in cons. 81. num. 38. vers. ad ea, quæ &c. in casu Aucharani statutum loqui de proximioribus ex linea paterna, non autem de agnatis: & ideò facilius recipit interpretationem à iure communi: quod non cõtingit in casu nostro. Rursus loquitur Ancharanus in terminis iuris communis, quando scilicet in succedendo non fit differentia inter agnatos & cognatos. ita declarat Beroius in cons. 143. in fin. lib. 2. Illa verò auctoritas Caccialupi facilè euitatur, quia reliquit cogitandum: vt etiam admonuit Soc. Iun. in d. cons. 24. nu. 17. Ad illam verò auctoritatem Fulgosij respondet Soc. Iun. in d. cons. 24. num. 16. vers. prætereà Fulgosium loqui in terminis diuersis. Nam statutum, de quo ipse loquitur, non excludebat cognatos, constituendo differentiam inter eos & agnatos, sed simpliciter excludebat sororem propter fratrẽ: & ob id non mirum si frater consanguineus tantùm non excludebat vtrinq; coniunctam, in qua duo vincula considerabantur. At diuersum in casu nostri statuti, in quo cõstat agnatos excludere cognatos: & magnã inter eos esse constitutã differentiam. Prætereà & secundò respondetur vnà cũ Alba in d. cons. 81. nu. 4. Fulgosium malè respondisse, & rectius in simili facti specie contrarium respõdit Capra in cons. 8. Nam ratio conseruandæ agnationis, qua cõdita sunt hæc statuta, locum habet, etiam pro fratre consanguineo tantùm. Et idẽ quod Capra respõdit Castren. in cons. 179. In puncto

puncto quæritur de quadruplici. col. 1. vers. occurrit. lib. 1. quẽ secutus est sibi parum constans Ruinus cons. 37. nu. 6. lib. 3. Quibus addo Corneũ cons. 169. lib. 4. qui respondit, quòd † si statutũ excludit matrem propter sorores, intelligitur etiã de sororibus cõsanguineis. Et Corneum est secutus Brunus in tract. Quòd stantibus masculis. art. 6. num. 115. qui aliorum auctoritatibus hoc comprobat. His constat Fulgosij auctoritatem nõ obesse. Non etiam obest auctoritas Barba. cons. 40. col. vlt. vers. & dicit lib. 2. Quandoquidem id asserit Barbatia per transennam. Et Barbatiæ auctoritas leuis est, vt multis diximus in tract. de recuperanda possessio. remedio 14. nu. 57. & consil. 37. num. 176. Non etiam vrget auctoritas Alex. in d. consil. 5. lib. 6. siquidem loquitur Alexander de statuto, à quo nulla constituta erat differentia inter agnatos & cognatos, vt ipsemet expressè scripsit ibi col. pen. nu. 19. versi. Nec obstat, quòd statutum &c. Atque in casu Alexandri ita masculi vt fœminæ vocabantur: non ergo mirum si vtrinque coniunctus præfertur, ex quo vinculum cognationis est pertinens & considerabile. Quocirca quando statutum excludit cognatos propter agnatos, idem Alex. cons. 9. in fin. lib. 5. respondit, consanguineum æquè succedere cum vtrinq; coniuncto. Ita auctoritati Alexandri satisfacit Alba in dicto consilio 81. nu. 35. versic. autoritates etiam. Non etiam vrget authoritas Soc. Sen. in dicto consilio 252. libro secundo, quandoquidem ipsemet sibi parum constans contrariũ, re diligenter discussa, affirmauit in d. cõs. 89. lib. 4. Et huic posteriori respondeo esse deferendũ scripsit Soc. Iun. in d. cõs. 24. nu. 17. vers. similiter, lib. 4. & clarius ipsemet Soc. Sen. in cons. vlt. in fi. lib. 2. hãc nostram opinionem approbauit, sicuti etiam animaduertit Alba in d. cons. 81. nu. 39. Non etiam obstat auctoritas Ruini d. cons. 28. lib. 3. quia respondet Alba. d. cons. 81. nu. 36. loqui in diuersis terminis. Prætereà ait eius argumenta non subsistere & cauillosa esse. Imò Soc. Iun. in d. cons. 24. nu. 17. vers. & prætereà. lib. 4. dixit, ipsum Ruinum in cons. 32. lib. 3. contra suum argumẽtum in simili casu respondisse. Et nos suprà planum fecimus, Ruinum non vno in loco contrarium eius, quod suis in argumentis dixerat, respondisse. Non etiam vrget auctoritas Parisij cons. 59. lib. 3. quia respondet Alba in d. consi. 81. numero 35. versic. ad consilium &c. illum loqui in eo casu, in quo fauor agnationis conseruandæ non considerabatur, vt ipse Parisius ibidem. nu. 46. asserit. Nam statutũ æquè fœminas ac masculos vocabat, & inter ipsas fœminas tantùm erat disputatio, quod non contingit in casu nostro. Cæteræ auctoritates, nempè Bruni, Zanchi, Laurentij & Portij parui ponderis sunt, vt recedamus à recepta magis sententia. Illa verò Monterentij ad rẽ non pertinet, cùm is dicat, se probare opinionem illam in terminis statuti Bononiæ, quo aliter cautum est, & subiungit, rationibus & argumentis Ruini posse responderi, vt hinc intelligamus, illum non fuisse absolutè secutum opinionem Ruini. 53 54 55 56 57 58

Vigesimoprimò, admisso quòd hæc opinio vel iure communi, vel municipali inspecto sit dubia, adhuc dicendum videtur, huic opinioni esse inhærendum, cùm longa quadam obseruatione asseratur obseruata multis in locis. Nam scribit Cephalus in dicto cons. 323. num. 66. fuisse obseruatam in Ciuitate Mutinæ. Et practica. obseruantiáque interpretari solet. l. minimè. l. si de interpretatione. ff. de legib. Et † vera est interpretatio. quæ à practica sumitur. Ita Baldus in cap. 1. in prin. de feudo sine culpa non amitten. Decius consilio vndecimo, numero nono. copiosè Tiraquellus in tract. *le mort saisit le vif.* secunda parte, declaratione 16. in fine. Socinus Iunior in consilio nonagesimotertio, num. 52. lib. 3. & Craue. consil. 118. nu. 2. qui post alios respondit, non requiri hic temporis longitudinem, sed satis esse, q aliquãdo ita obseruatũ fuerit.

Respondetur primò, argumentum esse probabile, non autem concludens. Non † enim à recepta & vera opinione omninò est recedendum, etsi contrarium aliquando iudicatum fuerit. Ita scribit Neuiz. lib. 5. syluæ nupria. nu. 62. potuit enim id euenisse dolo, fraude, vel potius imperitia: quæ quidem veritati præiudicium adferre non debent. si enim res maximè dubia esset, aliquorum latæ sententiæ, réque iudicatæ probabilem quandam coniecturam adferrent. At vbi communis se habet opinio in contrarium, ab ea recedendum non est, nisi aliter de veritate appareat. Quinimò cùm sola adest decisio in specie, illi est inhærendum tanquam regulæ, vt scribit Brunus in tract. Quòd stãtib' masculis fœminę nõ succedãt. art. 6. nu. 112. 1 2

Respondetur secundò, admisso quòd practica & stylus ac obseruantia ita potentes essent, vt à cõmuni opinione posset recedi: attamen hoc intelligitur coram eo iudice & tribunali, in quo id obseruatum & practicatũ fuit. Non enim ius facit quòd ad omnes. Ita scribit Rochus Curtius in tract. de consuetudine. nu. 35. dum scribit, consuetudinem † in eo differre à stylo & obseruantia, quòd cõsuetudo facit ius quòd ad omnes ipsius ciuitatis, & coram quocumq; iudice, obseruantia & stylus non. idem respondit Alciatus resp. 220. in fine. iuxta impressionẽ Lugdunensem. Ea est ratio, quòd stylus instroductus à iudice inferiori non habet vim legis, cùm à non habẽte potestatem condendi legem inductus sit. Quod quidem esset diuersum, quando (vt ait ipse Curtius) stylus & obseruantia à principe introducta esset. Et ita etiam declarat post Alex. consilio 36. lib. 2. Decius in rubr. extrà de consuetud. colum. 3. versic. breuiter resoluendo. & consilio 677. in fine. Nam tunc vim legis habent. Exemplis enim principis iudicare licet. l. vlt. C. de legib. glossa l. nemo. C. de senten. & interlo. om. iud. & tradit Afflic. decis. 383. nu. 5.

Respondetur tertiò, quòd cùm hic stylus & obseruantia maximũ præiudicium adferre possit causis & negotiis, de eo plenè constare debet. ita egregiè Bart. in repe. l. de quibus. nu. 22. ff. de legib. Soc. Sen. cons. 36. nu. 11. & cõs. 39. num. 28. lib. 4. Plenè † autem & perfectè de obseruantia & consuetudine vt constet plura requiruntur. Et primò, quòd testes sint contestes & non singulares circa actus & tempus. ita Alex. consi. 45. nu. 4. & cons. 196. nu. 14. lib. 2. & cons. 104. num. 8. lib. 3. Decius cons. 402. num. 15. Requiritur secundò, quòd hi testes reddant rationem etiam non interrogati. Ita Bart. in repe. l. de quibus. num. 23. ff. de legib. & Decius cons. 215. nu. 3. Requiritur tertiò, quòd constet ita fuisset obseruatum animo & intentione inducendi consuetudinem. Decius cons. 402. nu. 15. post Abba. in cap. ult. de consuetud. Rochus Curt. in tract. de consuetudine. num. 364. Et in specie respondit Ancha. cons. 339. Pro maiori intelligentia. num. 3. vers. ad secundam rationem, cùm ait, quòd si quis vult probare cõsuetudinem, quòd extantibus masculis fœminæ excludãtur, non sufficit, si probet aliquas fœminas fuisse exclusas; sed probare debet, fuisse exclusas in vim consuetudinis. Ancharanum secutus est Craue. cons. 171. nu. 14. cõs. 197. nu. 12. & cons. 226. nu. 2. qui similia recẽset. Requiritur quartò, quòd casus illi fuerint similes, cùm diuersitas cõsuetudinem nõ inducat, ita post Bellameram respõdit Parisius in cons. 112. nu. 13. lib. 4. Et ideò rectè scripsit idẽ Parisius in cons. 31. nu. 15. lib. 1. obseruantiæ & consuetudinis probationem esse difficilem ob actuũ varietatẽ. Requiritur quintò, q si ita obtentum in contradictorio iudicio. Ita Baldus in cons. 210. Casus talis est. Quidã A. accepit. lib. 1. cum respondit, q ad introducendã consuetudinẽ seu stylum & obseruantiã interpretationis statuti, qua reuertatur ad antiquũ ius cõmune, sufficere etiamsi simpliciter ita fuerit iudicatũ, sicq; sine contradictione. Ergo secus cùm per eam obseruantiã à iure antiquo cõmuni recedimus, vt in casu nostro. Clarius hoc idem affirmauit Angelus Aretinus in §. ex non scripto. nu. 16. Instit. de iure natura. gent. & ciuil. qui post Salicetum distinguit actus iudiciales ab extraiudicialibus. Nã in iudicialibus, in quibus nos versamur, necessum est, q in iudicio cõtradictorio fuerit ita obseruatum in extraiudicialibus verò, non. Quo sanè in casu procedit illa opinio, quã magis receptã asserit Rochus Curtius in tract. de cõsuetudine. nu. 361. q ad introducendum consuetudinẽ † non sit necesse, illam fuisse obtentam incõtradictorio iudicio. Hæc inquã opinio procedit in extraiudicialibus. Requiritur sextò, q hæc obseruãtia deuenerit in notitiã populi, & quòd populus eam approbauerit. ita post alios Crau. cons. 171. nu. 14. & cons. 197 nu. 12. His existimo satisfactum esse etiam huic argumento. Concludo itaq;, dominos Alexandrum & Fabritium æqualiter succedere cum D. Andrea.

SVMMARIVM.

1 *Articuli noui etiamsi essent primis contrarij, recipi debent in causa matrimoniali. nu. 16.*

2 *Articuli & probationes in causis pupillorum & minorum recipiuntur quouis tempore. num. 17.*

3 *Probationes recipiendæ, ne veritas occultetur. num. 20.*
4 *Iudex magis pronus esse debet in admittendis quàm in reiiciendis articulis probatoriis. Intellige vt nu. 21.*
5 *Probatio, quæ fit per comparationem literarum est admodum infirma. declaratur nu. 22.*
6 *Articuli primis contrarij nullo pacto sunt admittendi.*
7 *Verbum licentia, infert expressum consensum.*
8 *Licentia actum præcedit.*
9 *Articuli non sunt admittendi, vbi adest vitium variationis.*
10 *Testes non recipiuntur super secundo modo deducto, quādo modus variatur.*
11 *Verisimilia quæ non sunt, falsa creduntur.*
12 *Verisimile non est, quòd quis omittat ea, quæ sui officij sunt.*
13 *Iudex ire debet obuiam dolis & machinationibus litigantium.* 3
14 *Articuli non admittuntur, quando subest aliqua suspicio falsitatis.*
15 *Iudex debet eam viam amplecti, qua pro veritate vtrique partium satisfaciat.*
18 *Probationibus exclusis ex testibus non censeri excludam probationem, quæ fit mediante scriptura etiam testibus coadiuuata.*
19 *Repulsatio admittitur etiam post conclusum in causa.*
23 *Falsitatis magna præsumptio est, quando cæteri contractus descripti reperiuntur in libro eiusdem diei, & non reperitur contractus ille, de quo contenditur.* 4

CONSILIVM CLXXXVIII.

Initium à Domino.

5 AC de controuersia, quæ vertitur inter Magnificos Dominos Aluisium & Antonium Grimanos nobiles Venetos aduersus D. Paulam Alaueno, & eius filios, respondendum videbatur ex multis illis argumentis deductis à Reuerendo admodum atque Excellētissimo D. Delegato causæ in acutissimis suis motiuis, esse admittēdum articulum illum secundum vltimæ modulæ, quo ipsa D. Paula conatur velle probare, Illustrissimum D. Patriarcham Venetiarum dedisse expressam licentiam Reuerendo D. Marco Baldigaræ Canonico Veneto celebrandi matrimonium inter ipsam D. Paulam & quondam Magnificum D. Io. Baptistam Grimanum: & 6 consequenter super illo articulo esse recipiendos & examinandos testes.

Primò, quia hic secundus articulus non videtur repugnare illi quarto primæ modulæ: cùm simul stare possit, quòd Baldigara Canonicus & cæteri oēs Canonici consueuerint administrare sacramēta & celebrare matrimonia inter quoscumq; etiā alterius parochiæ, sciēte & permittente Illustrissimo D. Patriarcha, prout cōtinetur in ipso quarto articulo, & q̄ re vera ipse Baldigara in casu, de quo agitur, obtinuerit licentiā expressam oretenus ab ipso Illustrissimo D. Patriarcha, prout dicitur in dicto secundo articulo: ita vt hæc nō dicantur pugnare, seu saltem contradictionē reuēantē implicare, ex not. in clem. 2. de testib. vbi latè Ancha. & latissimè Barba. ibi. nu. 14. vsque ad finem. & Bonifacius Vitalinus nu. 11. & nu. 121.

1 Secundò accedit, quòd † hæc dicitur esse causa matrimonialis: in qua quidem recipi debent articuli noui, etiamsi essent primis contrarij: vt probatur in cap. series. & in cap. fraternitatis. vbi Doctores. de testib.

2 Tertiò suffragari videtur, quòd † hæc causa est pupillorum & minorum, de quorum legitimitate vel illegitimitate tractatur, & quibus quidem pupillis succursum est, vt quouis tempore recipiantur eorum articuli, & consequenter probationes. cap. auditis. de restit. in integrum. 7 & scribit Vitalinus in d. clem. 2. nu. 150. de testib.

Quartò conferre videtur, quòd cum Reuerēdus D. Vicarius iam receperit testes super veritate, vel falsitate illius apochæ, nil aliud in effectu continentis quàm licentiā, de qua in secundo articulo: quo casu videbatur idem, vel maior metus subornationis seu falsitatis subesse quàm nostro in casu in admissione huius secūdi articuli: quemadmodum ergo admisit probationes illo in casu, ita etiā videntur recipiēdæ hoc in nostro. Et eo maximè quia falsitas, vel veritas illius apochæ, quòd scilicet esset, vel non esset manu Baldigaræ, non inferebat necessariò ad veritatem, vel falsitatem dicti secundi articuli: cùm fieri possit, quòd etiam illa apocha sit falsa, & tamen verum sit licentiam fuisse datam. Et licet etiam esset vera, non tamen videbatur maiorem probationem facere quàm viua vox ipsius Baldigaræ, iuxtà ea quæ copiosè respondit Parisius in consi. 27. num. 53. & nu. 59. lib. 2.

Quintò vel ea ratione hic articulus admittendus videbatur, & super eo recipiendæ probationes † ne veritas occultetur. Quo sanè casu non obstante quolibet metu subornationis videbatur admittendus. Et ex duobus malis minus est eligendum, vt scilicet admittātur probationes, ne veritas occultetur, reiecto timore subornationis. Cùm enim iudex recusat recipere probationes, subest timor, ne veritas supprimatur & ius partis pereat, vt egregiè declarat Ancha. in clem. 2. nu. 7. de testib.

Sextò accedit, quòd † iudex debet esse magis pronus in admittendis quàm in reiiciendis articulis probatoriis quoquomodo ius partis concernentibus. l. si duo patroni. §. idem Iulianus. ff. de iureiurādo. Baldus in l. ad probationem. C. de probat. Decius in consil. 162. num. 2. & in consilio 517. in princ. Ergo idem videtur dicendum isto in casu.

Septimò & vltimò vrgere videtur, quòd suspicio falsitatis illius apochæ ex comparatione literarū iam facta, & ex receptione testium super ea non videtur inferre ad exclusionē probationis huius secundi articuli per testes. Eo maximè, quòd † probatio, quæ fit per cōparationem literarum est admodum infirma & fallax. §. 1. in auth. de instr. cautela & fide, & scribunt Docto. in l. cōparationes. C. de fide instrum. quemadmodum infirma & fallax est probatio, quæ fit per peritos in arte scribēdi, vel alia quauis, vbi de peritia agitur. cap. proposuisti. cap. causam. vbi Felinus num. 2. de probatio. & tradunt copiosè Decius ibidem. nu. 14. & Moderni apostillantes: cùm dicunt, sententiā latam ex testimonio peritorum in arte, nō transire in iudicatū. His rationibus & argumentis doctissimè consideratis ab Excellentissimo D. Delegato, respondēdum videbatur, (vt dixi) esse admittendum hunc secundum articulum, & consequenter probationes recipiendæ.

Cæterùm, re ipsa longè melius & diligentius perpensa atque enucleata, contrarium visum est verius & probabilius, quòd scilicet articulus iste secundus sit omninò reiiciendus, & consequenter quòd super eo non sint recipiendæ probationes.

Primò ea me mouet ratio, quòd † vbi articuli secundo loco producti sunt primis contrarij, nullo pacto sunt admittendi. clem. 2. de testib. & ibidem Barbatia nu. 16. Vitalinus nu. 121. 122. & Cardinalis Zabarella opp. 5. & idem affirmant omnes in ca. fraternitatis. de testib. ibi Soc. Sen. nu. 22. Atqui secundus iste articulus dicitur esse contrarius illi secūdo & quarto primæ modulæ. Ergo admittendus non est iste articulus. Illa minor propositio, quòd scilicet sit contrarius, ita clarè demōstratur. Nam ex illo secundo & quarto articulo primæ modulæ conata est D. Paula & eius filij probare, tacitum quendā consensum Illustrissimi D. Patriarchæ permittētis ipsum Baldigaram & cæteros canonicos loco parochi administrare sacramenta ecclesiæ & celebrare matrimonia. si enim ita permittebat D. Patriarcha, non alius quàm tacitus cōsensus argui potest: & consequenter inferre volebant D. Paula & eius filij, quòd hoc in casu assertum matrimoniū, quod celebratū dicitur inter ipsam D. Paulam & Magnificum quondam D. Io. Baptistam Grimanū, fuerit celebratum à Reuerendo D. Baldigara ex tacito consensu & licentia Illustrissimi D. Patriarchæ. Ex secundo verò hoc articulo nūc exhibito conātur D. Paula & eius filij velle probare, Illustrissimum D. Patriarchā dedisse expressam licētiam, atque ita expresse cōsensisse, q̄ dictus D. Baldigara celebraret hoc matrimonium. Verbum † enim licētia, infert expressum cōsensum, vt scribit Lapus alleg. 86. num. 3. vbi nouissimi apostillātes, & latè scribit Tiraquellus in tract. de legibus connubial. in glossa quinta. num. 8. Quemadmodū & Illustrissimi ac Sapientissimi illi patres, qui præsunt interpretationi sacrosancti Concilij Tridētini, hoc

nostro in casu interrogati, suis literis datis Romæ anno 1573. die 12. Nouēbris, ita sunt interpretati verba ipsius Concilij, sessione. 24. Decretum de reformatione matrimonij. cap. 1. in illis verbis: Qui aliter quàm præsente Parocho, vel alio Sacerdote de ipsius Parochi, seu ordinarij licentia &c. Hanc inquam licentiam requiri dixerunt expressam & specialem. Est aūt certum (vt ad rem reuertar) duo hæc esse cōtraria, quòd isto in facto indiuiduo tacitè consenserit D. Patriarcha: & quòd expresè licentiam cōcesserit. Expressum enim hoc in casu repugnat tacito, quo tacitū expressum (vt dici solet) extinguit & silere facit. l. cū ex filio. §. filio. ff. de vulg. & pup. subst. Decius in cōs. 386. nu. 6. Soc. Iun. in cons. 130. nu. 12. lib. 1. & Gratus cons. 22. nu. 15. lib. 2. Nam licentia ista præcedere debet actum ipsius celebrationis matrimonij, vt re ipsa patet, &
8 † talis est natura licētiæ, vt actum præcedat. ita Bartolus & reliqui in l. si quis mihi bona. §. iussum. ff. de acq. hered. & respōdit Barba. in cōs. 58. col. 6. lib. 2. si ergo Illustris- 12 simus D. Patriarcha expresè consensit, atq; ita licentiam dedit, falsum est, quòd tacitè tantummodo cōsenserit: si verò tacitè concesit, & ita licentiā cōcesit, falsum est & contrariū huic articulo, quòd consenserit expresè: cum (vt dixi) non possit concurrere in ipso actu in esse deducto expressus consensus cum ipso tacito. Et dum ipsamet D. Paula & eius filij proposuerūt duos illos articulos, secundum scilicet & quartum primæ modulæ, asserēdo Illustrissimum D. Patriarchā permisisse D. Baldigaram celebrare hoc matrimonium, ex inclusione huius tacitę li- 13 centiæ, exclusisse dicuntur expressam, atque ita eā negasse, iuxta cap. nōne. de præsum. & ibi copiosè Felinus. col. 1. clarè affirmans, illam exclusionem esse negationem.

Secundò, dato, non tamen concesso, quod iste secūdus articulus non repugnet illis duobus primæ modulæ, negari tamen non potest, quin saltem sint varij & diuersi: cum ex illis primæ modulæ nixi sint probare D. Paula & eius filij tacitā illam licentiā Illustrissimi D. Patriarchæ. Et ex his secūdo loco exhibitis velint probare expressam licentiam: atq; ita varia & diuersa deducta fuerūt. Atqui
9 † vbi adest vitium variationis, non sunt admittendi articuli, nec super eis recipiendi testes. Ita in terminis scribūt 14 Inno. in c. fraternitatis. in fin. de testib. & Bonifacius Vitalinus in clem. 2. nu. 144. de testib. Et varietas hæc etiam vbi esset modica, cùm tamen maximam hīc esse videmus, consideranda esset, ob timorem subornationis & falsitatis, vt egregiè respondit Craue. in cons. 178. num. 4. post Baldum in cap. causam, quæ inter Archiepiscopū. de testib. & Soc. Sen. in cons. 40. nu. 5. lib. 3. Ergo sequitur dicendum, hunc articulum non esse admittendum, & consequenter non esse recipiendas super eo probationes.

Tertiò, vel ea etiam ratione admittendus non est articulus iste, quia si rectè & diligenter (vt iuri cōuenit) perpendatur, non aliud facere tentarūt hæc D. Paula & filij, quàm vt ex illis articulis secundo & quarto primæ modulæ probarent assertum hoc matrimoniū fuisse contractum per modum taciti cōsensus, & licentiæ Illustrissimi D. Patriarchæ. Nunc verò ex secundo hoc exhibito arti- 15 culo probare conātur matrimonium hoc fuisse celebratum sub modo cōsensus expressi, expressæq; licentię præfati Illustrissimi D. Patriarchæ. Atque ita in substantia vnum probare volunt, nempè contractū matrimoniu a. Modò verò variant, cùm prius de tacito consensu D. Patriarchæ, nunc verò de expressa licentia ita factū contendant. Atqui † quando variatur iste modus, non recipiun-
10 tur testes super secundo modo deducto, quia subest suspicio & præsumptio corruptionis testium. Nam iste deducens, cùm viderit se primum modum nō potuisse probare, conuertit se ad probandum nouè deductum secundum modum, corruptis fortè testibus. Ita egregiè in his penè terminis affirmauit Antonius Butrius in ca. attestationis. num. 10. vers. Non placet tamen hoc. extra de desponsa. impuberē, quo loci huius opinionis recenset Hostiensem. Et num. 11. propè finem, de testib. Ergo dicendum est nostro in casu non esse admittendum secundum hunc articulum.

Quartò vel ea etiam ratione admittendus non est iste secundus articulus, quòd curare debet iudex, ne recipiantur probationes de actu non verisimili: quando quidem
11 † ea quæ verisimilia non sunt, falsa creduntur, vt inquit Baldus in l. 1. C. de seruis fugit. Et ideò testibus minus verisimilia deponentibus non creditur, vt scribūt Abbas & reliqui in cap. quia non verisimile. de præsump. & Craue in cōs. 134. nu. 38. qui idem esse ait de cōfessione partis, de publicis instrumentis & cæteris probationibus; quæ vbi verisimiles non sunt, tanquā falsę reiiciēdæ sunt omninò. Idem Craue. in cons. 249. nu. 7. in fi. & latissimè Tiraq. in repe. l. si vnquā. in præfatione nu. 38. C. de reuoca. dona. Atqui verisimile non est, quod ille reuerēdus Baldigara obtinuerit illā expressam licentiā ab Illustrissimo D. Patriarcha, vt posset loco parochi celebrare hoc matrimonium. Ergo hic articulus admitti non debet. Illa minor probatur, quia si eā licentiā obtinuisset Baldigara, id certè expresisset in ea apocha, in qua scripsit, se hoc matrimonium celebrasse. Præterea si Baldigara fuisset ob hanc licentiā ingressus locum proprij parochi, id certè egisset, quod egisset ipsemet parochus, nempè scripsisset huius matrimonij cōtractum in libro illo speciali, in quo contractus matrimoniorum, ex ordine Concilij Tridentini, conscribi debent. Non † enim est verisimile, quòd quis omittat ea, quæ sui officij sunt, quia alioqui dolus & delictum in eo argueretur, contra iuris præsumptionem. l. merito. ff. pro socio. cum vulgatis similibus. Quinimò nō est verisimile, quòd si Baldigara loco parochi celebrasset hoc matrimonium, quòd de eo mentionem fecisset in ea apocha, sed potius retulisset in totū in eo speciali libro; cum scriberet in apocha priuata se non publicam parochi personam, sed priuatam sustinuisse, & è contra referret in libro publico, quòd loco parochi constitutus fuisset.

Quintò accedit, q̄ † iudex ire debet obuiā dolis & machinationibus litigantiū. l. in fundo. in fin. ff. de rei vind. egregiè Marsil. sing. 177. Et publicè interest ita fieri, vt affirmarūt Gozad. in cons. 5. nu. 19. in fine. & Craue. in cōs. 238. col. 2. vers. quartò vltra, qui quidē Crauetta ait, extensionem hac de causa admitti etiam in stricta significatione. Et idem Craue. in tract. de antiq. tempo. in quarta parte principali. num. 136. Atqui dolus, fraus & malitia hic subest ex parte huius D. Paulæ, quæ, dum non potuit probare tacitam illam licentiam, necnon & veritatem illius confictæ apochæ, reuoluto (quod aiunt) mantello, conatur velle probare licentiā hāc expresā. Ergo &c.

Sextò cōprobantur iam dicta ex eo, quòd † vbi subest aliqua suspicio falsitatis, vel ob testium subornationem, vel falsam eorū suppositionem, non admittuntur articuli, nec super eis recipiuntur probationes, auth. qui semel. C. de probat. cap. fraternitatis. de testib. & clem. 2. eo. tit. & his omnibus in locis Doctores. Atqui certū est, hīc subesse falsitatis suspicionem ex qualitate personarum, iuxtà doctrinam Card. Zabarellæ in cle. 1. q. 16. de in integrum restit. Ac etiam ex qualitate ab eis gestorum; cùm iam tentauerint probare falsis probationibus, nempè ex ea apocha assertum hoc matrimoniū fuisse celebratum ab ipso Baldigara loco parochi. Et propterea qui in vno falsum commisit, præsumitur & in cæteris idem facturus. iuxtà regulā cap. semel malus. de reg. iur. in 6. & cap. præterea. de testib. cogen. & confert l. si ex falsis. vbi Iason in fine. C. de transact. Ergo &c.

Septimò & vltimo suffragatur, quòd † vbi iudex potest & veritatem eruere, & vtriq; partium satisfacere, omninò debet eam viam amplecti. l. adoptiuus. §. 1. ff. de ritu nupt. Baldus in l. bonorum. q. 3. C. qui admitti. & Craue. in cons. 201. num. 16. & in cons. 301. nu. 4. Atqui nostro in casu aperta est via, qua facilè poterit æquissimus D. iudex & veritatem huius rei eruere, & vtrique partiū satisfacere. Ergo &c. Quòd autē aperta sit via, patet. Nam ex suo officio potest D. iudex interrogare Illustrissimum D. Patriarcham, vel eius attestationes, quas feciſſe illum hac de re audio, videre, & eius testimonio veritas elucidabitur: quandoquidem summa fides ei adhibēda erit, tum quòd attestabitur de his, quæ à se ipso gesta sunt, tum etiā quia ob summam eius dignitatem & vitæ integritatem solùm quæ vera sunt dicet, vt scripsi lib. 2. de arbitrariis iudicum &c. casu 99. num. 2. & num. 5. post Oldra. Card. & alios. Poterit etiam interrogari D. Victor Mapheus eiusdem Illustrissimi D. Patriarchæ Cancellarius, qui dū gesta ab ipso D. Patriarcha scribere consueuit, etiam hac de re ferre poterit testimoniū. Ex quo facilè intelligere potest Excellentissimus D. Delegatus, Magnificos D. Aluisium & Antonium non cōtendere malitiosè & per iniuriam, ne hic articulus admittatur, & ne inde recipiantur de veritate probationes: quia nil magis exoptant quàm vt rei veritas in lucem prodeat, sed contendere, quòd ve-

rentur,ne mulier hæc,quæ (vt mihi in facto præsupponitur) parum pudicè vixit & viuit, supponat vel blanditiis suis & allectationibus, vel precibus & pretio aliquos ex suis procis & amasiis, qui contempto Deo opt.max. confictis suis saltis sermonibus & testimoniis falsa pro veris attestentur.

Non obstant nunc adducta in cõtrarium. Nam ad primum respondetur. quòd aut consideramus illam permissionem, sicq; tacitum cõsensum D.Patriarchæ in genere, quatenus scilicèt dicitur,cõsueuisse permittere, vt Baldigara & cæteri canonici celebrarent matrimonia loco parochi,si inquam consideramus hanc generalem permissionẽ,stare quidem simul (vt in illo primo argumento & motiuo dicitur) potest,quòd D. Patriarcha vltra illã generalem permissionem,sicq; tacitum consensum,dederit deinde Baldigaræ expressam licentiam : & ita hoc casu procedere potest motiuum, sed hic non est casus noster, vt ex iam dictis supra & infra apparebit. Aut verò consideramus permissionẽ, sicq; tacitum hunc consensum D. Patriarchæ in specie, imò in indiuiduo istius contractus matrimonij,vt scilicèt assertum hoc matrimoniũ dicatur celebratum & cõclusum à Baldigara tacito consensu D. Patriarchæ.Et tunc duo cõtraria hęc sunt(vt dixi etiã supra)quòd celebratũ sit ex tacito consensu & ex expresso: cùm simul stare nõ possit expressa licentia,cũ tacito consensu: cum expressum extinguat & silere faciat tacitum. 18 19

Non obstat secundum argumentum,quia respondetur, 16 quòd † hic non agitur de matrimonio dissoluendo ; tum ℣ non cõstat iam fuisse verè contractũ, tum etiã quòd (si modò contractũ fuit,quod negatur)iam est morte D.Io. Baptistæ Griman.dissolutum. Imò ipsamet D. Paula admisit in actis pag. 25. à tergo sub die 9. Decembris anni 1573. cùm dixit hac in causa tractari principaliter de legitimitate filiorum suorum. Quocircà cùm non agatur hic de separatione matrimonij, cuius causa edita est illa constitutio cap.series.de testib.ob scilicèt periculũ peccati, sequitur dicendum cessare dispositionem d. cap. series, vt egregiè declarant in terminis Bonifacius Vitalinus in d.clem.2.nu.148. de testib.Butrius in cap. fraternitatis.nu.16.vers.tertius casus.de testib.Lãfrancus Oria. in cap. quoniam contra.in verbo, testium dispositio. nu. 45.de probatio.Aretinus in cap.cõstitutus.li.2. col. vlt. de testib. Crottus in tract. de testibus parte septima. nu. 52. Felinus in cap.lator.col.3.vers.secunda declaratio, de re iud.& omnium melius Iason in cons.15.lib.3. qui omninò videndus erit.Marsil. 128. & idem docuit Parisius in cap.fraternitatis.nu.25.de testib.

Non obstat tertium argumentum, quia respondetur, 17 quòd † pupillus & minor auditur hoc in casu mediãte restitutione in integrũ, vt disponit ille canon cap.auditis. de in integrum restit. & ibi tradunt Doctores. Afflictus decis.216.num.2.& cæteri, quos statim commemorabo. Hoc autem in casu nostro locutus esse nõ potest huic restitutioni in integrum, tum quia re ipsa petita non fuit, nec peti potuisset coram D.Delegato, cùm coram ordinario peti debeat.l. vlt. vbi Docto.C. vbi & apud quẽ in integr.rest.pet. Et,dato quòd petita fuisset & posset à D. Delegato cõcedi,non posset certè isto in casu,in quo iam constat D.Paulam & eius filios adhibuisse omnẽ diligentiam,vt probarẽt hanc licentiã & cõsensum Illustrissimi 20 D.Patriarchæ,ex quo sequitur, quòd nunc consequi non possunt hi filij hoc beneficiũ restitutionis in integrũ, vt declarando d.cap.auditis,egregiè scribũt post alios Ruinus in l.1.§.nuntiatio.nu.123.& ibi Crottus num. 88.ff. de operis noui nuntia. & Aufrerius in additionibus ad Capellam Tolosanam.q.249.Rursus concedi hic non debet hæc restitutio in integrum, ad recipiẽdum has probationes,ob timorem falsitatis. Ita in terminis declarat d. cap. auditis, Cardinal.Zaba.in clem. 1.q. 16. de in integrũ restit.Prætereà locus esse non potest huic restitutioni in in- 21 tegrũ,quia debebant priùs hi populi & minores demonstrare sẽ habere paratos testes & probationes, quibus credant, se posse probare suam intentionem, vt egregiè declarat Bartolus in l.nam & postea.§.si minor. nu. 7. ff. de iureiuran.& cum eo idem scripserunt ibi Salicetus, Alex. & cæteri, & respondit Gratus in cons.119. num.45. lib.1. qui recẽset Castren.in l.vlt. C.in quib.cas.in integr.rest. pet.affirmantem ita in praxi obseruari.

Non obstat quartum argumentum,quia respondetur, diuersam admodum esse rationem illam, qua motus est D.Vicarius Illustrissimi D.Patriarchę ad recipiẽdum testes super veritate illius apochæ, à ratione nostri casus. Nam ipse D.Vicarius necesse habuit admittere eã probationem ex apocha producta à D.Paula,ex quo erat asserta quædã probatio ex scriptura, quæ non dicebatur reiecta, quamquã excluſæ fuissent cæteræ omnes probationes. iuxtà ea quæ scribunt Baldus & reliqui in l.certi condictio.§.quoniam.vbi Decius nu.8.ibi Iaſ.nu.9.ff.si certum peta.& in cap.2.nu.14.vers.sextò fallit. de probatio. cùm dicunt,excluſis † probationibus ex testibus,nõ censeri excluſam probationem, quæ fit mediãte scriptura etiam testibus coadiuuata. Et in probatione, quæ fit mediante scriptura,cessat timor subornationis testium,cùm verè testes non exhibeantur, sed scriptura. Verùm ne is, cõtra quem scriptura producitur, suis careat defensionibus,datur terminus ad opponendũ contra scripturam illam,iuxtà ea,quæ post alios tradũt Marsil.sing.81.aduertas,& Didacus lib.1.varia.resol.cap.1.num.5. Nam posset subesse in ea scriptura aliqua falsitas, vt suberat nostro in casu,& ideò iure cõceditur facultas illi, contra quem scriptura fuit producta, vt possit testibus detegere falsitatem ipsam. Et dicitur probatio hæc repulsatoria probationũ productarum, quæ † sanè repulsatio admittitur quouis tempore, nempè post conclusionem in causa,& publicatis ipsis attestationibus, vt tradunt Doctores in cap.fraternitatis.de testib.ibi Marianus Soc.Sen. num.26. versi. item aduerte. & Parisius nu. 47. & omnes admittũt in d. clem.2.de testib.Est enim hæc mera defensio à lege nunquam excluſa.Et prætereà prohibita nunquã cẽsetur improbatio scripturæ etiam publicæ, quæ arguitur falsa, vel simulata; vt scribũt Castren.in l.testiũ.nu.8. C.de testib. qui ait, se ita respondisse. & Imola in cap. cùm Ioannes. nu.18.de fide instr.post Bartolũ in l.1.ff.quod vi aut clam. Diuersum autem est in casu nostro,in quo non exhibetur ex parte D. Paulæ scriptura aliqua, sed testes ad probandum assertam licentiam expressam,& timor hic subornationis & falsitatis subest ex latere ipsius D.Paulæ, nõ autem ex parte Dominorum Aluisij & Antonij. Ex quo sequitur,quòd etiamsi concedimus, quæ in eo argumento dicta sunt, fieri scilicèt posse,quòd scriptura illa apochæ esset falsa,& tamen licentia verè concessa fuerit,sequitur inquã ℣,quemadmodum detecta fuit falsitas scripturę,ita suspicio magna sit falsitatis testium,quibus vult D.Paula probare hanc licentiã. Et propterea nõ est admittendus iste secundus articulus,illis rationibus supra deductis. Et prætereà,si rectè perpendatur, quartũ hoc argumentum non satis concludit. Dum enim dicitur,extitisse timorem subornationis in testibus producẽtis tẽpore illo admissionis apochæ, hic timor videtur considerari ex parte D. Aluisij & D.Antonij, & tamen hoc apparet esse falsum, quia omnis suspicio & falsitas erat ex parte D.Paulæ,& ideò argumentum non concludit ad casum nostrũ,in quo timor falsitatis adhuc subest ex parte eiusdẽ D.Paulæ. Et quemadmodũ non erat fortè admittenda ad productionem illius apochæ, ob aliquam fortè falsitatis(vt deinde fuit defecta)suspicionem præcedentem,ita multò minus admitti nunc debet,cùm magis clarè de suspicione appareat.Alioqui D.Aluisius & Antonius grauati iam illo in casu,magis & magis grauabuntur in isto.

Non obstat quintum argumentum, quia † respõdetur, retorquendo argumentum,quòd scilicèt admisso secundo hoc articulo & receptis testibus quibusuis veritas occultabitur, cùm falsis eorum attestationibus probari fortè contingat,licentiã hanc fuisse expresse datam, cùm tamen verè data non fuerit.Prætereà veritas facilè haberi potest ex testimonio ipsius Illustrissimi D. Patriarchæ ac etiam eius Cancellarij, quorũ fides probatissima est, vt disserui supra in vltimo argumento.

Non obstat sextum argumentũ,quia respondeo,quòd † tunc demum debet iudex esse magis pronus in admittendis articulis, & in recipiendis probationibus quàm in reiiciendis, quando est disputatio super pertinentia, vel impertinentia ipsorum articulorũ.Ita loquuntur Baldus, Decius & cæteri allegati in argumento,& alios cõmemorauiin cons. 2. num.362. & declarat egregiè Curtius Sen. in tract.positionum.num.41.sed diuersum est in casu nostro,in quo dicimus, non esse admittendum hunc secundum articulũ,vel ob vitium contrarietatis ipsius D.Paulæ & filiorum, vel ob variationem, vel etiam ob falsi suspicionem,vt supra demonstrauimus.

Non

Non obstat vltimum argumentum, quia respondeo, imò † illam suspicionem exortam ex falsitate apochæ sufficere ad excluſionem huius nouæ probationis, cùm ex ea constet aduersarios vsos esse omni dolo ad probandum falsitatem asserti matrimonij. Et suspectus in vno dicitur etiam suspectus in reliquis, vt diximus supra. Et quod dictum fuit in argumento, fallacem esse probationem per comparationem literarum,intelligitur, quando comparatione facta constare videtur scripturam esse manu illius scriptam. Nam tunc facilè fieri potest,quòd ab alio sit confecta illa scriptura, vt declaraui libro secundo, de arbitrariis iudicum. casu 114. numero vigesimosecundo. Et ita loquitur Felinus in dicto cap.proposuisti, & in dicto cap. causam. Sed diuersum est, quando appa- 82
ret de literarum dissimilitudine, quia tunc constat non esse scriptam manu illius, à quo asseritur scripta: quo in casu nos loquimur. Et maximè procedit, vbi concurrunt aliæ coniecturæ, vt nostro in casu, vbi non reperitur, quòd de hoc contractu matrimonij sit facta mentio in libro Cathedralis ecclesiæ, in quo reperiuntur alij descripti. Et † magna est præsumptio falsitatis, quando 83
cæteri contractus descripti reperiuntur in libro eiusdem diei, & non reperitur contractus ille, de quo contenditur, vt scripsi libro secundo de arbitrariis iudicum. 1
casu centesimooctuagesimoseptimo,numero trigesimo, & in consilio quadragesimosecũdo, numero vndecimo & duodecimo. Quòd verò dictum fuit in ipso argumento,probationem illam, quæ fit per peritos in arte, esse debilem & infirmam : verum esse concedimus quò ad hoc, vt possit per peritiores falsa demonstrari, vt declarant Felinus in cap.fraternitatis. colum. sexta, de testib. Decius in cap.proposuisti.colum.vlt.de probat.& Marsilius sing.66. sed donec imperitia illorum, qui priùs testimo- 2
nium dixerunt,detegatur, stãdum est eorum testimoniis. His satis supérque existimo esse satisfactum accutissimis motiuis Excellentissimi D.Delegati,quem spero pro sua integritate & iustitia reiecturum articulum hunc, cùm ita iuris esse credam.

SVMMARIVM.

1 *Exactionis antiqua forma vectigalium non mutanda.*
2 *Contractus locationis & conductionis vltro citroque obligatorius.*
3 *Gabellæ exactor molestus viatoribus tenetur ad damnum,si viatores alio transeant.*
4 *Conductor tenetur restituere rem locatori in ea forma, vt eam conduxit.*
5 *Conductor non potest suo facto contrahendo cum altero rei dominum obligare.* 3
6 *Mandati fines excedi non debent.*
7 *Actus factus sine mandato dicitur factus à priuato.*
8 *Præpositum ad emendum non posse vendere.*
9 *Consensum inferre patientiam cum scientia in tacente. Intellige vt num.10.*
11 *Ratihabitio actus inducitur ex taciturnitate diuturna.*
12 *Ratihabitio requirit perfectam ratificantis scientiam.*
13 *Dictio,secundo,sui natura limitatiua.aliquando stat demonstratiue.num.21.aliquando causatiuè.num.22.* 4
14 *Pœna fraudantium vectigal sunt de spectantibus ad ipsum vectigal.*
15 *Ad marito spectant pœnæ fraudantium gabellam, cui ab vxore vectigal in dotem datum sit.*
16 *Iurisdictio dici non potest,si coercitione caret.*
17 *Subrogatus sapit naturam eius in cuius locum subrogatur.*
18 *Testatoris dispositio præsumitur conformis iuri communi.*
19 *Obseruantia subsecuta solet rem dubiam interpretari.nu.27.* 5
20 *Indebitum scienter soluens donare dicitur.*
23 *Certum illud esse dicitur,quod à lege determinatum est.*
24 *Iurisdictione in aliena impune non paretur.*
25 *Paria sunt,per nos vel per alios facere.*
26 *Argumentum à verisimili, validum.*
28 *Consuetudo in solutione vel immunitate gabellæ spectanda est.*
26 *Census inter fructus connumerari debet.*
29 *Lac inter fructus esse.*

CLXXXIX.

CONSILIVM CLXXXIX.

Initium à Domino.

QVATVOR propositis dubitationibus respõdeo ea qua fieri poterit breuitate : cùm sciam disputationes has haberi apud grauissimos Iurisconsultos.

Prima itaque est dubitatio,annon obstante ea conuentione conductorũ huius vectigalis, posit D. Comes exigere hoc vectigal, vt exigi olim consueuit. Qua in re dicẽdum est, exigere posse: cùm ex ea exactione à conductoribus hic nullum allatum fuerit damnum ipsi D.Comiti, quod quidem multis rationibus facilè demonstrari potest.

Primò,quia † iure non licuit conductoribus huius vectigalis immutare antiquam formam exactionis.l. vlt.C. noua vectigalia institui nõ posse. vbi glossa & Doctores aliis iuribus confirmant. Et non possunt hi excedere fines mandati in exigendo.vt tradit Bald.in l.3. C. de anno. & tribu.lib.10. Defectu ergo potestatis non potuerunt hi conductores damnum adferre D.Comiti.

Secundò admisso, quòd impunè eis ita pacisci licuerit ad sui detrimentum: attamen verè non licuit ad damnum D.Comitis. Nam † hic contractus locationis & conductionis vectigalis & gabellæ est vltrò citroq; obligatorius, vt clari iuris est, ob id æqualitas seruari debet.l. si id quod.§.vlt.ff.de rescind. vend. & tradit Craue. in consil. 245.num.7.Atqui locator nil noui potest moliri,quo vectigalis exactio damnosa sit conductori. Ita manifestè scripsit Albericus in tract.statutorum parte prima.q.123. incipit, Videtiam.& idem in rubr. C. de publica.& vectigal.Inquit enim Alber.non licere ciuitati,venditis gabellis,exactionẽ augere,vt loco vnius denarij,quod exigi consueuit,duo exigantur. & testatur Albericus, ita Martinum Sillimanũ obtinuisse coram Collegio Bergomẽsi. Et ipsum Albericum secutus sum in cons.34. nu. 13. quo loci aliorum traditionibus comprobaui.Ergo ita dicendum est, Conductores hos non potuisse suis pactionibus cum macellariis initis detrimentum aliquod adferre D. Comiti locatori.

Tertiò accedit doctrina Baldi in l.3.in fine.C. de nautico fœnore. cùm docuit,quòd † si gabellæ conductor & exactor molestus est viatoribus, qui vt eam molestiã euitent, aliò eunt, is conductor tenetur locatori illatũ damnum resarcire. Sicuti è contra quando locator impediret conductorẽ.ne exigeret, teneretur ad damnũ & interesse ipsi conductori, vt multis probaui in d. cons.34.num.12. Non ergo licuit his conductoribus in detrimentum D. Comitis pacisci cum his macellariis.

Quartò suffragatur, quòd † cõductor tenetur restituere rem à se conductam locatori in ea forma & qualitate, qua eam conduxit.Ita probant l.si merces.§.conductor. & l. & hæc distinctio. §. vlt. ff. locati. & textus in l. cùm conductorem.C.eo. & post Petrũ de Vbaldis,Federicum de Senis & Ruinam scripsi in cons.13.nu.1. Atqui gabella hæc ita pactis alterata in eadem forma à conductoribus non restitueretur. Ergo non licuit ipsis conductoribus ita in detrimentum D.locatoris pacisci.

Quintò accedit, quòd † conductor vel colonus non potest suo facto contrahendo cum altero obligare locatorem, vel rei dominũ.l.nimia.C.de actio. & oblig. quo loci scriptum est, quòd mutuans colono non habet obligatum coloni dominum.& ibi annotauit Baldus. Ergo pari ratione dicendum est, macellarios pacisccndo cum his conductoribus non habere obligatum D.Comitem, vt obseruare is habeat quod à conductoribus conuentum fuit.

Sextò & vltimò ea ratione macellarij non possunt contendere sibi esse obseruandum pactum initum cum ipsis gabellæ exactoribus in detrimentum D.Comitis: si quidem aut consideramus hos conductores, vt conductores

(ſicuti verè tales ſunt:)& tunc ex iam dictis cõſtat eis non licuiſſe patiſci in damnum D. Comitis. Aut conſideramus hos exactores gabellæ tanquã procuratores. Et cùm careant mandato ad paciſcendum, certò conſtat ad detri-
6 mentum D. Comitis paciſci non potuiſſe, cùm † fines mandati excedi non debeant. l. diligenter. ff. mand. & ſcribunt copiosè Vantius in tract. de nullitatibus. tit. de nul- 13
litate ex defectu mand. comparen. nume. 75. & Craue. in
7 conſ. 274. num. 10. Et † actus factus ſine mandato dicitur factus à priuato, Soc. Iun. in conſil. 121. num. 15. lib. 2. Aut conſideramus hos exactores tanquam inſtitores & adminiſtratores, & adhuc dicendum eſt, ſuis pactionibus non potuiſſe obligare D. Comitem cùm ad exigendum, non autem ad paciſcendum præpoſiti dicãtur. iuxtà textum l. quicumque. §. nõ tamen. ff. de inſtito. actio. quo loci Vlpia. ita ſcribit: Non tamen omne, quod cum inſtitore geritur, obligat eum, qui præpoſuit: ſed ita, ſi eius rei gratia, cui præpoſitus fuerat, contractum eſt, id eſt dum taxat ad id, ad quod eum præpoſuit & c. Et ob id ſubiun-
8 git, præpoſitum † ad emendum non poſſe vendere, & è contra. Et eo loci declarant Doctores, & apud Socinum 14
Iun. in conſ. 148. num. 19. lib. 1. & Ruinum in conſ. 93. nu.
2. lib. 5. Nullo ergo modo horum exactorum pactio nocere potuit D. Comiti.

Nec dicendũ eſt hic, quòd ipſe D. Comes ſibi ipſi damnum attulerit ſua ſcientia & patiẽtia, tam diuturna, iuxta doctrinam Baldi in l. ſi filius. C. de petitio. hæred. Angeli in l. qui in aliena. in prin. ff. de acq. hæred. & Alex. in l. 2. §. voluntatem. col. 1. ff. ſoluto matr. quos ſecutus eſt Iaſon in l. quæ dotis. nu. 85. ff. eo. ſol. matr. qui quidem ſcribũt,
9 diuturnam † patientiam cum ſcientia in tacente inferre conſenſum. Nam reſpondetur, hic non interceſsiſſe patientiam diuturnam, quæ decennalis eſſe debet, vt declarando d. l. ſi filius. C. de petitio. hæred. tradunt Bartolus, Caſtren. Alex. Corneus, & alij plures, quos cõmemorat Craue. in tract. de antiq. tẽporum. in tertia parte princi- 15
pali. in prin. nu. 1. & num. 9. & idem in conſ. 258. nu. 13. in fine. & præter eum ita clarè reſpondit Ruinus in conſ. 23.
nu. 17. verſ. nec etiam. lib. 5. & Iaſon in conſ. 140. nu. 5. lib.
10 4. Rurſus, tunc † demum ſcientia & patientia argui conſenſum alicuius, quando actus geſtus fuit eo modo geſtus vt ei præiudicaret, atque ita eius nomine factus eſt. Nam tunc tacendo videtur illum ratum habere, vt loquuntur omnes in l. quæ dotis. ff. ſol. matr. & reſponderunt Ruinus in conſ. 147. col. 3. lib. 3. & Rolandus in conſ. 19. num.
34. 36. lib. 1. vbi & Decium in conſ. 58. col. 2. recenſet. Sed noſtro in caſu conuentio inita inter conductores vectigalis & macellarios, non eſt inita nomine ipſius D. Comitis. Et ob id ſcientia & patientia D. Comitis nõ inducit conſenſum, atque ita ratihabitionẽ illius conuentionis. cap. ratum. vbi copiosè Dynus de reg. iuris in ſexto, 16
Decius in cap. ſemper, qui non prohibet. nu. 11. ff. de reg.
iuris, Pariſius in conſ. 11. nu. 100. lib. 1. & vberrimè tradit
Tiraquellus in tract. de retractu conſang. §. 1. gloſſa. 9.
11 nu. 247. Præterea † ex taciturnitate diuturna inducitur tunc actus ratihabitio, cùm actus eſt modici præiudicij, ſecus ſi magni. Ita reſpondit Iaſon in d. conſ. 140. num. 5. lib. 4. à quo nõ diſſentit Craue. in tract. de antiq. tempo. in ſecũda parte princip. nu. 65. quos ſecutus ſum in conſ. primo. num. 82. Cùm ergo noſtro in caſu hæc exactionis noua forma, & cum his macellariis pactio, magnum detrimentum allatura ſit D. Comiti, ſequitur dicendum ſola patientia ſua D. Comitẽ illam non ratificaſſe. Præterea vltimo loco reſpondetur, non ſatis conſtare, quòd D. Co-
mes ſciuerit initam illam pactionem inter conductores
& macellarios. Nõ ergo dici poteſt, quòd ratum habue-
12 rit: cùm † ratihabitio perfectam ratificãtis ſcientiam, vt 17
poſt Oldradum & Baldum reſpõdit Craue. in conſ. 197.
in fine, quem ſecutus ſum in d. conſilio 1. num. 329. & ibidem numero 330. ſcripſi ex ſententia Ruini in conſil. 48.
numero 12. lib. 1. Pariſij in conſ. 47. numero 97. libro primo, & Nattæ in conſ. 162 num. 33. lib. 1. illum ratificantis ſcientiam probare debere, qui in ea fundamentum conſtituit. Atque ita hac de re ſentio.

Quò ad ſecundam dubitationẽ, an ipſe D. Comes conſequi debeat pœnas mercatorum, qui non accepta licen- 18
tia & (vt dicitur, b dicta in loco Nebiarum aduchunt vinum in ditione ipſius D. Comitis: reſpondendum videbatur, has pœnas non deferri D. Comiti, ſed potius D. Marchioni, quãdoquidem D. teſtator reliquit hanc exactionem D. Comiti eo modo & forma, qua olim exigebat Nicolaus, qui quidem non conſequebatur has pœnas. Quòd autem D. teſtator ita reliquerit, vel ex eo demonſtrari videtur.

Primò, quia ita dixit, *Et exigere eſſo datio, entrate & emolumẽti ſecundo l'ha fatto detto Nicolo à nome della Camera Marchiona. e.* Illa dictio, *ſecondo* † eſt ſui natura limitatiua. Limitat enim præcedentem diſpoſitionem, vt ſcribunt Bartol. in l. edita. numero 28. C. de eden. & ibi cæteri omnes, & clarè Decius in conſil. 63. numero ſexto, quem ſecutus eſt Alciatus in reſpon. 767. Hæc me dubium & ancipitem reddebant, vt aduerſus Comitem reſponderem.

Cæterùm, re ipſa diligentiſsimè excuſſa, contraria ſententia viſa eſt verior, & æquitati maximè cõſentanea, quòd ſcilicèt hæ pœnæ deferri omninò debeant D. Comiti, quòd vt dicam, multa me mouent.

Primò, quia D. teſtator his verbis reliquit hoc vectigal: *Datio dil Vino con l'hoſterie e' ſuoi mebri, & ogni coſa ſpettante a quelli* &c. Ecce relinquit vectigal, & omnia ſpectantia ad illud. Atqui † pœnæ fraudantium vectigal ſunt de ſpectantibus & pertinentibus ad ipſum vectigal. Ergo ad ipſum D. Comitẽ pertinent hæ pœnæ. Illa minor propoſitio probatur manifeſtè: quia hę pœnæ ſunt ex fructibus & reditibus vectigalis, ita Baldus in l. vlt. C. de fruct. & litium expenſ. quem ſecutus eſt Soc. Sen. in conſil. 36.
num. 17. lib. 4. & propterea ad eum ſpectat, ad quem ſpectat etiam ipſius vectigalis exactio & commodum, ſi domini nomine exigitur, ad eum pertinent & hæ pœnæ: ſi verò locatum fuit conductori, is conductor illas conſequitur. l. vlt. §. diui quoque fratres. ff. de publica. & vectigal. & l. ſi quis. vbi Bal. & Salicetus. C. de publica. & vecti
gal. & copiosè tradunt Berthachinus in tract. de Gabellis. parte vltima. q. 4. num. 7. Socin. Sen. in conſi. 36. num.
12. cum multis ſubſequentibus. lib. 4. & Boer. q. 180. & ibi. nu. 4. illud ſcribit, quod ad rem facit, pœnas † has fraudantium vectigal pertinere ad maritum, cui vectigal ab vxore dotis nomine datum fuit. idq; auctoritate Bart. in l. vlt. vbi etiam Bal. & Alex. ff. ſoluto matr. Quibus accedunt Tiraq. in tract. de legibus connub. in gloſſa vlt. nu.
9. 10. Caſſaneus in conſil. 61. in fine. & Capicius deciſ. 27.
num. 15. Cùm enim ad maritum pertineãt fructus rerum dotalium, ob id quòd ſuſtinet onera matrimonij. l. pro oneribus. ff. de iure dotium, & conſtante matimonio ſit dominus dotis. l. doce ancillam. C. de rei vind. ad eũ iure ſpectant fructus ipſius rei.

Secundò perpendo eiuſdem diſpoſitionis verba illa, *E queſto con ogni ſua giuriſditione* &c. cõceſsit ergo atque reliquit D. teſtator omnẽ huius vectigalis iuriſdictionem. At iuriſdictio hæc vectigalis eſt, fraudatores punire, & pœnas ipſas exigere, alioqui † nõ poſſet dici iuriſdictio, ſi coercitione careret. iuxtà l. vlt. ff. de off. eius, cui mand. eſt iuriſd. & in ſpecie ita ſentiunt Bartolus & cæteri in l. vlt. ff. ſol. matr. & Capicius deciſ. 27. nu. 15. cùm dicũt, hos eſſe fructus iuriſdictionis. Ergo ad D. Comitem pertinẽt hæ fraudantium pœnæ.

Tertiò accedit, quòd D. teſtator reliquit amplã facultatem D. Comiti exigendi hoc vectigal eo modo & forma, quib. exegit Camera Marchionalis. Quibus ſanè verbis ſignificauit teſtator, ſe ſubrogare D. Comitem in locum Cameræ Marchionalis, iuxtà traditionẽ Bal. & Saliceti in d. l. ſi quis. C. de vectigal. & Roma. in l. cõmiſſa. in fi. ff. co. de publica. & vectigal. & probat. l. creditor. ff. de act. ẽmp. vbi expreſsim annotarũt Bart. & Caſtren. Cùm ergo Camera Marchionalis quando apud ſe habebat hoc vectal, exegerit ad ſui cõmodum has pœnas, dicendũ eſt D. Comitem idem poſſe facere, cùm † ſubrogatus ſit loco Comeræ. d. l. ſi quis. C. de vectigal. & probat textus notab. in l. creditor. in prin. ff. de actio. emp. quẽ eſſe maximè ad rem hanc notandum ibi ſcripſerunt Bart. & Caſtren. quos ſecutus eſt Euerardus in Cẽturia legali, in argumento à ſubrogatis. verſ. hinc etiã. & ſingularem textum illum dixit Boer. in d. q. 180. num˚ 1.

Quartò admiſſo etiã, quòd D. teſtator ſimpliciter reliquiſſet hoc vectigal: attamẽ adhuc ex mente ſua hæ fraudantium pœnæ deberentur D. Comiti: ſi quidem † mẽs & diſpoſitio teſtatoris præſumitur conformis atq; conſentanea iuri communi. l. hæres mei. §. cùm ita. vbi copiosè Ripa nu. 74. 75. ff. ad Trebel. Atqui iure communi cautum eſt, ad dominũ vectigalis pertinere has pœnas, vt

diximus

diximus ſuprà, & accedit illa ratio, quòd pœnæ hæ debẽtur Dom. Comiti tanquam læſo à fraudatoribus ipſis, iuxtà egregiam declarationem in terminis. Socin. Sen. in conſil. 36. nume. 20. verſi. vndecimò probatur. libr. 4. Ergo ad. D. Comitem huius vectigalis dominũ hæ pœnæ pertinent.

Quintò ſuffragatur, quòd etiamſi eſſemus in caſu dubio, adhuc idem dicendum eſſet, ob ſubſecutam obſeruan-
19 tiam, quę † ſolet rem dubiam interpretari. vt ex multorum auctoritate reſpondit Craue. in conſ. 101. nu. 4. in conſ. 118. nu. 2. & in conſ. 21. in fine. & ſcripſi in conſ. 104. num. 23. At hic obſeruatum diu fuit: ꝙphæ pœnæ deferantur D. Comiti. Ergo dicendum eſt ex mente diſponentis & in fu- 24
turum deberi. Et hoc argumenti genere in his terminis pœnæ horum fraudatorũ vſus eſt Soc. Sen. in conſi. 36. nu.
20. verſ. duo decimò & vltimò. lib. 4.

Sextò & vltimò cõfert, quòd ipſemet Illuſtriſsimus D. Marchio modernus ſuo decreto & proclamate manifeſtè declarauit, has fraudãtium pœnas perſoluendas eſſe ipſi D. Comiti. Qua ratione fit, quòd etiamſi res eſſet dubia: attamen adhuc idem dicere debemus: cùm Do. Marchio
20 ſcienter id egerit, & certum eſt, quòd † is, qui ſcienter concedit indebitum donare dicitur: atque ita amplius repetere non poteſt. l. cuius per errorem. ff. de reg. iuris, vbi Decius & cæteri Doctores. Et tanto magis in ſanguine conjuncto, cuius cauſa donatio facilius præſumitur, iuxta l. Procula. ff. de proba. Et hoc decretũ D. Marchionis eiúſque proclama dicitur eſſe quædam confeſsio & interpretatio voluntatis D. teſtatoris, nempè illũ voluiſſe has pœnas deferri D. Comiti. Quocirca nulla ratione improbari ampiius à D. Marchione poteſt confeſsio hæc. l. poſt mor
tẽ. ff. de adoptio. & tradunt Decius in conſi. 454. num. 6.
& Tiraq. in tract. de retractu conſang. §. 1. glo. 9. num. 37.
qui copiosè diſſerit.

Non obſtat nunc argumentũ adductũ in contrarium, 25
21 quia rñdeo primò. ꝙ † illa dictio, ſecundũ, ſtat nõ limitatiuè, ſed demõſtratiuè quòd ad modũ ipſum & formam exigendi, vt ſcilicèt liceat D. Comiti vti ea maiori diligen- 26
tia, qua etiam diligentiſſimus ille Nicolaus exactor vtebatur. Nouerat enim fortè D. teſtator exactorum neminem extitiſſe, qui in exigẽdo hoc vectigali tanta vſus fuiſſet diligentia, quanta ille Nicolaus, voluit Do. Teſtator omni ſuo conatu prouidere D. Comiti vt omnem haberet facultatem exigendi hoc vectigal, quantum fieri poſſet: ſicuti ſignificant verba illa ampliſsima tributæ facultatis. Et hanc reſponſionem optimè probat l. ſi mancipia. ff. de fundo inſtru. vt egregiè eum declarat Ruin. in conſi.
71. num. 18. lib. 2.

Reſpondeo ſecundò, hæc verba, *Secondo ha fatto*, poſſe interpretari, vt ſtent cauſatiuè, ac ſi dictum fuiſſet, *perche coſi*; & Latinè, quia ſic. Quæ ſanè interpretatio vel ex eo
22 probatur, quia † quando diſpoſitio aliqua certa & determinata eſt, ſi poſtmodum ſubiuciantur hæc verba, ſecundum, ſicut, prout &c. non ſtant limitatiue, ſed cauſatiuè. Ita in claris his terminis ſcripſit Bart. in extrauag. ad reprimendum, in verbo, prout. nume. 2. verſic. ſi verò, qui his verbis loquitur: Concedo tibi, vt poſſis colligere vectigalia tantæ quantitatis, prout eſt hactenus cõſuetum, ideſt (ponit Barto.) quia ſic conſuetum eſt. Et Bartolum ſecuti ſunt egregiè Aret. in conſ. 72. col. 3. verſic. circà ter- 27
tium, Gramma. deciſ 59. numero 22. & copiosè Curt. Iun.
in conſil. 97. nume. quarto. In caſu noſtro diſpoſitio teſtatoris eſt certa & determinata, cùm ampliſsimam pote- 28
ſtatem dederit exigendi hoc vectigal; & quando eam non dediſſet, ſed ſimpliciter reliquiſſet vectigal, adhuc certum eſt & determinatum legis diſpoſitione, quòd pœnæ fraudantium vectigal ad dominum vectigalis pertineant.
23 Et † certum illud eſſe dicitur, quod à lege determinatum eſt. l. ornamentorum. ff. de auro & argen. lega. vbi Barto. & confert. l. ancillæ. C. de furtis, cum ſimilib.

Quò verò ad tertiã dubitationẽ, nempè quò ad immunitatem à D. Teſtatore relictam ipſi Do. Comiti, dubitari contingit, an ipſe dom. Comes poſſit emi facere pro ſe & 29
familia ſua eſculenta & poculenta, & veſtiaria, & reliqua domus neceſſaria, abſq; aliqua gabella & veſtigali tam ex his, quæ naſcuntur in ditione ipſa Marchiæ quàm ex his, quæ à remotis etiam regionibus illuc aduchuntur, & in 30
ipſa ciuitate venduntur. Huic dubitationi faciè & paucis reſpondetur, domin. Comitem libere abſque aliquo onere gabellæ, quod ſoluitur à venditoribus, emere poſſe eſculenta, poculenta & veſtiaria, quæ aliundè aduchuntur.

Primò, hoc ſatis apertè colligitur ex verbis Do. Teſtatoris, qui voluit D. Comitem eſſe exemptum & immunem etiam à gabellis eorum, quæ ipſe aduchi faciet in ciuitate ipſa, vel ſuo nomine aduchentur tam reſpectu emptorum quàm venditorum. Hic enim debemus intelligere de illis venditoribus, qui poſteaquam inuexerunt edulia & veſtiaria in ciuitate ipſa, ea ibi. dom. Comiti vendunt: non autem poſſumus intelligere de illis venditoribus exteris, qui exiſtentes in ditione aliena venderent. Nam de his ſuperuacaneum fuiſſet dom. Teſtatori diſponere: cùm † ad ea, quæ ſub alterius iuriſdictione ſunt, manum extẽdere nequiuerit. iuxtà vlt. ff. de iuriſd. om. iud. Et præſertim cùm lædit dominum illius iuriſdictionis, vt copiosè diſſerit Gomeſ. in cap. ſecundo, §. ſtatuto. numic. 39. de conſtit. in ſexto.

Secundò accedit, quòd dom. Teſtator ampliſſimis verbis reliquit immunitatem ab omnibus & quibuſcunque oneribus, quæ dici & excogitari poſſunt. Quæ ſanè verba ampliſſima ſunt, vt copiosè tradit Craue. in conſilio 290. numero quarto, & in conſil. 294. num. primo. Atqui caſus iſte facilè excogitari poruit à dom. Teſtatore, qui quotidie vidẽbat in ſuam ciuitatẽ importari ex remotis etiam regionibus edulia, veſtiaria & reliqua ad hominum vſum neceſſaria. Ergo dicendum eſt, dom. Teſtatorem comprehendiſſe hunc caſum in ſua diſpoſitione ad fauorem D. Comitis.

Tertiò ſuffragatur hæc ratio, qua dicimus, certum eſſe, quòd ſi ipſe dom. Comes extrà ditionem emi faceret edulia & veſtiaria, & inuehi faceret in ciuitatem, certè non ſolueret aliquam gabellam, vt teſtamenti verba ſignificant. Ergo idem dicendum eſt, quando emit ab illis, qui aliundè emunt, & in vrbem important, vt ibi vendant, cùm is cauſa dom. Comitis faciat: & † nil refert, quòd nos ipſi, vel aliena manu quid faciamus. cap. qui per alium. de reg. iur. in 6. l. 2. §. omnia noſtra. C. de veter. iure enuclea.

Tertiò † confert argumentum à veriſimili. Eſt enim veriſimile, quòd ſi do. Teſtator hac de re fuiſſet interrogatus, ita reſpondiſſet; exquo omnem omnimodam immunitatem conceſsit: eſt ergo vt expreſsè diſpoſitũ habẽdũ, iuxtà l. tale pactũ. §. vlt. vbi gl. ff. de pactis. & ſcribunt ibi Iaſ. & cæteri. Soc. Iun. in conſ. 117. nu. 6. lib. 1. & in conſi. 168. nu. 85. lib. 2. & Bellonus in cõſ. 9. nu. 15. qui affirmant, illius gl. traditionẽ procedere etiã in vltimis diſpoſitionibus. Alios plures ſcio ſecutos eſſe doctrinam hanc, vt tamen breuitati conſulam, illos omiſſos facio.

Quartò huc pertinet, ꝙ D. Teſtator puidere voluit in caſu magis neceſſario, iuxtà l. in his. §. ſed etſi fortè. ff. de ſolutio. & rñdit Craue. in conſ. 135. nu. 34. in cõſ. 149. nu. 12.
& in cõſ. 272. nu. 4. Atqui caſus magis neceſſarius fuit iſte cõcedendi immunitatẽ à gabella, quæ ſoluitur ab emptoribus, qui è remotis regionibus, alienſſque terris inuehũt edulia & veſtiaria in ciuitatẽ: eã de his, quæ in ciuitate eiúſue territorio habentur è rebus ꝓpriis facilè poſsit D. Comes ſibi familiæ ſuæ ꝓuidere. Neceſſariũ certè magis fuit ei ꝓuidere de rebus exteris quã de his, ſi domi haberi poſſũt. Ergo de immunitate ab his gabellis fẽſit D. teſtor.

Quintò & vltimo oẽm hanc controuerſiã dirimit obſeruãtia hactenus ſecuta, quæ † quidẽ ſolet tribuere interpretationẽ diſpoſitioni dubiæ & obſcuræ, vt tradunt Dec. in cõſ. 441. nu. 13. Ale. de præſump. reg. fecũda, præſump. 30.
nu. 2. & Craue. in conſ. 19. nu. 2. & in conſ. 158. nu. 1. Et ꝓferri in ſolutione, vel immunitate gabellæ ſpectanda eſt cõſuetudo & obſeruãtia, vt copiosè tradit Iaſ. in cõſ. 20.
col. 3. verſic. 7. facit. lib. 1. & ibi Rolan. & Beroius in conſi 81.
nu. 15. lib. 1. Quod ergo hactenus obſeruatum fuit; apertè demõſtrat ita fuiſſe mentis D. Teſtatoris, ab ea ergo recedendum non eſt. Atque ita hac de re ſatis clara ſe tio.

Quò tãdẽ ad vltimã dubitationẽ, hoc eſt, quò ad immunitatẽ fructuũ, dubitari cõtingit, an cõprehendat caſeũ, vt ſit ꝓ eo ſit D. Comes immunis à gabellis. Et exiſtimo eſſe immunẽ cũ caſeus inter fructus connumerari debeat. Nã caſeus eſt lac coactum, auctore Varrone, & apud Virgiliũ in Bucolicis legitur, *Caſtaneæ molles, & preſſi copia lactis*. Dixit preſſum lac pro lacte coacto, atque ita caſeo, lac tautẽ inter fructus eſſe ꝓbat tex. l. in pecudũ. ff. de vſuris. l. bonæ fidei. §. vlti. ff. de rerũ diuiſio. §. in pecudũ. Inſt. de rer. diuiſ. Imo dicimus lac eſſe ex fructibus induſtrialibus: ſicuti ex aliorũ ſnia ſcripſi lib. 2. de arbitra. iu-

dicum.Casu 201.nume. 26. Iure ergo dicimus,caseum inter fructus reponendum esse,id quod apertius scripserunt Hugo & Cardinalis Alexandr.in cap. denique quarta distinct.Hinc Lucas à Penna in l.iubemus.C.de eroga.milita.anno. lib. 12. caseum inter annonas recenset. Est ergo sigillandus caseus absque gabella & solutione sigilli. Et cùm caseus ipse sigillatus ex more & ordinib.dom. Marchionis vendi possit non solùm semel,sed pluries absque alio sigillo,cùm sufficiat semel sigillatum fuisse, sequitur dicendum frustrà dici,ꝙD.Marchio solùm teneatur concedere gratis sigillum semel tantùm.Nam si semel erit sigillatus, poterit immunis vendi non solùm illa prima vice,sed etiam secunda & tertia,vt ex consuetudine & more 1
solet obseruari. Quæ sanè consuetudo obseruanda in his est,vt egregiè respondit in specie immunitatis Decius in consilio 48.num.secundo.Et quantum audio, & in facto pro constanti præsupponitur, differt gabella sigilli casei 2
à gabellis aliorum fructuum: quia in hac casei sufficit semel tantùm soluisse sigilium, cùm tamen in cæteris fructibus toties soluatur, quoties venduntur. Et cùm hæc careant probabili dubitatione, non immorabor diutius.

SVMMARIVM.

1 *Doctori de consuetudine attestanti fides adhibetur, vt saltem præsumptionem faciat.*
2 *Quasi possessio conferendi inducitur ex vnico actu.*
3 *Consuetudo contraria quando inducatur.*
4 *Capitulum solum non potest vacantia beneficia conferre absque suo prælato.*
5 *Primiceriatus dignitatis locum obtinet.*
6 *Pluralitas resoluitur in singularitatem.*
7 *Comparatiuum præsupponit positiuum.*
8 *Interpretatio illa recipienda,quæ iuri communi magis conuenit.*
9 *Nemo mandare potest facultatem,quam ipse non habet.*
10 *Collationes beneficiorum inter fructus connumerari.*
11 *Lex generalis comprehendit personas quantumuis priuilegiatas.*
12 *Expressio specialis quando dicatur.*
13 *Regula Cancellariæ generali contineri etiam personã Cardinalis.*
14 *Legati de latere regulariter sunt Cardinales.*
15 *Interpretatio illa sumenda,quæ æquitati & verisimilitudini magis consentanea est.*
16 *Interpretatio illa recipienda,quæ à sapientibus laudari,non reprehendi meretur.*
17 *Regulæ Cancellariæ perimi mortuo earũ conditore,quomodo intelligatur num.18.19.*
20 *Derogatio indultorum etiam Cardinalibus concessorum non intelligitur de concessis Cardinalibus ordinarijs collatoribus.* 5
21 *Qualitatis substantialis immutatio alterat actum & dispositionem.*
22 *Derogatio specialis non est necessaria,quando derogatio facta est per modum legis generalis.*
23 *Clausula,non obstante,apposita ad tollendum aliquod obstaculum, quod gratiam annullat,circa alia nil operatur.*
24 *Clausula,quarum omnium tenores &c. vim specialis derogationis habet.* 6

CONSILIVM CXC.

Initium à Domino.

RESPONDEBO paucis,quãtum per me licebit,hac de controuersia, ꝙ audio eam agi apud viros amplissimos & sapientissimos. Demonstrabo itaque prius Reuerendum Capitulum Canonicorum Ecclesiæ Patauinæ potuisse conferre primiceriatum Reuerendo Malfatto. Postmodum aperiam collationem factam à Reuerendissimo Suffraganeo tanquam Vicario Illustrissimi & Reuerendissimi Cardinalis Franciſci Pisani de eo Reuerendo Diedo esse omninò irritam. Quòd itaque Reuerendum Capitulum sine auctoritate & consensu sui Prælati ordinarij conferre potuerit, vel ex eo satis constat, quòd est in possessione seu quasi conferendi:sicuti attestatur Io. Baptista Ferretus in consi.3.num. 1. qui multas collationes ab hoc Reuerendo Capitulo Patauino ita factas recenset, & eo loci commemorat concessa ei priuilegia conferendi. Et cùm facultas conferendi probari satis possit voce,fama & auditu,vt decidit Rota decis.3.tit.de probat.in nouis;dicendum est,ex ipsius Ferretti testimonio videri abundè probatam hanc facultatem. Et hoc saltem præsumptiuè ; quandoquidem †Doctori de consuetudine attestanti ita fides adhibetur, vt saltem præsumptionem faciat, quæ eam habet vim, vt onus probandi contrarium transferatur in aduersarium: vt in specie respondit Crauet. in cons. 166. numero 9.& in cons.pen.num.1.post Decium & alios plures, quos recenset. Prætereà †cùm quasi possessio conferendi inducatur ex vnico actu,vt respondit Decius in consil. 126. num. 1.& in cons. 127.colu. prima, post multos,quos commemorat. Idem censuit Petrus de Benanintendis,concluſ.23. num.8.Nostro in casu non solùm reperitur,Reuerendum Capitulum contuliſſe vacantia in sua ecclesia,sed& pluries & pluries. Et licet fortè non reperiatur, ꝙ contulerit dignitates, id factum est; quia casus nunquam euenit. Vnde †fit,vt dici non possit inducta contraria consuetudo.leg. hæc iura, vbi Baldus & Ang. de ser. vrban. præd. Angel. Aret.§.igitur, colum. vltim. Instit. de iure natur. gen. & ciuil.Iason latè consil.229.col.2.in fi.lib.2.Nec sublatum priuilegium capituli, vt tradit Iason in l. beneficium. nu. 53.ff.de constit.princip.Ex his constat,nil obesse Reuerendo Malfatto, communem illam Doctorum opinionem, ꝙ † Capitulum solum non potest vacantia conferre, sed debet vnà cum suo Prælato conferre;vt communem hanc esse affirmauit Cassado. decis. 22. tit. de præben. & idem decidunt Rota decis. 4. de concess. præben. in nouis, & decis.18.de præben.in antiquis. Bellamera concluſ. 69. & Rubuffus in tract.Nominationum, quæst.8.numer.3. Nil inquam obest hæc communis opinio;quia illa procedit iure communi inspecto, à quo recessum est hoc in casu priuilegiis & longo vsu,vel saltem ex quasi possessione huius ecclesiæ.Et ex contraria consuetudine iuri cõmuni collationem pertinere ad solum Capitulum scribit Rebuffus loco præallegato. Est ergo ex his satis supérque fundata intentio reuerendi Malfatti.

Nec hìc obstat regula Cancellariæ Pij 4. in ordine tertia sub Rubr.reseruatio dignitatum &c.qua his verbis ordinatum est: Item reseruauit generaliter dispositioni suæ omnes dignitates maiores post pontificales in cathedralibus &c. Quibus verbis videtur hic primiceriatus, † qui dignitatis locum obtinet,ex sententia Alex. in consi. 77. nume.5.lib.3.& Boerij in tract. de ordine graduum.num. 32.reseruatus collationi summi Pontificis. Non inquam obstat hæc regula : Si quidem comprehenditur vna dignitas tantùm,nempè maior cuiusliibet ecclesiæ,non autẽ omnes dignitates:& sensus est, vt in singulis cathedralibus illa maior dignitas post pontificalem tantùm reseruata sit. Atq; † ita pluralitas resoluitur in singularitatem, iuxtà l.falsa.§.vlt. ff.de cond.& demon.tradit Dec.in consil.50.numero 3.& in consil.361.colum.3.qui dixit,ob subiectam materiam numerum pluralem in vno verificari. Quæ sanè materia subiecta ciusmodi est nostra hæc.Et hic sensus suadetur triplici argumento.Primò,quia dixit, maiores, quod † comparatiuum præsupponit positiuum. Barto. in l. legata. numero 2.de lega. 1. Atqui positiuum nullum superesset, si omnes dignitates vnius ecclesiæ essent reseruatæ. Et dixisset regula,omnes dignitates, non autem maiores.Ergo &c.Secundò accedit, quia dum dicit,maiores dignitates, ista exceptio firmat regulam in cõtrarium,quòd dignitates non sint reseruatæ.Si ergo diceremus, dignitates omnes esse reseruatas, verè nulla esset exceptio,contra mentem & verba ipsius regulæ. Tertiò confert, ꝙ † illa est recipienda interpretatio,quæ iuri communi magis conuenit;vt scripsi lib. 2. de arbitrariis iudicum &c.Casu 199. numero 9. Atqui conuenit iuri communi, vt cùm dicimus maiores dignitates, intelligitur de vnà.ita Ancha.in cap.de liberatione.in 2. notab.de off.l. post Ioan. Andream dixit, Legatum Pontificis non habere præeminentiam disponendi de maiori dignitate in ecclesia cathedrali, intelligit de maiori dignitate, idest, de vna sola. Ergo & idem hìc est dicendum.

Hoc

Hoc obice dissoluto, stat solida conclusio, Capitulũ potuisse conferre.

Nunc supereſt demonstrare collationem factam Reuerendo Diedo nullius esse momenti. Et cùm hæc Diedi collatio altero de duobus modis fieri potuerit à Reuerendissimo Suffraganeo & Vicario, nempè tanquam à Vicario Ordinarij;& tanquam à Vicario Illustrissimi & Reuerendissimi Cardinalis Franciſci Pisani habentis indultum conferendi beneficia vacantia in aliena dioesi: priùs dicemus,collationem à Vicario factam tanquam à Vicario ordinarij esse nullam:deinde de ea facta virtute indulti disseremus.

Quò ad illud primum, nempè Suffraganeum non potuisse conferre ex persona Cardinalis Franciſci tanquam
9 ordinarij, satis patet, quòd † nemo alteri mandare potest facultatem quam ipse non habet.l.1.§.qui mandatam,vbi Doctor.ff.de officio eius,cui mand.est iurisd.cum similibus. & extat vulgata iuris regula, quòd nemo dat, quod non habet.l.traditio. ff.de acquiren.rer.dom. Cardinalis autem Franciſcus nullam habebat potestatem conferendi,nec constituendi Vicarium in ipsa Ecclesia Patauina. Nam antè cesserat ipsum Episcopatum Illustrissimo & Reuerendissimo Cardinali Aluisio Pisano, sicuti de ipsa cessione constare asseritur;& vbi non constaret, eam satis probant plura,nempè, quia ipse Suffraganeus, non ab ipso Cardinale Aluisio fuerat constitutus, sicuti de constitutione apparet apud acta Cancellariæ Episcopatus. Et ipse Suffraganeus nomine Cardinalius Aluisij administrabat; sicuti extant multi actus, hoc est.sententiæ prolatæ,Doctorum creationes pronuntiatæ & præcepta iudicialia emanata tam ante eum annum 1567. quàm eo anno & post.Et prætereà ipse Cardinalis Franciſcus non posset duos Episcopatus administrare, impediente sacrosancto Consilio Tridentino sessio.7.cap.secundo, & sess.24. ca. 17. Cùm ergo administraret Episcopatum Amonienſem, sequitur dicendum refutasse Episcopatum Patauinum,qui ab ipso Cardinale Aluisio Pisano administrabatur.Ex his sequitur,quòd collatio huius primiceriatus nõ pertinebat ad Cardinalem Franciſcum, sed ad Cardinalem Aluisium,ipsius Episcopatus administratorem : cùm
10 vera sit omnium sententia, collationes †beneficiorum inter fructus connumerari, & ob id pertinere ad eum, qui fructus percipit.Ita gloſſa in capit.cùm olim. de maio. & obed.Rota decis.7.de iure patron.in nouis.& decis.49.de rescriptis,ac decisio.21.de iudiciis,in antiquis.quæ apertè
11 decidit,collationem pertinere ad possessorem, etiamsi esset malæfidei.Hinc docuit Castren.in l.inter duos.§. si dominus. ff. de damno infecto, quòd is qui est in quasi possessione de facto confert. Et Castrenſem secutus est Rebuffus in tract.nominationum.quæstio.octaua,numer.
12 43.Ita etiam collationem pertinere ad eum,qui est in qua si possessione, respondit Decius in consilio 126. numero secundo, & in consi. 129. numero quarto, & cum eo Petrus de Benanintendis, decis. vigesimatertia, numero octauo,& numero nono.Et in specie magis, administratorem Episcopatusconferre posse beneficia decidit Franciſcus de Marchis decis.555.numero quarto,parte secunda, Ruffus in tractatu nominationum. quæstio. octaua principali numero 48. ex aliorum, quos recenſent, sententia.

Quò ad secundum illud collationis modum, nempè factæ vigore indulti,dicendum est triplici ex capite collationem hanc ab ipso Vicario vti Vicario Illustrissimi Cardinalis Franciſco factam esse nullam. Et primò ex eo, quòd eius indultum fuit limitatum ab eodem Pio quarto,vt eo vti posset ad vnam ecclesiam tantùm ex his, quas ipse obtinebat, sicuti ita legitur in ipso indulto. Cùm ergo Cardinalis Franciſcus non obtineret (vt superiore disputatione diximus) ecclesiam Patauinam, sed Ammonienſem : imò conferret in ea & in ecclesia Taruiſina, se-
13 quitur dicendum ex hoc primo capite, collationem à se factam in hac ecclesia Patauina, nullius fuisse momenti. Ex secundo etiam capite conferre non potuit. Nam iam diximus, ecclesiam hanc Patauinam non fuisse eo collationis tempore ipsius Cardinalis Franciſci, sed Cardinalis Aluiſij;exquo sequitur indultum ipsius Cardinalis Franciſci euanuisse,ex dispositione sacrosancti Concilij Tridentini sessio.24.cap.19.de reformatione. Cuius.hæc sunt verba:Nec indulta ad alienas ecclesias vel monasteria alicui etiam ex sanctæ Romanæ Ecclesiæ Cardinalibus concedantur;& hactenus concessa abrogata esse censeantur. Et ex his constat esse defectum in conferente, & ob id collatio est nulla.cap.1.de reg.iur.in sexto,& prouisus dicitur esse intrusus,Gomes.in regula Cancellariæ, de triennali possess.quæst.47.Gigas in tractat.de intruso. versi. secundo modo &c. Tertiò etiam ex capite est nulla collatio facta ex hoc indulto, cùm non fuerit obseruata forma ipsi indulto, cùm non fuerit obseruata forma ipsi indulto data à regula Cancellariæ edita ab eodem Pio 4.Quod vt planum faciam, priùs sciendum est (vt in facto mihi supponitur) quòd anno 1560. die 7. Maij, Pius quartus concessit Cardinali Franciſco indultum, quo conferre posset etiam beneficia reseruata Ecclesiæ Patauinæ, cum clausulis derogatoriis regularum Cancellariæ editarum & edentarum.Et in eo indulto dedit formam conferendi, videlicet,quòd illi,quibus hæc beneficia reseruata vigore indulti erunt collata, nouas prouisiones infra quatuor menses à die pacificæ possessionis impetrare teneantur, aliàs beneficia ipsa censeantur vacare. Anno etiam 1561. die decimoseptimo, Iunij idem Pius quarto, confirmauit prædictum indultum, cum clausulis, quòd non comprehenderetur sub quibusuis reuocationibus, suspensionibus & alterationibus, similium facultatum & indultorum,etiam per quascunque constitutiones Apostolicas,& regulas Cancellariæ etiam motu proprio & cum quibusuis clausulis & decretis quomodolibet facien dis:sed quòd dictum indultum semper ab illis exceptum sit.Anno verò 1562. die nono Martij idem Pius quartus edidit regulam Cancellariæ,qua statuit,Cardinales & cæteros in ea nominatos debere apponere in prouisionibus fiendis,vigore indultorum,quòd prouisi debeant expedire literas nouarum prouisionum intrà sex menses à die collationis:aliàs prouisiones sint ipso iure nullæ;& beneficia censeantur vacare, & quòd de illis nemo possit disponere præter ipsum Pontificem. His positis, cùm constet in collatione facta Reuerendo Diedo de hoc primiceriatu tanquam reseruato, non fuisse appositam clausulam,quòd intra sex menses à die collationis acciperet nonas prouisiones; eásque re ipsa non acceperit, dicendum est collationem esse ipso iure nullam, iuxtà dispositionẽ ipsius regulæ Cancellariæ.Quæ sanè regula & moderatio non solum loquitur de indultis concessis Cardinalibus in legatione existentibus & aliis nuntiis: sed etiam loquitur de indultis concessis Cardinalibus non legatis.

Primò, quia † regula Cancellariæ est edita per modum legis generalis,vt scribunt permulti, quos recẽset & probat Gomes.in proœmio regularum Cãcellariæ. quæstio. octaua,quò loci pagina quinta illius quæstionis, versiculo, Redeundo &c. asserit esse veram & receptam opinionem.Atqui † lex generalis comprehendit personas quantumuis priuilegiatas, quando specialiter in illo casu non sunt priuilegiatæ. Ergo & regula hæc Cancellariæ comprehendit Cardinalem Franciſcum in specie non priuilegiatum.Illa minor probatur in l.in fraudem.§.vltim.ff.de milita.testa.Decius in l.secunda,nume.quinto, versiculo, sed breuiter.C.vnde liberi. & multorũ auctoritate comprobat Tiraquel.in tractat.de retractu consangui. §.1.in glossa decimaquarta,numero 103.Quibus constat,nil obesse doctrinam Saliceti in l.vlt. C. de iure dotium , quem secuti sunt infiniti prope relati à Tiraquello in dicta glosa decimaquarta,numero 91. 92. & 93. si quidem loquuntur eo casu,quo quis est priuilegiatus in specie illius casus. In casu autẽ nostro non potest dici Cardinalis Frãciſcus priuilegiatus in specie ; quia in suo indulto non fuit expressum, ꝙ à se ,quisi nõ tenerẽtur accipere nouas ,quisiones intra aliquod tẽpus:sed tãtũ in genere fuit tributũ priuilegiũ,ne suæ collationes subiacerẽt regulis Cãcellariæ. Est enim specialis expressio tunc, qñ specificè exprimitur casus, declarãt Dec.& Tiraq.in locis præallegatis. Accedit in specie magis, ꝙ † in dispõne generali regula Cancellariæ cõtineri etiã personam Cardinalis scribit Gomes. in proœmio regularum Cãcellariæ.q.4.versiculo,& ideò non absre &c.& versi. quantũ verò. Idem decidit Cassadorus decis.38.numero 5.qui communem esse asserit.

Secundò in specie magis hæc vera interpretatio probatur ex verbis ipsiusmet regulæ,dũ initio ita legitur : Quibusuis sedis Apostolicæ legatis, etiam Cardinalatus honore fungẽtibus,ac etiã cum facultate Legati de latere Nuntiis, tam per Sanctitatem suam &c.His verbis tria personarum genera demonstrantur. Primò Legati de latere, qui

quiregulariter sunt Cardinales, & de illis intelligitur dispositio loquens de Legatis de latere. Ita probant text. cap. volentes. de officio legat. in capit. primo, eod. tit. in sexto, in c. decætero. & in cap. si Episcopus. secũda quæst. sexta, glossa in cap. ex. communicatis. de offic. legat. & scribunt Barbat. in tractat. de Cardinalibus Legatis à latere. in præludiis. numero tertio, Gondissaus. de Villadiego in tractat. de Legato. quæst. tertia, numero tertio, & Conradus Brunus in tract. de Legationib. libr. secundo, capitulo primo, qui scribunt, ex vsu curiæ Romanæ solos Cardinales dici Legatos de latere. Demonstratur secundò Cardinales non Legati ex illis verbis, etiam Cardinalatus honore fungentibus. Hæc verba, nisi intelligãtur de Cardinalibus non Legatis, erunt superfluò apposita: quia supra dixerat de Legatis de latere, qui Cardinales non sunt. Illa ergo persona media demonstrata illis verbis, etiam Cardinalatus honore fungentibus, intelligitur de persona solius Cardinalis. Demonstratur tertiò (vt dixi) alia persona, nempè Nuntij, quæ inferior est à legato de latere, & à Cardinale. Voluit ergo dicere Pontifex maximus se moderari indulta concessa Legatis de latere, Cardinalibus non Legatis & Nuntiis inferioribus ab ipsis legatis & à Cardinalibus. 17

Tertiò hæc interpretatio probatur ex verbis subsequẽtibus ipsius regulæ, ibi, Nec non, vt qualitas personarum ecclesiasticarum, quibus de beneficiis ecclesiasticis cum cura & sine cura per obitum vacaturis per eosdem Legatos & Nuntios, ac etiam eiusde m Romanæ Ecclesiæ Car 18
dinales pro tempore existentes: necnon Archiepiscopos, Episcopos, & alias quasuis personas indultum conferendi &c. His enim verbis apertè significat Pontifex personam omnium, quibus conceduntur indulta, nempè Legatorum de latere, qui & Cardinales sunt: Nuntiorum, qui in legatione non sunt: Archiepiscoporum, & Episcoporum, qui person im sui muneris, hoc est Cardinalatus, Archiepiscopatus sustinẽt. Et hoc patet, quia aliquos nominat sub nomine extraordinario, hoc est, Legationis & Nũtij; alios sub nomine ordinario sui officij, nempè, Cardinalatus, Archiepisco patus & Episcopatus Quocircà si Pontifex intellexisset de solis Cardinalibus. Legatis, vno verbo erat satisfactum dicendo, Legatis de latere & Nũciis. Et tamen sæpe & sæpius voluit repetere personam eorum omnium, quibus hæc indulta conc eduntur; vt patet ibi iuxtà tenorem indultorum Cardinalibus, Legatis, Nuntiis & aliis prædictis concessorum &c. Et paulò post, ibi; Et ipsi Legati, Cardinales & Nuncii, Archiepiscopi, Episcopi &c. Ita enim est legendum, adhibito semper comma loco copulæ post enumerationem singularum personarum. Et paulò etiam post, ibi, Nec ipsi Lega- 19
ti, Cardinales, Nuncii, Archiepiscopi, Episcopi, & aliæ personæ &c. Quæ sanè omnia verba rem, claram & perspicuam mihi reddere videntur, vt turpe sit dubitare.

Quartò, quòd hæc regula sit ita intelligenda & interpretanda vrget ratio ducta à fortiori: quia si moderata sunt indulta Cardinalium Legatorum, quibus ob munus legationis, quo ipsummet Pontificem maximum referũt. cap. cupientes. in prin. de elect. lib. 6. egregiè Gondiss. de Villadiego trac. de Legato. quæst. 9. nu. 7. & 8. iure quodã optimo ea conceduntur indulta, quanto magis moderata dici debent indulta, concessa Cardinalibus non Legatis, nec ordinariis, qui sine aliquo onere, sed merè odioso priuilegio (vt infrà in responsione ad secundum partis aduersæ argumentum explanabo) eam facultatem obtinuerunt?

15 Quintò suadetur prædicta interpretatio; quia † sumenda est illa interpretatio, quæ æquitati consentanea magis est; & quæ est magis verisimilis. Ita ex sententia Cravet. in consi. 33. num. 22. & cons. 135. num. 33. post alios, quos citat, scripsi libr. 2. de arbitrariis iudicum. casu 119. nu. 4. Atqui consentanea est æquitati magis, & magis verisimilis hæc, quòd censeantur moderata etiam indulta Cardinaliũ nõ Legatorum; cùm moderata sint indulta Cardinalium Legatorum. Ex quo Cardinales Legati maiores sunt, & maius onus sustinent. Ergo &c.

16 Sextò & vltimò accedit, ꝙ † illa interpretatio est recipienda, quæ à sapientibus laudari, non autem reprehendi meretur. Ita scripsi post multos in dict. casu 199. numero 8. Atque si diceremus, regulam hanc moderasse indulta Cardinalium Legatorum: & non illa Cardinalium non Legatorum, mererẽtur reprehendi à Sapientibus, iure optimo dicerent, iustius & æquius fuisse, quòd indulta Cardinalium non Legatorum deberent moderari quàm Cardinalium Legatorum, rationibus suprà consideratis. Ergo &c.

Non obstant nunc aliquot rationes & argumenta, quibus videbatur suaderi, regulam hanc Cãcellariæ nil obesse, nec comprehendere, nec moderari indultum hoc. Quibus quidem argumentis sublatis res clara erit pro Reuerendo Malfatto.

Primò ita ducitur argumentum, quòd regula hæc nil obsit, ex quo mortuo Pio quarto, dicitur esse extincta; sicuti omnes affirmant, regulas † Cancellariæ perimi mor tuo earum conditore. Ita tradunt Geminia. cons. 83. Ancha. in consil. 297. Felinus in cap. ex parte. il 1. colum. penult. de rescrip. Decius in leg. 1. in tertia lectura, numero 74. ff. si certum peta. Gomes. in regula Cancellariæ de verisimili notitia. quæstio. 26. & Mendosius in regula Cancellariæ 32. quæst. 12. numero 13. & alibi. Cùm ergo collatio facta Reuerendo Diedo fuerit facta sub Pio V. sequitur dicendum regulam Pij IIII. nil obesse indulto, & consequenter collationi factæ ab ipso Cardinale Francisco.

Respondetur, regulam hanc Cacellariæ quò ad hunc casum, dum moderata est indulta Cardinalis Francisci, consecuta est vim legis perpetuæ. Quod vt planum faciam, sciendum est, ꝙ † regulæ Cancellariæ aliquando statuunt de his, quæ non solùm vnum tempus præsens respiciunt, sed etiam futurum successiuè, vt euẽtus ipse fert. Aliquando verò statuunt de his, quæ solùm ipsum præsens tempus, quo illæ promulgantur, respiciunt, & in eo instanti, quo sunt promulgatæ suum effectum consequũtur. Primi capitis exemplum sit, statuit nunc Gregorius xiij. Pontifex maximus, quòd publicetur signatio beneficiorum intra mensem à die resignationis. Hæc regula respicit non solùm resignationes, quæ contingunt nunc fieri, sed etiam quæ cras, sequenti mense, anno & demum donec erit in humanis ipse Gregorius, factæ erunt. Hoc in casu modò supponamus, quòd hodie mihi facta sit beneficii resignatio, & cras publicatio fiat, & ea publicatione facta moriatur Pontifex; certè hoc casu regula ipsius Pontificis, quò ad hunc actum cum ipso Pontifice conditore moriente non expirat, alioqui opus esset dicere, quòd hæ regulæ nullum ius firmum, stabile atque perpetuum vnquam tribuerent, quando morte conditoris omnia euanescerent: quod est dictu absurdissimum & iniquissimum. Et hoc illud est, quod scribunt omnes, regulam † Cancellariæ non expirare moriente conditore quò ad effectus ex ea iam cautos, sicuti scribit Gomes. in procem. regularum Cancellariæ quæst. 32. & in regula, de annali possessore, quæst. 59. ac alibi, vt infra referam. Quatenus ergo hæc regula Cancellariæ recipit effectum de præsenti, perpetuę legis vim obtinet. Supponamus mo dò aliud exemplum è contrario, quando scilicèt de præsenti effectum regula non recipit; vt puta facta est mihi hodie beneficii resignatio, cras moritur Pontifex regulæ conditor, certè non ero ego obligatus ex ea regula ad publicandum resignationem intra mensem: quia iam illa regula expirauit cum ipso conditore: & ob id me non amplius nec alium quemquam ligat, sed noui Pontifici regula obseruanda est. Et hoc illud est, quod dicũt omnes relati suprà in argumento, nempè Geminia. Anchar. Felinus, Decius, Gomensius & Mandosius, regulam Cancellariæ expirare cum ipso conditore moriente: expirat inquam quoniam nullum effectum est sortita quò ad hanc resignationem publicandam, & obseruari debet noui Pontificis regula & ordinatio. Hæ regulæ similes sunt edictis antiquorum Romæ Prætorum, qui edicta proponebãt, de quibus erant ius dicturi suo illo anno præturæ: si aliquod negotium ex edicto diffiniebatur, firmitatem obtinebat etiam post suæ præturæ tempus; futura verò negotia, non ex eo edicto, quod iam expirauerat cum ipso prætore, sed ex noui prætoris edicto terminabatur. Huius primi capitis exempla casui nostro non conueniunt, vt statim ex declaratione subsequentis intelligemus.

Secũdum caput distinctionis propositæ est; quãdo regulæ Cãcellariæ statuunt, quæ solùm ipsum præsens tempus, quo illæ promulgantur, respiciunt, & in eodem instanti, quo

quo sunt promulgatæ, suum effectum consequuntur. Hoc casu hæ regulæ morte Pontificis conditoris non expirant. Et quò ad hoc conuenit hic casus cum illo primo præcedentis capitis. Exemplum in hoc ipso secundo capite sit: Gregorius xiij. sua regula Cancellariæ statuit, quòd beneficia à se suis familiaribus collata reseruata sint. Hæc regula statim quo promulgata est, effectum suum recipit; ob id incontinenti, cóque in instanti suorum familiarium beneficia affecta sunt & reseruata. Et ideò si cõtingeret ipsum Gregorium cras mori, horum familiariũ suorum beneficia remanerent reseruata. Ita in specie reseruationis scribunt Geminia. in consil. 93. colu. penult. versicu. sed demus. Anchar. in consil. 58. incipit, circumscriptis regulis. colum. prima, Roma in consilio 260. in fine. Bellenzinus in tractat. de Charitatiuo subsidio. quæstio. penult. quos secutus est Gomes. in regula Cancellariæ de publicandis resignationibus. quæst. sexta. Exemplum etiam sit in casu, qui nostro proximè accedit: Regula sua Cancellariæ Gregorius xiij. reuocat priuilegia vel à se, vel à suis anteccssoribus concessa: statim enim & in eodem instanti regula suum effectum sortitur, & illa priuilegia sunt extincta, nisi postmodum à nouo Pontifice reconualidentur. Ita in specie reuocationis priuilegiorũ & aliarum gratiarum affirmarunt Crotus in consil. sexagesimo, in fine. & Mandosius in regula Cancellariæ decimaquarta, quæst. secunda, numero tertio, in fine. Ita ergo nostro in casu dicendum est; quòd cùm Pius quartus, concesserit indultum Cardinali Frãcisco, & illud indultum sua regula Cancellariæ declarauerit atque temperauerit, vt scilicet ita demũ posset Cardinalis vti eo indulto, si à se prouisi intra quatuor menses à die collationis accepissent nouas prouisiones. Hæc sanè regula Cancellariæ sortita est suum effectum & exitum in ipso instanti quo fuit promulgata, cùm statim indultum illud receperit & declarationem, qualis scilicet fuerit ipsius Pij quarti concedentis voluntas in eo concedendo; & moderationem sub qua vti eo indulto deberet Cardinalis. Non ergo mor te Pij quarti sublata est hæc regula quò ad hanc moderationem datam indultis à se concessis. Et cùm rem hanc existimem clarissimam, non insistam vlterius in ea comprobanda.

Secundò eo argumento mouetur aduersarius Reuerendi Malfatti, admisso extincta non esse regulam hanc Cãcellariæ, dicimus eam non loqui de persona Cardinalis Francisci, nec eum comprehendere: si quidem loquitur solùm de Cardinalibus legatis, non autem de Cardinalib. ordinariis collatoribus, qualis erat Cardinalis Francisc us. 21
Nam in reuocationibus indultorum non comprehendun tur Cardinales, qui sunt ordinarij collatores Ita decidit Puteus decis. trigesimasexta, de priuileg. cuius verba hæc
20 sunt: Derogatio † indultorum etiam Cardinalibus concessorum non intelligitur de concessis Cardinalibus ordi nariis collatoribus. Idem Puteus decis. 421. lib. 2. & decis. 93. lib. 3.

Respondetur primò, Cardinalem Franciscum quò ad ecclesiam Patauinam eo tempore quo primiceriatus fuit collatus Reuerendo Diedo non poterat dici collator ordinarius, cùm esset Cardinalis Aluisius, vt suprà in primo capite huius responsi diximus. Erat quidem ipse Cardinalis Franciscus collator ordinarius in sua Ecclesia Ammonien si; sed de his ordinariis collatoribus non loquitur, vt opinor, Puteus (etsi eius decisiones hactenus videre non potuerim) sed loqui debet de illis collatoribus, qui in suis ecclesijs aliàs sunt ordinarij: quia quò ad ecclesias alienas considerantur tanquam extranei; vt re ipsa patet. Et in his non habet locum ratio, quæ fortè mouit Puteum, cæteróque Patres ad diffiniendum, reuocationes indultorum non comprehendere Cardinales ordinarios collatores. Quæ quidem illa esse potuit, quòd in illis mensibus, in quibus regulariter ipse ordinarius 22
non confert, sed Papa, si consequatur ille ordinarius indultum conferendi & in mensibus Papæ; illa indulta sunt fauorabilia, quia restituunt quodammodo pristinam facultatem ordinariis, quæ erat, vt soli in suis ecclesiis conferrent. capitul. secundo, ca. ex parte. & ca. con stitutus. de concess. prœben. & cap. ordinarii. de offic. ordin. libr. sexto. Et ideò cum ex his indultis reuertamur ad antiquum ius dicitur concessio fauorabilis, iuxtà capitulũ statutum. de prœbend. in sexto, & tradunt Iason in leg. si vnus. §. pactus, num. 6. ff. de pactis. Quæ sententia & in correctoriis locum obtinet, sicuti scribit Didacus lib. 3. varia. resol. cap. 6. num. 4. in fi. Non ita est indultis concessis Cardinalibus legatis, quæ dicuntur odiosa, ex quo priuant ordinarios collatores sua conferendi facultate. Ita tradunt glo. in cle. 2. in verbo volumus. de offi. ordina. vbi Doct. communem asserunt. Gondissaus de Villadiego in tract. de Legato. q. 9. num. 85. & communẽ asserit Decius in consi. 128. col. 2. versic. tertiò facit, etsi ipse aliter deinde declaret. Reuocatio ergo indultorum in dubio intelligitur de indultis odiosis, sicque concessis in præiudicium collatorum ordinariorũ, non autem de concessis ipsis ordinariis, quibus dicuntur concessa in augmentum suæ facultatis ordinariæ, atq; ita in fauorem. Quocircà infertur, ꝙ cũ indultum Cardinalis Franc. respectu ecclesiæ Patauinæ non possit dici indultum concessum ordinario Collatori, sed extraneo, & per consequens odiosum sit, censetur reuocatum, quemadmodum & reliqua indulta Cardinalibus Legatis concessa, vt supra demonstrauimus. Imò à fortiori reuocatum seu moderatum censetur indultum hoc Cardinalis Franc. quia si moderata sunt indulta Cardinaliũ Legatorum, quibus ob munus legationis, quo ipsummet Pontificem Maximum referunt, iure quodam optimo ea conceduntur indulta, quantò magis moderata dici debent indulta concessa Cardinalibus non Legatis, nec ordinariis, qui sine aliquo onere, sed mero odioso priuilegio eam facultatem obtinuerunt? Quod cùm suprà copiosè explicauerim, vlterius non insisto.

Tertiò admisso (inquit aduersarius) quòd regula hæc cancellariæ loquatur etiam de indultis Cardinalium non legatorum: attamen non comprehendi illa regula indultum Cardinalis Francisci hac ratione, quòd hoc indultum habet clausulam illam; ꝙ non comprehendatur hoc ipsũ indultum sub quibusuis reuocationibus & alterationibus fiendis per quascumque regulas Cancellariæ. Atqui hæc regula Cancellariæ alteraret atque reuocaret hoc indultum, si de eo intelligeretur. Ergo hæc regula Cancellariæ de hoc ipso indulto non loquitur. Illa minor propositio, quòd scilicèt hæc sit alteratio & reuocatio, probatur: quia regula progreditur de vna qualitate ad alteram. Nã ipso indulto conceduntur quatuor menses à die pacificæ possessionis accipiẽdũ nouas prouisiones. Ex regula verò Cãcellariæ conceduntur sex menses à die collationis. Quæ sanè immutatio est quædam alteratio & egressio ab vna qualitate ad alteram. vt tradit Iaſ. in l. ius autem ciuile, nu. 5. ff. de iusti. & iure.

Respondetur, ꝙ † tunc demum qualitatis immutatio alterat actum & dispositionem, quando est qualitas substantialis. Ita loquitur Iason in d. l. ius autem ciuile, num. 5. de iusti. & iure & cæteri supra relati, quemadmodum declarauimus in cõsi. 35. nu. 29. vbi multos ita declarantes recensui, & illis addo Curtium Iuniorem in l. edita, numer. 101. C. de eden. Cùm ergo qualitas ista non sit substantialis, sed tantùm formæ & modi, sequitur dicendum non inferre alterationem. Prætereà dato, non concesso tamen, ꝙ qualitas in se esset substantialis, attamen hæc ipsa qualitas nõ aufertur in totum, nec minuitur. Sed loco quatuor mensium à die pacificæ possessionis dantur sex à die collationis. Atque ita licet in vno minuatur, nempè à tempore pacificæ possessionis ad tempus collationis, attamen in alio releuatur, hoc est, quia loco quatuor mensium dantur sex.

Quartò mouetur aduersarius, ꝙ cùm in indulto Cardinalis Franc. adsint clausulæ derogatoriæ derogatoriarũ, requirebatur saltem specialis earum mentio, vt respondit Crau. in cons. 126. nu. 4. post Baldum & alios, quos commemorat. Quæ sanè mentio specialis cùm facta nõ fuerit in hac regula Cancellariæ, sequitur dicendum, indultum non subiacere regulæ.

Respondetur primò, ꝙ † specialis nec essaria nõ est quando derogatio facta est per modum legis generalis. Ita Felinus in cap. nonnulli, num. 5. ver. fallit autem prædicta. de rescrip.

Respondetur secundò, ꝙ Pius 4. optimè sciebat cõcessionem huius indulti à fedati, & ob id non fuit necessaria derogatio magis specialis, vt declarat Ripa in ca. 1. nu. 52. de rescript.

Respondetur tertiò, ꝙ illa clausula derogatoria, non obstantibus regulis Cãcellariæ editis & edendis &c. quia solùm respicit regulas Cãcellariæ perimentes gratiã ipso

iure

iure ab initio absq; facto personæ,non autem respicit re- 24
gulas perimentes culpa,malitia & negligẽtia eius,qui po-
tuit seruare formam,& non seruauit.Ita declarat Gomes. 25
in proœmio regularum Cãcellariæ q.5.ver.& ideò,& ver. 26
sed quia suspendunt.

Respondetur quartò,quòd clausulæ hæ derogatoriæ ad 27
regulas Cãcellariæ editas & edendas sunt respectu ipsius
substantiæ concessionis,ne scilicèt à regulis editis& edẽ-
dis auferretur facultas conferendi data Cardinali.Non au 29
tem sunt hæ clausulæ respectu modi & formæ conferen-
di.Ita docuit Felinus in c.nonnulli.nu.17. vers.fallit octa 30
23 uò,de rescript.Ita etiam dicimus, ꝙ clausula non obstan
te,apposita ad tollendum ali quod obstaculũ, quod gra- 31
tiam annullat,circa alia nil operatur.Ita scribunt Io.Mo- 32
nachus in cap.cum aliquibus.in prin.vbi Geminia.de re-
script.in 6.Francus in c.si propter tua debita,nu. 3. eo. tit. 33
& Calder.in cons.1.de rescrip. 36

Respondetur quintò, in hac regula Cancellariæ extare 27
24 clausulam † hanc.Quarum omnium tenores ac si de verbo
ad verbũ insererẽtur, Sanctitas sua haberi voluit pro ex- 38
pressis.Quæ sanè clausula hunc operatur effectum, vt viin 39
specialis derogationis habeat.Ita copiosè Crau.in d.cõsi. 40
126.col.vlt.Beroius in consi.147.numer.29.libro 3.Feli- 41
nus in cap.nonnulli.col.9.in secunda declaratione. de re- 42
script.Io.de Selua in tract.de beneficio.parte tertia prin-
cipa. q.14.& ita obseruare curiam Romanam asserit Cas- 43
sadorus,quem nunc referam. Imò operatur hæc clau- 45
sula ad tollendum decretum irritans positum in præce- 46
cedenti priuilegio & concessione. Ita decidit Cassadorus 47
super regulis Cancellariæ decis.10.num.4.versic.respon- 48
derunt.

Ex his constat, ꝙ etiamsi noua prouisio à Reuerendo 49
Diedo accepta fuisset expedita infra tempus, nihil adhuc 50
prodesset ipsi Diedo, cùm non cadat sub indulto Cardi- 51
nalis Franc.tum quia indultum fuit sublatum à sacrosan-
cto Concilio Tridentino dicta sessione 24.capit. 19. tum 53
quia forma data indulto à regula Cancellariæ (vt suprà
demonstrauimus)non fuit obseruata, ac etiam quia Car- 54
dinalis Fran. amiserat ob sententiam excommunicatio- 55
nis omnem facultatem conferendi, sicuti in prima dubi-
tatione diximus .Et consequenter dicendum est, nouam
prouisionem Reuerendi Malfatti ei multũ suffragari,cum
fuerit concessa, quatenus hæc collatio non caderet sub
indulto Cardinalis, sicuti verè ex suprà dictis non ca-
debat.

SVMMARIVM.

1 *Inuestituram primam datam feudo esse obseruandam.nu.44.*
2 *Verbum inuestio,idem significat,quod verbum confero.*
3 *Institutio dicitur quædam collatio libera, & est plena translatio, num.4.*
5 *Liberalitas illa dicitur,quæ in donatione versatur.*
6 *Virtus omnis licèt gratiosa, liberalitas tamen omnium gratio-sissima.*
7 *Significatio in dubio potentior sumi debet.*
8 *Dominus ille appellatur,qui est directè dominus.*
9 *Verbum donamus,indicat concessionem non feudalem,sed liberam donationem.*
10 *Successorum apellatione successores singulares continentur.*
11 *Concessio quando est facta cum facultate alienandi etiam in extra-neos significat liberam donationem,non feudum.*
12 *Delegans in locum suum alium, in eum transfert non solùm vtiles, sed directas actiones.*
13 *Aduerbium totaliter,integritatem quandam significat.*
14 *Concessio facta pleno iure, ostendit non esse feudum, sed dona-tionem.*
15 *Concedere integrè,est sine diminutione concedere.*
16 *Inuestitura feudalis habet duplicem formam.*
17 *Nomina esse debent rebus consonantia.*
18 *Clausula præstationis iuramenti fidelitatis non inferri, aliquod ser-uitium esse reseruatum.*
19 *Obseruantia declarat actus naturam.*
20 *Imperij iura directa quanto tempore tollantur.*
21 *Res præsumuntur allodiales & liberæ, non autem feudales. nu-mero.81.*
22 *Feudum dicitur quædam seruitus.*
23 *Præsumptionis vis est, vt probandi onus in aduersarium re-jciat.*
Res concessa à principe in dubio præsumitur concessa titulo dona-tionis.
Imperatoris proprium est exercere liberalitatem.
Res talis iudicari debet qualem vis verborum maior & signorum demonstrat.
Actus si est dubius an sit donatio vel permutatio, iudicatur ab eo quod plus valet.
Petitionem hæreditatis denominari à potentiori significatu.
Sententiam iudicari interlocutoriam, cùm plus de ea quàm de diffinitiua participat.
Iuramenti fidelitatis præstatio arguit fuisse concessum feudum.
Iuramentum fidelitatis præstari diuersis ex causis causis cõsueuisse.
Verba sic vtrite, videntur stare limitatiue, aliquando dispositiue. num.34.
Inuestitura arguit feudi concessionem,sed contra,nu.35.
Verbum generale recipere declarationem à speciali.
Verba duo quando concurrunt in vna dispositione verbum maioris virtutis trahit ad se aliud.
Verbum lego,coniunctum verbo dono arguit donationem.
Speciale magis præualet ex duobus specialibus.
Verbum obscurum declarationem recipere à verbo claro.
Reseruatio in dubio operatur respectu superioritatis.
Successorum in dignitate obseruare oportere ea,quæ à suis ante-cessoribus fuerunt gesta.
Donatio perfecta non potest immutari.
Velle is non dicitur,qui concedit,quod ignorat.
Confirmans nihil de nouo dat.num.74.
Relatum est in referente.
Imperatori licèt declarare suam & suorum Antecessorum volun-tatem.
Declaratio illa esse dicitur,quæ obscura solùm interpretatur.
Res propria ab alio recognosci potest.quomodo procedat nu.52.
Hæres & successor non potest improbare factum sui antecessoris.
Conducens in emphyteusim rem suam ab ecclesia an sibi præ-iudicet.
Errantis nullus est consensus.
Titulus errore facti causatus non prodest ad præscribendam Iurisdictionem.
Iurisdictioni alicuius subiectos posse obiicere eã exceptionem, qua superior vti posset.
Confessio contra ipsum confitentem probat.
Confessionem geminatam idem operari,quod sola iudicialis.
Confessus contrauenire potest confessioni erroneæ.
Confessionem geminatam parum operari.
Confessio iudicialis tanti est effectus,vt ea censeatur trãslatum dominium directum.
Confessionem erroneam iudicialem reuocari posse.
Error facti quis sit.
Error facti aliquo facto supposito quis sit.
Coniecturas versari circa ea,quæ facti sunt.
Error iuris quis sit.
Error iuris & facti quis.
Confiteri non dicitur ille,qui non intelligit.
Præsens ille dicitur,qui intelligit.
Errorem defuncti posse reuocari ab hærede.
Confessio non probat dominium esse illius,cuius fauore facta est.
Bartol. in leg.cum falsa.numero 8.C.de iur.& fac. igno. declara-tur.
Fama antiqua quando probet rem esse feudalem.
Fama vt testibus probetur,multa requiruntur.
Feudum quando simpliciter est concessum pro se & hæredibus, quomodo dicatur concessum.
Consuetudo optima rei dubiæ interpres.
Dispositio sola constitutionum feudalium fundata est in solà cõsue-tudine.
Consuetudo loci vicini prodest ad interpretandam concessionem feudi factam in altero loco.
Feudo in hæreditario qui succedere volunt, debent esse hæredes prædefuncti.
Æstimum qui conficiunt diligenter qualitatem bonorum descri-bere solent.
Catastro adhibetur fides inter ipsum registrantem & eũ per quem facta est registratio.
Ratificatio nihil operatur,quando res non est integra.
Verisimile illud esse magis dicitur, quod naturæ negotij & iuri ipsi communi magis adaptatur.
Fama vt probet in antiquis debet esse vniformis.

FAC-

FACTI SPECIES.

ANNO 1354. Serenissimus Imperator Carolus 4.concessit illustri D.Albertino de Hippolytis oppidum Gazoldi situm in finibus ciuitatũ Mantuæ & Brixiæ, vnà cum omnibus villis & pertinentijs spectantibus ad dictũ oppidũ,& cũ omnibus terris cultis & incultis,pascuis syluis,nemoribus,venationibus,aquis,molendinis &c. Et vnà cum omnibus iuribus,iurisdictionibus,honoribus,feudis,vasallis & bonis quæ olim spectab.Comes Rogerius de Alesio quondam pater Bartholomeæ,quondam matris Philinæ,quondam matris Turlini, quondam patris dicti D.Albertini obtinebat.Et vnà etiam cum illis bonis, quæ obtinebat quondam D.Albertinus de Hippolytis, auus paternus præfati D.Albertini Iunioris.Et concessio fuit his verbis facta: Pro te & hæredibus & successoribus tuis.A te tamẽ priùs iuxta consuetum morem in nostris manibus fidelitatis debitæ præstito sacramento,sic, vt rite seu digne possumus,liberaliter inuestimus,ac ex certa scientia & animo deliberato prædicta omnia tibi conferimus & donamus cũ mero & mixto imperio & gladij potestate ac omnimoda iurisdictione in homines,& inter homines & personas dictorum locorum & terrarum,& cuiuscunque ipsorum seu commorãtes ibidem.Et in ipsis locis seu aliqua ipsorum parte & quoscumque officiales & rectores,quos tu,aut hæredes siue successores tui decreueritis eligendos siue deputandos omnimodè exercenda,prout de tua & filiorum ac hæredum & successorum tuorum mera & libera processerit voluntate,in hac parte tibi pro te & successoribus tuis committentes totaliter vices nostras.Statuentes insuper & decernentes omnia & singula suprascripta modis omnibus obseruari debere ac perpetuò firma & incommutabilia permanere,nostri imperij & aliorum quorũlibet iuribus semper saluis.Nulli ergo omninò hominum cuiuscumque præeminentiæ aut status,vel conditionis existat,liceat hanc nostræ innouationis paginam infringere.&c.

Anno 1433. Serenissimus Imperator Sigismundus prædictam Caroli 4.concessionem confirmauit in personam illustrium Dominorum Iacobi & Ioan. Antonij fratrum de Hippolytis. Et asseruit ipse Imperator prædictos fratres petijsse gratiosè se inuestiri de prædicto oppido & pertinentiis, de quibus Carolus 4. infeudauerat suos antecessores. Et deinde ipse Sigismundus Imperator his verbis concessionem suam fecit: Ex certa scientia præ insertam genitoris nostri literam confirmamus, roboramus, innouamus & tenore præsentium auctoritate Imperiali gratiosius confirmamus, receptóque ab ipsis fidelitatis debitæ præstito iuramento, in quantum ritè siue dignè possumus eosdem fratres de prædictis bonis liberaliter inuestimus, conferentes ipsis eadem cum mero & mixto Imperio & gladij potestate ac omnimoda iurisdictione, prout in litera prædicti genitoris nostri limpidè est expressum: nostris & Imperij ac aliorum quorumlibet iuribus semper saluis.

*Hæ concesiones fuerunt pro tempore ab alijs Serenissimis Imperatoribus confirmatæ, à quibus nil fuit immuta- 1
tum. Et verba confirmationum significant potius donationem quàm feudum.Solùm adiungitur, quòd succedant hæredes legitimi masculi ex legitimo matrimonio procreati & nati. Et quòd nullus spurius possit legitimari ad succedendum in prædictis feudis.*

Præsupponitur in facto,quòd ab eo anno 1354. citrà per 2 singula tempora & ætates ij Domini de Hippolytis emerũt plura alia bona, & de illis antiquitus vendiderunt tanquam libera & allodialia. Aliqua etiam fuerant alienata reseruata iurisdictione.

Anno 1569. Mense Martio vita functus est illustris Comes Do.Antonius de Hippolytis, qui iam anno 1562. condiderat suum testamentum, in quo quidem hæredem fecit illustrẽ D.Comitem Balthassarem de Castiliono, primogenitum illustris D.Comitis Camilli. Et institutionis summa hæc est:Instituit in omnibus bonis suis, ac bonis feudalibus quibuscumque & cuiuscumque generis recognitis à Serenissimo Imperatore, accedente semper opportuna licẽtia suæ maiestatis, respectu feudalium prædictorum,faciendi prædictam dispositionem.

Nunc contendunt illustres Comites DD.Camillus & Federicus fratres præfati comitis Antonij testatoris, ipsum Comitem Antonium testari non potuisse de ea parte oppidi Gazoldi sibi contingente, vt quæ sit feudalis ex pacto & prouidentia.

Dubitari itaque contingit, an ipse Illustris comes Antonius testatori de omnibus his bonis potuerit.Et testari potuisse responderunt permulti eruditissimi iurisconsulti. Et aliquorum responsa iam impressa sunt, nempè Clarissimi Cephali in consilio 369.libro 3. Rolandi à Valle in consilio 50.libro 3. repetitum in consilio 1.libro 4. & Bursati in consilio 46.

CONSILIVM CXCI.

Initium à Domino.

NON parum difficultatis & dubitationis habet hæc,quę mihi proponitur enucleanda consultatio. Quam quidem vt clarè & dilucidè, quantùm per me licebit, ex plicem atq; absoluã, tria p- tractabo. Primum est, an oppidum Gazoldi cum suis pertinentiis concessum à Serenissimis Imperatoribꝰ. Illustri familiæ de Hippolytis sit concessum in vim feudi, vel potius donationis. Secundum est,dato,non concesso tamen,ꝙ concessiones hæ in vim feudi factæ sint, an hoc feudum eius sit naturæ, vt de eo testari potuerit illustris D. Antonius. Tertium est, an cætera bona possessa ab ipso D. Antonio tempore mortis censeantur esse feudalia æquè ac ipsum oppidum Gazoldi.

Et quod attinet ad primã dubitationem, respondendũ est,oppidum Gazoldi fuisse concessum iure allodij,atque ita donationis,non autem feudi.Hæc ipsa veritas plana fit multis rationibus & argumentis.Sed illud priùs sciendum est in his concessionibus & inuestituris esse attendendam primam,sicuti scribunt Baldus in l.vnica.col.pen.C.quando non peten. partes,& in capitulo 1.§. si verò. in fin. de success. fratr. vel grad. succed.in feudo. Idem Baldus in consil.82.Proponitur,ꝙ inuestituræ. libr.1. Et respondit Baldus in consi.398.Ad euidentiam. libr. 1. quem secutus est Neuiz.in consi.11.nu.6.primam † inuestituram datam feudo esse obseruandam.Et plura ad huius traditionis cõfirmationem recensui in consi.1.num.124.& nu.125. & in consi.103. num.57. His explicatis dicimus nunc ex verbis illius primæ concessionis factæ à Serenissimo Carolo 4. colligi concessionem hãc obtinere vim donationis & allodij,non autem feudi.

Primò hoc significant illa verba,liberaliter inuestimus Nam † verbum inuestio, idem significat, quod verbum con-

confero,& ob id collatio & inuestitura idem sunt, vt docuit Archid.in cap.cùm in illis, col. vlt. vers.Scias tamen. de præben. in 6. & paulò pòst ex aliorum traditionibus subiungit, idem esse inuestire,quod instituere, cùm præsertim præsens inuestitur. Conferre autem & instituere significant plenam iuris translationem , sicuti de verbo conferre dicemus in sequenti argumẽto.Et de verbo instituere,idem scribit ipse Archidiaconus. Et apertius ex
3 duobus probatur,ac primò, quia † institutio dicitur quædam collatio libera,vt ait Abbas in ca.auctoritate, num. 8.versi. quandoque institutio , & num. 9. de institut. E Abbatem est secutus Lambertinus in tracta. de iure patronatus lib.2.parte prima.art.12.primæ quæstionis num.
4 16.Præterea & secundò,institutio † est plena quædã trãslatio,sicuti dicimus de institutione hæredis , quæ vbi facta est , ille factus hæres dicitur factus dominus. §.vlt.in Inst. de hæred. qualit. & different. Et plenè locum obtinet sui antecessoris. Quocirca rectè dixit Accursius in Instit. de hæred.instituen.in prin.in glo.1.quòd instituere heredem est idem ac si dicatur , dominos intus in suis bonis facere: & Accursium cæteri ibi sequuntur. Et comprobatur hoc 10
argumentum ex illo aduerbio,liberaliter &c. Est enim liberaliter concedere, donare, & dominium transferre.
5 Nam † liberalitas illa dicitur quæ in donatione versatur, vt ait gl.in cap. relatum, de præbend. Iason in consilio 199. colum. 2. vers. quintò prædicta etiam li. 2. Et omnis liberalitas est donum, inquit Baldus in consil. 375. Certum est,quòd colum.2.versi.& Bartolus sæpe.lib. 3. Hinc Iustinianus in l.vnica.§.lucratiuas. C.de imponen.lucrat. descrip.lib.10.appellat donationem hoc nomine liberalitatis.Et scribit Lucas de Penna in l.1. col. pen.C.de petit. bono.subla.lib.10. liberalitatem esse donationem, largitatem & humanitatem quãdam. Et subiungit paulò pòst,
6 quòd † licet omnis virtus gratiosa sit, liberalitas tamen est omnium gratiosissima.

Secundò perpendo illa verba,prædicta omnia tibi conferimus &c. verbum conferre idem significat , quod verbum transferre.l. confessionibus.in princip.ff.de actio.& oblig. quã citare voluit in hãc sententiã Albericus in suo dictionario in verbo,confero,probat cap.à collatione.de appell.in 6.Et idem tradunt Geminianus in capit.cùm in illis.§.1.de præben. in 6. vbi etiam Archidia. & Abbas in cap.ex frequentibus,colum.pen. de institut. & alij, quos
7 infra referam. Atqui † transferre rem ille dicitur , sumpta significatione potentiori, vt in dubio debet sumi , qui liberè & absolutè transfert. Ergo concessio hæc fuit de re libera & allodiali , nõ autem feudali : quia si esset feudum, non esset libera translatio. Illa minor probatur in l.1.§. qui in perpetuum. ff. si ager vectig.vel emphy. peta. vbi 12
8 † ille appellatur dominus,qui est directè dominus.Et hinc dicimus,quòd vbi fit mẽtio iurisdictionis translatæ,intelligitur de iurisdictione ordinaria,tanquam de potentiori. Ita Iason & Decius in rub.ff.de iurisd. om.iud. Cætera his similia prætereo.Et in specie magis , quòd cõferre sit trãsferre liberè, affirmarunt Abbas in capit. ex frequentibus, num.7.in cap.auctoritate,num.7.de institut. Rebuffus in commentariis ad concordata Regis Franciæ tit.de collatio.in rubr.vers.septimò, pro &c. Idem docuit Philippus Probus in additionibus ad Io.Monachũ in d. cap. cùm in illis,nu.56.de præben. in 6. Qui quidem & illud in specie magis adiungit;quòd conferre est donare, ex cap. cùm ac- 13
cessissent.de constit.c.eam te,de rescrip. & aliis multis ab eo allegatis.& idem sensit Abbas in d.capit.ex frequentibus.nu.7.de institt.Sicuti etiam concedere est donare. leg. vxori.§.vlt.de leg.3.vbi glo.& Bart.& responderunt Aretinus in consi.159. num. 16. Iason in consilio 45. numero 2.libr.1.& vberius Ruinus in consi.38. nume.1.in consil. 42.num.5.& in consi.51.lib.1.& Socinus Iun.in consi. 102. nu.12.lib.1.quos secutus sum lib.2.de arbit.iudicum, casu 88.nu.31.

Tertiò apertius hoc demõstratur ex illo verbo,& donamus:quòd † sanè verbum manifestè significat , hanc con-
9 cessionẽ fuisse liberã donationẽ, non aũt feudalem,sicuti; in claris his terminis respondit Oldradus in cons.159. qui respondit, cõcessionem factam à Carolo Secundo Principi Tarentino fuisse donationẽ, etiamsi nominasset feudũ & id ea ratione dixit,fuisse donationem, quia aderat verbum, donamus , quod sui natura significat puram & meram donationem , non autem dationem in feudum , quæ 14
non dicitur propriè donatio , sed ob causam, leg. 1. ff.de donatio.Et Oldradum secutus sum in consil.1.num. 11.& in consi.2.nu. 253. vbi eiusdem opinionis commemorati Decium,Ruinum, Tiraquellum , Alciatum , Iulium Clarum,Parisium , Gozadinum , Socinum Iuniorem, & Rolandum à Valle,qui quidem & ipsi alios recensent. Et his nunc accedunt Celsius Hugo consi. 20. num. 8. Gratus in consi.9.num.77.lib.1.Beroium in consi.65.numer.78. in consi.67.num.24.lib.1.& in consi.152.nu.12.libro 2. Curtium Iuniorem in tract.feudorum parte prima.q.6.principali num.8.vers.circà verò secundum.Alciatum respon. 374.num.3.Crauettam in consi.20. numero 4. Albam in consi. 64.num. 30. & Georgium ab Ecclesia inter consilia feudalia diuersorum.consi.48. colu.1. & in indiuiduo huius oppidi Gazoldi ita respondit hac ratione Ruinus in consi.36.nu. 8.libr. 1. Et cum Oldrado idem sensit Claudius de Seysellio in speculo feudorum. tit. de diffinitione feudi.pag.63.vers.adducitur ẽt quæstio.Idem quoque scriptum reliquit Iacobinus à Sancto Georgio in inuestitura feudali.in verbo,inuestiui.nu.10.versi. pro alia parte &c.

Quartò suffragatur , quòd hæc cõcessio est facta pro se, hæredibus & successoribus,successorum † autem appellatione cõtinentur & singulares successores. quãdo hoc verbum,successoribus,est iunctum cum verbo,hæredibus,& maximè quando versamur in concessione facta à principe.Ita respondit Alex.in consi.193. col.1. libr. 2. quo loci respondit , hoc modo concessum permutatione in alium transferri potuisse. Et Alexandrum est secutus Decius in consi.171.num.5. versi. vel pro successore. Idem affirmarunt Soc.Sen.in consi.257.col.pen. & in fine , & apertius in cons.266.num.37.lib.2.Ex quo manifestè cõstat,quod concessum pro se,hæredibus & successoribus esse alienabile in singulares personas, atque ita in extraneos. Sicuti infrà in secunda principali dubitatione multorum auctoritate comprobabimus.Atqui clarum est,quòd quando concessio est facta cum facultate alienandi etiam in extraneos, illa concessio significat liberam donationem, non autem feudum. Ergo concessio hæc Oppidi Gazoldi dicitur facta in vim donationis , non autem feudi. Illa minor probatur ea ratione, quia naturæ feudi repugnat,quòd alienatio sit permissa.cap.1.de prohib.feudi alienatio sit permissa.capitu. 1.de prohib.feudi aliena.per Lothar. & in terminis ita respondi & aliis comprobaui in consi.1.num.14.cum aliis subsequentibus,& in consi.2. nume.259.vbi eiusdem opinionis recensui in terminis his Gratum in cons.9.nu.136.lib.1.Alciatum resp.199.nu.36. & Rolan.in consi.3.nu.60.lib.1.

Quintò , vt huius sim sententiæ monent me illa verba, committentes totaliter vices nostras &c. Est enim committere vices proprias delegare , vt re ipsa patet.Is † autem,qui alium sui loco delegat, dicitur in eum transferre non solùm vtiles,sed & directas actiones. l. si cũ emptore.vbi Angel.ff.de pactis:cùm nil aliud sit delegare quàm alium sui loco dare.l.2.ff.de nouat. Ex quo sequitur hanc esse donationem,non autem feudum;quia si esset feudum, solummodò actiones vtiles fuissent translatæ. Ita in terminis respondit Alciatus respon. 199. numero 25. quem secutus sum in consilio primo , numero 22. & in consilio 2.numero 258. Quibus nunc addo in specie Iacobinum à sancto Georgio,in verbo,inuestiuit,numero 10.versicul. tertiò pro ista parte.Et hoc maximè procedit hoc in casu,ex quo dictum fuit,totaliter committentes; illud † aduerbium,totaliter,integritatem atque plenitudinẽ quandam significat.cap.Abbate.de senten.& re iud.in 6.Hinc grauatus restituere totam hæreditatem etiam legitimam tenetur restituere.Ita respondit Natta in consilio 321.nu. 5.lib.1.Et testator legans totam rem, intellexit de ea parte,quæ sua non erat.Ita Ruinus in consi.57.num. 2. lib.1. Hinc etiam dicimus,quòd maritus qui promisit restituere totam dotẽ,nil lucratur ex dispositione statuti.Ita Baldus in l.quod nomine.ff.de condict.indeb. Angelus in l. damni infecti.col.vlt.§.cùm parietem. ff. de damno infecto.& huius sententiæ multos cõmemorat Rolandus in tract.de lucro dotis.q.38.nu.9. Illis addo Rubeũ in cõsi. 43.nu.13.& Marsil.sing.687.Ex his itaque sequitur,quòd cum Serenissimus Imperator Carolus quartus sibi non reseruauerit ius & dominium directum,quòd hoc non sit feudũ;sed donatio,vt in terminis respondit Alba in cõs. 64.nu.30.post Oldr.in d.cons.159.& Decium in cõs.498. nu.11.Et hæc comprobantur ex eo. q† sicuti cõcessio facta pleno iure ostẽdit,non esse feudum, sed donationem,

ob id

ob id quòd ista verba,pleno iure,totalitatem important; vt in terminis post Ruinũ, Gratum, Nattam & alios respondi in consi.1.nu.12.& nu.13. Rursus aduerbium, totaliter,idem significat,quod aduerbium, integrè. l.decem, in fine.ff.de fideicom. liber. & alia recensẽt Rolandus in tracta.de lucro dotis,q.38. nu. 3. Is autem cui integrè aliquid fuit concessum , dicitur ita effectus rei dominus, vt eam liberè possit in alios transferre.Ita Natta in cõs. 464. num.9.lib. 2.ex l.si quando.la 1.C.de bonis vacan.lib.10. Non enim(ait Natta) videretur vasallus habere integritatem disponendi de cõcessis, nisi ad libitum posset dispo-
15 nere:cùm † integrè concedere, sit concedere sine diminu- 21
tione,vt multis ibidem probat Natta.

Sextò confert , quòd Carolus ipse Quartus nullam solennem inuestituram concessit post concessionem illam
16 à se factam. Id quod vel ex eo apparet , quia † inuestitura feudalis habet duplicem formã. Nam vnã, quando vasallus actualiter mittitur in possessionem : vt declarat Socinus Iunior in consi.76.nu.69.lib.2.post Iserniam & alios in capitu.1.quid sit inuestitura. Altera dicitur inuestitura abusiua; quæ fit per aliquem actum corporeũ , sicuti per traditionem anuli,ensis,vel hastæ,vt scribunt Doct.in c. 1.quid sit inuestit.& præter Socinum in loco iam allegato declarat Iacobinus à S. Georgio in inuestitura feudali,in verbo,inuestiui.nu.2.& nu.3. Et cùm inuestitura necessaria sit in constitutione feudi. cap. 1. quib. mod. feudum const. poss. & docuit Iason in præludiis feudorum, nu.12.versi.item in inuestitura. Afflictus decis. 129. nu. 3. Curtius Iun.in tract.feudorum parte secunda.q. 4.nu.14. & Zasius in Epitome feudorũ,parte,6.nu.5.& 6.sequitur ergo,quòd cùm hæc(vt dixi)nulla concessa fuerit à Carolo Quarto inuestitura , hanc non esse concessionem feudi,sed meram donationẽ.Ita in specie responderunt Gratus consi.9.nu.113.lib.1.Gozad.in consi.8.num.21.& Parisius in consi.23.nu.5.libro 1.quos secutus sum in consilio 1.num.23.

Septimò vrget non parum , quòd in tota hac concessione nullum sit verbum,quòd concedatur hoc oppidum
17 in feudum, non ergo dici potest feudum : cùm † nomina esse debeant rebus consonantia,iuxtà §.est & aliud,in Instit.de donatio.Et in terminis nostris ita affirmarunt Castren.in consi.164.In præsenti causa,nu.8.lib.2.Decius in 22
consi.32.col.2.in consi.269.col.1.num.2.in consi.413.colum.2.nu. ... & in consi.468.nu. 12. Gozad. in consi.8. num.16.Afflictus in cap.1.num.13.quib.mod.feud. amitta.Gratus in consi.9.nu.65.lib.1.Parisius in consi.20. colum.1.& consi.23.num.4.lib. 1. Socinus Iunior in consil. 76.nu.43.lib.1.& in consi.102.nu.9.& nu.1[illegible].lib. 2. Berosius in consi.70.nu.10.lib.1.in consi.65.nu.10.lib.2.& Rolan.in consi.2.nu.5.lib.1.

Octauò accedit, quòd in hac concessione nulla est facta reseruatio vel seruitij,vel homagij : quæ cùm necessaria sit in feudi constitutione,sequitur hanc concessionem feudalem non esse.Ita ex.Alex. Decij & aliorum sententia sum argumentatus in consi.1.nu.30.& sensit Calderinus in consi.7.in fine.tit.de feudis.qui respõdit, ex † clau- 23
18 sula præstationis iuramenti fidelitatis non inferri , esse reseruatum aliquod seruitium.

Nonò,quòd hoc non sit feudũ,sed donatio arguit longissima obseruantia penè octuaginta annorum, nempè à prima cõcessione Caroli Quarti, quæ fuit sub anno 1354. vsque ad confirmationem Sigismundi, quæ fuit sub anno 1433. Quo sanè tẽpore nulla inuestitura , vel confirmatio concessa fuit ab Imperatoribus, qui post Carolum Quar- 24
tum imperarunt:hoc est à Vincilauo qui anno 1378. Carolo Quarto succesit: & à Roberto , qui anno 1400. suc-
19 cesit Vincislauo.Et † obseruantiam declarare actus naturam scribunt Baldus in consi. 136. Proponitur , quòd Titius.colum.1.lib.2.& alij plures,quos secutus sum in cõsi. 32.nu.44.& in consi.37.nu.47. Et in terminis feudi idem tradit Alciatus in respon.199.num.28. quem secutus sum in consi.2.num. 264. & eiusdem sententiæ alios recensui in consil.32.nu.45.& num.64. Quinimò sequitur ex cursu tanti tẽporis,quòd etiamsi illa concessio Caroli Quarti fuisset feudalis, illi esset præscriptum, & oppidum hoc
20 effectum esset liberum & allodiale: cùm † etiam imperij iura directa tanto tempore tollantur, vt scripsi in consi.2. nu.308.post Craue.in tract. de antiq. temp.in quarta particula,quartæ partis principalis.nu.72.Ruinum in consi. 21.colum.2.lib.1.Curtium Iuniorem in consi.158.num. 6. Alciatum resp.62.num.4.& respon.64.num.9[illegible]. & Didacum in cap.possessor,parte secunda. §.3. nu.1.de reg.iur. in 6. Quinimò nostro in casu satis fuisset cursus triginta vel quadraginta annorum ; cum agatur de præscribendo solo dominio directo;non autem iure superioritatis:sicuti latissimè ex multorum auctoritate comprobaui in dicto consi.2.nu. 3 2. vbi Aluarotum , Curtium Seniorem, Parisium & alios plures.

Decimò dato, sed non concessò, quòd res esset dubia, quam tamen esse claram ad nostri fauorem arbitramur, adhuc in dubio dicenda erit hæc concessio libera, ducto argumento à natura rerum,† quæ præsumuntur allodiales & liberæ , non autem feudales , atque ita seruituti obnoxiæ. Ita in terminis feudi scripserunt Io.Andreas, & alij in cap.nimis.de iureiurand. Alex.in consi.129.columna 1. lib.1.Abbas in cap.significauit.colu.3.de rescriptis. Curt. Sen.in consi.76.Dominus Ludouicus,colum.2.versi. tamen hoc non obstante, qui dixit, castra præsumi libera & allodialia,non autem feudalia. Idem scripsit Iacobinus à sancto Georgio in inuestitura feudali,in verbo , De Castro.nu.16.Et ibidem ex sententia Baldi subiungit, comitatum præsumi liberum & allodialem , nisi probetur feudalis,idem respondit Bellonus in consi.10.numero 9. Ita & Ruinus consi.155.nu.1.& consi.156.num.1.lib.1.multorum auctoritate respondit,in dubio rem præsumi liberã, non autem feudalem. Et illum secutus sum in consi. 1.nume.10.vbi & alios plures commemorat, Decius in cons. 269.nu.1.& in consi.468.nu.6.Gozad.in consi. 47. num. 14.Parisius in consi.16.nu.14. lib. 4. & ibidem nu. 18.post alios respondit , quòd etiamsi castrum sit situm intra Regnum seu Prouinciam:adhuc tamen præsumitur allodiale & liberum,non autem feudale.Quinimò,etiamsi vasallus emit rem contiguam feudali , illa res empta præsumitur allodialis.Ita docuit Baldus in cap.1.§.è contrario.num. 2.de inuestitu.de re alie.quẽ secutus est Hieronymus Mõtanus in tract.de finib.regund.cap.96.ad finem.His similia scribunt Curtius Iun.in consi.41.nu.7.Alciatus in tractat.de præsump.reg.2.præsum.3.Natta in consi.634.numer.17.lib.3.Rolandus in consi. 46. num. 39.lib.3.Iulius Clarus lib. 4.sentent.§.feudum.q.18.& Cephalus in cõs. 172.nume. 7.lib.2. Et huius sententiæ receptissimæ ea est ratio;quia † feudum dicitur quædam seruitus,ita gl.in l. si cuius. §. si vsufructus, in verbo, oportet.ff.de vsufructu. At omnis res præsumitur, ob suum primæuum statum, libera.l.altius.C.de ser. & aqua. Et huc pertinet ratio illa, qua ad rem hanc vsus est Rolandus d.in consi.46.nu. 44. libro tertio , quòd vnusquisque magis præsumitur possidere iure proprio quàm alieno.l.filiusfam.§.diui. versic. iidem principes,de leg.prima, & ibi Angelus. Non ergo quis præsumitur possidere vt vasallus , atque ita nomine directi domini , iuxtà l. malè agitur. vbi Bartolus. C. de præscrip.30.ann.& Alex.in consi.136.colum. 2. lib.1. sed nomine proprio.His constat, iuris præsumptionem nobis fauere , vt hoc oppidum dicatur liberum & allodiale: & huic præsumptioni inhærendum est,donec ab aduersariis probetur contrarium:cùm † vis præsumptionis sit ,[illegible]vt probandi onus reiiciat in aduersarium.l.generaliter. §. si petitum,in fine.ff.de fideicom.liber.& scribunt Decius in consi.540.nu.11.& copiosè Didacus Couuar.libro secundo,varia.resolut.cap.6.nu.1.

Vndecimò ad rem hanc maximè confert , quòd hæc fuit concessio facta à Serenissimo Imperatore, atque ita à principe omnium supremo in rebus huius seculi. Atqui † quando versamur in dubio,an res concessa à principe, sit concessa titulo donationis vel feudi , sumitur interpretatio, quòd titulo donationis sit concessa. Ergo & oppidum Gazoldi præsumitur titulo donationis concessum à Serenissimo Carolo Quarto.Illa minor probatur auctoritate Doctorum,ac etiam ratione. Auctoritate inquam in terminis Oldradi in consilio 159.numer. 5.versiculo & hanc sententiam.Alber.in rubri. C.de donat.numero 4. versiculo & quòd sit donatio. Iason in præludiis feudorum, columna octaua , versiculo vltrà eum facit,& columna nona, versiculo nota etiam , idem in consilio quadragesimo quinto,columna prima,versiculo & ad hoc accedat.libr.1.Decius in consi.269.numero secundo,in cõs. 289.numero secundo, & in consilio 468. numero 13. Alciatus respon.199.numero vigesimo octauo, & Rolandus in consi.1.numero xij.libr. 1. Et his accedunt Iacobinus à sancto Georgio in inuestitura feudali; in verbo inuestiui.

nu.10.versi.pro alia parte.Beroius in consi.152.nu.28.lib. 2.& Tiraquellus in l.si vnquam, in verbo, donatione largitus.nu.338.C.de reuoc.donat.Probatur & rõne hæc minor propositio,q̃ scilicet concessum à principe præsumatur concessum titulo donationis:probatur inquã ea rõne ducta à qualitate personæ donantis , nẽpè à Cæsarea ma-
25 iestate,cuius† proprium est exercere liberalitatẽ. l.pe. C. de dona.inter virum & vxo.& cõfert.cap.grandi,de supp. neg.præla.& l.vlt.ff.de const.prin.quo textu dicimus, beneficia principũ recipere latissimam interpretationem: etsi in viro nobili & diuite aliquid concedente præsumitur titulus donationis;vt inquit gl.in l.vxori.§.vlt. in gl. vlt.de leg.3.quam secuti sunt permulti,quos recensui lib. 2.de arbitrariis iudicũ.casu 88.nu.49. Multò magis idem dicendũ est in Sereniss.Imperatore,cuius nobilitas vt cæteras omnes longè antecellit,ita etiã eius liberalitas omnium liberalitatem & munificentiam excellere debet.

Duodecimò & vltimò suffragatur,q̃ etiãsi concederemus adesse hîc aliqua signa, quibus videretur demõstrari hanc concessionẽ esse feudalẽ:attamen multò plura sunt, quæ ostendunt esse donationẽ liberã & allodialem.Nã esse donationẽ significant tot verba & signa iam cõmemorata. Quod verò sit feudalis concessio demonstrare vidẽtur aliqua paucula,quæ infrà recensebo, atque speciatim
26 confutabo.Atquí† res talis debet iudicari,qualẽ vis maior verborũ & potentior signorũ effectus demonstrat.Ergo hæc concessio potius est iudicanda liberalis donationis quàm feudalis. Illa minor probatur auctoritate Baldi in præludiis feudo.nu. 8. qui scribit, q̃ si inuicẽ cõparentur concessio feudi & receptio beneficiorũ,si beneficiũ præponderat,hẽt concessio plurimũ gratiæ:& ideò illa concessio beneficiũ appellabitur.Et motus est Bal.arg.l.quæritur.ff.de statu hom.& Baldũ secutus est Afflictus decis. 72.nu.2.Huc pertinet doctrina Bart.in l.Arist.num.2.ff.
27 de donat.cũ scripsit,q̃† si actus sit dubius, an sit donationis vel permutationis,iudicatur ab eo,quod plus valeat:atque ita attenditur quod est validius & potentius. Et Bartolũ secuti sunt Afflictus in d.decis.72.nu. 2. Decius in l. imaginaria.nu.2.de reg.iuris Boerius q.144.n.2.Didacus lib.2.varia.resol.cap.4.nu.9.Et rũdit post alios Soc.Sen. in consi.22.nu.4.lib.4.q̃ donatio illa censetur,quæ est admixta venditioni, si principale ꝓpositũ fuit donandi , & quando qualitas potentior suadet esse donationem. Huc
28 spectat,quod respondit Signo.in consi.48.col. vlt.versic. præterea vnũ &c.cũ dixit,petitionẽ† hæreditatis,denominari à potẽtiori significatũ, vt scilicèt dicatur realis áctio potius quã personalis : ex quo plus participat de realitate quàm de personalitate.Accedit,quod respondit Crau. in
29 consi.273.nu.2.cùm dixit,sententiam† iudicari interlocutoriam,cùm plus de specie interlocutoriæ quàm diffinitiuæ participat.Et alia his similia adferam infra in confutatione argumentorum.

Nunc superest, vt respondeamus atque confutemus, quæ in contrarium considerari possunt argumenta , quæ quidem multa esse videntur.

Primò,quia in ea concessione leguntur hæc verba. Et aliis quibuscunque iuribus, iurisdictionibus, honoribus, 32
feudis,vasallis & bonis &c. Ecce ergo , quòd hîc concedantur & feuda,ex illo verbo,feudis &c.

Respondetur primò,hæc verba nõ respicere oppidum Gazoldi,sed solummodò sextã illam partem pro indiuiso honorũ,quæ possidebantur à Comite Rogerio de Mossio:quæ qualia sint, hactenus non constat.Præterea, & secundò,admisso quòd aliqua pars illorũ bonorũ esset feudalis,attamen à Carolo Quarto non concedũtur sub eodẽ titulo feudi,sed sub titu. donationis:vt re ipsa patet, & 33
iã suprà demõstrauimus. Et feudũ donari libere posse, sicuti & iurisdictio,responderunt Paris.in consi. 23. nu. 15. lib.1.in consi.16.nu.14.lib.4.Alba in consi.16. num. 2.& Marinus Freccia in commentariis de subfeudis, lib.2.titul.Quis dicatur subfeudatarius,pag.68.num.4.

Secundò perpendi solent illa verba prædictæ concessionis ibi,à te tamen priùs iuxtà consuetum morẽ in no- 34
stris manibus fidelitatis debitæ præstito sacramento &c.
30 Hæc† iuramenti fidelitatis præstatio arguere dicitur fuisse concessum feudũ,cũ in eo iuramentũ hoc præstetur,nõ autẽ in bonis allodialibus.c.1. de forma fidelit. & in cap. 1.de noua forma fidelit. Et in terminis ita argumentãtur Abbas in consi.82.col.3.versic.insuper.lib.1. Aretinus in consi.14.col.2.Ruinus in consi.34.nu.7.& in consi.42.in principi.lib.1.Ias.in præludiis feudorum.nu.28.Gozad. in consi.9.in princip.& in consi.65.num.10. Curtius Iunior in tract.feudorum,parte prima,q.6.principali.num. .... Parisius in consi.21.nu.22.& in consi.23.num.34.lib.1.& Beroius in consi.115.num.8.lib.1.

Respondetur primò huic argumento,iuramentum † fidelitatis diuersis ex causis præstari consueuisse. Præstatur enim aliquando ex causa feudi,vt in d.cap. 1.de forma fidelit.Aliquando verò præstatur ex causa subiectionis, sicuti faciũt ciues & cæteri suppositi imperio & iurisdictioni principis.vt in cap.1.qual.vasal.iura.debeat fidel. dom. & ibidẽ Doct.& in cap.ego.vbi Abbas.de iureiurand. Et apertius hanc duplicem iuramenti speciẽ declarat Baldus in consi.327.Pridie consului.col.3.versi.soluo, duplex est, libro 1.qui scribit,quòd ille,qui iurat vt ciuis,si violat iuramentũ, non desinit esse ciuis: ille verò qui iurauit ratione feudi,ob periuriũ feudum perdit. Et Baldum secutus est Neuiz. in consi.11.nu.13.qui Guidonẽ Pap. Afflictum & Rubeum in eandem sententiã recenset.Sunt tamẽ , qui scribant, triplicem esse hanc iuramenti speciẽ;vt copiosè declarat Iacobinus à sancto Georgio in inuestitura feudali,in verbo,Qui quidem inuestiti.nu. 1.& 2. & Rubeus in consi.11.nu. 6. & vberius Thomas Marinus in commentariis feudorũ,lib.1.tit.2.de feudo cum fidelitate.nu. 6.7. 8. Quocircà iuramentum fidelitatis regulatur secundùm subiectũ,pro quo præstatur.Si est feudum,fidelitas dicitur iurata tanquam à vasallo:si est allodium , dicitur præstitum fidelitatis iuramentũ sicuti à subiecto iurisdictioni principis concedentis.Et propterea fidelitatis iuramẽtum non arguit concessionẽ esse feudalem. Ita in claris terminis respondit Oldradus in consi.159.nu.5.vbi in cõcessione facta per verbum donamus, adiecta fuit reseruatio iuramenti fidelitatis, dixit Oldradus eã reseruationem non arguere concessionem illã esse feudalẽ.Et Oldradum secutus sum in consi.1.nu.34.& in cõsi.2.nu.125.post Decium in consi.413.nu.7.versi.non obstant allegata. Curtiũ Iuniorẽ in trac.feudorum.parte prima.q.7.nu.1.Socinum Iun.in consi.76.nu.47.lib.1. Alciatũ resp. 199. nu.35. & Rolan.in consi.2.nu.6.lib. 1. Et his accedunt Castr. in in consi.164.In præsenti causa,quæ vocatur,col.vlt. versi. Nec obstat.quòd appellat.lib.2.Soc.Sen.in consi.257.nu. 2.versicul. præterea, aduertendum, libro secundo,quem secutus est Ruinus in consilio 42.numero 7.versiculo nec obstat præstatio.libro 1.qui respondit, iuramentum fidelitatis præstitum à censuario non arguere concessionem feudalem:ex quo dicitur præstitum ratione vel subiectionis,vel census. Idem responderunt Beroius in consilio 65.numero 81.libro 1.& in consilio 152. numero 13. libro secundo,Parisius in consilio 23.numero 12.libro 1.& Craue.in consil. 293. columna 7. versiculo quintò considero, qui respondit , iuramentum fidelitatis non probare feudum,nisi probetur,illud iuramentum fuisse præstitum ratione & causa feudi. Et in indiuiduo huius concessionis Caroli Quarti ita etiam respondit Ruinus in consilio 36. num.8.lib.1.

Tertiò considerari vidẽtur illa verba , sic vt ritè seu dignè possumus,liberaliter inuestimus &c. Illa † verba, sic, vt ritè,videntur stare limitatiue;vt respondit Alexand. in consilio vigesimo nono,numero vigesimo secundo,libr. 5.post Bart.& alios,quos recẽset.Rursus illud verbum inuestimus , significat concessam fuisse inuestituram , quæ dicitur signum necessarium feudi. cap. per tuas de donatio.Imola in cap.veritatis.de iureiur.Comens. in consilio 137.columna 1.Socin.Senio.in consilio 257.columna prima,libro secundo, Afflictus decis.129. numero tertio. Et in terminis, quòd † inuestitura arguat feudi concessionem,responderunt Ruinus in consilio 34.numero 7.& in consilio 42.columna secunda,versiculo ex aduerso. libro 1.Gozad.in consi.8.numero 8.in consilio 9.column. 1.& consi.65.nu.8.Beroius in consilio 65,numero 83. & num. 115.libro 1.

Respondetur primò illa† verba,sic,vt ritè, non stare limitatiuè,sed dispositiuè. Ita Ludouicus Bologninus in consi.2.colum.8. & 9. vbi plura ad rẽ adfert Alciatus respon.199.num.25.& Socinus Iunior in consi.76.nu.45.lib. 1.alios omitto.Ad verbum, inuestimus, respondetur, hîc significare donationẽ,vt diximus supra : & propterea argumentum retorquetur.Rursus,& secundò , respõdetur, fortiúsque retorquetur , quòd cũ hæc concessio non habeat(vt re ipsa patet)formam inuestituræ;& nulla alia inuestitura

uestitura concessa & suscepta fuerit à Carolo Quarto,sequitur dicendum,hoc non esse feudum.Ita argumentatur Gozadinus in consi.8.nu.21.Gratus in consi.9.nu.113.lib. 1.& Parisius in consi.23.num. 5.lib. 1.quos secutus sum in
35 consi.1.nu.23.Et ibidem nu.24.scripsi,verbum† inuestire, nõ arguere concessionẽ esse feudalem , ex quo est verbum generale, & multis conuenire,Et præterea ibidem nu.26. scripsi post Iacobinum à sancto Georgio in inuestitura 41
feudali,in verbo,inuestiuit.nu.10.in fine, versi. non obstat etiam &c.quòd verbũ inuestimus , declaratur à verbo donamus.Et ibi tradita confirmari ita possunt; quòd scilicet verbum inuestimus est generalius verbo donamus. Nam & inuestiri quis dicitur in re vendita, vt scribit Inn. in cap.2.de consuetud. & Baldus in l.1.in fin. C. de rerum permuta. Ita etiam & inuestiri quis dicitur in donatione,vt respondit Beroius in consi.152.nu.16.lib.1.Ita etiam in emphyteusi Alex.in consi.14.col.1.lib. 2. Ita & in collatione beneficij.cap.ex ore,de his quæ fiunt à maio. parte cap.& scribunt omnes in cap.auctoritate.de insti.Verbum autẽ donamus,generale non est,sed speciale,cùm significet solum actũ liberalitatis ac simplicis largitatis cõcessionem;vt re ipsa patet.Ex hoc sequitur,quod verbum inuestimus,vt generale , declarationẽ recipit à verbo donamus,speciale. vt probatur in l.cohæredi. §. qui discre-
36 tas.ff.de vulg.& pup.subst.vbi Baldus scribit, † verbũ generale declarationem recipere à speciali. Idem Baldus in l.legatorum repetitio.§.vlt. in fin.de leg. 2. Et huc pertinet quod respondit Corneus in consi.229.nume.8.lib.4. quòd vbi verbum præcedens est generale,sumitur pro ea specie,quæ postea immediatè exprimitur.Ita etiam dicimus,verbum generale à speciali declarari. l. sed etsi adiciatur.ff.pro socio.& ibi Bartolus. Et idem in l. qui vinũ. §.cui dulcia. ff. de tritico , vino & oleo leg. & egregiè ad rem propè respondit Alex.in consi.8.nu.3.lib.3.& in cõs. 22.nu.7.lib.5.& Afflictus decis.307.num. 25. Præterea & tertiò respondetur , verbum donamus , esse potentius & efficacius verbo inuestimus.Nam verbum donamus, significat plenã & perfectam dominij translationẽ : verbũ inuestimus(ex aduersariorum opinione) translationẽ solius
37 vtilis dominij.Atquí† quando in vna dispositione cõcurrunt duo verba diuersæ naturæ , tunc verbum significans actum magis plenũ ad se trahit verbum minoris virtutis & efficaciæ.Ita probat l.non solũ.§.vlt.ff.de vsucap.quam in hanc sententiam recensui lib.1.de arbitra.iudicum &c. q.7.num.7.post Bart.Nattam,Roma.Alex. & Tiraquellum.Et illis nunc accedunt Crottus & Craue. in rub.ff.de leg.1.ille num.75.iste num.142.cùm post Roma.in consi. 509.quem & ego recensui in præcitato loco,scribũt,quòd
38 † si verbum lego,sit coniunctum cũ verbo dono; censeri factam donationẽ:quia verbũ dono, vt plenius & potentius ad se trahit & declarat verbũ lego minus potẽs. Ergo idẽ dicendũ est nostro in casu. Ex his constat, Craue. in consi.286.col.pen.in fine.versicu. sed qualitas feudalis 42
&c.erraſſe,cũ respondit , qualitatem feudalẽ esse dignioreꝫ & potentiorem allodiali:quia(ait ille)feudum est dignius allodio.Est inquam falsum ex iam dictis: & Crauet. nec lege,nec ratione nititur. Et licet is qui habet feudum dignitatis,dicatur nobilior eo qui non habet : attamẽ data paritate,nẽpe q̃ duo habeant Castrũ cũ imperio , is dicitur dignior,qui suo iure habet.Rursus& quartò accedit; quia negari saltẽ non potest,quin verbũ donamus sit ma- 43
gis speciale quã verbum inuestimus, vt re ipsa cõstat. At-
39 quí† ex duobus specialib. præualet magis speciale. Ergo verbum hoc donamus, præferri debet verbo, inuestimus. Illa minor probatur ; quia ita videmus ex duobus rescriptis & priuilegiis , anteferri priuilegium magis speciale: vt post alios respondi in consi.36.nu.9.Ita etiã dicimus,ex duabus præsumptionib. & coniecturis magis specialem præferri,vt docuit Dec.in c. quoniam Abbas.col.4.versi. & huius conclusionis ratio.de off.deleg.& Ruin. in consi.
40 100.num.4. lib. 3. His accedit quòd † verbum obscurum declarationem recipere debet à verbo claro,non autem è contra,vt naturalis ipsa ratio manifestè docet: & qui aliter sentiret,stultus esset. Atqui verbum inuestimus, obscurum est ob sui generalitatem,iuxtà l. ita fideic.ff.de iure fisci:cum similib. Ergo recipere debet interpretationem à verbo donamus,quod est clarum & manifestũ,non autem è contra.

Quartò vrgere magis vidẽtur illa verba prædictæ concessionis,ibi; Nostri imperij & aliorum quorũ libet iuribus semper saluis &c. Quæ verba significare videtur,concessionem hanc esse feudalem.Nã si esset donatio,nil fuisset reseruatũ.c.1.§.1. de inuestitura de re alien. facta Dec. in consi.144.col.vlt.& in consi.498.nu.11.idem sensit Alc. in resp.199.nu.25. quem & retuli supra. Ex ea enim clausula visus est Serenissimus Imperator sibi reseruasse saltem directum dominium.

Respondetur primò,reseruationem† illã solùm operari respectu superioritatis; qua dicitur Serenissimus Imperator dominus totius mũdi,iuxtà l.deprecatio.ff.ad l.Rhodiã,de iactu. Ita in terminis huius concessionis , de qua nunc agimus,respondit Ruin.in consi.36.nu.9. versi. nec etiã obstat.lib.1.Et in specie quoque sic declarat Iacobinus à S.Georgio,in inuestitura feudali in verbo, inuestiuit.nu.10.versi.ad illud motiuũ &c.qui fortiori in casu ita dixit, quando in inuestitura fuisset his verbis facta reseruatio,ita vt non recognoscas alium in dominũ.Nam (ait Iacobinus)intelligitur de dominio ratione superioritatis.

Hactenus constat oppidum Gazoldi vnà cum cæteris bonis concessis à Carolo Quarto non esse feudalia:nunc superest videndũ ; an effecta fuerint feudalia ex aliorum Imperatorum concessionibus,& ex recognitionibus, cõfessionibúsque ipsorum successorum familiæ de Hippolytis:Et certè hac in re pariter dicendum est, effecta non fuisse feudalia.

Primò,quia ipse Serenissimus Carolus Quartus cõcessit hæc bona his verbis , statuentes insuper & decernẽtes, omnia & singula suprascripta modis omnibus obseruari debere,&perpetuò firma& incõmutabilia remanere &c. Voluit his verbis Serenis.ille Imperator suã illã cõcessionẽ esse perpetuò incõmutabilẽ:& debere,perpetuò obseruari. Non ergo licuit vel successoribꝰ. ipsius Imperatoris, vel successoribus horũ Dominorũ de Hippolytis mutare formam illius cõcessionis, atque ita efficere illa bona esse alterius naturæ.Ita in indiuiduo huius concessionis Caroli 4.respõdit,perpendẽdo prædicta verba,Ruin.in cõs. 36.nu.11.versic.& dato q̃, lib.1.cũ(vt ait Ruin.)manifestè cõstet de enixa volũtate ipsius Caroli.4. Quocircà quantũ attinet ad successores illius Albertini, cui eã cõcessionẽ fecit Carolus 4.nõ potuerũt illi immutari facere eã cõcessionẽ contra voluntatẽ ipsius Caroli , qui adiecta pœna eã mutationẽ ꝓhibuit;q̃ mutationẽ nõ alia rõne prohibuit ipse Carolus,q̃ vt perpetuò cõstaret de eius liberalitate erga ipsos successores& hẽs Albertini,qui quidem sempiternã quandã memoriã & recordationem haberent collati in se beneficij ab ipso Carolo Quarto.Et non alia ratione lege cautum est, vt principum beneficia sint perpetua.§.illud,in auth.constit.quæ de dignita.& in specie ita sensit Bal.in consi.327.Pridie enim consului,col.2.versi. non enim vult Imperator,lib.1.

Non ẽt potuerunt successores ipsius Caroli 4.eã cõcessionẽ mutare:cũ vera sit iuris sniã & Doctorũ , successorẽ † in dignitate obseruare oportere ea,q̃ à suis antecessoribꝰ fuerunt gesta,vt egregiè responderunt Ias.in consi.10.col. 1.& 2.lib.3.& Craue. in consi. 241.nu.17. versi. & præmissas:& eiusdem sententiæ alios plures commemoraui ac sequutus sum in consi.1.nu.228.

Secũdò his accedit decisio ĩ terminis ꝓpè Bal. in d.cõs. 3:7.Pridie.col.1.& 2. lib.1.dũ rndit, summũ Põtificẽ non potuisse immutare donationẽ à se factã liberè, & efficere eã feudalẽ,cum† perfecta donatio nõ possit immutari. Et quod semel placuit, semper placere debet.Et plurib.aliis rationibus vtitur Baldus ad rem hanc confirmandam.

Tertiò suffragatur recepta illa Doctorũ traditio,cũ dicunt,nõ† esse recedẽdũ à prima cõcessione & inuestitura, cũ illa sit,quæ tribuit naturam rebus concessis. Et ꝓptera recognitio feudi facta ex noua inuestitura diuersa à prima antiqua,non nocet successoribus.Ita docuit Bal.in c. 1.§.vlt.vers.quæro,quis dicatur Castaldus de feudo guardiæ.Idẽ respondit Cast.in consi.61.Videtur dicendũ. lib. 1.qui dixit,ab antiquis inuestituris nõ esse recedendũ,nisi ex cõuentione partiũ fuerit expressè actũ, vt ab ea recedatur.Idẽ post Baldũ & Castrẽsem rndit Dec.in consi.185. nu.3.& alij plures,quos cõmemoraui in cõs.103. nu.57.& illis accedunt nũc Beroius in cõs.72.nu.21.lib.1.& Cepha. in consi.155.nu.10.lib.2.Et hinc fit, vt inuestitura renouatiua dicatur abusiua, vt ex aliorum sentẽtia scripsi in cõs. 66.nu.40. Nõ ergo immutari potuit prima illa cõcessio.

Quartò vel ea etiam ratione bona hæc effecta non sunt feudalia ex aliis subsecutis Imperatorum concessi-

45 sionibus;qui ā verè non adfuit eorū voluntas. Nam † velle is non dr̄, qui concedit quod ignorat: & quod si ſ iuiſſet non conceſsiſſet, vel difficilius conceſsiſſet. cap. 2. cap. ſuper literis. & cap. poſtulaſti. de reſcript. copioſe Iaſon in l. 1. nu. 2. C. ſi contra ius vel vtilit. publ. Dec. in conſil. 541. nu. 20. & Craue. in conſi. 296. colu. 4. in fine. Atqui Sigiſmundus Imperator, qui poſt Carolū IIII. vī immutaſſe eā conceſsionē Caroli, verè ignoraſſe creditur naturā illius conceſsionis Caroli: ergo eam immutare noluit. Quòd autē ignorauerit vel ex eo cōſtat, quia ei fuerat narratum à Iacobo & Io. Antonio f. q. Antonij de Hippolytis, Carolū ipſum Quartum infeudaſſe prædicta bona dicto Albertino: cum tū conſtet; illā non fuiſſe conceſsionē feudalem, ſed liberæ donationis. Sequitur ergo (vt dixi) hanc Sigiſmundi conceſsionē nil valere, nec immutare illā primam. Ita in ſpecie reſpondit Dec. in conſ. 63. nu. 6. verſic. confirmatur hoc, quem ſecutus ſum in conſi. 1. nu. 84.

51 Quintò cōprobatur iā dicta ea ratione, quia à Sigiſmundo ipſo nil aliud fuit petitum quā confirmatio conceſsionis factæ à Carolo Quarto. Et Carolus ipſe Quartus ſolūmodò confirmauit. Eſt autē certū, q† ille, qui confirmauit, nil de nouo dat, ita ſcribunt Deci. in l. more. nu. 31. ff. de iuriſd. omn. iud. & in rub. extra de cōfirmat. vtili vel inutili. Rubeus in cōſ. 146. nu. 6. qui ſcribunt, confirmationē eſſe addere vim actui confirmato, nō tamen illū exten- 52 dere. & idē reſpondit Pariſ. in conſi. 19. num. 4. lib. 1. & in conſ. 35. nu. 50. lib. 3. Et in claris his terminis; q cōfirmatio antiquæ cōceſsionis allodij non efficiat rē feudalem, reſponderunt multi, quos ſecutus ſum in conſi. 1. nu. 6.

Sextò accedit, quòd ipſe Sigiſmūdus relata ipſius Caroli Quarti conceſsione, & ipſe concedit eadē ſub forma:
47 cùm † relatū ſit in referente cū omnibus ſuis qualitatibus. l. aſſe toto. ff. de hæred. inſtitut. Et ideò nil penitus ex ea Caroli conceſsione dicitur fuiſſe immutatū. Ita in ſpecie reſponderunt Decius in conſi. 63. nu. 6. & Pariſius in cōſ. 22. nu. 10. lib. 1. quos ſecutus ſum in conſi. 1. nu. 83.

Septimò & vltimò confert, quòd in hac confirmatione facta à Sigiſmundo nulla facta eſt reſeruatio vel ſeruitij, vel homagij; ex quo intelligimus, nec Sigiſmundū ipſum voluiſſe facere hanc cōceſsionem in vim feudi, vt diximus ſupra in octauo argō præcedentis diſputationis.

Supereſt nunc, vt diluamus ea argumenta, quæ videtur poſſe demonſtrare, Sigiſmundū ipſum & ſucceſſores, nec non & ſucceſſores illius Albertini & voluiſſe & potuiſſe immutare eā Caroli Quarti conceſsionem, & feudalē illam efficere.

Primò conſiderari poſſe videtur rō hæc, q cōceſsio facta à Sigiſmundo dicitur eſſe quædā declaratio & interpretatio conceſsionis factæ à Carolo Quarto. Aſſeruit enim Sigiſmundus in illis verbis, cū pertinentiis ſuis infeudauit: quemadmodū litera dicti genitoris noſtri clarius in ſe continet &c. Carolū Quartū infeudaſſe: atque ita interpretatus eſt Sigiſmundus ipſius Caroli cōceſsionem. Eſt autē certum, licere † Imperatori declarare & ſuā
48 & ſuorum anteceſſorū obſcuram voluntatem, vt reſpondit Decius in conſi. 193. ad finē, qui manifeſtè dixit, quòd 53 licèt prima inueſtitura non poſſit mutari, poteſt tamen declarari. Et idē reſponderunt Rui. in conſ. 38. nu. 9. lib. 1. Barba. in conſ. 18. num. 12. lib. 1. clarè Soc. Iun. in conſ. 95. nu. 62. lib. 2. Dec. in c. cum veniſſent. nu. 3. in fi. de iudi. & Roland. in conſi. 2. nu. 171. lib. 1. qui quidē affirmat, Principem poſſe facere hanc declarationem parte non citata.

Reſpondetur, quòd imò hæc non eſt declaratio, ſed po-
49 tius mutatio. Nam † declaratio illa eſſe dicitur, quæ obſcura ſolùm interpretatur. Ita Caſtren. in l. hæredes palam. §. ſi quid poſt. ff. de teſta. quem ſecutus eſt Decius in l. edita. nu. 49. C. de eden. quo loci ait ex ſnīa Io. de Anna. in cōſ. 84. col. 1. quòd declaratio verſatur circa circunſtantias, nō autē circà ſubſtantiam: quia tunc diceretur noua conceſsio. Quocircà qñ princeps ſimpliciter declarat verba priuilegij vel inueſtituræ, non eſt neceſſaria aliqua partis citatio: ſecus quando fit aliqua modificatio. Ita poſt Inn. in c. olim. de verb. ſign. rñderunt Alex. in conſ. 11. nu. 14. lib. 7. Rui. in d. conſi. 38. nu. 10. lib. 1. Decius in conſ. 533. in fi. 54 in ca. vlt. nu. 13. de conſtit. qui ait, Principē parte non citata id facere non poſſe. & idē ſenſit Alciatus reſpon. 171. nu. 10. Et hoc maximè procedit, cū ex interuallo fit hæc declaratio. Craue. in conſ. 122. nu. 12. & in conſi. 282. col. 4. verſi. ſecundò rñdeò. Ex quo ſequitur, q quatenus hæc Sigiſmundi inueſtitura cōtinet alterationem aliquam, nil valere, obſeruandámque non eſſe, vt diximus ſuprà.

Secundò videtur adferri hæc argumentatio, quæ ſatis ſolida videtur: Res † propria & allodialis ab alio recognoſci poteſt, & in feudum recipi. Ita in terminis reſpōdit Rolandus in conſi. 2. num. 109. lib. 1. poſt Spec. Caſtrenſem ac Practicum Papienſem. Et præter eum idem ſcripſerunt alij, quos recenſui in cōſi. 1. nu. 63. Atqui permulti ex hac familia, qui pro tēpore bona hæc poſſederunt, ea vti feudalia à Sereniſs. Imperatoribus recognouerūt. Ergo feudalia cenſeri debent. Illa minor ꝓpoſitio, quòd. ſ. recognita fuerint hæc bona tāquam feudalia, probatur, ex illa recognitione quam duo illi fratres, nempè Iacobus & Antonius fecerunt in impetratione cōceſsionis & cōfirmationis factæ à Sigiſmundo, vt ſuprà retulimus, recognouerunt equidem bona hæc eſſe feudalia. Quæ quidem recognitio non ſolùm eis ſed etiā ſuis ſucceſſoribus nocere videtur, cum † hæres & ſucceſſor non poſsit improbare factum ſui anteceſſoris, l. ex qua perſona. ff. de reg. iur. & in l. cum à matre. C. de rei vind.

Reſpondetur huic argumentationi, primò, hanc recognitionē fieri nō potuiſſe ab his ſucceſſ. in præiudiciū liberalitatis Cæſareæ maieſtatis, nēpè Caroli 4. vt ſ. in primo fundamēto huius diſputationis diximus ex ſnia Bal. in cōſ. 327. Pridiē. n. cōſului. col. 2. verſ. nō. n. vult Imperator lib. 1. Reſpondetur ſecundò, q † tūc demū recognoſcēs rē ꝓpriā & liberā vt feudalē ſibi adfert præiudiciū, quando ſciēter ac iure ſuo cognito id facit. Ita loquūtur Spe. Caſt. & cæteri iā relati, & apertius Iacobinus à S. Georgio, in inueſtitura feudali. in verbo; Dictíq; vaſalli promiſerunt recognoſcere. nu. 21. Ita ēt docuit Ang. in l. q rē ꝓpriā. C. locati, cū dixit, quòd etſi nobilis recognoſcat ab eccleſia Caſtrū ꝓ emphyteutico & feudali, cū tamen liberū eſſet, non efficitur feudale, vel emphyteuticū. Imò fortius reſpondit Raphael Comenſ. in cōſ. 165. Gaſpar &c. recognoſcentē rē propriā ab eccleſia in feudū facere actū ipſo iure nullū. Et Comēſem ac Iacobinū in ſpecie ſecutus eſt Modernus Pariſ. in cōmentariis ad conſuetudines Pariſ. tit. 1. §. 1. gl. 5. nu. 21. Et hos etiā oēs ſecutus ſum in cōſ. 1. nu. 87. & 88. & ibi. nu. 89. & eiuſdem opinionis recenſui Aretinū in conſ. 14. nu. 8. propè finem, qui fortius affirmauit, quòd etiāſi quis ex certa ſcientia fateatur & recognoſcat rē ſuā in feudō ab eccleſia, non facere & trāsferre illā in ipſam eccleſiā. Ita ēt Ale. in cōſ. 9. nu. 10. lib. 5. Rui. in cōſ. 40. nu. 12. & in conſ. 155. nu. 6. lib. 1. Dec. in conſ. 564. nu. 6. Curt. Iun. in conſ. 17. nu. 8. Alcia. in tract. de præſumptionibus reg. 3. præſump. 21. in fine. Et his addo nunc Fulgoſiū in conſ. 5. Quidā Guilielmus; col. 2. qui reſpondit, eum qui ſcienter ab alio recognoſcit rem ſuam in feudum, vt in eum transferat dominium, efficere rem feudalē; ſecus ſi errore aliquo lapſus eſt. Imola in cōſi. 57. Viſo quodam, verſi. in contrarium; qui reſpondit, eum qui etiam ſcienter conduxit rem propriam à locatore, non dicitur ſibi attuliſſe præiudicium quò ad dominium, etſi poſſeſsionem in ipſum locatorem tranſtuliſſe videatur, Corneus in conſi. 301. col. 2. verſi. quod etiā ſumitur. lib. 1. qui reſpōdit quòd † conducens in emphyteuſim rem ſuam ab eccleſia etiam ſi ſcienter id agat, non transfert in eam dominium.

Comprobatur ex reſponſo Soc. Iun. in conſi. 112. nu. 3. lib. 1. & in conſ. 180. nu. 82. lib. 2. cū reſpondit, quòd ſi quis eſt confeſſus aliqua bona ſubiacere fideicommiſſo, cùm verè non ſubiaceant, illa non cenſeri effecta fideicōmiſſaria. His accedit, quod reſpondit Ancharanus in conſ. 291. Super pluribus. num. 3. quòd ſi quis fatetur rem propriam eſſe cum fratribus ſuis communem, & eam vt communem cum eis diuidat, ſibi non præiudicare, atque ita non cenſeri tranſtuliſſe dominium in fratres. Et apertius idem reſpondit Alex. in conſi. 137. num. 21. lib. 2. quem ſecutus eſt Decius in l. traditionib. nu. 5. C. de pactis. Et recepta hæc Doctorum ſententia manifeſtè iure probatur, nempe in l. ?. §. ſubtilius. ff. de condict. cauſa data. in l. ſi aliquā rem. & l. ſi me in vacuam. ff. de acquiren. poſſ. in l. cum falſa. C. de iuris & facti igno. in l. qui rem, & l. ad probationem. C. de probat. & apertius in l. cenſualis. C. de donat. Et ratio etiā illa eſt; quia errantis † nullus eſt cōſenſus, ſine quo dominiū trāsferri nō poteſt. Reſpōdetur tertiò, quòd hæ recognitiones nō effecerūt hęc bona eſſe feudalia, ex quò ea de cā factæ ſunt, vt vberiore & firmiore titulo ſe munirēt ij D. Hippolytis. Ita in terminis reſpōdit Alciat. reſp. 178. num. 2. verſi. & ſolent nobiles. ex text. cap. poſt electionē vbi Abbas de conceſſ. præben. Ex prædictis & illud

ſequitur, quòd nec Cæſarea ipſa Maieſtas, nec quiſquam alter, qui ab ea ius metiretur, allegare poſſet aliquē præſcriptionis curſum: quandoquidem hîc titulus recognitionis ſufficiens non fuit ad dominij tranſlationem, vt iam demonſtrauimus: & conſequenter nec prodeſſe potuit adinchoandum cauſandúmque præſcriptionem, vt egregiè reſpondit Caſtren. in conſi. 70. Quia fruſtra. colum. pen. verſi. ſubeſt etiam alia ratio. lib. 1. quē ſecuti ſunt Felinus in cap. de quarta. nu. 7. in fine. de præſcrip. & Frā-
55 ciſcus Balbus in l. Celſus. nu. 7. ff. de vſucap. Et † præterea hîc ipſe titulus errore facti cauſatus eſt; & propterea pro deſſe non potuit ad præſcribendam iuriſdictionē & imperium, ita Balbus in d. l. Celſus, nu. 10. poſt Baldum in l. vlt. col. 8. in 15. oppo. C. de edict. diui Adr. tol. Rurſus deficit hîc traditio, quæ omninò requirebatur, vt poſſet in- 60 choari & perfici præſcriptio, ita Balbus in d. l. Celſus. nu. 32. qui loci num. 34. ſubiungit, traditionem putatiuā non ſufficere. His etiam diluitur quod fortè obiici poſſet ex traditionibus Inno. in cap. auditis. de præſcrip. & Abba. in c. cum non liceat. nu. 15. eo. tit. cum aliis relatis ab Al-
56 ba in conſi. 62. nume. 4. dum ſcribunt, ſubiectos † iuriſdictioni & imperio alicuius poſſe obiicere eam exceptionē, qua vti poſſet ſuus ipſe ſuperior. Diluitur inquam hæc obiectio, quandoquidem hîc conſtat de nullo iure acquiſito Cæſareæ maieſtati ex iſtis etiā multiplicatis recognitionibus. Et Innocentius ac eius ſequaces loquūtur quādo certò conſtat de exceptione competenti ipſi ſuperiori; de qua (vt dixi) hîc verè non conſtat. Illud præterea accedit, quòd Domini de Hippolytis non hoc iure vti dicerentur hoc in caſu, tanquam ſubiecti Cęſari, ne ſcilicet inuiti alij ſubiiciantur, vt loquuntur Innocētius & alij: ſed dicerentur vti eo iure, vt ipſi eſſent loco Cæſaris, atq; ita domini, atque ita non tuerentur ius Cęſaris, vt in caſu Innocentij tuentur ſubiecti ius ſuperioris: ſed defenderent ius proprium. Qui ſanè caſus & diuerſi valdè ſunt, & diuerſam rationem habent. Qua de re plura hîc non ſcribam, quòd exiſtimo in re hac leui futuram non eſſe diſputationem.

Tertiò non parum videtur vrgere, quòd pluries ipſe-met D. Antonius teſtator cōfeſſus eſt, hæc bona eſſe feudalia. Ita enim aſſeruit anno 1564. quando vendidit bona 61 hæc Illuſtriſsimo D. Duci Mantuæ adiecit enim in eo vēditionis inſtrumento hanc conditionem, accedente conſenſu & licentia Sereniſsimi Imperatoris. Et cum ipſi Cæſari fuiſſet à cæteris agnatis ſignificatum, vendi non potuiſſe hæc bona, quippè quæ eſſent feudalia, Cæſareæ Maieſtati placuit non adhibere conſenſum ſuum & licentiā. Et illi recuſationi Cæſaris acquieuit D. Antonius. Et rurſus ipſe Do. Antonius. Et rurſus ipſe Do. Antonius in ſuo teſtamento, de quo nunc eſt diſputatio, aſſeruit hæc bona
57 eſſe feudalia. Hæc † itaque confeſsio contra ipſum cōfitentem probat. l. cum precū. C. de libera. cauſa. & quemadmodum confeſsio ab ipſo confitente improbari non poteſt. l. poſt mortem. ff. de adoptio. Dec. in conſi. 454. nu. 6. & Tiraq. in tract. de retractu conſang. §. 1. gl. 9. num. 37. Ita nec etiam improbari poſſe dicitur à ſucceſſoribus. l. cū à matre. C. de rei vind. Et in terminis confeſsionis illius, qui aſſeruit bona eſſe feudalia, reſponderunt Gozad. in conſi. 9. nu. 7. & nu. 11. Socinus Iunior in conſi. 77. nu. 74. lib. 1. & Rolandus in conſi. 2. num. 113. lib. 1. Et hoc multo magis procedere videtur noſtro in caſu, in quo geminata eſt confeſsio iſta. Quæ ſanè geminatio operatur, vt omni-
nò videatur D. Antonius ſibi præiudicaſſe, vt in terminis 62 propè reſpondit Ruinus in cōſi. 128. nu. 12. & 13. lib. 2. cùm reſpondit, eum, qui tanquam grauatus fideicommiſſo diuiſit bona, & geminatē confeſſus eſt bona illa ſubiacere fideicommiſſo, ſibi ipſi præiudicaſſe, effeciſſéque bona illa fideicommiſſaria eſſe, & in ſpecie magis, quòd ob geminatam confeſsionem res libera effecta ſit feudalis, reſpondit Barba. in cōſi. 18. col. 16. nu. 36. verſ. item ſatis probatur. lib. 2. Et † confeſsionem geminatam idem operari
58 quod operatur ſola confeſsio iudicialis, tradit Bartol. in l. cùm ſcimus. nu. 7. C. de agrico. & cenſ. lib. 11. Et Bartolum ſecuti ſunt Afflictus deciſ. 337. nu. 5. & Decius in cōſ. 596. nu. 6. Et in terminis noſtris ex geminata confeſsione rem propriam effici alterius, decidit Afflict. deciſ. 164. nu. 3.

Reſpondetur, quòd illæ confeſsiones Dom. Antonij tanquam per errorem factæ ei non præiudicarunt: cùm
59 † confeſſus poſsit contrauenire confeſsioni erroneæ, ita egregiè reſpōdit Dec. in conſi. 475. nu. 29. & nu. 30. quem in his terminis ſecutus ſum in conſ. 1. num. 100. verſic. reſpondetur & ſecundò, & idem nu. 98. & 99. ſcripſi ex ſententia multorum, cū cenſeri dignū excuſatione, qui credidit rem ita ſe habere, ex alterius aſſertione. iuxtà gloſ. l. Titio fundus. ff. de cond. & demo. ſicuti noſtro in caſu dignus fuit excuſatione Do. Antonius, qui credidit hæc bona eſſe feudalia, ob id quòd iam viderat multos ex ſuis maioribus, præſertim fratres illos, Iacobum ſcilicēt & Io. Antoniū, aſſeruiſſe hæc bona feudalia eſſe. Et ſi confeſsio D. Antonij non potuit ei adferre præiudicium, nec etiam potuit ſuis ſucceſſoribus, ſicuti declarando regulam d. l. cū à matre. C. de rei vind. copioſè ſcripſi in d. conſi. 1. nu. 101. 102. & aliis ſubſequentibus. Illa non repeto, ne ex ſcriptis ſcripta conficiā. Nec obſtat geminatio ipſa; quia reſpondeo † geminationem parum operari; quia cadē facilitate, qua primò confeſſus eſt, eadem dicitur confeſſus & ſecūdò, ita tradit Dec. in l. 1. nu. 30. C. de pactis. Et confeſsionem geminatam atque multiplicatam reuocari poſſe, detecto errore, affirmarunt Baldus in l. iuſiurandum & ad pecunias. vbi Roma. ff. de iureiur. & idem Bal. in l. 1. & ibi Decius nu. 7. C. de errore calcu. Iaſ. in l. error. num. 29. C. de iuris & facti igno. Gram. voto. 10. numer. 33. Pariſ. in conſi. vlt. nu. 35. lib. 1. & Craue. in conſ. 151. num. 32. Quòd autem erronea fuerit confeſsio ex iam dictis cōſtat, cùm ſuprà demonſtrauerimus, hoc non eſſe feudum. Et error detegitur demonſtrando rē aliter ſe habere: vt multorum auctoritate probaui in conſi. 1. nu. 92. vbi in his terminis ita diſſerui. Reſpondetur ſecundò, quòd hæc confeſsio & recognitio eſt facta inter ipſum D. Antonium vaſallum & Sereniſsimū Imperatorē dominum directum. Et ideo nil prodeſt cæteris vaſallis, ex quo eſt res inter alios acta. Quam quidem reſponſionem comprobabimus infrà in explanatione tertiæ dubitationis.

Quartò cōferre plurimū vī, q iudicialiter viſus eſt fateri idē D. Antonius teſtō hæc bona eſſe feudalia. Nā cum Sereniſ. Imper. miſiſſet in has Italiæ regiones, Cōmiſſariū qui collectas bonis patrimonialib. imponeret atq; exigeret, ipſe D. Antonius ſuo & aliorū conſortum noīe dixit, prædia à ſe & aliis poſſeſſa eſſe feudalia, & ob id collectari nō poſſe, innuens manifeſtè, q ſi prædia erant feudalia, multò magis & oppidū ipſum, quod eſt caput. Quæ † ſanè cōfeſsio iudicialis tanti dr̄ eſſe effectus, vt ex ea trāſlatum cēſeatur directū dñium in Sereniſſ. Imperat. atq; ita bona effecta fuiſſe feudalia. Ita colligitur ex Bar. in l. rura. nu. 2. C. de omni agro deſerto. lib. 11. cū dixit, q ſi quis in actis fatetur, rē ſuā eſſe alterius, vel cū eo cōem, in eū transfert dñium. ita Bart. in l. cū falſa. nu. 8. C. de iur. & facti igno. Et hæc quidē cōfeſsio iudicialis deliberatè facta per ſcripturā productā reuocari non poſſe vī, vt docuit Ian. in c. cū olim. in fi. de cēſib. & tradūt Barb. in conſi. 18. nu. 33. li. 2. Iaſ. in l. error. nu. 8. C. de iuris & facti igno. Et huc maximè facit l. ſi filius. & l. vlt. ff. de interrog. act. q ſi quis interrogatus, an ſit hæres rñdeat in iudicio, ſe eſſe hæredem cū verè nō eſſet, ſibi præiudicare. Quibus adductus rñdit Ruin. in cōſ. 128. nu. 4. lib. 2. eū, qui cōfeſſus eſt bona eſſe ſuppoſita fideicōmiſſo, cū verè eſſent libera ſibi præiudicaſſe. Et ꝓpterea nō vī poſſe reuocari hæc cōfeſsio, etiāſi erronea ſit, ex quo error iuris tantū eſt, vt tradit Bart. in l. cum falſa. nu. 10. & Ruin. in d. conſi. 128. nu. 4. lib. 2.

Reſpōdetur, hāc confeſsionē non potuiſſe præiudicare ipſi D. Antonio, nec ſuis ſucceſſoribus, prætextu erroris (de errore iā dixi re ipſa cōſtare.) Nā in ſpecie ſcribit Bar. in d. l. rura. in fine, poſt gl. ibi, erroneā † confeſsionē illius, qui confeſſus eſt in iudicio rē propriā eſſe alterius, retractari poſſe. Et idē quod Bar. affirmarūt Soc. Sen. in conſ. 97. nu. 17. lib. 4. & Soc. Iun. in cōſ. 180. nu. 86. lib. 2. quos etiā infrà recēſebo. Idē clarè & in ſpecie rñdit Craū. in cōſ. 157. nu. 8. & in terminis quoq; idē rñdit Curt. Iun. in cōſi. 41. nu. 15. verſi. præterea conſtat. Ita in aliis ſimilibus confeſsionibus reſponderunt Riminald. Sen. in conſilio. 172. libro tertio & Roland. in conſilio 69. numer. 48. lib. 3. Et huc pertinet, quod reſponderunt in his propè terminis Ancha. in conſi. 291. numero 3. Socin. Sen. in conſi. 25. nume. 12. & in conſi. 33. num. 6. lib. 4. apertius Decius in conſi. 351. num. 7. verſi. non obſtat tex. cùm dixerunt, q ſi hæres verus diuidit bona cū hærede putatiuo, ſibi præiudicium adferre, ſi iudicialiter lata ſententia in contradictorio iudicio, acquieuit & diuiſit: ſecus ſi nulla lata ſententia, ſed ſolùm interpoſito iudicis decreto, quia tunc facilè retractatur, errore aliquo detecto. Ita contingit noſtro

ſtro in caſu,in quo nec iudicialiter in contradictorio,nec etiam in alia forma iudicij voluntarij facta eſt confeſsio iſta. His accedit, quòd etiamſi confeſsio fuiſſet iudicialiter facta & ſolenniter,attamen adhuc detecto errore reſcindi atq; reuocari poteſt,ſicuti videmus in cõfeſsione facta in riſsione facta poſitionibus;vt reſpondit Bal.in cõſ. 39.Cõfeſsio ſcienter facta.lib.1.Rom.in l.1.§. ſi quis ſimpliciter.nu.58.de verb.oblig.Barto.in l.error.nu... C. de iuris & facti igno.& egregiè Ruin.conſ.10.num.19.lib.3. qui reſpondit,confeſsionẽ iudicialẽ factã etiam poſt litis conteſtationem ſemper poſſe reuocari,errore demõſtrato.Et de reſponſione facta iudicialiter poſitionib.ita etiã reſponderunt Soc.Sen. in conſi.97.num.16.& 17.lib. 4.& Soc.Iun.in conſi.3.nu.16.lib.2.Et magis in terminis idem Soc.Iu .in conſ.180.nu.86.lib.2.cũ reſpondit,confeſsionẽ factã in iudicio, quòd aliqua bona eſſent ſuppoſita fideicõmiſſo,reuocari poſſe,errore detecto. Ita etiã cõfeſsio facta in libro æſtimi reuocari poteſt errore detecto,vt docuit Bal.in c.vlt.nu.19.verſ.quid dices in æſtimo. extra de confeſsis.Nec obſtat illa traditio Inn.in d. c. cum olim in fi.de conſ.quia contrariũ eſt verius,q; imò reuocari poteſt erronea confeſsio facta in ſcriptura producta in iudicio,cùm & in ea error cõmitti poſsit, vt declarat ipſemet Iaſ.in l.error,nu.29. C. de iuris & facti ign.Ita etiã reuocatur confeſsio iurata & deliberatè facta, cùm de errore conſtat:vt reſpondit Soc.Sen.in conſ.97. nu.17.lib.4.

Non etiã obſtat diſtinctio Barto.in l.cum falſa.nu.10. C.de iuris & facti igno. cũ concludit, confeſsionẽ atque recognitionẽ factam errore iuris, non reuocari, qui ſanè iuris error hîc adeſſe videtur:quia reſpondetur imò hunc errorẽ eſſe facti:quod ita demonſtratur;declarando,quis dicatur error meri facti, error facti aliquo facto ſuppoſi-
63 to;& error iuris;ac etiã error iuris & facti.Eſt † ſanè error facti, qui verſatur circà ea quæ in ſolo facto verſantur ; vt puta quòd Caius condiderit teſtamentũ, q Sempronius mutuò dederit pecuniam,eſt facti l.ſecunda,ff. de iuris & facti ignor.l.vlt.in prin.verſi.ſinautẽ.ff.de iureiur. Ita dicimus eſſe quæſtionem facti, an mora ſit facta, vel non.l. 68
mora,in prin. ff. de vſuris. Si quis ergo fateretur pecuniã fuiſſe mutuò datã, cùm verè data non eſſet, erraret in fa-
64 cto.Error † facti aliquo facto ſuppoſito dicitur, vt cũ præſuppoſito aliquo facto ambigitur, an ita factũ ſit vel non; id quod ex coniecturis pendet.Eſt exemplum in l. diuus. ff.de officio Præſid.Si furioſus habens dilucida interualla occidit aliquem;quæſtio eſt facti,ſuppoſito aliquo facto. Nam ſupponitur aliquod factũ, nempè illum eſſe furioſum: & inde naſcitur facti quæſtio, an occiderit eo tem- 69
pore, quo habebat dilucida interualla, vel non.Id quod
65 pendet à coniecturis, coniecturas † enim verſari circa ea quæ facti ſunt, manifeſtum eſt.Si quis ergo aſſereret, hũc occidiſſe tẽpore quo habebat dilucida interualla;cum verius eſſet occidiſſe tẽpore quo erat verè furioſus ; erraret iſte in hoc facto, quod ex facto pendet.Eſt ſimile in l. triticum.ff.de verb. oblig. vbi ſi quis ſtipulatus eſt ſibi dari triticũ;quæſtio facti eſt, de quo tritico intellexerit ibi factum ſupponitur,id eſt ſtipulatio; & ex illo facto naſcitur alia quæſtio facti,hoc eſt de quo tritico ſit actum. Error
66 † vero iuris dicitur ille,qui verſatur circà ſolam iuris quæſtionẽ; quæ illa eſſe dicitur, qua, ſuppoſito facto pro conſtanti,ambigitur,an lex ita diſponat & ſtatuat, vel nõ. Sicuti probat l. vlt.in princ.verſic.ſi verò creditor. ff. de iu- 70
reiur.dum adfert exemplum,ſi pupillus ſine tutoris auctoritate pecuniam mutuò ſuſcepit;iuris eſt quæſtio,an obligetur,vel non erga creditorem.Qui ergo diceret,hũc pu-
67 pillum efficaciter obligari, erraret in iure. Error † autem iuris & facti eſt ille qui verſatur circa quæſtionem iuris & facti ſimul;quæſtio verò iuris & facti eſt, quæ circa vtrunque verſatur;eſt exemplum in l.miles. §. mulier. ff.ad l.Iulian. de adult. mulier cùm abſentem virum audiſſet vita functum eſſe,alij ſe iunxit; mox maritus reuerſus eſt,an de adulterio punienda ſit;quæſtio eſt facti & iuris.Eſt facti quæſtio,an ſcilicèt ſciuerit illum eſſe mortuũ vel non. Eſt quæſtio iuris ; quòd ſi conſtet, eam ſciuiſſe maritum in humanis fuiſſe, punitur iuxtà legis diſpoſitionem.Qui ergo crederet maritum eſſe mortuum,cũ viuus eſſet,erraret in facto:qui verò diceret, mulierem credentem virum mortuum,& bonafide ſecundo nubentem, eſſe puniendam,erraret in iure.Noſtro itaque in caſu quæſtio & error non dicitur meri facti ; ex quo de aliquo facto conſtat:conſtat enim de cõceſsione illa Caroli Quarti & aliorum Imperatorum.Non etiam eſt quæſtio & error meri iuris;quia pro certo & indubitato non conſtat, quid concedere voluerit Carolus Quartus.Eſt ergo quæſtio & error ſuper facto,aliquo facto ſuppoſito.Nam pro certo conſtat, Carolum Quartum eam conceſsionem feciſſe:ſed dubitatur,an ipſe Carolus voluerit concedere in vim feudi,vel in vim donationis.Exiſtimauit Do. Antonius teſtator poſt ſuos illos anteceſſores, conceſsionẽ eſſe feudalem; idque aliquot coniecturis, quas falſas ſuprà demonſtrauimus.Et propterea errauit in facto,quia ex aliis coniecturis certis & validis conſtat,hanc fuiſſe donationem,non autem feudum. Et hunc eſſe errorem facti, cùm ſcilicet quis credit bona libera eſſe feudalia, reſpondit Iaſon in conſi.87.num.2.lib.1.ceſſat ergo hic obiectio ex illa traditione Bart.in d.l.cum falſa.nu.8. C. de iuris & facti igno.Præterea dato,non tamen conceſſo, quod hîc ſit iuris error, attamen adhuc reuocari poteſt, quandoquidem hîc agitur de damno euitãdo, agitur inquam ne, quod à Carolo Quarto fuit liberè conceſsum, ſubiiciatur ſeruituti. Et propterea erronea illa confeſsio & recognitio de his bonis, vt de bonis feudalibus reuocari poteſt. Ita in terminis propè reſpondit Baldus in conſi.386.Proponitur,quòd frater.libr. 1. quem ſequutus eſt Cravet.in conſi.188.num.10.reſpondit inquam Baldus,quòd ſi frater vtrinque coniunctus diuiſit æqualiter hæreditatem prædefuncti fratris cum fratre vterino, credens eũ æqualiter vnà ſecum debuiſſe ſuccedere, illa diuiſio tanquam erronea,etſi iuris erro fuerit retractanda eſt. Ita etiam ad rem noſtram magis reſpondit Iaſon in d.conſi.87. nu. 2. lib. 1. quòd diuidens per errorem iuris bona libera cum altero,credens illa eſſe feudalia, ſua illa confeſsio erronea reuocari poteſt. His reſpondetur & auctoritati Ruinii in d.conſil.128.nu.4.lib.2.quia & ipſe ibi nu.5.cõcedit,contrarium probari poſſe,atque errore detecto reuocari poſſe.Præterea & ſecundò reſpondeo, quòd confeſsio erronea iuris errore reuocari tunc poteſt,quando error eſt talis,qui remouet intellectum confitentis ab ea conceſsione: Nam ille, qui non intelligit, non dicitur confiteri: intelligentia enim opus eſt in confeſsione & reſponſione, arg.leg.diuus. ff. de in integr. reſtitut. Ita Baldus in conſilio trigeſimo nono. Confeſsio ſcienter facta libro primo,cum dixit,reſponſionem,atque ita confeſsionem factam poſitionibus poſſe reuocari etiamſi iuris ſit, modò ſit error remouens intelligentiam reſpondentis. Non enim fatetur, qui non intelligit,atque ita qui ignorat.arg. l.mater decedens.ff.de inofficic.teſtam. & l. nec ignorans. C.de donat. Et huc pertinet, quòd † is dicitur præſens & conſentire,qui intelligit quod fit.l.diem proferre. §. coram.ff.de arbitr. Et quando ſtatutum in contractu minoris vel mulieris requirit conſenſum & præſentiam agnatorum,includere dicitur ſcientiam & intelligentiam. Ita egregiè tradunt Corſetus ſuo ſingulari in verbo, Minor, incipit,ſi ex diſpoſitione. & Tiraquellus in tracta. de legib.connub.in glo.6. nu. centeſimo ſeptuageſimoſexto. Errorem autem Do.Antonij eiuſmodi fuiſſe ex iam dictis conſtat.

Non etiam obſtat,quòd iam ſint vita functi Dom.Antonius & eius anteceſſores omnes, qui has confeſsiones & recognitiones fecerunt, & quòd eorum nemo reuocauerit à ſe factam confeſsionem : quia reſpondetur, errorem † poſſe & nunc reuocari à Domino Balthaſſare hæde prædicti Domini Antonij ; vt ſcribunt Iaſon in l.cùm teſtamentum, numero quinto,ex illo textu. C. de iuris & facti igno.& Afflictus deciſ. ducenteſima trigeſima tertia qui aſſerit,ita fuiſſe deciſum in conſilio Neapolitano. Et idem reſpondit Barba.in conſilio decimo octauo,numero vigeſimo ſeptimo , libro ſecundo , cùm dixit , patrem potuiſſe reuocare confeſsionem filij.leg.ſecunda.§. ſi abſens.ff.ſi noxa.cauſa agatur. Et dominus poteſt reuocare confeſsionem ſerui.l.2.C.de accuſ. & docuit Baldus in l.principaliter.C.de liberali cauſa.

Reſpondetur ſecundò ex ſententia Curtij Iuniori in conſilio quadrageſimo primo, numero decimoquinto, qui in terminis dixit,confeſsionem hanc ex vna cauſa factam non nocere in altera cauſa. Idem ſenſit Riminald. Senior in conſilio vigeſimo ſeptimo, numero vigeſimo, libro 2.

Quintò vrgere videtur ; quia dato quòd ſola confeſsio & recognitio non operetur tranſlationem dominij: attamen ſaltem videtur operari , vt præſumatur is dominus, ad cuius fauorem facta fuit confeſsio; donec contrarium probetur à confitente, vt docuit Bartolus in l. cum falſa. nu.8.C.de iuris & facti igno.Bartolum ſecuti ſunt Guido Papæ.q.272.col. 3.Ruin.in conſi.128.nu.5.lib.2.Dec. in l.traditionibus.num.5.C.de pactis,Alciatus reſpon.9. nu.9.& Craue.in conſi.153.num.5. qui in his terminis loquuntur.Ergo dicendum eſt ex confeſsionibus D. Antonij & ſuorum anteceſſorum præſumi hoc feudum,donec contrarium probetur.

71 Reſpondetur primo,quòd † imò confeſsio non probat dominium eſſe illius, cuius fauore facta eſt confeſsio. Ita reſpondit Calcaneus in conſi.32.col.pe. verſi. item ſi vellemus,quem ſecutus eſt Craue.in conſil. 157.nu.7.verſic. quinimò;qui rationem adferr.

72 Reſpondetur ſecundò, admiſſo † quòd verior ſit illa Bartoli traditio,quòd illa procedit, quando quis principaliter & ex profeſſo fatetur rem ſuam eſſe alterius: ſecus quando incidenter ex natura contractus , vt putà quando quis ab altero conducit,& inueſtituram ſuſcepit.Ita Baldus in l.ad probationem.nu.7.verſi.quæro,quid ſi inſtrumentum.C.locati.Alex.in conſi. 69. nu. ... lib.5.quos in terminis ſecutus eſt Craue.in d.conſ.157.nu.7.

Reſpondetur tertiò , aduerſus has confeſsiones ſatis probari contrarium ex prima illa cõceſsione Caroli quar- 76
ti & aliorum Imperatorum , qui liberè donarunt,non autem in feudum conceſſerunt.

Sextò & vltimò huc pertinere videtur,q extare dicitur antiqua,imò antiquiſsima fama, quòd bona hæc ſint feu-
73 dalia.Atqui † antiqua fama probat rem eſſe feudalem , etiamſi aliàs non eſſet:ergo bona cenſeri debent feudalia. Illa minor probatur in terminis auctoritate Barba. in cõſ.18.nu.37.& num.41.lib. 2.reſpondit enim Barba.per antiquam famam ſatis dici probatum bona fuiſſe feudalia Ducis Ferrariæ.Ea ratione,quia per famam probãtur antiqua rerum dominia;ex ſententia gl.in l.atqui natura.§. cũ me abſente.ff.de neg.geſt.vbi Angel.quem ſecuti ſunt Aret.in conſ.32.col.1.Alex.in conſ.4.lib.2.& alij plures, quos recenſent & probant Dec.in conſi. 428.nu. 3. Alba in conſi.64.nu.22.& Beroius in q.42.nu.32.& in terminis Natta in conſi.460.nu.17.lib.2.Hanc autem famam altero de duob.modis probari ſcribunt relati Doctores, vel per inſtrumenta antiqua,vel per teſtes:ſicuti aſſeritur factum hoc in caſu.

Reſpondetur primò,hanc famam nõ ſufficere, ex quo non facit plenam probationem, & præſertim cùm non ſit antiqua fama,quæ centum annorum , vel immemorialis temporis eſſe debet, vt in terminis declarat Curt. Sen. in conſi.83.Deus pius.col.2.

Reſpondetur ſecundò, famam hanc nullo modo fuiſſe probatam.Nã ex inſtrumentis antiquis probata non fuit, cũ antiqua illa conceſsio Caroli 4.nõ feudũ, ſed liberam donationem ſignificet,vt demonſtrauimus.Cætera verò poſteriora conceſsionum & inueſtiturarũ inſtrumẽta ad antiquam illam , ad cuius confirmationem conceſſa fuerunt,ſe referunt:& propterea nil plus tribuunt quàm fue-
74 rit ab eis conceſſum. Is † enim qui confirmat,nihil de nouo dare dicitur.l.more,vbi latè Dec.nu.31.de iuriſd. omnium iudicũ, & copioſè cõprobaui ſuprà in quinto argõ.

Nõ etiam fama hæc probata fuit ex teſtibus:ſi quidem
75 † vt teſtib.dici poſsit probata, multa debent concurrere. Et primò,fama illa eſſe debet apud maiorẽ partem hominum loci,vt tradunt Bart.in l. de minore §. plurimũ. nu. 14.& nu.19.ff.de quæſtio.Alexand.in conſ. 72.nu.7.lib.1. 77
Corn.in conſ.68.num.5. lib.2.copioſè Ludouicus Catus inter conſilia criminalia diuerſorum conſ.99.nu.35. lib.1. tomo 1.& vberius Craue.in conſ.41.nu.5. qui ſcribit poſt multos,nec etiam ſufficere,ſi dicat, ſe audiuiſſe à tali & tali,& aliis multis,ſed debet dicere ſe publicè audiuiſſe.Idẽ Craue.in conſi.260.nu.7.verſi.tertiò reſpondetur. Et in 78
ſpecie de fama,vt probetur res feudalis ita reſpõdit Curt. Sen.in conſi. 83.Deus pius col.pen. verſi.tertiò,quia.Requiritur & ſecundò, quòd fama hæc originem habeat à perſonis honeſtis & fide dignis.Ita docuit idem Barto.in d.§.plurimum.nu.15.& cum eo idem ſcripſerunt Aret. in conſ.73.nu.13.Pariſi.in conſi.23.nu.265.lib.1.& in conſi. 153,nu.12.lib.4.Et hæc qualitas, quòd à perſonis fide dignis ortum habuerit,probari debet.Ita reſpondit Crau. in conſi.41.nu.1.& in conſi.249.col.vlt.verſic. item in caſibus,poſt Ancha.& Decium ab eo relatos.Addo Ludouicum Catum in d.conſi.99.nu.35.Requiritur tertiò, quòd

teſtes de ipſa fama deponẽtes ſint omni exceptione maiores.Ita poſt Iaſonem in repe.l.admonendi. col.105.de iureiur.& Dec.in conſi.105.colum.3.reſpondit Craue.in conſi.249.nu.14.Requiritur & quartò,quòd hi teſtes reddant rationem ſui teſtimonij , etiamſi non interrogentur de ratione ipſa:ſicuti ſcripſerunt Inno. in cap. cũ oporteat.de accuſat.Dec.in c.1.col.4.de appella.conſi.37.col. 3.& in conſi.57.col.3.quos ſecutus eſt Craue. in d. conſi. 249.col.vlt.verſi.item ad probationẽ. Eiuſdem opinionis addo Ruinum in cõſi.158.nu.24.lib.5. & copioſè reſpondit Ludouicus Catus in d.conſi.99.num.35.& in terminis feudi ita reſpondit Cur.Sen.in d. conſ.83.col. pen. verſi.ſecundò quia,& decidunt Affl.deciſ.277. & deciſi. 361.nu.34.& Boſsius in tract.cauſarum criminalium.ti.de principe.nu.253.qui atteſtantur ita fuiſſe deciſum, videdi ij ſunt.Cùm itaque requiſita hæc non concurrunt noſtro in caſu,ſequitur dicendum , famam hanc nullo modo fuiſſe probatam. De prima dubitatione hactenus.

Secunda dubitatio propoſita nunc diſcutienda eſt; dato,non tamen conceſſo, quòd hæc bona ſint feudalia , ani cius naturæ ſit hoc feudum , vt de eo diſponere potuerit D.Antonius,relinquẽdo illud D.Balthaſſari? Et reſpondendum eſt,ita relinquere potuiſſe.

Primò, quia etſi multorum ſit opinio , quòd † quando 76
feudum eſt ſimpliciter conceſſum , pro ſe & hæredibus; cenſeatur conceſſum pro hæredibus ſanguinis, nõ autem pro extraneis, ſicuti affirmarunt poſt alios Decius in cõſ. 185.col.2.& alibi Gozad.in conſi.9.nu.52.Rubeus in cõſ. 164.nu.13.Pariſius in conſi.2.nu.23.lib.1.Craue. in conſi. 256.col.2.& Rolandus in conſi.96.nu.33.lib.1.& in conſ. 79.nu.29.lib.2.Cæteros ſciens prætereo. Attamẽ quãdo cum verbo,hæredibus,eſt iunctum vẽrbum,ſucceſſoribus ſicque quando eſt dictum, pro te, hæredibus & ſucceſſoribus tuis &c. ſicuti dictum eſt noſtro in caſu, tunc feudum dicitur ita hæreditarium, vt comprehendat etiã hæredes extraneos.Ita in terminis reſpõdit Soc.Sen. in cõſi. 257.col.pen.& apertius in fine.& clarius etiam in conſil. 266.nu.37.lib.2.quo loci ex ſententia Saliceti & aliorum idem eſſe ait in emphyteuſi eccleſiaſtica, quæ cõceſſa pro ſe,hæredibus & ſucceſſoribus tranſit ad extraneos hæredes. Et in ſpecie quoque feudi idem reſpondit Perna in conſi.4.num.20.& in conſi.7.nu.16. Idem ſenſit Modernus Pariſienſis in annotationibus ad Decium in conſilio 171.num.4.

Nec quidquam vrget, quòd ab hac opinione in ſpecie diſſentiant Decius in conſi.171.nu.5.verſic.& dum copulatiuè,& in conſi.208.nu.6.poſt Imolam in l.quod dicitur,de verbo.oblig.& Pariſ.in conſi.23.nu.172.lib. 1. & in conſi.65.nu.11.lib. 3.poſt aliquos à ſe citatos. Nõ inquam vrget horum auctoritates. Nam auctoritatem Imolæ ſatis diligenter & verè confutauit Socinus in præallegatis reſponſis,ex quo corruit & auctoritas Decij, qui ſolùm in eam ductus eſt opinionem motus traditione illa Imolæ. Illa verò auctoritas Pariſij nil penitus obſtat, cùm à ſe allegati Doctores ne verbum quidem hac de re faciant.

Secundò accedit , quòd vel ipſa patriæ conſuetudine feudum hoc cenſetur hæreditarium,& eiuſmodi , de quo poſsint vaſalli diſponere etiam inter extraneos. Nã cùm verſamur in dubio,qualis ſcilicèt ſit natura feudi,ſumitur interpretatio à conſuetudine loci. Ita in terminis ſcribit Afflictus in cap.1.nu.11.verſi. tertia limitatio eſt. de controuerſ.inter vaſallum & fœm. de benef. Et ratio eſt manifeſta;quia † cõſuetudo eſt optima rei dubiæ interpres. l. minimè.ff.de legib.cum vulgatis ſimilibus. Quod autem extet conſuetudo in ea regione Mantuana , vt feuda ſint alienabilia etiam in extraneos,atteſtatur Decius in conſ. 585.nu.1. Quòd autem valeat hæc conſuetudo, etiamſi eſſet aduerſus clarã feudi conceſsionẽ, dubitandũ non eſt; quandoquidem † tota diſpoſitio conſtitutionũ feudalium fundata eſt in ſola conſuetudine,ea propter cõtraria conſuetudine derogari ei potuit , vt multis probat Decius in d.conſ.586.col.1.Quocirca ſcribunt multi in Gallia feuda fuiſſe ex conſuetudine redacta inſtar patrimoniorum. Ita Decius in conſi.208.nu.9.conſ.269.nu.6.& in conſ.680. num.8.poſt Ioan.Fabr.& alios, quos recenſet. Idẽ etiam atteſtantur Ruinus in conſi.72.num.8.lib.5.& Rolan. in conſi.42.nu.22.& 24.Ita etiam de conſuetudine Montisferrati atteſtantur Rolandus in conſi.2.num. 14.& num. 23.lib.1.& Alba in conſi.61.num.6.dum loquitur de conſuetudine Cellorẽghi oppidi Montisferratẽſis.Et in ſpe-

cie magis de consuetudine huius regionis Mantuanæ, in qua situm est hoc oppidum Gazoldi, attestatur Decius in d.consi.585.col.1.& apertius Cur.Iun.in consi.158. nu. 7.& nu.10. Et si dicatur oppidum Gazoldi esse extra territo-
79 rium Mantuæ; respondetur, quòd consuetudo loci vicini prodest ad interpretandam concessionem feudi, factam in altero loco, vt egregiè scribunt Afflict. in decis. 248. nu.4. Craue.in consi.206.nu.14.& in consi.258.nu. 8.vers. rursus. Et idem in tract.de antiq.temporum, quarta parte principali.in princip.nu. 49. Et hæc magis & magis confirmantur ex consuetudine ipsiusmet familiæ de Hipolytis, quæ consueuit pro libito feuda hæc alienare, sicuti in facto probatū præsupponitur, factas fuisse infinitas propè alienationes in extraneos. Et dubium nō est, quin cōsuetudo similis inducta in familia valeat; vt in terminis respondi in consi.104.nu.22. post Alber. Iaf. Soc. Iuniorem, Bocrium & Nattam, & ibi respondi de consuetudine existente in Illustrissima familia Gonziacha, locū retulisse sufficiat.

Vltimò dato non tamen concesso, quòd D. Balthassari 82
relinqui nō potuisset hoc feudū: attamen nō est repellendus ob personam Comitum Camilli & Federici de Hippolytis, cùm sua non interesit obiicere hanc exceptionem aduersus dominum Balthassarem. Id quod vel ea ratione & argumento demonstratur. Nam hoc feudum sine controuersia est hæreditarium, ex quo est concessum pro se,
80 hæredib.& successoribus. Quare illi omnes, qui in eo volunt succedere, debent esse hæredes prædefuncti; vt scribunt Isernia in capit. Imperialem. §. præterea. de prohib. feud.aliena. per Feder. & ibidem nouissimè Camerarius pag.776. secundum impressionem Basileæ. Dec. in consi. 185.nu.2.& in consi.208.nu.5. Parisius in cons.3.nu.9.lib. 1.& copiosè Iulius Clarus lib.4.sent.iuris. §. feudum, q.9. versi.hoc præmisso &c. Cū ergo Do. Comites Camillus & Federicus, non extiterint hæredes Comitis Antonij, de cuius portione agitur, sequitur, ad eos non pertinere obiicere hanc exceptionem contra D. Balthassarem.

Tertia proposita dubitatio discutienda nunc est, an cetera omnia bona, quæ possidebantur ab ipso D. Antonio in territorio Gazoldi suæ mortis tempore præsumantur atque censeantur feudalia, vel potius libera & allodialia? Qua quidem in re respondendū est, præsumi censerique allodialia, nisi feudalia ab aduersariis probentur.

Primò, quia iuris regula stat pro domino Balthassare 83
81 hærede D. Antonij, quòd scilicèt quælibet res præsumatur libera & allodialis, nō autem feudalis. cap. 1. §.2. si de feudo fuerit controuers. inter dom.& agnat. vasal. c. 1. iūcta gl.2. de controuers. inter masculum & fœm. de benef. Io. And. in cap. nimis. de iurciuran. Baldus in l. libertas. ff. de statu homi. Et copiosè comprobauimus supra in prima dubitatione in decimo argumento, iam dicta non repeto. Hoc vnum tantū nunc addo ex Iasone in consilio 102. nu.2. lib.1. dum post Baldum, Oldradum & alios respōdit, quòd etsi concessum sit castrum in feudum; non tamē ita præsumitur concessum territorium, & reliqua, quæ castro subsunt: sed liberè concessa præsumuntur.

Secundò accedit quòd concessio illa facta à Carolo 4. dicitur restrictiuè atque limitatiuè facta, cum ita dixerit, se concedere terram Gazoldi cum pertinentiis suis & omnibus & singulis, quæ ad ipsam villam seu terram spectare omnimodè dignoscuntur &c. Hæc sanè verba, quæ spectare dignoscuntur sunt restrictiua, cū voluerit Serenissimus ipse Imperator concedere ea quæ pertinent ad ipsum oppidum Gazoldi. Et ideo quòd hoc vel illud prædium pertineat, vel pertinuerit ad ipsum oppidū cōstare debet, atque probari ab eo qui ita asserit. Ita in specie respondit Craue. in responso pro Genero. nu. 425. versi. primus casus. iuncto nume. 426. versi. prior casus &c. qui manifestè respondit, quòd ille qui limitatiuè cōsecutus est Castrum cum his prædiis, & aliis, quæ recognouerat, existimans ipse D. Antonius ob illam erroneam suam recognitionem effectū fuisse oppidum quò ad iurisdictionē feudale, cum minimè effectum fuerit, vt supra fuit demonstratū, & ob id ea de causa requirebatur consensus Cæsaris: & ipsemet D. Antonius in eo venditionis instrumento protulit hæc verba: Accedente semper assensu seu beneplacito Cæsa-
reæ Maiestatis in illis, in quibus idem assensus est necessa- 84
rius &c. Ex quibus sanè verbis sensit D. Antonius non in omnibus necessariū fuisse Cæsaris assensum: sicuti erat in alienatione prædiorum, quæ intelligebat non fuisse feudalia. Præterea recognitiones illæ ex suscepti inuestituris nil plus continent quàm illa prima, cuius cōfirmatoriæ sunt. Et ob in eodē laborant errore quo & prima, vt suo loco dixi.& Roland.in d.cōs.82.nu.40.& nu.49. lib. 2. loquitur in confessi onibus & recognitionibus ex certa scientia factis, ac fundatis in rei veritate, quod hìc nō cōtingit. Rursus hæ recognitiones dicuntur inter alios gestæ, quæ connassallis non prosunt, sicuti nec nocerent, vt dicam infrà in secūda respōsione subsequentis argumēti.

Tertiò hæc prædia esse feudalia probari videtur ex eo, quòd cùm Cæsarea Maiestas transmisisset Cōmissarium exactorem collectarum impositarum possessoribus bonorum allodialiū: & is cōmissarius veller exigere collectas à D. Gazoldi ob hæc prædia ab eis possessa, nomine omniū cōparuit D. Antonius, & dixit, præ lia hæc collectari nō potuisse, ex quo erant feudalia. Hæc iraque professio Do. Antonij probare op i nè videtur prædia hæc esse feudalia: sicuti diximus de professione facta in catastro & regi-
stro, qua demonstratur qualitas & natura bonorum, vt scribunt Doctores in l. censualis. C. de donat. Qui enim regiſtrum atque ita æstimum conficiunt. diligenter qualitatē bonorum describere solent. Baldus in l.i. §. quod si nemo. ff. quod cuiusque vniuers. nom. vel cōtra eā agetur. & in auth. defuncto. num.12. C. ad S.C. Tertull. & Ruinus in consi.116.nu.21.lib.4. Et in specie respondit Rolandus in consi.82.nu.50.lib. 2. bona ob id præsumi feudalia, si regiſtrata nunquam fuerunt. Idem censuit Natta in consi. 460.nu.16.lib.2. post alios, quos recenset. Ergo è contra regiſtratione facta præsumuntur allodialia.

Respondetur primò, manifestè constare eā professionem non alia de causa factam quàm vt euitaret Do. Antonius solutionem collectarū, & propterea simulata & non vera dicitur, & propterea nil nocet, ita simili admodum in casu respondit Brunus in præcitato consil.127.colu.24. versi. quòd si duodecimam assumamus, cū dixit, quòd cōfessio eius, qui dixit bona esse feudalia, vt creditores fraudaret. non efficere re vera esse feudalia, & inter alios non probare. Et simulatio ac mendacium (vt ita dicam) facilè conuincitur; quia si conferantur in vnum prædia omnia à priuatis personis in eam vsque professionis diem quæsita, ad maiorem summam ascendent, quàm ad illam centum viginti quinque iugerum, quæ fuisse ruralia dixit ipse D. Antonius.

Respondetur secundò, quòd sicuti catastro & regiſtro adhibetur fides inter solum ipsum regiſtrantem, & eum apud quem facta est regiſtratio, non autem inter alios, vt scribunt gloss. Baldus & cæteri in l. cùm aliquis. C. de iure deliber. Barba. in consi.18. colum.17. lib.2. & scribentes omnes in l. decem. de verbor. obligat. & sensit Brunus in dicto consi.127.col.24. versicu. quòd si duodecimam. qui declarant non procedere in professione antiqua, in qua nos non versamur. Ita etiam dicendum est de hac professione, quæ eadem de causa facta est, qua solet fieri regiſtratio, nempè causa solutionis collectarum. Et propterea dominis Comitibus de Hippolytis non potest prodesse hæc professio, sicuti nec potuit nocere, ex quo dicitur res inter alios acta, quæ alteri non prodest, nec nocet. leg. Scia mancipia. ff. ad S.C. Velleia. l. Quintus. ff. mand. & l. si quis in graui. §. 1. ff. ad. S. C. Syllania. Et in terminis ita sensit Ruinus in consilio 108. num. 22. libro 2. & apertius Craue. in responso pro Genero numero 426. versiculo sinautem. & multò clarius Alciatus in respo. 178. numero 2. qui ita in terminis censuit. Nam (vt dixi) non posset hæc professio & confessio nocere Dominis de Hippolytis, vt scribunt Brunus in dicto consilio 127. colum. 24. versiculo quòd si duodecimam post Alexan. Iacobinum & alios, quos commemorat. Eadem ergo ratione dicendum est, non posse prodesse. Et tantò magis, quòd non constat, hos Dominos Comites de Hippolytis ratum habuisse, quod à dicto Dom. Antonio eorum fratre gestum fuit: ea propter nil prodesse ei potuit, quòd suo nomine gestum non fuit. cap. ratum. de reg. iuris in 6. Decius in l. semper qui non prohibet. numero 2. ff. de reg. iuris. Gramma. in consi. 20. in fine. in criminalibus. Nec obstat, quòd post mortem dicti D. Antonij hi eius fratres ratificauerint, vt ex actis ipsis videtur constare quia respondetur, ratificationem hāc nil potuisse operari, cum res defierit esse integra. Parisius in consi. 12. nu. 112. lib. 2. Et in his prope terminis respondit Soc. Iunior in consi. 77. num. 115. libro 1. qui & alios recenset.

Quartò

Quartò & vltimò adfertur argumentum ductum à for- 10
ma & voce publica, quòd prædia hæc sint feudalia. Verùm huic argumento plenè satisfactū opinor ex his, quæ 11
diximus supra ad vltimum argumentum primæ dubitationis. Et præter ibi dicta in specie magis hic respōdetur, 12
quòd imò potius constat de publica voce & fama cōtra- 13
ria: quandoquidem extant penè innumera instrumenta plu- 14
rimorum annorum confecta tam inter ipsosmet illustres 15
dominos Comites Gazoldi confectos, quàm inter eos & personas priuatas: in quibus quidem dum celebrati fuerunt varij ac permulti contractus de prædijs his, semper appellata fuerunt prædia hæc allodialia. Quæ sanè actuū multiplicitas arguit obseruantiam & consuetudinem ipsam inductam. Craue. in consi.134.num.9. Quæ sanè consuetudo & obseruantia plurimum prodest ad actus dubij interpretationem, vt scribunt Decius in consi. 341. nu. 13. & Craue. in consi. 201. num. 12. Præterea hæc instrumentorum multiplicitas arguit constantem esse famam, quòd hæc bona fuerint, sintque allodialia. famam autem ex instrumentis probari scribunt Barba. in consi. 17. num. 37. 41. lib. 2. Aretinus consi. 32. col. 1. Alba in consi. 64. num. 21. qui quidem in terminis his loquitur. Et hæc fama dicitur esse magis & efficacius probata quàm illa contraria partis aduersæ: quia hæc magis verisimilis est, ex quo cō-
uenit ipsi naturæ rerum, quæ liberæ de iure præsumuntur,
85 & non feudales, vt supra dictum fuit. Et illud dicitur esse magis verisimile, quod naturæ negotij & iuri ipsi communi magis adaptatur. l. ob carmen. §. vit. ff. de testib. & scribunt Decius in l. furiosum, num. 20. C. qui testa. face. possess. Gozad. in consilio decimotertio, numero vigesimosexto. & Cra. in con. 75. nu. 24. Et famam verisimiliorem alteri præferri scribunt Bart. in l. de minore. §. plurimum. num. 26. ff. de quæstio. & ibidem Marsil. num. 46. & Parisius in consi. 64. nu. 24. lib. 3. Præterea hæc fama fulcitur his instrumentis, quæ dicuntur continere probationē plenam, certam & indubitatam. iuxtà doctrinam Iaso. in l. 1. in prin. num. 10. ff. de oper. noui nunt. & latissimè Tiraquellus in tract. de retractu consang. §. 1. in glossa. 2. nu. 22. Et tamen fama à parte aduersa deducta solis testibus, qui permultos patiūtur defectus, probata asseritur. Quocircà in specie propè dicebat Alba in cōsi. 64. nu. 21. & 22. post alios quos commemorat, hanc famam melius & efficacius probari quàm testibus. Rursus in ea fama nullum
86 penitus fundamētū facere pōtpars aduersa: quia vt fama probet in antiquis etiam, debet esse vniformis. Ita Barba. in consi. 60. lib. 2. Corneus in consi. 304. col. 4. in fine. lib. 3. Afflictus decis. 83. nume. 1. Et scribit Marsil. in l. de minore. §. plurimum. num. 36. ff. de quæstio. post Baldum in consi. 275. Ad euidentiam, col. 2. lib. 1. quòd fama debet esse solida, inconcussa, crescens, non vaga, non leuis, nō cōtraria. Cùm itaque nostro in casu hæc fama à parte aduersa allegata sit minus solida, sit concussa contrarijs probationibus ex parte D. Comitis Balthassaris, sit decrescens, vaga, leuis & maximè contraria veritati & instrumentis & assertionibus ipsorummet dominorum Comitum de Hippolytis, sequitur dicēdū, nō esse illi aliquo modo deferendum: sed standum est his instrumentis asserentibus prędia hæc esse libera & allodialia. Et nisi existimarē rem hanc esse claram & manifestam, pluribus insisterem. Cōcludo itaque ita iuris esse.

SVMMARIVM.

1 *Iurisdictionis defectus cæteris maior.*
2 *Forma concessionis & rescripti non est egredienda.*
3 *Præfatio causam finalem ostendit.*
4 *Vnio vnius ecclesiæ ad aliam iustis de causis fieri debet.*
5 *Tradens rem suam alteri, vt illius propriam faciat, cum facit dominum*
6 *Proprium dicitur, quod est verè nostrum.*
7 *Pontifex omnium beneficiorum dominus.*
8 *Principaliter quæ sunt, in consideratione habentur.*
9 *Liberè qui aliquid potest, is absolutè potest.*
10 *Concessum alterius contemplatione, ei acquiritur, cuius contemplatione facta est concessio.*
11 *Verba enunciatiua fidem faciunt, Apostolicam auctoritatem præcessisse.*
12 *Obseruatio subsecuta interpretatur mentem rescribentis.*
13 *Priuilegij vim obtinet temporis immemorabilis cursus.*
14 *Diligentia & industria alicuius, ei damnosa esse non debet.*
15 *Capite sublato membra sublata censentur.*

FACTI SPECIES.

XYstus Quartus Pont. Max. anno 1479. sept. Idus Februarij concessit congregationi sanctæ Iustinæ ordinis sancti Benedicti Abbatiam sanctæ Mariæ de Pyro Tarui-sinæ diœcesis eiusdem ordinis sancti Benedicti. Quæ quidem Abbatia tunc funditus penè diruta & collapsa vacabat ob cessionem D. Ioannis Barbo commendatarij. Pontificis autem concessio inter multa verba hæc habet: Auctoritate apostolica tenore præsentium, vnimus; annectimus & incorporamus, appropriamus & applicamus: ita quòd liceat monachis prædictæ congregationis ritus & consuetudines ac eius concessa priuilegia in spiritualibus & temporalibus regere & gubernare, illiusque fructus, reditus & prouentus in suos congregationis ac mōasterij de Pyro prædictorum vsus, vtilitatemque conuertere & perpetuò retinere, cuiuscunque licentia super hoc minimè requisita. Huius concessionis Bullæ lenatæ fuerunt è Cancellaria Romanæ Curiæ impensis sancti Georgij maioris Venetiarū: quod quidem monasterium promisit soluere quotannis pensionem ducatorum ducentum quinquaginta, quam sibi reseruauerat. Do. Ioan. Barbo in sua illa cessione. Fuit quoque apprehensa possessio præfatæ Abbatiæ de Pyro nomine dicti Monasterij sancti Georgij: quam quidem possessionem continuauit, & paulo post facta fuit vnio prædicti monasterij de Pyro cum monasterio sancti Georgij. Et cùm illud vnionis instrumētum fuisset deperditum, visum fuit nouum instrumentum hac de re conficere: atque ita anno 1493. die 11 Martij Reuerendissimi. Præsidens, & Diffinitores ipsius congregationis sanctæ Iustinæ repræsentantes totam ipsam congregationem, auctoritate Apostolica muniti deputarūt & constituerunt Reuerendum D. Abbatem prædicti sancti Georgij maioris Venetiarum administratorem & gubernatorem præfati monasterij de Pyro, cum potestate instituendi & destituendi, visitandi. & Corrigendi Capellanos ecclesiarum ipsi Abbatiæ pleno iure subiectos, perinde ac si ipsum monasterium de Pyro eidem monasterio sancti Georgij maioris esset perpetuò subiectum, & incorporatum & vnitum, &c. Et monasterij sancti Georgij impēsas quam maximas fecit in recuperandis bonis ipsius monasterij de Pyro occupatis, ac etiam in reparanda ecclesia ac monasterio, & prædijs ad culturam reducendis: nullaque hactenus fuit contentio, quin monasterium sancti Georgij rectè vnitum & annexum sibi habeat prædictum monasterium de Pyro: atque ita habitum semper fuit licuisse antiquis illis patribus vnire & incorporare monasterium ipsum de Pyro monasterio sancti Georgij. Nunc verò in dubium reuocatur vnio ista, & gesta omnia ad fauorem præfati monasterij sancti Georgij. Quæritur, an iure in dubium hæc reuocentur.

CONSILIVM CXCII.

Initium à Domino.

HAC de dubitatione satis egregia respondendum videbatur, iure optimo in dubium revocari vnionē hāc Abbatiæ de Pyro monasterio seu Abbatiæ sācti Georgij maioris Venetiarum: & hoc quidem multis rationibus & argumentis.

Primò, quia ex priuilegijs totius congregationis sanctæ Iustinæ non reperitur permissum Reuerendissimis Præsidenti & Diffinitoribus, vt possint vnire vnum monasterium alteri monasterio. Quapropter defectu auctoritatis & potestatis corruere videtur hæc vnio. Potestatis † autem atque iurisdictionis defectus cæteris maior est. Decius in consi. 8. num. 6. & in cōsil. 38. nu. 7. & Parisi. in cōsi. 24. nu. 102. lib. 1.

Secundò suffragari videtur, quòd ex ipsamet concessione facta à Xysto Quarto ipsi congregationi de hoc ipso monasterio de Pyro impedita videtur hæc vnio: quandoquidem in ea concessione dictum fuit, quòd fructus & reditus prædicti monasterij de Pyro conuerterentur in vsus & vtilitatē ipsius monasterij. Id quod nō obseruatur stante vnione ista, ex quo quid parum reseruatur monasterio, de Pyro, residuum verò conuertitur ad vtilitatem sancti Georgij maioris. Est autem certum à forma †concessionis & rescripti non esse recedēdū. cap. cùm dilecta. de rescriptis, & ibidem Doctores.

Tertiò vrgere non parum videtur, quòd hæc vnio videtur facta contra mentem ipsius cōcessionis Xysti Quarti, qui ob id concessit hoc monasterium ipsi congregationi sanctæ Iustinæ, vt augeretur diuinus cult' in ipso monasterio de Pyro, sicuti colligitur ex præfatione ipsius concessionis, quæ †sanè præfatio causam finalem arguit, iuxtà l. vlt. ff. de hæred. instit. & tradunt Decius cōsil. 600. nu. 1. & Craue. consi. 192. nu. 21. Atqui per hanc vnionem præfati monasterij de Pyro factā monasterio sācti Georgij, non modò auctus nō videtur diuinus cultus in eo monasterio de Pyro, sed potius diminut', ex quo paruus monachorū numerus, sine aliquo Abbate, ibi residet: cùm tamē illius monasterij reditus opulēti sint.

Quartò, hæc vnio videtur repugnare ordinationibus & cōstitutionibus totius congregationis sanctæ Iustinæ, quibus quidem cautum est, quòd singulis annis Abbates omnes ac cæteris officiales ab eorum Abbatijs & officijs amoueantur & deponantur, & deinde denuò per suffragia eligantur atque creentur. Atqui si stat vnio hæc, non obseruantur hæ constitutiones, cùm (vt etiam hactenus factū est) nō deponatur Abbas Abbatię de Pyro: id quod (vt dixi) repugnat prædictis constitutionibus. Ergo, vt hæ constitutiones obseruentur, amotio illa & illa depositio ita de Abbate Monasterij de Pyro fieri debet, sicuti & de cæteris fit: & cōsequenter vnio stare non potest.

Quintò & vltimò accedit, quòd †vnio vnius ecclesiæ ad aliam, vel vnius monasterij ad aliud, iustis de causis fieri debet. Iustæ sunt causæ, vel euidens vtilitas, vel vrgens necessitas. cap. exposuisti. de præben. & tradit Guido Papa cons. 134. quem sequutus est Rebuffus in praxi beneficiorum. tit. de vnione beneficiorum. nu. 35. Et illis addo Decium in consi. 233. num. 3. & in consi. 275. num. 4. Quinimò nec Pontifex ipsemet has vniones facit sine iusta causa: vt idem Rebuffus præcitato loco num. 44. scriptum reliquit. Atqui nostro in casu nulla adfuisse videtur iusta causa faciendi hanc vnionem: ex quo non suberat necessitas, vel euidens vtilitas ipsius monasterij de Pyro, cuius reditus conuersi sunt ad vtilitatē monasterij sancti Georgij. Ergo vnio hæc iure facta non videtur, & consequenter reuocanda est.

Re tamen ipsa diligenti accuratóque studio perpensa atque enucleata, contraria sententia visa est mihi verior & probabilior nempè hanc vnionē in dubiū reuocari amplius non posse: & Reuerendos illos patres, qui fortè conscientiæ zelo dubitare visi sunt de huius vnionis validitate, scrupulosam illam suam conscientiam deponere debere: ceritque eis optimè consultum, si suam ipsam conscientiam huic veritati accommodent. Et vt huius sim sententiæ mouent me multa.

Primò, quia Xystus 4. dum concessit monasterium hoc de Pyro congregationi sanctæ Iustinæ, adeò plenè concessit, vt ipsam congregationem absolutè dominam & patronam constituerit, fecerítque. Nam vsus est Xystus his verbis: Incorporamus & appropriamus, &c. Quòd sanè verbum appropriamus idem significat ac si dixisset, propriam facimus: sicuti manifestè constat. Qui †autem rem suam alteri tradit, vt eius propriam faciat, sine controuersia eum facit dominum. l. proprium. ff. commun. prædio. Et cùm res sit nostra propria, ad nos spectat emolumentum & vtilitas illius. l. 1. §. in propria rausa. ff. quando appellandum sit. & l. re propriæ. ff. de verb. signifi. Et †proprium dicitur quod est verè & propriè nostrum. l. vltim. ff. de superficie. & l. si id quod ff. de duobus. reis & scribūt Baldus in l. cures. in fine. C. de probat. & Ripa in rub. extrà de causa possessionis & proprietatis. num. 43. Et hinc dicimus quòd proprio iure is dicitur vendere, quando proprietatem transfert, & dominum facit ementem ipsum, vt respondit Soc. Senior in consil. 9. colum. penultima ver. quartò, moueor lib. 1. Atqui quando quis est dominus rei, de ea tanquam de propria potest ad libitū disponere, etiam sine iusta causa. iuxtà. leg. in re mandata. C. mand. & scribunt Decius in consi. 578. num. 12. & Craue. in consi. 6. num. 121. & in consi. 217. num. 2. qui affirmant, dominum posse ad libitū imponere onus rei suæ, & quod ab eo factum est, præsumi bona fide factum. Et hinc videmus in his nostris terminis, quòd Pont. Max. non alia de causa potest vnam ecclesiam alteri vnire quàm † quòd omnium beneficiorū dominus est, & de eis plenissimam potestatem habet. cap. 2. de præben. in 6. & clement. 1. vt lite pend. & scribūt Abbas & cæteri in cap. inter quatuor de maior. & obed. Calder. in consilio. 12. de rescriptis. & Ioan. de Selua in tract. de beneficio. parte tertia, quæst. 60. ad finem. Ergo sequitur dicendum, licuisse congregationi sanctæ Iustinæ seu Reuerendissimis Præsidenti & Diffinitoribus, qui totam ipsam congregationem repræsentant, iuxtà cap. cùm omnes. vbi Docto. de constit. hanc ipsam vnionem facere.

Secundò accedit, quòd Xystus Quartus in sua cōcessione dixit, quòd fructus, reditus & prouentus in vsus congregationis ac monasterij de Pyro conuerterentur, &c. Quibus sanè verbis demonstratur eam fuisse Pontificis mentem, vt principaliter data esset facultas conuertendi hos fructus & prouentus in vsus congregationis, & postmodum accessoriè in vsus monasterij de Pyro. Cum †autem ea quæ principaliter sunt, in consideratione censeantur, iuxtà l. si quis nec causam. vbi copiosè Iason. col. 2. ff. si certum peta. sequitur dicendum non ipsius monasterij de Pyro vtilitatem priore loco esse considerandam, sed ipsius congregationis, atque ita congregatio effecta est domina fructuum & redituum: propterea iure potuit illos in monasterium sancti Georgij maioris transferre vnione facta, reseruata tamen competenti portione ipsi monasterio de Pyro.

Tertiò suffragatur, quòd in ea concessione Xysti Quarti scriptum est, quòd cōgregatio ipsa sanctæ Iustinæ posset prædicta facere, cuiuscunque licentia non requisita. Quæ sanè verba idem significāt, ac si dictum fuisset. quòd liberè ea posset. Qui †autem liberè aliquid potest, is absolutè potest. Ita egregiè Soc. Sen. in consi. 170. col. 5. lib. 2. & Parisius in consi. 26. numero. 26. lib. 4. Et qui liberè aliquid facere potest, is sua spontè alio non requisito potest. Ita Aretinus in consi. 76. num. 3. Soc. Sen. in consi. 13. in fine. lib. 1. & Decius in consi. 355. nu. 4. Potuit ergo congregatio ita liberè disponere & vnire hoc monasterium de Pyro monasterio sancti Georgij.

Quartò huc pertinet, quòd etsi Xystus Quartus concesserit hoc monasterium de Pyro congregationi sanctæ Iustinæ: attamen concessio fuit facta cōtemplatione monasterij sancti Georgij maioris. Id quod ex multis colligitur. Nam monasterium sancti Georgij ab initio vsque pertractauit de eo monasterio de Pyro, concedendo sibi congregationíque suæ. Deinde fuscepit in se onus leuandi bullas, soluendi pensiones, reficiendi diruta loca, recuperandi bona, sicuti suis impensis recuperauit: ac tandem ad culturam redigendi inculta prædia. Et hæc opinor fuisse

fuisse eo tempre cognita Xysto Pontifici Maxim. qui ob hæc merita & promissiones motus præsumitur, & consequenter eius contemplatione concessisse creditur, vt
10 respondit Alexand. in consi. 8. num. 10. lib. 3. Cùm † verò quid alicui conceditur alterius contemplatione, id acquiritur ei, cuius contemplatione facta est concessio. ita Baldus in leg. cùm oportet. numero quarto. C. de bonis quæ liber. Bart. & reliqui in l. sed & si plures. §. in arrogato. & ibidem Iason in §. ad substitutos. ff. de vulg. & pupil.
13 substit. Quo fit, vt dicamus, quòd etiam sine ipsi vnione facta à Reuerendissimis Præsidente & Diffinitoribus, satis esset acquisitum & vnitum hoc monasterium monasterio sancti Georgij.

Quintò confert, quòd in ea vnione, quam deinde fecerunt ipsi Reuerēdissimi Præsidens & Diffinitores anno 1493. asseritur, eam vnionem factam fuisse auctoritate a-
11 postolica &c. Quæ † quidem verba enuntiatiua, vel assertiua fidem faciunt. Apostolicam auctoritatem præcessisse, ex quo sumus in antiquis, sicuti scribunt Baldus, Alex. & cæteri in leg. cum aliquis. C. de iure deliber. etiam cōtra tertium probare responderunt Iason in consilio. 65. columna secunda. & colum. tertia. lib. 3. & Socin. Senior. consilio. 187. columna 5. versi. secunda ratio. lib. secundo. Atqui dubium non est, quin vnio vnius monasterij facta alteri auctoritate Apostolica, valeat, vt iam dictum fuit. Ergo idem dicendum est, hac de nostra.

Sextò accedit, quòd etiamsi diceremus, verba concessionis Xysti Pontificis Maximi esse dubia, an scilicèt significant datam fuisse facultatem ipsi congregationi vniendi monasterium de Pyro monasterio sancti Georgij, attamen verba illa à longissima obseruatione eam receperunt interpretationem, vt licuerit ipsi congregationi seu Reuerendissimis Præsidenti & Diffinitoribus vnionem
12 hanc facere. Nā † obseruatio subsecuta declarat atque interpretatur mentem rescribentis, vel aliquid statuentis. cap. cùm dilectus. de consuetud. vbi Butrius & reliqui. Castren. in consilio 347. Quia circà donationē. libro primo. & Craue. in consilio 201. numero. 11. & in consil. 294. columna 14. versic. vigesimo primò, qui eiusdem opinionis alios recenset.

Septimò mouet me, quòd omninò fieri debuit hæc vnio. Nam concessio à Xysto facta ea de causa facta fuit, vt monasterium illud de Pyro iam penè funditus collapsum & dirutum, & cultui diuino parum addictum, pristinę dignitati & religioni, sanctitatiq; restitueretur, ac in posterum melius gubernaretur: atque ita extabant causæ vrgētis necessitatis & euidentis vtilitatis. Huic causæ ac menti Pontificis Maxim. vt iret satisfactum, necesse omninò fuit vnire illud monasterium de Pyro monasterio sancti Georgij: alioqui erat impossibile reficere atque restituere illud monasterium de Pyro, cuius reditus adeò tenues erant, vt non reperiretur, qui monasterium seu commendam illam tunc reciperet cum onere illo soluendi illam annuam pensionem ducatorum ducentum quinquaginta: nec qui rædificare collapsa ædificia, recuperare amissa bona, & incuita ad culturam redigere vellet. Vrgebat & necessitas, quia non extabant ibi tot monachi, qui diuina celebrarent. & incolis sacramenta administrarent. Euidens quoque vtilitas illius monasterij id requirebat, quia iam certè apparebat, quòd ope & auxilio sancti Georgij maioris, futurum erat, vt magnum consequeretur incrementum. Ita quoque ex parte sancti Georgij non modò vtilitas, sed & necessitas postulabat hanc vnionem. si quidem monasterium sancti Georgij in ciuita-
14 te Venetiarum situm, ob ciuitatis celebritatem requirebat, vt maior ibi monachorum numerus resideret quàm tunc residebat: requirebat etiam magnas impensas quæ in dies faciendæ erant tam in monasterij vetustate penè diruti quam in ædificatione ecclesię, ac etiam in dandis eleemosynis pauperibus, & demum in supportandis multis alijs extraordinarijs expensis. Quas sanè impensas & onera facilè ferri posse rectè crediderunt antiqui illi patres, qui vnionem hanc fecerunt, si monasterium sancti Georgij priùs sua ope, auxilio, impensa & diligentia iuuisset monasterium de Pyro, quia breui futurum erat, vt tantum augmenti assequeretur, quo deinde & illud pristino decori restitui, & illud ferre tam graue pondus posset in posterum. Cùm itaque adfuerit euidens vtilitas & necessitas vtriusque monasterij, iure facta est vnio, vt diximus supra. Quinimo vbi vnire recusassent, cogi pote-
15 rant illi patres ob causas tam iustas, vt tradit Caccialupus in tract. de vnione. art. quinto. in fine.

Octauò & vltimò, mea quidem sententia, omnis cessat dubitatio, si cursum tanti temporis, cuius nulla est in contrarium hominum memoria, considerabimus. Nam nonaginta ab hinc annis plus minus facta fuit hæc vnio, nempè ante annū 1493. & deinde renouata fuit eo anno 1493. vt ex verbis instrumenti celebrati eo anno 1493. manifestè colligitur. Qui †sanè tanti temporis immemorabilis cursus vim obtinet priuilegij & legitimæ concessionis. l. hoc iure. §. ductus æquæ. ff. de aqua quotid. & æstiua. cap. super quibusdam. §. præterea. de verb. signific. Hinc scribit Angel. in dict. §. ductus aquæ, quòd si nobilis vsus sit imperio tandiu, vt nulla sit initij memoria apud homines, dicitur imperium illud præscripsisse. Et hæc præscriptio pro veritate habetur, vt tradunt glossa. in leg. prima. C. de seruit. & Baldus in cap. cùm causam. columna tertia. de probat. Et in tali præscriptione non requiritur scientia superioris, sicuti affirmarunt gloss. & Angelus in dict. §. ductus aquæ. Alexand. in consilio decimosexto. numero 15. libro 5. Decius in consilio 85. columna secunda. & Curtius Iunior in consilio 158. numero duodecimo; ex quo sequitur frustrà disputari, an consensus Pontificis in hac vnione interuenerit. Nam cursu tanti temporis interuenisse præsumitur, vt in specie decidit post alios Boerius q. 345. num. 5. Præterea ex cursu tanti temporis, cuius initij memoria non extat, præsumitur iustus titulus. Ita ex d. §. ductus aquæ. scribunt glo. & Geminianus in capite primo de præscrip. in sexto in verbo, non extat. Cynus in l. si certis annis. q. 12. C. de pactis. Alex. in consi. 6. colum. 1. lib. 1. Decius in consi. 341. col. pen. vers. & patet ex omnibus. Curtius Iunior in consilio 61. columna prima, & Parisius in consi. 27. num. 80. lib. 1. Quinimò nec mala fides hoc in casu allegari potest, ob tanti temporis cursum: sicuti respondit Decius in consilio 638. numero quarto. Iure ergo huius præscriptionis saltem inconcussa stat vnio ista.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum respondetur vno verbo, quòd imò Reuerendissimi Præsidens & Diffinitores, qui hanc vnionem fecerunt, nō carebant auctoritate, ex quo ipsi repræsentabant totam ipsam congregationem, quæ erat iam effecta domina huius monasterij de Pyro, vt suprà abūdè demōstrauimus.

Non obstat secundum argumentum, quia, respondetur, quòd imò concessio facta fuit principaliter vt reditus & prouentus dicti monasterij de Pyro conuerterentur in vtilitatem congregationis, & accessoriè in vtilitatem ipsius monasterij. Præterea, iā satis constat, & antiquitus & nunc reditus illos fuisse conuersos & conuerti in vtilitatem ipsius monasterij de Pyro, ex quo refecta fuerunt ædificia, prædia redempta ac recuperata, & tandem prædia inculta ad culturam redacta. Et præterea tot ibi habentur monachi, quot opus habet monasterium illud satis, distans à ciuitate Taruisij, imò ratione habita ad monasterium sancti Georgij commodius viuunt, & minori cū labore monachi residentes in monasterio de Pyro quàm monachi sancti Georgij.

Non obstat tertium argumentum, quia respondetur, quòd imò verè auctus fuit diuinus cultus in eo monasterio de Pyro, cùm olim, nempè tempore concessionis & vnionis factæ ibi non resideret monachorum numerus, qui nunc extat. Et quanquam reditus illius monasterij facti sint maiores & opulenti, id effectum fuit cura, studio & impensa monasterij sancti Georgij. Et † propterea sua diligentia & industria damno ei esse non debet. iuxta l. vlt. C. de alluuio. Quod vero dictū fuit in eo argumēto, monasteriū illud de Pyro carere proprio Abbate, nil, ad rem facit: cùm satis supérque sit, quòd habeat Priorem præpositum à Reuerendo D. Abbate sancti Georgij, qui quidē Abbas sua diligentia efficit vt monasterium illud rectè gubernetur & regatur.

Non obstat quartum argumentum, quia respondetur, quòd imò hæc vnio non repugnat constitutionibus congregationis ob id, quòd Abbas seu Prior monasterij de Pyro non deponitur. Non inquam repugnat, quandoquidem ita ille Abbas seu Prior deponitur & amouetur, sicuti deponuntur & cæteri. Nam si deponitur & amouetur Abbas sancti Georgij, nónne etiam deponitur Prior monasterij de Pyro: cùm is Prior tāquam membrum pendeat ab Abbate sancti Georgij tāquam à capite? Et † ideo

capite

capite ſublato, membra etiam ſublata cenſentur, confert regula leg. cùm principalis. de reg. iuris. & cap. acceſſoriũ. de reg. iuris, in 6. Illud enim monaſterium de Pyro ob vnionem amiſit nomen Abbatiæ, ita glo. in cap. gratia. de reſcrip. in 6. Ancha. in cap. acceſſorium. de reg. iur. in 6. & effectum eſt membrum ſancti Georgij, cui vnitum fuit, vt tradit Bonifacius Vitalinus in clem. 1. num. 89. de exceſſ. prælato. Et quemadmodum in impetratione beneficij non eſt neceſſe mentionem facere beneficij vniti, vt ſcribunt multi, quos commemoraui & ſecutus ſum lib. 2. de arbitrarijs iudicũ quæſtionibus & cauſis. caſu 201. nu. 67. ita etiam dicendum eſt in depoſitione & amotione, vt ſcilicet amoto principali cenſeatur etiam amotum quod ei annexum eſt.

Non obſtat vltimum, quia vno verbo reſpõdetur, quòd imò vnio hæc facta fuit ob vrgentem neceſsitatem & euidentem vtilitatem, ſicuti ſuprà demonſtrauimus. His cõcludo malè dubitari & in dubium reuocari, an iure conſiſtat vnio hæc, quã iure optimo ſubſiſtere exiſtimo: atque ita iuris eſſe cenſeo.

SVMMARIVM.

1 *Monacho translato vel moniali, quando debeantur alimenta numero 12.*
2 *Verba indefinita vniuerſali æquipollent.*
3 *Voluntas diſponentis declaratur ex eo, quod alio in loco ſcripſit.*
4 *Monaſterium opulentum nil pro ingreſſu accipere debet.*
5 *Præſtatio facienda intelligitur pro prima vice tantum.*
6 *Subſidium ſolùm præſtatur, quando neceſsitas vrget.*
7 *Veriſimile quod non eſt, falſi ſpeciem habet.*
8 *Inducta ad augmentum, diminutionem operari non debent.*
9 *Neminem duplici onere grauari æquitati & iuri conſentaneum.*
10 *Succeſſor in dignitate poteſt declarare mentem ſui anteceſſoris.*
11 *Læſio in contractu tranſactionis conſideratur, quando tranſigens læſus fuit vltra dimidiam.*
13 *Determinatio vna plura reſpiciens determinabilia, æqualiter determinat.*
14 *Pars vna diſpoſitionis clara declarat obſcuram.*

FACTI SPECIES.

CVM duo monialium monaſteria Paduæ, Beatæ Scilicèt Helenæ ac ſanctæ Clarę, reformare & ad priſtinam vitæ ſanctitatem reducere cuperet Reuerendiſsimus P. Iacobus Anconitanus, Vicarius tunc generalis Minoritanorum, ſub cuius cura & protectione erant tunc monaſteria hæc, Clementi Septimo fœlicis recordationis Pontif. Max. ſignificauit anno 1531. in monaſterio ſanctæ Clarę extare nouem moniales tantùm, cùm tamen monaſterij reditus tot eſſent, vt ex eis triginta moniales cõmodè ali poſſent: in monaſterio verò Beatæ Helenæ extare ſexdecim, cùm tamen ſexaginta ali poſſent. Significauítque idem Vicarius ſe cupere ex duobus monaſterijs vnum conſtituere, tranſlatis ſcilicet monialibus Beatæ Helenæ in monaſterium ſanctæ Clarę. Sic tamen, vt moniales ipſæ, prouiſo eis de competenti victu, quandiu viuerent, alias moniales recipere non poſſent: ſed quòd prædictum monaſterium ſanctæ Clarę extingueretur. Ac quod ex monaſterio monialium ſancti Iacobi Florentiæ dicti ordinis, in quo debita vigebat obſeruantia regularis, aſſumerentur moniales, & in monaſterio ſanctæ Helenæ introducerentur, quod ſanè monaſterium non extingui, vt illud ſanctæ Clarę, ſed augeri volebat Vicarius ille. Pontifex Maximus Reuerendiſsimo huic Vicario Generali ampliſsimam dedit facultatem transferendi has moniales, & reformandi hæc monaſteria. Quare Vicarius ille, ex monaſterio Beatæ Helenæ tranſtulit quatuor moniales in monaſterium ſanctæ Clarę. E monaſterio verò ſancti Iacobi Florentini tranſtulit octo moniales in monaſterium Beatæ Helenæ. Et ordinauit hic P. Vicarius auctoritate Apoſtolica, quòd moniales ſanctæ Clarę non reciperent ad ordinem illum in poſterum aliquas puellas: ſed quòd ad ipſius monaſterij ſeu illarum monialium in dies procederetur extinctionem. Ordinauit etiam ipſe Vicarius, quòd moniales ſanctæ Clarę nulla bona immobilia alienarent, ſed quòd ſuperfluum conuerteretur in fabricã dicti monaſterij.

Deinde idem Vicarius ſua quædam apocha eodem anno 1531. die 13. Septembris ita declarauit: Declara per la preſente il Reuerẽdo. P. Vicario generale maeſtro Giacomo d' Ancona, che per il ſuſsidio della vita delle monache del monaſterio alias della Beata Helena al preſente eſiſtente in ſancta Clara, che ſe li dia dalle madre Abbadeſſa & procuratore della Beata Helena à compimento de moggia cinque de formento, vino maſtelli trenta, curra di legna quarto delli quali vno ſi conſegni alla Abbadeſſa, &c.

Cùm autem aliquot poſt annos exiſtimarent moniales ſanctæ Clarę ordinationem illam Vicarij de frumento, vino & lignis perpetuam fore, hoc eſt donec vixiſſent quatuor illæ moniales tranſlatæ, iudicialiter petierunt dictas moniales Beatæ Helenæ condemnari præſtare quotannis quantitatẽ prædictam frumenti, vini & lignorum. Et anno 1539. lata fuit ſententia à Reuerendiſsimo Legato apoſtolico, qua ita moniales Beatæ Halenæ fuerũt condẽnatæ.

Verùm anno. 1540 die 26. Octobris Reuerendiſsimus. P. Laurtintius Spatha Generalis ordinis Minoritanorum auctoritate ſua ac etiam Apoſtolica, auditis partibus & cauſa cognita, pronuntiauit & declarauit, quod monaſterium Beatæ Helenæ in nulla re teneretur ſatisfacere monaſterio ſanctæ Clarę ob prætenſa alimenta; neque vigore decreti per P. Vicarium facti, neque vigore breuis Apoſtolici ſuper reformatione. Et iuſsit Reuerendiſsimus iſte Generalis in virtute ſanctæ obedientiæ ac ſub pœna excommunicationis latæ ſententiæ, ne moniales hæ à ſua hac declaratione & ſententia recederent.

Anno verò 1545. prædictæ moniales Beatæ Helenæ & ſanctæ Clarę cupientes recedere ab omni lite tranſegerunt, vt moniales Beatæ Helenæ datis ducatis centum pro alimentis prædictis ac omni & toto eo, quod poſsent prætẽdere moniales ſanctæ Clarę, eſſent oĩno liberatæ & abſolutæ.

Nunc moniales ſanctæ Clarę, conqueruntur ſe enormiter fuiſſe læſas ex ea tranſactione, & propterea petierunt illam reſcindi, & ſibi ſatisfieri pro prædictis alimentis illarum quatuor monialium Beatæ Helenæ tranſlatarum in ſuum monaſterium. Et hæc cauſa commiſſa fuit à Beatiſsimo D. N. Gregorio XIII. diffinienda Illuſtriſsimo atque Reuerendiſsimo D. Cardinali Alciato. Et propterea requiritur reſponſum pro monialibus Beatæ Helenæ, ſi ius hac in cauſa illas fouere viſum erit.

CONSILIVM CXCIII.

Initium à Domino.

VERE ORne, cùm apud virum ſapientiſsimum atque conſultiſsimum verba facturus ſim, meus iſte ſermo excidat, atque penitus elanguęſcat. Nam verè (vt Demoſthenes de Phocione dicere conſueuerat) hic eſt ſecuris verborum meorum. Huius tamen tanti viri ſingulari humanitate fretus, dicam quod hac de cõtrouerſia ſentio. Confido equidem ampliſsimum hũc virum

rum æqui bonique conſulturum, quæ hac de re in mediũ proferam. In qua quidem (ni ego fallor) tota verſatur difficultas videre, an vel iure ipſo inſpecto, vel ex breui apoſtolico Beatiſſimi Clementis Septimi, vel ex ordinationibus illius Reuerendiſsimi Vicarij debita fuerint alimẽta à monaſterio Beatæ Helenæ illi monaſterio ſanctæ Clarę pro quatuor illis monialibus tranſlatis, donec moniales ipſæ vixiſſent. Vel potius illa ſola quantitas frumenti, vini & lignorum expreſſa in ea apocha ipſius Vicarij ſemel tantùm eſſet præſtanda. Nam ſi ſemel tantùm præſtari debuit, manifeſtè conſtabit, monaſterium ſanctæ Clarę nõ modò læſum non fuiſſe, ſed etiam plus debito fuiſſe conſequutum: ſi verò illa quantitas quotannis, donec quatuor illæ moniales vixiſſent, debuit præſtare, læſũ fuiſſe monaſterium ſanctæ Clarę dicendum erit. Reſpondẽdum itaque videbatur, quantitatem illam alimentorum quotannis debuiſſe præſtari.

1 Primò, quia quando monachus, vel monialis transfertur ob eius demerita (vt hìc contingit) è proprio monaſterio in aliud monaſterium, alimenta præſtanda ſunt, donec in tranſlato monaſterio vixerit, monialis, ne illi monaſterio grauoſa ſit. ita probat ca. quod à te de cler. coniug. vbi Butrius, Abbas & Imola. & eiuſdem opinionis alios cõmemorat Soc. Sen. in cõſi. 52. nu. 18. lib. 4.

Secundò vrgere non parum videbatur, quòd in ea apocha Vicarij generalis ita ſcriptũ, eſt, *che per il ſuſsidi. della vita delle monache* &c. Hæc verba, ſubſidium vitę: intelligẽda videntur de ſubſidio, hoc eſt alimentis perpetuis, ad vitam ſcilicèt ipſarum monialium, alioqui non eſſet ſubſidium vitæ, ſed partis vitæ tantùm. Et
2 ſunt verba indefinitè prolata, quæ vniuerſalli æquipollent. l. ſi plurib⁹. vbi Bartolus de leg. 2. & alibi ſæpe.

Tertiò magis & magis confirmari videtur hæc opinio & præcedens conſideratio ex verbis his in breui Apoſtolico ſcriptis, quòd moniales ipſæ, prouiſo eis de competenti victu, quandiu viuerent, alias moniales non reciperent. Quæ ſanè verba manifeſtè ſignificare videntur, hanc fuiſſe mentem ſummi Pontificis Clementis Septimi, ac illius Vicarij, quòd moniales iſtæ tranſlatæ haberẽt alimẽta, donec eſſent in humanis. Et ex verbis huius breuis Apoſtolici videtur declarari illa apocha Vicarij ſupra relata: cùm
3 diſponentis voluntas declaretur ex eo, quod alio in loco ſcripſit. l. ſi feruus pluriũ. §. vlt. de leg. 2. vbi glo. & Docto. Hæc dubitationẽ faciebant.

Cæterùm, re ipſa diligentiſſimè perpenſa atque examinata, contraria ſententia viſa eſt verior, probabilior, necnon & æquitati magis & magis conſentanea, nempè quã-
6 titatem illam frumenti, vini & lignorum ſemel tantùm præſtari debuiſſe ſiue ius ipſum cõmune, quo nil hoc caſu cõſequi poterat monaſteriũ ſanctæ Clarę, ſiue ordinationẽ illã P. Vicarij cõſideremus.

Primò ea me mouet ratio, quòd ſi ius ipſum commune conſideramus, nil omninò erat hanc ob tranſlationẽ præſtandum monaſterio ſanctæ Clarę. Nam certũ eſt quòd ex atteſtatione illius Vicarij qui monaſterium illud eo reformationis tempore viſitauit, tot erant monaſterij reditus, vt commodè ali poſſent triginta moniales, cùm tamen tunc in eo monaſterio exrarent nouem moniales tantùm. Atqui
4 quando monaſterium monialium eſt opulẽtum, & commodè poteſt alias moniales recipere, id facere debet, nil penitus accepto ab ipſa ingrediente, etiam ex cauſa victus & alimentorum, alioqui recipientes grauiſsimam labem ſimoniæ incurrerent. Ergo huic monaſterio ſanctæ Clarę nil penitus debebatur eam ob cauſam tranſlatarum monialium. Illa minor propoſitio probatur in capite quoniam. de ſimon. quo ſancitum eſt, moniales recipientes aliquam in ſororem dato pretio puniri, etiamſi paupertatis prætextu detur. Idem probat capite non ſatis. eodem. tit. de ſimo. cùm ait, prohibemus igitur ne ab his, qui ad religionem tranſire volunt, aliqua pecunia requiratur. Ita etiam probant cap. veniens. & cap. tua nos. de ſimo. Et in ſpecie magis probatur auctoritate multorum. Ita ſanè D. Thomas. 2. 2. q. 100. art. 3. in reſponſione ad quartum. cuius verba adſcripſi: Ad quartum dicendum eſt, quòd pro ingreſſu monaſterij non licet aliquid exigere vel accipere, quaſi pretium: licet tamen ſi monaſterium ſit tenue, quòd non ſufficiat ad tot perſonas nutriendas, gratis quidem ingreſſum monaſterij exhibere, ſeu accipere aliquid pro victu perſonæ, quæ in monaſterio fuerit recipienda, ſi ad hoc non ſufficiant monaſterij opes. Hactenus Diuus Thomas, qui ita demũ (quod fortius eſt) vult, monaſterium tenue poſſe accipere pro victu ingredientis, quando illa gratis, id eſt ſponte ſua offert. Idem ſcripſerunt Hoſtien. & Abbas in cap. quoniam. de ſimonia. cùm dixerũt, quòd ſi monaſterium eſt tenue, poteſt aliquid accipere pro victu ingredientis: ſentiunt ergo ij manifeſtè, quòd nil recipere poteſt monaſterium opulentum. Idem affirmarunt Angelus Clauaſius in ſua ſumma, in verbo, ſimonia. §. 4. & copiosè admodum Redoanus in tract. de ſimonia. parte ſecunda. cap. 29. num. 10. 11. 12. & ſubſequentibus. Quibus accedunt Syluester Prierius in ſua ſumma, in verbo, ſimonia. nu. 15. Dionyſius lib. 1. & 2. de ſimonia. Aufrerius in annot. ad deciſiones capellæ Toloſanæ. q. 311. & eruditiſsimus Nauarrus in tracta. de reditibus benef. eccleſiæ. q. 1. corolla. 30. nu. 100. qui inter multa ſcribit hæc verba: Illud etiam pro certo habeãt (de monialibus loquitur) & animaduertant; quòd ſi ex pacto aliquid accipiãt vltrà id, quod neceſſarium ſubſtentationi monialis iudicio cordatorum cenſeatur. Nam ex pacto nihil aliud poſſunt accipere, præter illud, quod alendæ moniali ſit neceſſarium, eo quòd ei monaſterium præ inopia non poteſt tribuere. ſi ergo aliquid vltrà acceperint, vel ſi dotem exegerint, quando monaſterium poteſt eam alere, illicitè recipiũt. Hæc vir ille eruditione & ſanctitate vitæ inſignis. Qui quidem & idem repetit in apologia de reditibus eccleſiaſt. monit. 84. eſt. pag. 418. cùm itaque iure communi inſpecto nil eſſet præſtandum huic monaſterio ſanctæ Clarę, ſequitur dicendum, quòd illa quantitas taxata à P. Vicario ſemel tantùm eſſet præſtanda, vt ſcilicet minus à iure communi receſſum credatur, & quia id, ob illam ſolam vrgentem neceſsitatem anni illius (vt ſuo loco dicemus) ordinatum fuit.

Secundò comprobatur ſententia hæc inſpecta ordinatione illa P. Vicarij, dum quantitatem illam frumenti, vini & lignorum dari voluit. Nam intelligitur in dubio, q̃ ſemel & pro prima vice tantùm dari voluerit. arg. l. boues. §. hoc ſermone. ff. de verb. ſignif. vbi duo illi eruditiſſimi & magni nominis Andreæ. Alciatus ſcilicet & Tiraquellus, multis ac propè infinitis ſimilibus hanc iuris ſententiam illuſtrarunt. Quam quidem intelligunt verè procedere in diſpoſitione hominis: etſi ſecus ſit in diſpoſitione legis, vt copiosè declarat Tiraquellus ibi, in ſecunda parte. limit. 9.

Tertiò accedit, quòd ille P. Vicarius dari voluit quantitatem illam pro ſubſidio. Quo ſanè verbo, ſubſidio, ſignificare voluit ſemel tantùm illud debuiſſe præſtari. Nã
7 ſubſidium ſolùm præſtatur quando vrget neceſsitas, vt de charitatiuo ſubſidio, quod vrgente neceſsitate ſolùmodò præſtatur, ſcribit Bellenzinus in tracta. de charitatiuo ſubſidio. q. 14. nu. 2. qui dixit, ſubſidium hoc dici inſtar actionis ſubſidiariæ quæ loco deficiẽtis actionis redditur. Et hinc reſpondit Conſultiſsimus Craue. in conſi. 294. col. 8. in prin. ſubſidium dici, quod vrgente neceſsitate imponitur. Quocircà ſcripſi lib. 2. de arbitrarijs iudicum quæſtionib. & cauſis. caſu 178. nu. 13. & 14. poſt multos, quòd tunc demum principes poſſunt à ſuis ſubditis exigere ſubſidia, quando ipſi è proprio ferre non poſſunt onus. Atqui noſtro in caſu nulla vrgebat neceſsitas ex parte monaſterij ſanctæ Clarę reſpectu futurorũ annorũ; poſt annum ſcilicet illum 1531. cùm ipſius monaſterij reditus tot ordinariè eſſent, vt ex eis ali commodè poſſent triginta moniales, cùm tamen in eo adeſſent tempore illo nouem tantùm. Et eo magis, quia ordinatum fuerat ab illo P. Vicario auctoritate ſua & apoſtolica, quòd aliæ moniales non reciperentur, donec illæ nouem & illæ quatuor additæ extinctæ eſſent. Ex hoc enim efficiebatur, vt indies maior eſſe monaſterij opulentia. Ergo ſequitur dicendum, illam quantitatem fuiſſe aſsignatam non in ſubdium perpetuò, cùm perpetua non eſſet futura neceſsitas: ſed ſemel tantùm, nempe pro eo ſolo anno 1531. quo tempore facilè eſt credere ob malã præteriti temporis adminiſtrationem & diſsipationem redituũ, quòd tot fructus eo anno percepti non fuiſſent, quibus anno illo poſſent ali quatuor illæ additæ moniales.

Quartò comprobatur præcedens argumentatio ea ratione, quòd ille P. Vicarius ſtatuit, reſiduum reditus monaſterij ſanctæ Clarę, vltrà victum monialium, debuiſſe impendi in ædificanda & reparanda eccleſia & monaſterio. Non ergo eſt veriſimile, P. illum Vicariũ ex cauſa monialium tranſlatarum præſtari voluiſſe quotannis quantitatem

titatem illam à monasterio Beatæ Helenæ huic monasterio sanctæ Claræ;ex quo constaba: sanctam Claram abūdasse diuitijs. Et † quod non est verisimile, falsi speciem
7 habet, vt inquit Baldus in l. 1. C. de seruis fugit. & alios commemoraui lib.2.de arbitrarijs iudicum &c.casu 85.

Quintò suffragatur, quòd mens summi Pontificis Clementis Septimi, qui eam monialium translationem concessit, necnon & mens illius P. Vicarij ea fuit,vt deinde 11
Beatæ Helenæ monasterium augeri posset, ob diuinū cultum & obsequiū. Atqui, si quotannis fuissetpræstandum illud subsidium, operata fuisset concesio illa Pontificis contrarium effectum,quia potius monasteriū Beatæ Hælenæ fuisset diminutū,ex quo pro monialibus alio in monasterio operantibus præstitissset annua illa alimenta. Et
8 tamen certa est iuris sententia, inducta † ad augmentum diminutionem operari non debere.l.legata inutiliter. de leg.2.cum vulgatis similib. Dicendum ergo est,mentem P.Vicarij fuisse,quòd illa quantitas non præstaretur quotannis,sed semel tantùm.

Sextò vrget non parum, quòd si diceremus, eam quantitatem præstari debuisse quotānis,valdè oneratum multis oneribus fuisset monasterium Beatæ Helenæ. Nam fuisset oneratum præstare alimenta illis monialibus, quæ cùm sexaginta tantùm ducatos dotis seu eleemosynæ nomine attulissent in eo monasterio, plusquam dederāt,accepissent & illi monasterio, sanctæ Claræ deseruissent. Prætereà Beatæ Helenæ monasterium fuisset oneratum ex eo,quòd non modò aliæ quatuor moniales loco translatarum,sed nouem è monasterio sancti Iacobi ciuitatis Florentiæ,sine aliquo minimo subsidio repositæ fuerunt.
9 Est † autem æquitati & iuri consentaneum, neminem duplici onere grauari oportere.l.Titia.§. qui in vita.de leg. 2.& plura congerunt Craue. in consi. 111. numero 8.& in consi.201.nume.23.& Boerius. q.162. cæteros sciens prætereo. Est ergo dicendum,eam fuisse mentem illius P. Vicarij,quòd semel tantùm præstaretur illa quantitas. 12

Septimò accedit, quòd Reuerēdissimus Generalis Spatha successor illius P. Vicarij Anchonitani declarasse dicitur mentem ipsius P. Vicarij fuisse, quòd semel tantùm illa quantitas debuisset præstari,ex quo declarauit, monasterium Beatæ Helenæ in nihilo teneri erga monasterium sanctæ Claræ,quod petebat sibi hæc annua alimenta præ-
10 stari. Et dubiū non est,quin † successor in dignitate possit declarare mentem sui antecessoris,cùm præsertim antecessoris mens aliquibus indicijs colligitur. Ita Bartolus in l.inter stipulantem.§,1.num.12.ff.de verbo. oblig. in l. ab executore.in prin.C.de appellat.& in l.terminato.C. de fructib.& lit.expens.& egregiè tradunt Barba.in cons. 83.col.pen.lib.3.& Ruinus in consi.38.numero 9.lib.1.Et tanto magis,quia non video ab ea sentētia & declaratione fuisse appellatum per monasterium sanctæ Claræ: sed aliquot annos ei acquieuisse audio.

Octauò mirum in modum me mouet, quòd si diceremus,mentem illius P. Vicarij fuisse, quòd quotannis illa quantitas debuisset præstari, monasterium Beatæ Helenæ plus debito præstitisset. Nam si ex quantitate eleemosynæ quam aliàs dotem appellamus, metienda est quantitas alimentorum,sicuti metita fuit illis monialibus,quę tunc temporis vitam monasticam deseruerunt, certè solummodò quinque pro singulo centenario præstanda erant:sicut(vt dixi)tantum fuit taxatum illis desertoribus. Cùm autem quantitas dotis esset solùm ducatorum sexaginta ad summum, pro singulis tres ducati tantùm annui erant præstandi pro singulis. Et tamen si respicimus quātitatem illam taxatam à P. Vicario,ascenderet ad satis ma iorem summam,si diligenter conficiatur calculus. Non est ergo verisimile, quòd Vicarius ille præstari voluerit quotannis eam quantitatem. Potuisset quidem, si voluisset,statuere quòd monasterium Beatæ Helenæ restitueret seu numeraret monasterio sanctæ Clarę eam summam dotis,seu eleemosynę causa acceptam à quatuor illis monialibus deinde translatis:iuxtà traditionem Baldi Nouelli in tract.de dote,parte prima.num.10.sed tamen debuisset etiam ipse Vicarius idem obseruare erga Beatæ Helenæ monasterium pro nouem illis repositis è monasterio Florentino. Et si id fecisset, dubitationes omnes cessassent: quia non habuissent moniales sanctæ Claræ causam aliquam conquerendi ex quo id totum fuissent consecutæ,quod ex bonis dictarum quatuor translatarum erat apud moniales Beatæ Helenæ. Quæ quidem pariter grauatæ non fuissent plus debito præstare.

Nono & vltimò,dato,non tamen concesso, quòd res ista esset dubia(certam enim ac claram pro monialib⁹ Beatæ Helenæ existimamus) & obscura: dicendum est in ea transactione confecta anno 1545. considerari non posse aliquam læsionem. Nam (vt ommittam nunc disputationem illam, transactionem prætextu cuiusuis lęsionis rescindi non posse ex remedio l. 2. C. de rescind. vend.) † in contractu transactionis læsio consideratur,quando transigens læsus fuit vltrà dimidiam,etiā habito respectu dubij euentus litis, hoc est, quod si voluisset vendere ius illud suum,sicque dubium illum euentum litis,quod reperisset,qui emisset duplo plus quàm ex transactione consecutus est. Ita tradunt Angel.in consil. 353. Florentiæ ciuitatis.col.vlt.qui loquitur de læsione allegata ex laudo arbitratoris. Abbas in consi. 64. colum. 1.lib. 1.qui pariter loquitur de læsione ex laudo, quod tamen idem est. Alex. in consi.222.col.3.lib.2.& in consi.92.colum.3.lib.6. Decius in consi.60.col.3.& in consi.203.col.2.quos retulit & secutus est Craue. in consi. 151. num.27. & idem in consi. 294.col.15.vers.decimoquintò,qui in specie transactionis ita respondit. Et copiosius ac etiam apertius Arius Prinel lus in repe.l.2.C. de rescind.vend.parte prima.ca.4.num. 14.& 16. Et scribunt duo ij posteriores viri consultissimi, esse difficillimum hoc probare. Cùm itaq; moniales sanctæ Claræ non modò non probauerint, sed nec probare tentauerint,quòd si ius illud suum eo ano 1545.vendere voluissent, quòd plus duplo cōsecutæ fuissent quàm ex trāsactione acceperunt, sequitur dicendum,se læsas asserere non posse. Et certè verisimile est,quòd nec summam illā centum ducatorum reperissent, ex quo habebant contra se postremam illam sententiā latam à Reuerēdissimo Generali,à qua quidem appellatum non vidi.

Non obstant nunc adducta in contrarium, quibus etsi existimem ex iam dictis satisfactum:attamē in specie singulatim respondeo. Et ad primum dico, quòd † tunc demum monasterium tenetur præstare alimenta pro monacho in aliud monasterium translato,quando ille monach⁹ translatus in illo primo monasterio intulit bona, & illud secundum monasterium est inops. Nam tunc proprietas eorum remanet apud primum monasterium, vsusfructus verò(nisi aliter à superiore ordinatum fuerit)transit ad secundum, ne illi secundo translatus iste monachus onerosus sit. Ita sanè loquuntur glo. & Docto.in d.cap.quod à te.de cler.coniug. & Soc.Sen.in d.cōsi.52.nu.18.lib.4.quo sanè in casu nos non versamur,quia hic monasterium sanctæ Claræ erat opulentum: & prætereà habita nō est ratio huius vsusfructus ab illo P.Vicario,qui loco quatuor monialium è Beatæ Helenæ monasterio extractarum, alias reposuit, sine aliquo vsufructu seu alimentis. Et si rationem habuisset is Vicarius huius vsusfructus bonorum seu dotis harum quatuor monialium, non tam grandem frumenti, vini & lignorum quantitatem dari statuisset: sed solùm rationem habuisset quantitatis dotium ipsarū quatuor monialium translatarum.

Non obstat secundum argumentum,quia iam suprà demonstrauimus,verba illius apochæ nostræ sententiæ, atque ita monasterio Beatæ Helenæ fauere. Illa enim verba,pro subsidio vitæ,intelligenda sunt pro subsidio illius anni. Nam facilè est credere (vt attigimus suprà) quòd ob malam administrationem monialium sanctæ Claræ, eo anno 1571.non extarent tot fructus.è quibus moniales omnes ali possent,& hoc potuit facilè cognoscere is Vicarius eo mense Septembris, dum eam ordinationem fecit,cùm tunc fructus omnes, frumenti scilicèt & vini, essent percepti, ideò ordinauit, vt pro subsidio vitæ illius anni quantitas illa daretur à monasterio Beatæ Helenæ illi sanctæ Claræ.

Non etiam obstat tertium & vltimum argumentum, quia respondetur,illa verba,sic tamen quòd moniales ipsæ,prouiso eis de competenti victu quandiu viuerent,&c. scripta in eo breui Apostolico,non modò nil obesse monialibus Beatæ Helenæ:sed etiam maximè fauere, si obseruare volumus in ipso breui Apostolico ordinata, scriptaque. Rescripsit sanè Pontifex Maximus quòd ex duobus monasterijs,Beatæ scilicet Helenæ & sanctæ Claræ vnum tantùm constitueretur. Et quòd procederetur ad extinctionem monasterij sanctæ Claræ:ex quo manifestè colligitur,summum Pontificem & Vicarium illum voluisse venire monasterium sanctæ Claræ & eius reditus monasterio

rio Beatæ Helenæ:quia si voluerunt, quòd ex duobus his monasterijs vnum tantùm constitueretur, & quòd illud sanctæ Claræ extingueretur, sequitur necessariò dicendum,quòd extincto monasterio sanctæ Claræ, & superstite illo Beatæ Helenæ,reditus & monasteriū sanctæ Clarę annexum, vnitum atque incorporatum fuerit monasterio Beatæ Helenæ. Et ideò ille Vicarius ordinauit, q̃ donec vsq; moniales illæ omnes tam antea existētes quàm translatæ in monasterio sanctæ Claræ extinguerentur, eis prouideretur de competenti victu,& residuum reseruaretur. Prouisio antem victus altero de duobus modis fieri poterat,vel translatis omnibus sanctæ Claræ reditibus ad monasterium Beatæ Helenæ ex eis postmodum præstaretur congrua portio monialibus existentibus in monasterio sanctæ Clarę, Vel,relictis ipsis reditibus sanctæ Claræ apud administratores eiusdem monasterij, competens victus ex eis tribueretur,residuum verò reseruaretur. Siue ergo vnus siue alter modus obseruetur, semper sequitur dicendum, quòd reditus omnes sanctæ Claræ sunt delati monasterio Beatæ Helenæ, excepto competenti victu reseruato monialibus sanctæ Claræ, quibus omnibus extinctis reditus ij omnes liberi remanere debeant apud monasterium Beatæ Helenæ. Si ergo moniales sanctæ Claræ vti volebant vel nunc volunt se fundare in eo breui Apostolico, obseruare illud debebant ac debent sicuti disponit: atque ita venire ad sui monasterij extinctionem, omnésq; reditus relinquere liberos monasterio Beatæ Helenæ. Verùm cùm nec obseruauerint nec obseruent in eo breui ordinata, dicendum est,nec posse eo ad fauorem vti. Prætereà,admisso quòd nulla facta sit vnio horum monasteriorum, adhuc est dicendum, illa verba, prouiso eis de competenti victu, non referri ad illas quatuor moniales translatas tantùm: sed ad omnes tam iam existentes in ipso monasterio sanctæ Claræ,quàm ad translatas, vt scilicèt his omnibus prouideretur de competenti victu, ex reditibus ipsiusmet monasterij sanctæ Claræ. Quòd referantur prædicta verba ad omnes moniales vel ex eo constat quia subijciuntur hæc verba; quòd alias moniales recipere non possent. Et paulò post,ibi, Ac decernētes moniales præfatas ex duobus monasterijs in vnum reducendas, seu iam forsan reductas, alias moniales in ipso monasterio sanctæ Claræ recipere non posse. Et in ordinationibus ipsius Vicarij duobus in locis dicitur, quòd prædictæ moniales sanctæ Claræ,hoc est tam iam antea existentes quàm hæ translatæ alias non recipiant,sed quòd deueniatur ad extinctionem ipsius monasterij. Illa ergo verba, prouiso eis de competenti victu, verè referuntur ad omnes ipsas moniales:sicuti & ipsis omnibus mandatum est, ne alias recipiant. Quòd verò prouisio illa de competenti victu fieri debuerit de reditibus sanctæ Claræ, manifestè patet;quia si voluit prouideri omnibus.tam translatis quàm iam ibi existentibus; quod ad ibi iam existentes est certum debuisse prouideri ex reditibus S.Claræ;ergo idē
13 dicendum est etiam quò ad alias;quia † vna determinatio plura determinabilia respiciens, æqualiter determinat.l. ia hoc iure. ff. de vulga. & pupil.substi. cum vulgatis si-
14 milibus. Et † vna pars dispositionis clara declarat obscuram,non autem è contra;vt est manifestum. Est autem clarum, quòd monialibus iam existentibus in monasterio sanctæ Claræ prouideri debuit de competenti victu ex reditibus ipsiusmet monasterij. Monialibus verò translatis,de quibus reditibus esset prouidendum, erat aliquod dubium. Hæc ergo pars aliqualiter dubia interpretari & declarari debet ex illa clara,vt scilicèt omnibus esset prouidendum de reditibus sanctæ Claræ. Et hoc manifestius significatur ex eo, quòd voluerunt summus Pontifex & ille Vicarius ad extinctionem monasterij sanctæ Claræ deueniri. Quod alioqui non conueniret, sed potius repugnaret,si diceremus ordinatum fuisse, quòd ex reditibus Beatæ Helenæ prouideretur illis translatis. Nam (vt aliàs diximus)inducta ad augmentum beatæ Helenæ operarētur contra eam diminutionem: & è contra ordinata ad diminutionem sanctæ Claræ operarentur ad eius augmentum:quod nullo modo dicendum est. Et omninò superfluum fuisset aliquid dare ex reditibus Beatæ Helenæ ipsi monasterio sanctæ Claræ,cuius reditus superabundabāt. Cōcludo itaque,Beatæ Helenæ moniales absolūdas esse. ab hac molestia sibi illata à monialibus sanctæ Claræ.

CXCIIII.

SVMMARIVM.

Filij vt succedant in feudo hæreditario hæredes esse debēt primi acquirentis, vel vltimi decedentis.
Hæres in re certa nomen hæredis non meretur.
Hæres is verè dicitur, qui est successor in vniuersum ius defuncti.
Filius an & quando ingrediatur locum patris in succedendo auo vel auo.
Inclusio vnius alterius est exclusio, quando non procedat.

CONSILIVM CXCIIII.

Initium à Domino.

DVAE sunt egregiæ ꝓpositæ iuris dubitationes hac in causa D. Rolandi. Prima est, an Do. Petrus eius patruus hæres institutus in re certa in testamento aui succedere possit vnà cùm ipso Domin. Rolando hærede vniuersali in emphyteusis, vel feudo concesso pro se,filijs & hæredibus. Secunda est dubitatio,dato quòd testamentum prædicti aui sit nullum ex causis in iudicio iam deductis; atq; ita quòd locus sit successioni ab intestato; an D. Rolandus ingrediatur locum patris sui,vt æque succedat cum ipso D.Petro in bonis auo sui,cui concessum iam fuit feudum hoc.

Quò ad primam dubitationem respondendum est Do. Rolandū hæredem in re certa nō posse succedere in hoc feudo. Nam † feudum concessum fuit pro se,filijs & hæredibus; ex quo sequitur filios hæredes esse debere vel primi acquirentis. vel vltimi decedentis; sicuti affirmarunt multi à me commemorati in consil. 104. num.15.& num. 18. Et idem de emphyteusi concessa pro se, filijs & hæredibus scripserunt Bartolus in l. vt iurisiurandi. §. si liberi. num.4.ff.de operis libert. Alex.in consilio 128.nu. 7.lib. 1. Iason in l.si nō fortem.§.libertus num.35.ff.de cond. indeb. Et in specie emphyteusis concessæ ab ecclesia (sicuti hæc ipsa cōcessa fuit)pro se,filijs & hæredibus, quòd succedere volens in ea esse debeat etiam hæredes,tradunt Alexand.in consil.9.nu.8.lib.2. Didacus libro 2.varia.resolut.cap.18.num.3.& Iulius Clarus lib.4.sentē.iuris.§. emphyteusis.q.37..vers.auth.verò. Est itaque hoc nostro in casu videndum, an D. Petrus hæres fuerit vel antiqui inuestiti,vel vltimi vasalli defuncti. Et quòd attinet ad antiquum inuestitum,est certum,D. Petrum non extitisse ei hæredē,vt ipsemet D. Petrus concedit. Quò verò ad auū ipsius D.Petri vltimi vasalli,seu emphyteutæ, est etiā clarum, quòd ei non extitit hæres Do.Petrus, etsi institutus ab eo fuerit in re certa. Non enim hęres in re certa hæredis nomē obtinet,vt inde possit succedere in feudo & emphyteusi concessa pro se,filijs & hæred. Ita sanè affirmarunt Bal.in c.si pater.col.18.de test.in 6.& in c.imperialē. col.pen.de prohib. feudi alie.per Fede.& in cap.1. §.donare.qual.o.im feudum alie.potuc. Imola in l.quod dicitur.col.pe.de verbo.oblig. Curtius.Sen.in consi.pen. col. 5. Ruin. in consi. 186. nu.12. lib. 1. qui propriè loquitur de emphyteusi ecclesiastica, Deci.in consi.185. col. vlt.& in consil.390.num.5.vers.cū ergo,&c. Paris.in consi.2. nu.28 in consil.16.nu.14.& in consi.23.nu.189.& num. 191. lib. 1. Guilielmus Perna in consi.6.nu.29. Bellonus lib. 4.supp. iuris,c. 18. nu.16. Ant. de Pratoueteri in consilijs feudalibus vltimo loco editis. consi.49.nu.21. cui permulti ibidē subscripserunt. Ioseph Cumia in Commentarijs ad constitutiones Siciliæ. c.si aliquem,in verbo,masculus. num. 54. Petrus Gregorius in tractatu de cōcessione feudi parte 2.q.10.versic.secundus effectus. Natta in consi.159.num. 21.lib.1.& Rolan.in consi.23.num.47.lib.1.& in consi.67. num.31. libro. 2. Quibus constat,hanc esse receptam opinionem. Et ibidem de emphyteusis susceptа pro se, filijs & hæredibus,quòd scilicèt illi filij, qui volunt succedere, esse debeant hæredes vniuersales,& non sufficiat esse hæredes in re certa,scripserūt Specul.in tit.de testa. §.1.vers

pone facit.Bal.in l.quædã.§.nihil ff.de eden.& in l.liberti libertæque,nu.26.C.de ope.libe. & idẽ in conſ.455. Primò conſiderandum eſt.lib.3.& Saly.in l.2.q.21.C.de iure emph.Dida.li.2.varia.reſol.c.18.num.5.Et hæ traditiones ea vera & ſolida rõne co ꝓbantur; quiaꝰ hæres is verè dicitur, qui eſt ſucceſſor in vniuerſum ius defuncti, iuxta l.hæreditas.de verb. ſign. At hæres in re certa non ſuccedit in iure vniuerſali, ſed in re illa tãtum, & propterea legatario æquiparatur.l.quoties.C.de hæred.inſtit. Nã hæreditas non diuiditur in res particulares, ſed in quotas. l. ſeruum.§.vlt.ff.de hæred.inſt.& §.hæreditas.Inſt. eo. Nõ ergo hæres in re certa poteſt dici hȳs talis, vt ſuccedat in feudo,vel emphyteuſi hæreditaria.Et licet hęres in re certa appelletur hoc nõe hæres: attamẽ impropriè talis apellatur,vt ſcribit Iaſon in d.l.quoties.in tertio notab. C.de hæred.inſt. poſt Baldum ibi.Et ſcribit idem Bal. in l. ſi nõ ſpeciali.nu.7. C. de teſta.tolerari non poſſe hunc fermonem, vt hæres in re certa dicatur propriè hæres. Quare in contractibus,in quibus verba debent ſumi propriè, nullo pacto intelligi poteſt de hoc hærede, vt ait Alex. in d. l. quoties,in fine.

Et his cõſtat erraſſe eos,qui ſcripſerunt, ſufficere quòd ſuccedere volens in feudo hæreditario ſit hæres in re certa. Qua quidem falſa in opinione fuit Alex. in conſi. 128. num.8.libro 1.conſi.9.numero 3. lib. 2.in conſi.8. colum. 1.lib.3.in conſil.9.num.9.& in conſil.22. num. 6. libro 5. Et falſus eſt Alexander auctoritate Bartoli in l.vt iuriſiurandi. §. ſi liberi. numero 6.ff.de operis libert.& eorũ qui Bartolum ſecuti ſunt. Si quidẽ Bartolus non loquitur, quando emphyteuſis vel feudum fuit conceſſum pro ſe & hæredibus,vel pro ſe,filijs & hæredibus: quo ſanè vtroque in caſu feudum eſt hæreditarium,primo ſimpliciter;ſecũdo miſtum: ſed loquitur Bartolus,quãdo feudum fuit cõceſſum pro ſe & filijs, ita quòd filijs dicitur quæſitum ius tanquam filijs, & non tanquam hæredibus: atque ita feudum dicitur ex pacto & prouidentia ſimpliciter:quocircà is filius vel filia, reiecta patris hæreditate, poteſt in feudũ ſuccedere, quemadmodum diximus ſuprà. Et Bartolum ita loqui intellexerunt,& rectè,Bellonus lib. 4. ſupp.cap. 18.num.16.& Moderni Pariſien. in annota. ad Alex. in d. conſi. 128.lib.1.Ita etiam errauit Decius in cõſil.208. colum.vlt. verſic.nec iſto caſu &c.vt ibidem animaduertunt ijdem Moderni apoſtillantes. Erroris cauſam dedit Decio Alexandri auctoritas. Ita etiam eadem de cauſa erraruntFranciſcus Cremen.in ſing.14.Decius in conſi.9.nu. 9.& in conſi.118.num.2.conſilio 158.numero 3. libro 1. in conſilio 102. colum.vlt. & in conſilio 109. numero 39. libro 3. Gozad. in conſil.29. numero 26. Curtius Iunior in tract.feudo.in ſecunda particula ſecundæ partis principalis,numero octauo, q. 5. Ita etiam errarunt Vince mala & Franciſcus de Eccleſia inter conſilia feudalia vltimo loco edita,ille conſi.1.nu.92.iſte conſi.40.num.10. Eodem errore lapſus eſt ſibi parum hac in re conſtans Rolandus,in conſilio 53.numero 17.18.libro 3. Natta in conſi. 128.nu. 4.lib.1.& Phanutius in tra.de inuentario, parte ſexta.nu. 27. Quorum ſanè ſententia defendi eo caſu poſſet,quando alter hæres vniuerſalis non adeſſet:quia tunc inſtitutus in re certa non obtineret nomen legatarij,ſed hæredis, vt ſcribunt omnes in l.quoties.C.de hęred.inſtit.& propterea in feudo hæreditario poſſet ſuccedere. Ita in ſpecie diſtinguendo declarat, & rectè, Iulius Clarus lib.4.ſent. §. emphyteuſis.q.38.

Quod attinet ad ſecundam propoſitam dubitationem, an†filius ingrediatur locum patris, quando agitur de ſuccedendo abauo vel atauo.Reſpondendum eſt, ingredi,vt ſcripſerunt glo.in §.multis,Inſt.de ſucceſſ.liber.vt eã ita ibi interpretati ſunt Io.Faber & Angel.Aretin.& idem in §.cum filius.numero primo.Inſt.de hæredit.quæ ab inteſta.defer. Cynus in tract.de ſucceſſ.ab inteſtato. numero 4.Caſtren.in l.3.num.1.C.de ſuis & leg.lib.& in conſ.40. Præſens caſus,in fine.libro 2.Portius Imol.in conſilio 55. num.37.51.58.Moderni apoſtill. Ad Decium in l. 2.C.de ſucceſſ.ed. Antonius Gabriel lib.4.concl.1.num.17.Salicetus in auth.poſt fratres,in fin.C.de legit.hæred.vbi manifeſtè ſcripſit,in ſucceſsiõe aſcendentiũnon eſſe limitatũ gradũ ſucceſsionis,ſicuti limitatus eſt in ſucceſsiõe tranſuerſaliũ!Idẽ ſenſit ipſe Salicetus in aut.in†ſucceſsiõe.infi. C.de ſuis & legit.lib.Io.Faber in §. Cæterùm. Inſt.de legit.agnat.ſucceſſ. & in d.§.multis. Inſt.de ſucceſſ.libert. & Rolandus Paſſagerius in tract.de ſucceſsio. ab inteſta-

to,col.11.num.8.verſi. ſed ſi cum filijs. Oliuerius Textorius in tra. de ſucceſsione ab inteſtato,parte p rima,nu. 14.& 18.Pariſius conſi. ...colum.ante pe.& pe.li.2. Iaſ.in l.2.nu.4.verſi.ſed ſi dicis. C.de ſucceſſ.edicto; qui eiuſdẽ opinionis commemorat Nicolaum de Neapoli in d.§.cũ filius.& ibidem Eguinarius Baro. Eandẽ probarunt Curtius Iunior in conſ.22.num.2.in conſi.154.num.8.& apertius in conſ.161.nu.1.Gozad.in conſi.59.nume.5.Rubeus in conſi.82.col.vlt.& Pariſius in conſi.37.nu.1.lib.2.cùm dixerunt,filium ſuccedere in locum patris,cùm agitur de ſucceſsione aui & aliorum aſcendentium.Et hanc eſſe veram opinionem affirmat & tuetur Didacus libro practicarum quæſtio.cap.38.nu.5.verſi.ego quidem, qui in ſpecie loquitur,quando agitur de ſuccedendo in fideicommiſſo ab abauo conſtituto. Et horum vera ſententia probatur in §. item vetuſtas. Inſtit.de legit. agna.ſucceſſ.vt à Didaco perpenditur:& propterea in §.cùm filius,Inſt.de hæred.quę ab inteſta.defer.& in §.1.in authen.de hæred. ab inteſta.venien. non limitatur gradus ſuccedentium aſcendentibus,ſicuti limitatus fuit, cùm agitur de ſucceſsione tranſuerſalium in §.reliquam, in authen.de hæred. ab inteſt.veni.Id quod non alia ratione factum eſt, quàm vt intelligamus,filium ſuccedere in locum patris,etſi agatur de ſucceſsione abaui,ataui & vlterioris gradus. Quocircà malè contrariam opinionem probarunt Angel.Aret.in d.§.cum filius Inſt.de hæred. quæ ab inteſta. defer. & ibidem ſibi parum conſtans Io.Faber. & vberius Sigiſmundus Loſtredus in Paraphraſibus feudalibus,tit.de natura ſucceſſ.feudi,fol.51. quos ita recenſet Didacus in d. cap.38.nu.5.& his accedit Pariſius in conſi.40.num.30.li. 2.Malè ſanè,cùm adducti ſint auctoritate Bar.in l.1.§.ſed ſi quis non.ff.de ſuis & legitim.qui,vt rectè animaduertit Didacus, de pronepotibus fatetur, nõ tamen de vlterioribus negat.Et ideò Bartolum malè intellexit Angel. Aretinus in d. §. cùm filius.nu.1.Ita etiam loquuntur Caſtren.& Corneus in d.auth . poſt fratres.ibi inquam ipſe Corneus num,6. Ita etiam loquitur Caſtren. in auth.defuncto.ad finem.C.ad S. C. Tertull. ita pariter loquitur Decius in l.2.nu.4.de ſucceſſ.edi . & in conſi.1. nu.3. & in conſ.217.num.2. Quibus conſtat.Pariſium in d.conſil. 40. nu.30.multos , imò penè omnes à ſe allegatos Doctores, vel nil hac de re ſcribere,vel loqui,vt deciarauimus ſupra.

Nec poſteriorem hanc opinionem probat text.§. cum filius,in Inſtit.de hæred.quæ ab inteſta.defer. dum Iuſtinianus eam conſtitutionem loquentem de nepote extendit ad pronepotem tantummodò, colligi videtur, quòd ea fuerit Iuſtiniani mens,ne quò ad eos,qui ſupra prouauum ſunt,detur repræſentatio:quãdoquidem ſi id voluiſſet Iuſtinianus,facilè ei fuiſſet vnoverbo id exprimere,argumento l.vnicæ §.ſinautem ad deficientis.in fine. C. de cad.tollen.Nam reſpondetur, Iuſtinianum in d.§.cùm filius,non taxatiuè,ſed ſimpliciter loqui,& ideò non excludit quominus filius ingrediatur locum patris , quando agitur de ſuccedendo abauo , vel etiam atauo. Nam regula illa, quòd†vnius incluſio ſit alterius excluſio,iuxtà l. cùm prætor,in prin. ff. de iudicijs, non procedit quando eadẽ adeſt ratio includẽdi caſum, qui alioqui excluſus videtur, vt reſpondit Pariſius in conſi.111.num.39.lib. 1. Quòd autem eadem ſit ratio hoc in caſu apparet;quia ita abauus & atauus dicũtur eſſe aſcendentes, vt auus & proauus, & eadem ſanguinis coniunctio extat. Nec repugnat, quod dictum fuit,quòd ſi Iuſtinianus hoc ſtatuere voluiſſet , parũ fuiſſet vno verbo exprimere.d.l.vnica §.ſinautem ad deficientis. C.de cad. tollen. Quia reſpondetur , non procedere hanc regulam, quando eadem ſubeſt ratio in caſu non expreſſo,qui propterea pro expreſſo habetur. Ita declarant Socinus Iunior in conſi. 77. in fine libro 3. & Craue in conſi. 62.nu.14.& in conſi.130.nu.7.

Non etiam repugnat textus §.vlt.eo.tit. Inſtit. de hæred.quæ ab inteſta.defer.in verſi.ita tamen,&c. Cùm enim loquitur de diſparibus in gradu, quo in caſu propriè locum habet repræſentatio,nullam mentionem facit deſcendentium vltrà pronepotem:cùm verò loquitur de paribus in gradu,mẽtionem facit de his vlterioribus. Quod non alia ratione factum videtur,quàm vt ſignificaret Iuſtinianus,& in graduum diſparitate non dari repræſentationem vltrà pronepotes. Nam reſpõdetur, Iuſtinianum præſupponere,iam inter filios & nepotes ex linea maſculina deſcendentes,gradu tamen inæquales,dari repræſentationem reſpectu quorumcũque aſcendentium : & propterea

Conſilium CXCV. 513

CONSILIVM CXCV.

Initium à Domino.

RESPONDENDVM videbatur huic dubitationi, ob relicta à D. teſtatore D. Epiſcopo, non amplius ei licere quidquã petere ex cauſa horum fructuum à D. teſtatore perceptorum;cùm ipſe D. teſtator tot & tanta legata fecerit animo fortè compenſandi cũ eo debito expertis fructibus conflato. Quòd autem animo compenſandi legauerit D. teſtator, multis ita ſuaderi poſſe videtur.

Primò, ea ratione, quòd † in legatis ſolet ſumi ſtricta interpretatio. l.numis,de leg. 3. vt hæres cenſeatur minus grauatus,quantum fieri poteſt.l.vnum ex familia. §.ſi rẽ, de leg. 2. Atqui ſi diceremus noſtro in caſu D.teſtatorem non animo compenſandi tot legata feciſſe D. Epiſcopo, hæres non minus,ſed plus cenſeretur grauatus:quia vtrũque præſtare teneretur.Ergo dicẽdum videtur,legata hæc facta fuiſſe animo compenſandi.Et ſimili argumẽtatione poſt multos vſus ſum in conſ.56.n.20.

Secundò vrgere videtur & illa argumentatio, quã poſt alios commemoraui in d.conſi. 56. nu. 23. cùm dixi, non †præſumi teſtatorem velle grauare hæredẽ duplici onere.l. Titia. §.qui in vita,de leg. 2.quæ in ſpecie ita ſtatuit, nempè legatum cenſeri factum animo compenſandi, ne hæres duplici onere prematur. At qui noſtro in caſu dupli ci onere premeretur vniuerſalis iſte hæres;nempè reſtitutionis pretij illorum fructuum, & præſtationis ipſorũ legatorum.Ergo legatum videtur factũ animo cõpẽſandi.

Tertiò ſuffragari videtur, quòd legata hæc facta à D. teſtatore ſunt ampliſſima & opulentiſſima, ita vt tã cauſam legitimæ debitæ, quàm cauſam reſtitutionis pretij ipſorum fructuum comprehendere poſſint. Atqui† quãdo legatum comprehendere poteſt etiam cauſam debiti,præſumitur factum legatum animo compenſandi. Ergo animo compenſandi legaſſe videtur D. teſtator. Ita ex ſententia Caſtrenſis,Comenſis,Cornei & Afflicti ſum argumentatus in d.conſil.56.nu.25.

Quartò accedit hæc ratio, quòd bona omnia D. teſtatoris erant obligata pro reſtitutione horum fructuum, quos iure ipſe Dom. teſtator percipere & ſibi vendicare non potuit. Atqui † quando debitor relinquit creditori ex bonis ſibi obligatis, animo compẽſandi legare dicitur. Quemadmodum docuit Bartolus in l. frater à fratre, nume. 4;. ff. de cond. indeb. quem ſecutus ſum in conſi. 56. nu.27.Ergo D.teſtator relinquendo Do.Epiſcopo tot & tanta ex his bonis animo cõpẽſandi reliquiſſe videtur.

Quintò accedit,quòd†actus & diſpoſitio ita interpretari debet,vt cenſeatur prouiſum cauſæ magis neceſſariæ & vtili.ita Bartolus in l.triticum.ff.de verbo.obliga.& in l.vlt.C.de alim.pup.præſta.& in ſpecie reſpondit Baldus in conſi 35.Pater filio.colum.2.lib. 2. idẽ in terminis ſcribit Craue.in conſi. 149. num. 12. verſi. duodecima coniectura,& in conſi. 301.num. 6.Atqui noſtro in caſu magis neceſſaria erat D. teſtatori cauſa reſtitutionis horum fructuum , quàm relinquendi portionem aliquam hæreditatis ſuæ d. D. Epiſcopo vltrà legitimam. Ergo non ſolùm in cauſa portionis hæreditariæ videtur factum legatum, ſed etiam in cauſam reſtitutionis horum fructuũ. Illa minor probatur,tam ex ipſamet obligatione quàm ex effectu. Ex obligatione;quia fortius obligatus erat. D.teſtator reſtituere hos fructus , quàm aliquam portionem hæreditariam vltrà legitimam : Cum vere nulla ſit obligatio patris erga filium vltrà portionem legitimæ, vt clari iuris eſt.Ex effectu etiam demonſtratur;quia D.teſtator poterat viuens compelli ad reſtituendum hos fructus , cum tamen non potuiſſet viuens relinquere etiam legitimam. Ita ſimili argumento vſus ſum poſt alios in d.conſi.56. numero 29.& 30.

Sextò accedit,quòd† præſumptio eſt, quòd quis eligat eam viam,qua vtrique caſui ſatisfactum.ſit l.adoptiuus.§. 1.ff.de ritu nupt.Atqui ſi dicimus,hæc legata cenſeri facta

Consilium CXCV.

ꝓtereà dum deinde ſtatuit ipſe Iuſtinianus idem obſeruãri inter deſcendentes ex linea fœminina cum deſcendentibus ex linea maſculina ſuccedẽtibus,exprimit, quòd inter eos id obſeruetur quò ad nepotes, pronepotes & deinceps;atque ita intellexit Iuſtinianus id iam fuiſſe ſanctum de deſcendentibus ex linea maſculina. Et propterea Doctores iã ſupra relati pro recepta illa magis opinione in ſuam ſententiam textum hunc adduxerunt. Concludo itaque,D.Rolandum ingredi locum patris ſui,vt vnà cũ D.Petro patruo ſuccedat in bonis abaui.

SVMMARIVM.

1 *Interpretatio ſtricta ſumi ſolet in legatis. Intellige vt numero 18.*
2 *Teſtatorem præſumi nolle grauare hæredem duplici onere.*
3 *Legatum quando comprehendere poteſt cauſam debiti præſumitur factum animo compenſandi.*
4 *Debitor quando relinquit creditori ex bonis ſibi obligatis,animo cõpenſandi legare dicitur.* 1
5 *Diſpoſitio ita interpretari debet, vt cenſeatur prouiſum cauſæ magis neceſſariæ.nu.22.*
6 *Viam quis eligere præſumitur,qua vtrique caſui ſatisfactum ſit. numero 23.*
7 *Dictiones tam &, quàm ſtant augmentatiuè.*
8 *Proniores ſumus ad liberandum.nu.25.*
9 *Actio confuſa eſt pro ea parte,pro qua eſt hæres. numero 26. declaratur.*
10 *Compenſatio non inducitur,niſi euidenter conſtet.*
11 *Teſtator cùm legat creditori ex debito voluntario,non inducitur cõpenſatio in dubio.* 2
12 *Debitum voluntarium dicitur, quod habet initium voluntarium.*
13 *Legatum non præſumitur factum animo compenſandi,ſtante dilectione erga legatarium.*
14 *Reditus eccleſiarum quatuor partes recipiunt.*
15 *Compenſatio fieri non poteſt de debito & credito diuerſarum perſonarum.*
16 *Teſtatoris voluntas non trahitur ad incogitata.*
17 *Notary teſtimonio creditur , quando agitur de declaranda teſtatoris mente.*
19 *Intellectus l.Titia.§.qui in vita.de leg. 2.* 3
20 *Res magna vel tenuis iudicatur ex perſonæ qualitate.*
21 *Bart.doctrina in l.frater à fratre,nu.43.de cond.ind.explicatur.*
24 *Clauſulæ ex ſtylo notary adiectæ nil operantur.*

FACTI SPECIES.

TESTATOR ita diſpoſuit & cauit.Item ordina? vole,è diſpone, è comanda eſſo Signor Teſtatore,ch'el prenominato ſignor ſuo figliolo debba ſtar tacito e contento di quello ch'eſſò Signor teſtatore gl'ha laſciato nel preſente ſuo vltimo teſtamento:è niente di più mai poſſa; ne debba domandare delli beni & hereditade d'eſſo ſignor teſtatore,tanto per cagion di legitima è ſupplemento di quella, quanto per qualunque altra cagione,ò ragione,che ſi poteſſi dire ò penſare.Et anco diſpone,commanda è vuole che debba ſtar tacito è contento delli ſopradetti laſciati per ragione d'ogni ſucceſsione delli beni & heredità materna &c. 4

Præſupponitur in facto , quòd ipſe D. Teſtator dum in humanis egit, percepit multos reditus Epiſcopatus,qui quidem reditus erant percipiendi ab ipſo teſtatoris filio Epiſcopo.

Præſupponitur etiam in facto notarium , qui conſcripſit teſtamentum ipſius D. teſtatoris, atteſtaſſe , mentem dicti D.teſtatoris fuiſſe;quod ipſe D. Epiſcopus poſſet recuperare & conſequi valorem reditumm perceptorum à ſe teſtatore. Dubitari nunc contingit,an ipſe Reuerendiſſimus D. Epiſcopus poſſit recuperare & conſequi ab hærede vniuerſali d.D.teſtatoris fructus & reditus dicti ſui epiſcopatus,quos ipſe D. teſtator percepit? 6

animo compẽsandi cũ debito restitutionis hor̃ fructuũ, erit satisfactum vtrique casui, nempè & portioni hereditariæ, ac etiam huic fructuum restituti ni. Ergo dicẽdum videtur, Do. testatorem reliquisse animo compensandi cum his fructibus. Ita post Craue. in consil. 149. num. 13. versi. Vndecima coniectura, sum argumentatus in d. consi. 56. nu. 32.

Septimò magis vrgere videtur, quòd D. testator fecit hæc legata; & deinde subiecit clausulam generalẽ; Quòd 14
ipse Do. Episcopus esset contentus de prædictis; & quod nil amplius petere posit in bonis dicti D. testatoris tam ex causa legitimæ, quàm ex quacunque alia causa & iure, quæ dici aut excogitari possint, ac etiam ex causa bonorũ maternorum. Illa ergo verba; ex quacunque alia causa & iure, quæ dici aut excogitari possint &c. significant D. testatorem voluisse compensare hos fructus. Ita ex sententia Cornei Ruini & Socini Iunioris simili argumento vsus sum in d. consil. 56. nume. 36. Et tãto magis, quòd hæc verba; ex quacunque alia causa, nullam specificam rationem habere videntur, ad quæ debeant, vel possint referri quàm ad causam hanc restitutionis fructuum: vt similem considerationem deduxi in dicto consilio 56. numero 28. Accedit, quòd illa verba; tam ex causa legitimæ, quàm ex
7 quacunque alia causa &c. Illæ enim dictiones tã & quàm, stant augmentatiuè, vt scribunt Butrius in cõsi. 19. Quia hic agitur. colu. 3. versi. item tertiò, quando verba, & Craue. in consil. 227. nume. 9. in fine. Augmẽtatiuæ ergo stabunt, si dictmus comprehensam esse hanc causam restitutionis fructuum.

Octauò accedit, quòd in dubio videtur ita pronuntiandum, vt scilicèt animo compẽsandi censeantur facta hæc legata: quia hîc agitur de liberatione ab onere restitutio-
8 nis horum fructuum; & ad liberandum proniores sum°. l. Arianus ff. de act. & oblig. Et quia D. Episcopus agit de lucro & vniuersalis hæres de damno. Ita in his terminis ex sentẽtia Fulgosij in d. cõsi. 81. colu. vlt. vers. & quoniã &c. sum argumẽtatus in d. consi. 56. nu. 37.

Nonò & vltimò alia ratione impediri videtur D. Episcopus, ne possit consequi horum fructuum restitutionẽ.
9 Si quidem titulo institutionis consecutus est sibi à D. testatore relicta: ita ei hæres aliqua ex parte extiterit: Ergo pro ea parte confusa est actio, vt nil pro parte illa petere amplius possit, iuxtà l. debitori. C. de pactis, vbi Dec. & cæteri. Hæc rẽ dubiã faciebant.

Cæterùm, re ipsa diligentius perpensa, contraria sententia & verior & probabilior mihi visa est, nempè D. testatorem non censeri fecisse hæc legata animo cõpensãdi cũ debito restitutionis fructuum. Quod vt dicã mouent me hæ rationes, quib. demõstratur D. Episcopi intentionem esse optimo iure fundatam.

10 Primò ea ratione adducor, quòd compensatio nõ inducitur, nisi euidenter constet & appareat de voluntate testatoris. l. creditorem. de leg. 2. quam in specie deduxi in consilio 56. num. 13. post Alex. & Iasonem, quos ibi recensui. Et licèt in eo consi. 56. nu. 52. declarando d. l. creditorem, scripserim, satis euidenter constare, quando cõ- 16
iecturis cõstat. Hoc fateor, sed dico in casu nostro nõ adesse aliquam coniecturam iure probatã, qua euidens hæc voluntas demonstrari possit.

Secundò accedit, quòd illa obligatio, qua hic D. testator tenebatur restituere hos fructus erat obligatio volũ-
11 taria à facto hominis volũtario prouenientis. Atquit cùm aliquid à testatore legatur ei, cui ex voluntate debet, non præsumitur legasse ad illius debiti compensationem. Ergo nostro in casu non dicitur D. testator legasse ad compensationem illorum fructuum à se restituendorum. Illa
12 maior propositio probatur: quia illud dicitur esse debitũ voluntarium, quod habet initium voluntariũ, licèt deinde efficiatur necessarium ex post. Ita ad rem hanc deduxi in consi. 56 numero 15. Et ibi relatis accedit in specie eruditissimus Cardinalis Albanus in consi. 6. num. 7. Illa minor probatur auctoritate multorum, quos commemorau in dicto consilio 56. numero 16. & 17. Et idem respõdit Cardinalis ipse Albanus in dicto consilio sexto, numero sexto 7. 8. vbi satis copiosè disserit.

Tertiò vel ea etiam ratione fundata est Dom. Episcopi intentio, quòd erat Dom. testatoris filius secundogenitus
13 & ab eo valdè dilectus. Atquit ob dilectionẽ & affectionem testatoris erga legatarium, quod legatum est, non animo compensandi legatum præsumitur, sed vt illud iure legati habeat. Ita ex sententia Cornei & Socini Iunioris scripsi in d. consi. 56. num. 18. Ergo idem dicendum est nostro in casu.

Quartò accedit hæc satis solida ratio, quòd hîc legata facta fuerũt D. Episcopo, sicque filio; debitum verò à Do. testatore contractum in retentione fructuum episcopotus contractum fuit non cum ipso D. Episcopo sed cum ipsa ecclesia, cuius filius istè est episcopus. Quòd ita apertè demonstratur. Reditus ecclesiarum quotuor partes recipiunt, vna est pro clerici & prælati alimentis, secunda, pro clero, tertia pro pauperibus, quarta pro reparatione ecclesiæ. Ita sancitum fuit in cap. vobis. in cap. Vulteranæ, in fine ca. concesso, in cap. quatuor, & in cap. de reditibus. 12. q. 2. Et clericus, vel prælatus etiamsi Episcopus sit, vltrà portionem pro suis alimẽtis debitam, dicitur aũministrator tantùm & dispensator illarum trium portionum cap, præcipimus. 12. q. 1. & egregiè scribit Nauarrus in tract. de reditib. ecclesiæ. q. 1. nu. 33. Imò prælatus non distribuens tres illas portiones, sed sibi eas vsurpans tenetu ad restitutionem. vt ait D. Thomas. 2. 2. q. 185. art. 7. & ibidem Caietanus. Nunc ad rem. Nostro in casu supponitur, quòd D. testator, dum vixit alimenta præstitit D. Epo. Et ita dici potest, quòd D. Episcopus iam consecutus est portionẽ sibi contingentem ex his reditibus. Tres ergo alię partes, quæ sunt cleri, pauperum & reparationis ecclesiæ veniunt restituendæ Dom. Episcopo tãquã administratori & dispensatori, iuxta. de cap. pcipimus. Ex quo nunc sequitur, quòd legata facta à D. tetatore. D. Episcopo tanquam filio non possunt dici facta in cõpensationem illius debiti illarum trium portionum, quæ clero pauperibus & reparationi debentur. Cum compensatio non possit fieri de debito & credito diuersarum personarum. Ita in terminis Oldradus consilio 297. num 2. & simili admodum in casu scribunt Alex. & Aretinus in l. huiusmodi. §. cum pater. de leg. 1. & cum eis Curtius Iunior in auth. præterea, num. 33. C. vnde vir & vxor, & ibi Pepus in repe. num. 46. & hos cõmemoraui in consi. 56. nu. 50. Hi affirmant, quòd si testator nupsit filiam, & dotẽ genero promisit soluere, & deinde simpliciter aliquid legauit ipsi filiæ; non præsumitur factum legatum animo compensandi, ex quo dos debita est genero; sicq; vni personæ; & legatum factum est filiæ, sicque alteri personæ diuersæ. Itaque ergo dicendum est nostro in casu.

Quintò confert non mediocriter, quod Dom. testator quando suum hoc testamentum confecit nondum habebat filium hunc suũ Episcopali dignitate insignitum: sed laicùm tãtùm; quem sperabat vxorem ducturum, ex quo in ipso testamento sæpius fecit testator mentionem filiorum legitimorum & descendentium huius sui filij, deinde creati Episcopi. Quorum quidem filiorum legitimorum & descendẽtium mentionem non fecisset, si hic filius iam fuisset creatus Episcopus. Quo fit, vt nec eo tempore conditi testamenti considerare potuerit testator debitum aliquod fructuum Episcopatus: & per consequens non cogitauit testator compensationem aliquam huius debiti tunc non debiti, imò nec cogitati. Et voluntas testatoris non trahitur ad incogitata. iuxtà. leg. mater decedens. ff. de inoff. testa. Et hinc dicimus, quòd renuntiatio sui iuris & beneficiorum legis & statuti non extenditur ad statutum nondum conditum, de quo renuntians cogitare non potuit. Ita Socinus Iunior in consi. 37. nume. 20. & in consi. 128. num. 119. li. 1. Et hinc dicimus, testatorem non censeri vocasse cognatos in rerum natura non existẽtes, nec conceptos tempore conditi testamenti. l. cum pater. §. hæreditatem. de leg. 2. l. Titius. ff. de suis. & legit. Decius in consilio 95. in secundo dubio. Ruinus in consilio. 35. numero tertio. libro primo. Parisius in consilio. 20. numero 56. lib. 3. & Socin. Iunior. in consilio. 30. numer. 24. libr. tertio. Cæteros sciens prætereo. Hinc etiam dicimus quòd clausula remissionis iuris sui posita in instrumento diuisionis respicit ius, de quo fuit cogitatum, vt tradunt Bartolus in leg. qui Romæ. §. duo fratres, numero. 18. & ibidem Ripa numero 47. de verbo. obligat. & Decius in consilio 86. columna tertia. Et præterea dispositio hominis intelligitur regulariter de præsentibus & de his, quæ cogitari tunc ab eo poterant, non autem de futuris. Ita tradit Fel. in cup. vlt. colum. vlt. de constit. & ibidem cæteri recentiores.

Sextò & vltimo suffragatur vrgens hæc argumentatio, qua tota hac disputatio dirimitur. Quòd testator legãdo suo

suo creditori animo compensandi, vel non, à coniecturata mente ipsius testatoris pendet, vt huius sentẽtiæ mul- 25
17 tos doctores recensui in consil. 56. nume. 19. Atquit cùm agitur de declaranda mente coniecturata testatoris, quòd ita vel ita senserit, creditur, statúrque testimonio notarij, qui testamentum cõscripsit; vt tradunt Imola in cap. cùm Ioannes, num. 7. de fide instr. & Neuiz. in consi. 47. num. 32. qui & eiusdem sententiæ recenset Aretinum in l. Domitius. ff. de testa. etsi ipse Aretinus vix hac de re loquatur. His addo quæ ex aliorum traditione scripsi in consil. 26
37. nu. 153. 154. cum respondi credi assertioni notarij, quãdo sumus in dubio, an ex certa scientia, vel non, partes aliquid egerint. Et hoc tanto magis procedit; quia ipsemet notarius asserit, se adhibuisse eam clausulam, pro omni & toto eo, quod D. Episcopus petere posset &c. ex suo stylo, non autem quòd D. testator ita apponere iusserit. Et quamquam aliàs non præsumatur similis clausula adhibita ex stylo notarij. sed voluntate partium, vt copiosè demonstraui in d. consi. 37. Attamẽ nostro in casu cessat omnis probabilis dubitatio, ob assertionem ipsius notarij: cui quidem assertioni credendum est, posteaquam est de his, quæ pendent ab animo & facto proprio; iuxtà gl. §. sed iste. Inst. de actio. & scribunt Bart. in l. inter omnes. §. rettè. ff. de furtis. & Craue. in consi. 225. numero 9. Cæteros de industria prætereo.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nã ad pri-
18 mum respondetur, quòd timò hoc in casu legata à D. testatore sunt latè interpretanda, ex quo facta sunt filio à se maximè dilecto. Et diximus etiam suprà in tertio argumento nostræ sententiæ in hac ipsa disceptatione, ob dilectionem & affectionem testatoris erga legatarium, non præsumi factum legatum animo compensandi. Quoeircà argumentũ hoc retorquetur in fauorẽ D. Episcopi aduersus hæredem vniuersalem.

Non obstat secundum; quia respondetur, vt dixi suprà, ob affectionem non præsumi facta legata animo compẽ-
19 sandi. Et tex. d. l. Titia. §. qui in vita. de leg. 2. procedit in debito necessario, non autem in voluntario; ita in specie declarat Afflictus decis. 44. numero. 18. & licet eo loci scribat. d. §. qui in vita, procedere etiam in debito voluntario, quando scilicet extant coniecturæ, quòd compensandi animo id egerit, nil D. Episcopo obstat: sed potius fauet, cùm hîc adsint contrariæ cõiecturæ, nempè hæc legata facta fuisse animo non compensandi.

Non obstat tertium argumentum; quia vno verbo respondetur, hæc legata non posse dici amplissima inspecta
20 qualitate D. Episcopi, qui erat filius d. D. testatoris: qui quidem & multò plura relinquere debuit, vt & dignitatẽ, & antiquum domus splendorem, existimationémque posset & tueri & augere. Et res magna, vel tenuis iudicatur pro personæ qualitate; vt inquit gloss. in cap. etsi quæstiones. de simonia. & scripsi libro 2. de arbitrarijs iudicum &c. casu 88. nu. 51. 52. & ad rem nostram Soc. Iun. in consi. 79. nu. 99. lib. 3.

Non obstat quartum argumentũ, quia respondeo, do-
21 ctrinam Bar. in l. frater à fratre, num. 43. ff. de condi. indebit. procedere, quando certum corpus in specie, non autẽ omnia bona debitoris obligata fuerunt, ita declarant permulti, quos in terminis refert & probat Neuiz. in cõsi. 62.
22 nu. 29. quod hic non contingit.

Non obstat quintum argumentũ, quia respõdeo pro-
22 cedere quando verè sumus in dubio, vt quia legatum est simpliciter factum, & potest dici factũ tam ex vna quàm ex altera causa: sed in casu nostro extant claræ rationes & coniecturæ, ac etiam notarij assertio; quòd D. testator voluit relinquere animo compensandi cum hoc debito restitutionis fructuum.

Non obstat sextum, quia respondeo, quòd si diceremus, hæc legata fuisse facta animo compensandi cum de-
23 bito restitutionis horum fructuum, non esset satisfactũ vtrique casui. Non enim D. testator iustam portionẽ hæreditatis reliquisset D. Episcopo secundùm personæ qualitatem, vt diximus suprà.

Non obstat septimum, quia respondeo, clausulam illam
24 adiectam fuisse à notario ex suo stylo, vt suprà diximus. Et huc pertinet, quod scribit Fabianus de Pepis in repe. auth. præterea. nu. 56. versi. & adde. C. vnde vir & vxor, cũ post alios nonnullos dixit, in his legatis ex stylo notarij adijci consueuisse clausulas significantes compensationẽ fieri vel debere, vel non debere: quæ sanè clausulæ ex stylo ita adiectæ nil operantur.

Non obstat octauum, quia respondeo quòd timò in dubio est pronuntiandum pro ipso Do. Episcopo pro quo sunt vrgentiores coniecturæ non admittendi compensationem quàm admittendi. Et tantò magis fauore personæ Do. Episcopi, quem testator maximè dilexit, & ob id legatum recipit largam interpretationem, vt demonstrauimus suprà.

Non obstat vltimum argumentum, quia respondeo, quòd nostro in casu D. Episcopus non consideratur tanquam hæres, sed tanquam legatarius, & vt legatarium hactenus semper existimauit hæres iste vniuersalis, cùm ipse fuerit hæres institutus in omnibus bonis: iuxtà l. quoties. C. de hæred. instit. Et ideò cessat argumentum ex l. debitori. C. de pactis. Et in specie ita etiam respondit Iason. in consi. 28. col. 1. versi. sed præmissis. lib. 3. cùm dixit, creditum dotis non censeri confusum cum vsufructu relicto mulieri creditrici: ex quo hæres illa dici non potuerit. Non enim (inquit Iason) concurrit hîc actio & passio, vt concurrit quando creditor hæres relictus est. Et vbi Do. Episcopus nomen hæredis mereretur, pro ea quota, qua hæres esset, teneretur compensare vt scribunt Castren. & Alex. in l. si cùm dotem. §. si pater. nu. 1. sol. matr. & Ruin. in consi. 70. nu. 3. li. 2. Prætereà, si admittimus D. Episcopum esse heredem, compensationi locus non erit, ex quo institutio consistit in iure quodam vniuersali, & debitum est in quantitate; inter quæ non sit cõpensatio. Ita in terminis respondet Corneus in consi. 127. col. vlt. versi. item institutio ista. li. 3. præcedẽs tamẽ respõsio mihi magis probatur. His concludo, compensationi locum non esse, & consequenter Reuerendissimum D. Episcopum petere posse sibi restitui pretium perceptorum fructuum à Dom. testatore eius genitore.

SVMMARIVM.

Vocatio plurium absque partium distributione, vna portio dicitur eis assignata.
Statutum iuxta iuris communis dispositionem interpretari.
Statutum iuris communis correctorium interpretari debet, vt minus corrigat.
Statuti vna pars aliam declarat.
Interpretatio illa recipienda, qua satisfactum sit vtrique parti.
Interpretatio illa sumenda, quæ à sapientibus magis probari potest.
Testator liberè potest legare rem sui hæredis. nu. 11. 12. 13.
Testator grauare potest eum, quem honorauit.
Hæres non potest improbare factum testatoris à quo commodum est consecutus. 10.
Filia quando in dote à patre grauari possit.
Patrem posse grauare filium in legitima, quando eum hæredem instituit vltra eam.
Patrem posse constituere reciprocum fideicommissum superlegitimæ filij sui, in quo Bart. reprehenditur. nu. 20.
Legum correctio in dubio euitanda.
Intellectus l. quoniam. C. de inoff. testa.
Ladi quis non dicitur ex actu ex quo commodum vel damnum consequi potuit.
Ratificatio sequitur ex diutina' possessione, fructuũq; perceptione.
Statutum, quod mulier non possit contrahere absque consensu propinquorum, declaratur.
Expressum illud dicitur, quod ex coniecturis colligitur.
L. à filia ff. ad Trebell. à Bal declaratur.
Contractus inter patrem & filium regulariter iniri non potest, cuius ratio subijcitur nu. 26. ex eo tamen oritur obligatio naturalis. nu. 27. sed morte confirmatur. num. 29. quæ naturalis aliquando efficax redditur, nu. 30.
Actionem dari ex pacto nudo, vbi causæ diffiniuntur sola veritate inspecta.
Monasterium renunciare potest iuri acquirendo,
Statutum quo cautum est quod ingrediens monasterium fingitur mortuus præambula hora professionis religionis, an valeat.
Statutum potest fingere.
Facta non præsumuntur.
Princeps præsumitur, quòd sit religionis Christianæ obseruantissimus.
Deum optimum maximum peccare non posse.
Renuntiatio facta à filia fratribus, viuentibus parentibus non valet, nisi ipsorum parentum accedat consensus.
Renuntiationes factæ cum curatore quando valeant.
Fori obseruantia tenenda.

40 *Iuramentum actum reddit validum.*
41 *Statutum non valet quando directo iuramentum tollit.*
42 *Aetas maior superueniens adimit omnem dolum præsumptum.*
43 *Donans in dubio non præsumitur de liberis cogitare fallit num. 52.*
44 *Cogitatio liberorum in genere de futuro non sufficit. imò numero 54.*
45 *Renuntiationem factam à filia dum matrimonio collocatur, reuocari ob superuenientiam liberorum.*
46 *Dispositio l. si vnquam. C. de reuoca. dona. in quo fundatur.*
47 *Pactum valere inter virũ & vxorem de lucrãda dote soluto matrimonio per mortem vxoris, quod effectum consequitur etiam existentibus liberis.*
48 *Renunciationem à filia factam bonorum iuxtà dispositionẽ c. quãuis, non reuocari ob superuenientiam liberorum num. 49.*
50 *Verba hæc ex quacunque causa &c. comprehendunt omnem omnino casum.*
51 *L. si vnquam. C. de reuo. dona. non habet locum in donatione ob casum.*
53 *Matrimonium tria continere bona, prolem, fidem & sacramentũ.*
55 *Filia dotata à patre de bonis paternis & maternis, quæ habet apud se pater, censetur solum dotata de bonis paternis.*

FACTI SPECIES.

MAgnificus D. Stephanus Venosta de Maze Vallis Ortelinæ anno 1537. decessit sine ascendentibus & descendentibus, condito priùs testamento, in quo hæredes instituit D. Margaritam sororem suam, & vxorem Magnifici D. Petri Angeli Lambertengi pro triente: & pro altero triente ipsius D. Margaritæ filios masculos nàtos & nascituros tantùm & pro altero triente filium masculum alterius sororu. Et deinde ipse testator inuicem substituit. Do. Margaritam & eius filios, si vnus alteri præmoreretur. Et hanc reciprocam substitutionem fecit testator præsente, audiente & intelligente ipsa Do. Margarita; cum licentia etiam D. Petri Angeli eius mariti, qui consensit.

Mortuo prædicto D. Stephano testatore, & adita eius hæreditate per dictam Do. Margaritam pro suo triẽte: & pro altero triente adita à suis filijs; D. Petrus Angelus maritus dictæ D. Margaritæ, & cõsequenter pater dictorum filiorum, magnam pecuniæ summam, nempè librarum viginti sex millium ex prædictis bonis Dom. Margaritæ vxoris & eius filiorũ cõsumpsit, atque in suos vsus cõuertit.

Decessit deinde ipse D. Petrus Angelus relictis octo filijs, tribus scilicet masculis, & quinque fœminis: & testamento iam confecto hæredes fecit filios ipsos masculos.

Præsupponitur etiam in facto, quòd vna ex his quinque filiabus, viuente ipso D. Petro Angelo patre ingressa est monasteriũ, atque ita professa est religionẽ diui Benedicti. & ea professione facta, renuntiauit bonis paternis & maternis tam respectu legitimæ quàm alterius cuiuscunque portionis; & hoc ad fauorem ipsius D. Petri Angeli patris sui ac eius filiorum.

Et præterea duæ aliæ ex prædictis quinque filiabus, vna iam ætate maior, & altera minor, vna accepta summa librarum 7500. & altera 8000, renuntiarunt pariter bonis paternis, maternis, &c. vt supra. Quinta verò filia inupta adhuc in domo paterna cum fratribus parmanet.

Decessit deinde prædicta D. Margarita intestata, relictis suprascriptis eius filijs masculis & fœminis, relictáque hæreditate valoris librarum nonaginta millium vltra dictum trientem sibi relictum à præfato Do. Stephano eius fratre, grauato eo onere restitutionis reciproco.

Nunc tres illæ filiæ D. Petri Angeli, quæ acceptis illis summis lib. 7500. & 8000. renuntiarunt in forma bonis paternis & maternis, asserunt, renuntiationes à se factas esse inualidas tam iure communi inspecto quàm legibus municipalibus. Et supposito quòd iure valeant hæ renũtiationes, dicunt, se esse læsas enormiter & enormissimè. E contra verò asserunt masculi, imò renuntiationes esse validas omni iure inspecto. Asserunt etiam nullam subesse læsionẽ: quia detractis ex bonis paternis illis libris 26000. & ex bonis maternis detracto illo triente, quod fuit à D. Stephano testatore suppositum oneri restitutionis ad fauorem masculorum; ac etiam computata filia illa moniali, quæ ad fauorem masculorum facit partem in hæreditatibus patris & matris: his inquã detractis, asserunt masculi tres illas fœminas cõsecutas fuisse integrã suã portionẽ, atque ita non esse læsas.

Dubitari itaque de his nunc contingit.

Primò, an fideicommissum à D. Stephano confectum cõprehendat etiam trientem illum. Do. Margaritæ relictum; ex quo is triens erat ei relinquendus ex dispositione Statuti, cuius copia transmittitur.

Secundo dubitari contingit, an illa datio in solutum seu venditio bonorum facta à Do. Petro Angelo filijs suis pro ea summa librarũ 26000. quas ipse D. Petrus Angelus cõsumpsit ex bonis aduentitijs filiorũ suorũ, iure valeat vel non, quia si valet, erunt detrahenda hæc bona ex bonis ipsius D. Petri Angeli ad commodum horum masculorum.

Tertiò ambigitur, an renũtiatio facta à moniali iure prosit his filijs masculis.

Quartò dubitatur, an iure valeant illæ renuntiationes factæ à duabus illis sororibus nuptis.

Quinta est dubitatio, an hæ renuntiationes censeantur reuocatæ ob superuenientiam liberorum.

Sextò & vltimò dubitari contingit, an hæ renuntiationes factæ intelligãtur tam pro bonis maternis quã paternis.

CONSILIVM CXCVI.

Initium à Domino.

DVBITATIONEM primam vt absoluã ac meis pro viribus illi satisfaciam, priùs dicam de interpretatione illius statuti, quo asseritur, D. Stephanum testatorem coactũ fuisse relinquere quartam illam partẽ D. Margaritæ & cæteris, q sibi erant successuri ab intestato. Nam ex declaratione ipsius statuti facilè deinde intelligemus, quanta fuerit portio legitimæ ex illius dispositione debita ipsi D. Margaritæ: & consequenter intelligemus, quæ portio subijci potuerit fideicommisso ab ipso D. Stephano testatore.

Existimo itaque (vt ad rem deueniam) huius statutieã esse interpretationem, quòd ille qui decedit sine ascendentibus, & descendentibus, teneatur agnatis, cæterisque sibi successuris ab intestato relinquere quartam partem bonorum ipsius morientis, si ij cognati erunt quàtuor vel infrà, si verò erunt vltra quatuor, teneatur relinquere tertiam. Nostro in casu (vt hoc priùs declarem) his successuris ab intestato erat debita non tertia pars, sed quarta: quandoquidem duæ tantùm personæ erant illæ, quibus successio ab intestato D. Stephani debebatur, hoc est, D. Margarita eius soror & filius ille alterius sororis præmortuæ. Filijs autem dictæ D. Margaritæ nihil debebatur, ex quo, viuente eorum matre, quæ eos, vt est notissimum, in gradu præcedebat, non erant successuri ab intestato ipsi D. Stephano. Et hoc credo carere probabili dubitatione. Quarta autem hęc portio ita esse intelligitur, vt ex duodecim vncijs totius hæreditatis, tres diuidantur inter ipsã D. Margaritam & filium alterius sororis. Non autem intelligi debet statutum, quòd singulis his successuris ab intestato debeatur quarta pars, atq; ita quòd singuli habeãt capere tres vncias. Et quanquam existimem statutum hoc iamdiu

iamdiu interpretationem hanc recepisse, & obseruatum: attamen ne vel nunc, vel in posterum dubitari de ea contingat, aliquot argumentis & rationibus confirmabo.

Primò demonstratur ex verbis statuti, cùm ait; quòd si contigerit illum, vel illos non instituere, qui tali testatori succedisset ab intestato, si fuerint quatuor, vel infra, succedant dicto testatori pro quarta parte omnium bonorum suorum &c. Ecce dicit statutum, quòd succedãt &c. loquitur in numero plurali, hoc est, quòd ij omnes aliàs ab intestato successuri, succedant vnà simul & coniunctim in ista quarta: non autem quòd singuli habeant quartam. 1 Nam † quando plures vocantur non facta distributione partium, dicitur vna portio eis assignata, & inter eos diuidenda æqualiter. §. si plures. in Instit. de hæred. instit. & ibidem declarant glo. & Docto. & tradit Decius in consi. 122. num. 1. & in consi. 202. col. vlt.

Secundò accedit manifesta hæc ratio: quia si diceremus singulis successuris ab intestato deberi vnam quartam, vel tertiam omnium bonorum morientis, sequeretur hoc valdè absurdum & iniquum, quòd ipsi morienti adimeretur testandi facultas. Nam supponamus quòd essent quatuor 5 successuri ab intestato, si singulis esset debita quarta pars omnium bonorum morientis, certè totam hæreditatem ij occuparent, & nil superesset ipsi morienti pro testandi facultate, contra l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. oblig. vbi glossa & Docto. & contra l. 1. C. de sacrosc. Eccles. cum similibus.

Tertiò confirmatur hæc interpretatio, quòd hoc statutum tametsi corrigat ius commune in eo, quod iure communi non ligatur frater aliquid relinquere fratri, vel sorori. §. soror. Inst. de inoff. testa. Et minus coguntur cæteri agnati vel cognati relinquere suis agnatis vel cognatis: attamen † statutum hoc intelligi & interpretari debet iuxta 2 iuris communis dispositionem, vt tradunt permulti, quos commemorat Tiraquellus in tracta. de retractu consang. 6 §. 9. glossa. 2. num. 51. & 52. & in tract. *le mort saisit le vif.* parte secunda, declaratione 2. communem asseruit Curtius Iunior in consi. 7. num. 8. Atqui ius ipsum cõmune, quãdo compellit patrem vel matrem relinquere tertiam vel quartam partem bonorum suorum filijs suis, non intelligitur, vt singulis filijs relinquat quartam vel tertiam omnium bonorum, vt scilicèt singuli capiant quartã vel tertiam: sed compellit, vt si sunt quatuor vel pauciores, relinquat trientem: si verò sunt vltra quatuor, relinquat semissem. Quem quidem trientem vel semissem statuit lex ipsa debere diuidi æqualiter inter ipsos filios, ita decisum est in auth. nouissimà. C. de inoff. testa. & ibidem Doctores omnes. Si ergo lex communis ita statuit quò ad filios, quibus ratione quadam naturali bona patris debentur. l. cùm ratio. ff. de portio. quæ lib. damna. & egregiè declarat Socinus Iunior in consi. 62. nu. 10. lib. 3. Idem à fortiori dicendum est in hoc statuto, ex quo statuit, agnatis vel cognatis relinquendam esse portionem hanc: alioqui deterior esset conditio filiorum quàm horum agnatorum & cognatorum.

Quartò suffragatur, quòd † statutum iuris cõmunis cor- 3 rectorium ita debet interpretari, vt minus quàm fieri potest corrigat. l. 2. C. de noxa. act. vbi Salicetus, Curtius Iunior in d. consi. 7. num. 8. Soc. Iunior in consi. 122. nume. 5. lib. 2. & copiosè Craue. in consi. 259. num. 2. Atqui minus corriget statutum hoc ius ipsum commune, si intelligem⁹ quartam vel tertiam hanc portionem his agnatis vel co- 7 gnatis relinquendam esse inter eos diuidendam: non autem vt singuli integram tertiam, vel quartam partem capiant. Nam ita (vt diximus) intelligendo, verè minus correctum erit ius commune, quod (vt supra attigi) statuit agnatos, vel cognatos nõ teneri quidquam suis agnatis & cognatis relinquere. Ergo ita hoc statutum intelligi & interpretari debet.

Quintò, hæc ipsa veritas manifestè probatur ex dispo- 8 sitione eiusdem statuti, dum statuit, quòd si ij ab intestato succedentes erunt vltra quatuor, capiant tertiam partem bonorum morientis. Si diceremus, singulos capere tertiã partẽ, impossibile redderetur, cùm multò plures sint personæ quàm partes distribuẽdæ, vt re ipsa patet. Si ergo statutum in hac secunda sui parte voluit, quòd succedentes 9 isti omnes simul capiant tertiam partem, & inter se diuidant: idem dicendum est voluisse statutum in sua illa prima parte, quando tribuit quartam partem quatuor agnatis, & infra numerun illum: cùm † vna pars statui alteram 4 declaret. vt in terminis tradunt Curtius Iunior in consi. 7. num. 3. Ripa. lib. 1. resp. cap. 3. nu. 24. & Socinus Iunior in consi. 1. num. 42. lib. 1.

Sextò, hæc verissima interpretatio demonstratur clarè ex verbis eiusdem statuti, cùm ait, Statuẽtes insuper, quòd tales personæ testatrices carentes ascendentibus, vel descendentibus non possint, nec valeant per aliqua sua testamenta, vel codicillos, vel vltimas voluntates legare extraneis vltrà tertiam partem bonorũ suorum &c. Ecce quòd statutum tribuit liberam facultatem huic morienti, vt relinquere possit extraneis tertiam partem bonorum suorum. At quomodo posset testator iste tertiam hanc partẽ relinquere, quando haberet quinque vel sex agnatos? Hoc certè impossibile esset. Dicendum ergo est, mentem statuti, fuisse quòd vna quarta & ad summum vna tertia portio bonorum relinquatur his agnatis vel cognatis. De residuo verò quò ad tertiam vnam partem sit omninò liberum relinquere extraneis quibuslibet, alteram verò tertiam possit ad libitium relinquere cuiuis ex suis agnatis vel cognatis.

Septimò suffragatur, quòd † illa interpretatio recipienda, qua satisfactum sit vtrique partium, vt scripsi lib. 2. de arbitrarijs iudicum &c. casu. 199. num. 13. post Baldum in l. bonorum. q. 3. C. qui admitti. & Craue. in consi. 201. nu. 16. & consi. 301. num. 4. Atqui interpretando, vt diximus, quod solùm omnes agnati vel cognati simul capiant vel tertiam vel quartem partem, iuxtà dispositionem statuti: & eam partem inter se diuidant, hac inquam interpretatione satisfactum erit vtrique partium nempè morienti & agnatis: morienti inquam, quia habebit de quo testari possit, & hæredem relinquere pro sua voluntate. Erit etiã satisfactum ipsis agnatis vel cognatis, qui partẽ aliquam horum bonorum consequentur. Ergo recipienda est hæc interpretatio.

Octauò & vltimò comprobatur, quia † sumẽda est illa interpretatio, quæ à sapientibus magis probari potest. leg. Saluius Aristo. ff. de leg. præsta. & scripsi in dicto casu 199. numero octauo. vbi quoque dixi numero sexo esse recipiendam interpretationem, quæ est magis æqua & benigna. & quæ iuri communi magis adaptatur. Atqui verè nostro in casu à sapientibus non reprehendi seu laudari & probari meretur hæc interpretatio, quòd agnati ij inter se solùm diuidãt quartam partem vel tertiam, quia erit hoc modo salua facultas testandi morienti. Et consequenter erit magis æqua, benigna & iuri communi consentanea. Ergo hæc recipienda est.

His intelligimus ex dispositione huius statuti, quartam partem bonorum D. Stephani testatoris, sicque tres vncias tantùm fuisse debitas dictæ. Do. Margaritæ vna cum filio alterius sororis: & inter eos debuisse diuidere tres illas vncias, quæ loco legitimæ secundum illius statuti dispositionem essent: & quæ grauari non possent.

Nunc superest videre an cùm D. Stephanus testator reliquerit. D. Margaritæ duas vncias cum dimidia vltra vnciam illam cum dimidia ipsi Do. Margaritæ debitam ex dispositione statuti, an inquam testator ipse iure potuerit subijcere oneri fideicommissi & restitutionis vnciam illam cum dimidia. Qua in re dicendum est, subijcere potuisse; sicuti doctissimè respondit Excellentissimus Iurisconsultus D. Iacobus Cattaneus, tanquam frater mihi colendissimus.

Primò, quia † si testator potest liberè legare, alterique relinquere rem sui hæredis. leg. vnum ex familia. §. si rem. ff. de leg. secunda. & §. nostrum. Institut. de legat. & ibidem declarant Doctores, & copiosè Iason in leg. cùm rem alienam, numero decimo. C. de legat. qui scripsit non esse differentiã, quòd sciuerit, vel ignorauerit testator rem illam sui hæredis esse. Ita etiam grauare eum potest in ipsa legitima ipsi filio ex bonis patris debita.

Secundò accedit, quòd † testator grauare eum potèst quem honorauit. l. ab eo. C. de fideicomm. argumento ducto à sensu contrario. Et ratio naturalis hoc suadet: cùm apud eum esse debeat incommodum, apud quem est commodum. leg. secundùm naturam. de reg. iuris. cum vulgatis similibus.

Tertiò suffragatur, quòd † hæres non potest improbare factum testatoris à quo commodum consequutus est. l. ex qua persona. vbi Decius. ff. de reg. iuris. Et propterea dicim⁹, hæredẽ nõ posse cõtrauenire facto defuncti, cui extitit hæs. l. cùm à matre. C. de rei vind. l. si venditrici. C. de

rebus alie. non alien. & leg. siue possessio. C. de euictio. si ergo contendisset D. Margarita, suam hanc legitimam, hoc est vnicam illam cum dimidia subijci non potuisse fideicommisso, certè factum D. Stephani testatoris improbasset aduersus prædicta iura.

10 Quartò confert, quòd † sicuti hæres non potest impedire vel reuocare alienatum à testatore fideicommissum alioqui ex antiqua testatoris dispositione ipsi hæredi debitum, vt probat. l. vnum ex familia. §. si rem. versic. sed si vno, de leg. secunda. & ibidem Bart. Bald. & Cast. Et probat. l. filius fam. §. cùm pater. de leg. prima. respondit Ruinus in consi. 7. num. 39. libro primo. & in consilio. 25. numero. 11. libro secundo, post Roma. & alios, quos commemorat. Et quibus accedunt alij multi, quos recensui in cõsilio. 89. num. 61. & 62. Et illis addo Ioan. de Anna. in cõs. 3. Bellonum in cons. 9. & Albam in consi. 17. Ita nostro in casu non potuisset D. Margarita, & consequenter qui ei successerũt, impedire huius legitimæ alienationem, quæ ex iniuncto onere fideicommissi sequitur. Et alijs multis similibus.

11 Quintò accedit, quod † testator potest grauare hæredẽ suum non solùm in legitima, sed etiam in proprijs bonis ipsiusmet hæredis. Ita probat l. cohæredi. §. cùm filiæ. in fi. ff. de vulg. & pup. substit. vbi glo. in verbo., tenebuntur. Et ibidem Doctores.

12 Sextò confert, quòd † testator potest non solùm grauare suum hæredem in sua legitima ob aliam portionẽ proprietatis sibi relictam; sed etiã ob solos fructus ex ea proprietate relictos. Ita probat l. filius f. §. apud. Marcellum. ff. de leg. 1. vbi glo. & Docto. declarant.

Septimò suffragatur quod egregiè respondit Corneus in consi. 87. numero 11. & 12. lib. 2. cùm dixit, quod si pater donauit aliqua bona filio suo in præmium emancipationis, & deinde condito testamento, filium ipsum hæredem instituit, grauauitque fideicommisso, vt etiã bona illa donata restitueret, respondit Corneus quòd etsi bona illa donata iam perfectè acquisita fuerint illi filio, attamen eo onere grauari potuerũt: cùm † liceat testatori (ait Corneus)
13 vel relinquere alteri rem sui hæredis, vel eam aliquo onere grauare. Et Corneũ secutus est Curtius Iunior in consilio. 54. num. 12. Idem ergo nostro in casu dicendum est, vt scilicèt potuerit D. Stephanus testator grauare D. Margaritam restituere suam illam legitimam.

Octauò, accedit ad rẽ hanc propius doctrina Bart. in l. Lucius. §. maritus. num. 2. versi. si verò pater eam expresè
14 ff. ad Trebell. cùm docuit, quòd † filia grauata fideicommisso à patre, vt etiam dotem, quæ loco legitimæ esse dicitur, restitueret, si filia tantum habet ex dote, vt salua ei sit legitima, quòd tenetur dotem restituere. Et Bartolum secuti sunt Baldus in l. vlt. §. filiæ. de leg. secunda. & in l. quoniam nouella. num. 8. in fine. C. de inoff. testam. Romanus in consi. 134. col. 3. adducti ex l. vlt. §. filiæ. de leg. 2. Atqui nostro in casu, si rectè considerabimus, consecuta est D. Margarita vltrà suam illam legitimã, ex quo habuit duas vncias cum dimidia vltra suã legitimã, quæ (vt diximus fuit vnius vnciæ cum dimidio. Ergo in ea legitima potuit grauari. Et si dicatur, grauata fuit Dom. Margarita etiam restituere duas illas vncias cum dimidio: atque ita nihil vltra legitimam habuit: respondetur, imò habuisse, ex quo toto vitæ suæ tempore percepit fructus illarũ duarũ vnciarum cum dimidio, quos sanè fructus percipere non potuisset, & nunc teneretur illos restituere. Id quod in idem reincideret, vt mox subijciã. Et his declarari potest quod respondit Castren. in consi. 393. substitutio facta. columna 2. lib. 1. cùm respondit, filiam grauari solum potuisse in
17 eo, quod excedit dotem suam seu legitimam. Et Castrensem secutus est Ceorgius Natta in capite quamuis. numero. 97. de pactis in 6. Declaratur inquam hæc traditio, vt loquatur Castrensis, quando illud plus vltrà dotem non erat æquiualens ipsi doti, sicq; legitimæ debitæ; vt quia ex illo vltra dotẽ nõ percepit fructus legitimæ æquiualentes.
18 Nonò mouet me plurimum, quod in specie magis respondit Raphael Comensis in consi. 25. Franciscus instituit. col. pen. versi. circà autem, dum respondit, quòd si testator instituto filio proprio vltra legitimam eum grauauit etiam, legitimam restituere, vel fructus ex bonis vltrà legitimam perceptos in eam imputare, tenebitur filius id præstare, atque ita deducere nõ poterit legitimam, sed eam restituere, vel fructus in illam imputare. Et idem Comensis in consi. 52. Ad primum quæsitum, col. 2. qui apertius respondit, patrem † posse grauare filium restituere legitimam ei debitam, quando vltra legitimam eum hæredem instituit. Idem Comensis in l. cohæredi. §. cùm filiæ. num. 2. ff. de vulg. & pup. subst. manifestè docuit, filiũ hæredem vltra legitimam institutum posse in ea legitima grauari. Et quòd dicitur, ait ille, filium grauari non posse in sua legitima, intelligitur, quando pater nil plus vltra legitimam relinqueret, vel quando relinqueret plus, & filius vellet acceptare solam legitimam, residuo repudiato. Et hanc Comensis declarationem adiuuat textus. l. si libertus patrono. versi. quid ergo. ff. de bonis libert. & quod ex textu illo docuit Baldus in l. Scimus. in prin. q. 5. C. de inoff. testa. Eandem Comensis traditionem & doctrinam secuti sunt in specie Curtius Iunior in consi. 120. colum. vlt. Boer. q. 44. nume. 16. Natta in consi. 321. num. 5 lib. 2. & Cephalus in consi. 16. num. 56. lib. 1. Et ab hac sententia non dissentit Franciscus Capilistius inter consilia vltimarum voluntatum consi. 78. num. 11. 12. & 13. etsi (malè tamen) à Comense dissentiat in eo, quod de fructibus computandis scripsit. Et his accedit Imola in l. vlt. ff. de cond. instit. cùm scripsit, quòd filius non dicitur grauatus in legitima, quando habuit recompensationem. Et Imolã secutus est Socinus Iunior in consi. 122. col. vlt. li. 1. qui respondit, quòd si testator reliquit legata filio, & grauauit vnà cùm eis restituere legitimam, quòd onus hoc tenet, ex quo fructus legatorum qui medio tempore percepti fuerunt in compẽsationem ipsius legitimæ sunt. His quoque accedit Beroius in q. 87. num. 10. qui scripsit, quòd si filio delata est tota hæreditas ex testamento, vel ab intestato, non potest dicere, volo meam legitimam absque onere, & residuum hæreditatis repudio. Et subiungit, quòd. l. quoniam in prioribus, loquitur, quãdo filius solùm in legitima fuisset institutus. Nam tunc ab ea reijcitur omne onus, omnisque conditio.

Decimò accedit, quòd etiamsi nostro in casu D. Margarita instituta fuisset in sola sua legitima: attamen iniunctum ei restitutionis onus teneret, ex quo fideicommissum fuit reciprocum inter ipsam D. Margaritam & eius filios. Est sanè verior illa Doctorum opinio, patrem † posse constituere fideicommissum reciprocum super legitima filij sui. Ita censuerunt Azo & Accursius in l. si pater puellæ & in l. omnimodo. C. de inoff. testa. & ibidem Richardus Malumbra, Fulgosius & Comensis. Quos quidẽ secuti sunt Decius in consi. 456. num. 8. Ferandus Vasquius in l. quoniam in prioribus. ampl. 20. num. 250. & in l. si pater puellę. nume. 3. C. de inoff. testa. Hanc opinionem quoque probarunt Cynus in d. l. si pater. post Simonem Vicentinum & Iacobum de Arena, & idem Iacobus in l. cùm ex filio. ff. de vulg. & ibidem Angel. qui scripserunt, d. l. si pater, nullo modo corrigi à l. quoniam in prioribus, vt mox subijciam. Et his accedit Franciscus Capilistius inter consilia vltimarum voluntatum consi. 79. nume. 22. cui subscripsit ibidem Iacobus Aluarotus. Et huc pertinet, quod respondit Bellonus in cons. 41. in fine. cum dixit patrem potuisse constituere fideicommissum reciprocum inter filios super bonis maternis, quæ (vt clarum est) censentur esse propria ipsorum filiorum. His accedit, quod ad rem hanc scripsit Georgius Natta in cap. quamuis. nume. 98. de pact. in 6. cùm dixit, patrem posse sine dubio constituere fideicommissum reciprocum inter filias de earũ dotibus, cùm tamen (vt diximus supra) dos sit proprium patrimonium filiarum, & loco legitimæ earum subrogetur. Quorum sanè interpretũ opinio probatur in l. si pater puellæ. C. de inoff. testa. Quæ sanè lex correcta hodie non reperitur. ex l. quoniam in prioribus. eo. tit. cùm † in dubio euitanda sit legum correctio. Non enim est credẽdum. quòd vnò verbo voluerit Iustinianus corrigere d. l. si pater: cùm non nisi præfatione quadam adhibita, correctiones inducat, vt scribunt Corsettus in sing. in verbo: correctio. incip. quoties. & Alciatus lib. 3. Parer. cap. 17. Et † præterea d. l. quoniam loquitur eo in casu, quando ex cõditione & qualitate adiecti oneris filius sentit detrimẽtũ in ipsa legitima, vt manifestè ait ibi Iustinian[a], cùm ita dicit: Si conditionibus quibusdã, vel dilationibus, aut aliqua dispositione moram, vel modum, vel aliud grauamen introducẽte, eorũ iura qui ad memoratã actionẽ vocabantur, minuta esse videãtur &c. Ecce quòd tunc demũ cõditio & modus reijcitur à legitima, quãdo ex eo imminuta remanet, atque ita quando grauamẽ & damnum est certũ tempore quo conficitur testamentum: secus autem est, quando

quando est incertum, vt in casu d. l. si pater puellæ, in fideicommisso scilicèt reciproco, quod ita commodum adferre potest sicuti damnum. Et propterea ratione dubij euentus non potest dici fideicommissum reciprocum esse damnosum filio in sua legitima. Et rursus d. l. quoniam in prioribus, subuenire voluit testamẽtis, quæ vel querela inofficiosi, vel bonorum possessione contra tabulas petita, vel alia causa expugnari poterat. Et propterea illis in 21
casibus. quibus testamentum non poterat subuerti, locum non habet. d. l. quoniam in prioribus. Cùm ergo testamẽtum patris, in quo constitutum est fideicommissum reciprocum subuerti non potuerit ante d. l. quoniam in prioribus, ob id, quòd à d. l. si pater puellæ. approbabatur, dicẽdum sequitur, ad hunc casum non extendi dispositionem
d. l. quoniam. Præterea d. l. quoniam loquitur, quando o- 22
nus emanat ex ipso testamento facto, atque ita cùm de onere constat eo tẽpore vt scilicet si de eo grauamine tunc appareat, reijciatur: si verò non apparet, admittatur. arg. l. Titius. ff. de testa. mil. & ex doctrina Bart. in l. ex facto. in prin. ff. de vulg. & pup. subst. sed in fideicommisso reciproco non constat de aliquo onere, ob dubium euentum. Non ergo læsio, quæ deinde superuenit, est considerabilis. Quam quidem interpretationem optimè probat. l. de fideicommisso. C. de trãsact. qua diffinitum est, quòd si pater reliquit fideicommissum reciprocum inter alios, ita vt præmoriens alteri restituat hæreditatem, quòd hoc fideicommissum pacto remitti potest, & pactum illud seu transactio præiudicat etiam minori. Nec dicitur lædi minor, etsi ex ipso euentu damnosa esse possit remissio. Nã
19 (vt ibi scribunt Baldus, Castre. Alex. & cæteri vbi † ex aliquo actu conse qui quis possit commodum, sicut & damnum, licet casualiter contingat adferre damnum, non dicitur, is lædi ex eo actu. Et propterea si sit minor, non poterit integrum restitui. id quod & in specie annotauit & Baldus in l. cùm Archimedoram, col. 2. C. vt in poss. ff. lega. causa mittatur. His † intelligimus errasse Bartolum &
20 cæteros, qui scripserunt, non licere patri constituere reciprocum fideicommissum super legitima filiorum. Errarunt sanè, cùm falsum sit præcipuum eorum fundamentũ, quo dicebant hoc esse onus & damnum, & consequenter d. l. si pater. corrigi à d. l. quoniã in prioribus. Quinimò nec opinio illa Bartoli, quã cõmunẽ multi appellant hac ætate maximè cõmunis dici potest, cùm ab ea dissentiãt quindecim Doctores iam enumerati.

Vndecimò ac vltimò, dato, non tamen admisso, quòd nec etiam reciprocum fideicommissum constitui possit super legitima filiorum: attamen adhuc nostro in casu dicendum est, hoc fideicommissum iure subsistere: ex quo ipsa D. Margarita præsens fuit, dum conficiebatur testamẽtum, & dispositionem ipsam acceptauit: & propterea conqueri non posset D. Margarita, si in humanis esset, & consequenter nec conqueri possunt illius successores. Ita in specie respondit Parisius in consi. 35. in fine. lib. 2. & Craue. in consi. 84. num. 5. post Castrensem, quem citat idem Craue. in consi. 127. col. 1. cui addo Rubeum in consi. 42. col. vlt. & Ruinum in cõsi. 50. col. vlt. lib. 3. Et ad rẽ hanc maximè confert textus l. Imperator. §. 1. de leg. 2. vbi grauatus plus præstare alteri quàm sibi à testatore legatum fuit, si acceptauit legatum, conqueri non potest, sed præstare id debet. Ita enim Vlpianus in hæc verba scribit: Enimuerò, si pecunia accepta, rogatus sit rẽ propriã, quanquam maioris pretij æstimarẽt, restituere, non est audiendus legatarius, si vellet computare. Non enim æquitas hoc patitur (inquit Vlpianus) si quod legatorum nomine percepit legatarius, offerat. Est simile respõsum in l. sed si nõ seruus. in prin. ff. ad l. Falcid. vbi asseruatur ratio hæc optima quia tanti videtur rem suam æstimasse, quantum, sibi in quãtitate legatum fuit. l. si minor. ff. de mino. Et in specie hanc opinionem affirmarunt Angel. in l. quod de bonis. §. cùm fideicommissum. ff. ad l. Falcid. & Capilistius in d. consi. 69. num. 18. inter consilia vltimarum voluntatum. His accedit Decius in consi. 687. num. 2. versi. ad hoc breuiter. cùm respondit, quòd si pater reliquit filio amplum legatum excedens suam legitimam, & cum grauauit restituere omnia, si filius acceptauit dispositionem patris, renuntiasse dicitur illi legitimæ, atque ita tenetur omnia restituere. Et clarius de eadem met facti specie interrogati responderunt Curtius Iunior in consi. 159. col. 2. & 3. & Socinus Iunior in cõsi. 122. col. 2. & col. pen. lib. 1. qui quidem rem hanc multis comprobarunt. Et cõfirmatur hæc sententia ea solida ratione; quia si filius potest consentire vt à tota hæreditate exhæredetur atq; excludatur, vt post alios tradit Iason in auth. nõ licèt. nu. 10. C. de liber. præter. multò magis consentire potest, vt, quantitate aliqua accepta, legitimam remittant. Et præterea hæc argumentatio maximè procedit nostro in casu, in quo constat. D. Margaritam ita bona hæc donec vixit, nulla contradictione facta, possedisse, ex † qua quidem diutina possessione, fructuúmq; perceptione sequitur ratificatio maxima ipsius dispositionis testatoris, iuxtà doctrinam Aleand. in consilio 117. numero secundo, libro quinto Decij in consilio 132. nume. quinto, & aliorum, quos commemoraui in trac. de recuperanda possess. remedio decimoquinto. num. 120.

Nec aduersus hoc argumentũ obstat quòd † ex statuto ipsius regionis, sub. rub. Quòd mulier, &c. non potuerit D. Margarita se ipsam obligare sine cõsensu propinquorum. Nam respondetur multis modis. Et primò statutum illud cessare isto in casu, vbi de acquirendis bonis agebatur. Ita Imola in consi. 74. in casu præmisso. Decius in l. si seruus. num. 10. C. de pactis, in consi. 269, nu. 9 & in cõsi. 624. num. 10. & latè Tiraquellus in tract. de legib. conub. in glo. 3. num. 20. Est autem clarum, portionem legitimæ esse ius quærendum, non autem quæsitum, cùm viuente patre, vel fratre non debeatur. l. 1. §. si impuberi. ff. de collat. bono. etsi legatum, cuius dominium recta via translatum dicitur, iudicatur ius quærendum. l. si sponsus. §. pen. ff. de donat. inter virum & vxo. ita etiam & legitima. Et egregiè respondit Corneus in consi. 11. num. 2. lib. 3. etiam legatum ecclesiæ factum repudiari posse à prælato, qui tamen alias non potest bona ecclesię aliena. Secundò respondetur, hoc statutum nõ habere locum in casu nostro, in quo agebatur de hæreditate acceptanda, adeundáque, quam sine consensu consanguineorum adire potuit Do. Margarita. Ita magis recepta est opinio, vt testatur Iason in l. more. num. 33. versi. in contrarium. ff. de acq. hæred. & Tiraquellus de legib. cõnub. in glo. 3. num. 111. Tertiò respondetur, hoc statutum non alia ratione conditum fuisse quàm ne mulieres sua fragilitate decipiantur. ita Bartolus in l. transactione. C. de transact. Iason in §. omnium. nu. 46. inst. de actio. & Tiraquellus de legib. connub. in glos. 6. num. 108. Hic autem læsa non fuit D. Margarita ex quo fideicommissum est reciprocum. l. de fideicommisso. C. de transact. & l. si pater puellæ. C. de inoff. testa. & præter iam dicta supra, scribunt Curtius Sen. consil. vlt. col. 3. in fine. Iason inter consilia Bruni in consi. 8. num. 42. Parisius in consi. 26. num. 76. & egregiè in consi. 35. num. 40. lib. 2. Quartò & vltimò respondetur, quòd hic consensus à matre adhibitus, ad filiorum suorum vtilitatẽ ad habitus fuit, & propterea cessat dispositio statuti: quãdoquidem statutum prohibens mulierem distrahere, vel donare sine consensu consanguineorũ, non habet locum in contractu, vel donatione facta filijs: ita respondit Baldus in consi. 407. Præsupponendum est. lib. 4. quem secuti sunt Craue. in consi. 39. in fine. Tiraquellus de legib. cõnubial. in glo. sexta. num. 108. & Cephalus in consi. 109. num. 20. lib. 1. Et idem sensit Ripa lib. 3. respons. cap. 10. num. primo. His concludo, legitimam hanc subijci potuisse fideicommisso.

Vna hic superest dissoluenda dubitatio, quam excitare aliquis posset, nempe quòd, etsi testator iste potuerit subijcere fideicommisso hanc legitimam, quòd tamen noluerit, quandoquidem testator, facta partium distributione, reciprocum fecit fideicommissum verbis generalibus tantùm, nulla specifica atque singulari mentione facta restitutionis legitimæ, & tamen expressa mẽtio requirebatur, vt scribit Bartolus in l. Lucius. §. maritus. nume. 2. versi. si verò quæris. ff. ad Trebell. idem sensit Bartolus in l. vlt. §. filiæ. de leg. 2. & respondit Aretinus in consi. 53. num. 2. ex l. à filia. & l. pater filiam. in pri. ff. ad Trebell. Idem docuit Alex. in l. à filia. in prin. num. 3. ff. eo. ad. Trebell. ibi, quãdo pater grauat filiam specialiter. Idem in consi. 20. num. 10. lib. 3. Decius in l. cùm proponas. nume. 2. in fine. C. de pactis. Iason in consi. 44. colum. 1. libr. 1. Huic dubitationi respondetur, imò satis expresè & specificè testatorem disposuisse etiam legitimam debere subiacere fideicommisso. Cùm enim æquales fecisset partes inter Do. Margaritam & eius filios, & reciprocè substituisset, nisi diceremus, etiam legitimam Dom. Margaritæ non subiacere restitutioni, fideicommissum reciprocum non esset

æquale, vt natura ipsius reciprocationis requirit. Quemadmodum enim si euenisset casus in personam filiorum, tota eorum portio esset deuoluta ad Do. Margaritam ex dispositione testatoris, ita dicendum est, testatorem ipsum voluisse integram portionem D. Margaritæ supposi-
23 tam esse fideicommisso. Illud † autem satis expressum dicitur, quod ex coniecturis & præsumptionibus colligitur. l. licet Imperator vbi Iason num. 5. de l. 1. l. si quis loco ples. in fi. ff. de manumiss. testa. & egregiè Afflictus decis. 44. num. 15. & 16. Et in claris his terminis nostris ita respondent Oldradus in consi. 132. Titius habens. in fine. Baldus in cõsi. 283. Pater habens tres filias. vers. quod autem omnia, lib. 3. Est enim (inquit Baldus) absurdũ, quòd 28
in persona vnius fideicommissum esset reciprocum quò ad omnia bona ei relicta, in persona vero alterius nõ, con-
24 tra l. Lucius. ff. de vulg. & pup. subst. Et † ibidem Baldus declarat textum d. l. à filia. ff. ad. Trebell. vt loquatur in dote, quæ iam exiuerat patrimonium patris: secus est in legitima adhuc existens apud partem, vt apud eum.

Quò ad secundam dubitationem, an scilicèt illa datio insolutum seu venditio bonorum facta à D. Petro Angelo filijs suis pro ea summa librarum 26000. quas ipse
25 D. Petrus Angelus consumpsit ex bonis aduentitijs filiorum suorum, iure valeat. Dicendum est valere. Nam † etsi regulari iure nullus iniri possit contractus inter patrem & filium, & per consequens nulla causari obligatio, ex quo pater & filius vna & eadem est persona: & quidquid acquirit filius, acquirat patri, vt est vulgati iuris: attamen nostro in casu contractus iste celebrari potuit inter patrẽ & filios. Et primò quantum attinet ad venditionem respe- 29
ctu illius pretij ab ipso D. Petro Angelo recepti ex bonis aduentitijs filiorum suorum retrouenditis antiquis possessoribus & dominis, res satis clara est: quandoquidẽ hæc erat ipsa proprietas bonorum, quæ propria erat ipsorum filiorum, & quam pater iure alienare non poterat; sed so- 30
lùm poterat consequi vsumfructum illorum bonorum, reseruata prædicta proprietate prædictis suis filijs: ex quo sequitur, ipsum D. Petrum Angelum consecutum fuisse pretium prædiorum filijs suis venditorum ex proprietatibus bonorum aduentitiorum ipsorum filiorum, & consequenter venditio ipsa iure sustinetur. Id quod probatur ex l. si quis vxori. §. 1. ff. de furtis, coniuncta l. serui, & filij. in prin. eo tit. Nam ait textus d. l. serui & filij, quòd si filius furtum de re patris committit, nulla datur actio patri aduersus filiũ. At verò textus l. si quis vxori. §. 1. ait, quòd filius familias habent peculium castrense, si de re patris furtum committit, patri tenetur actione furti. Reddit ratio-nem iurisconsultus, quia habet filius vnde satisfaciat patri. Ergo idem est dicendum, quãdo ex pecunia bonorum aduentitiorum filius emit à patre, ex quo habet vnde patri satisfaciat: habet sanè pretium ex pruprietate aduentitiorum. Atque ita causata est obligatio non solùm naturalis, sed & ciuilis, & consequenter contractus ipso iure valet. Et hoc argumento adductus ita manifestè docuit Iason in l. frater à fratre. num. 37. vers. circà secundã. 31
ff. de cond. indebit. & priùs Ioa. Baptista à sancto Seuerino ibi. num. 43.

Secundò accedit, quòd ratio, cur filius non habeat obli-
26 gatum patrẽ, illa est ex prima illa iuris regula, quia † quidquid acquirit filius, acquirit patri, iuxtà l. placet. ff. de acq. hæred. & l. 1. in prin. ff. si quis à paren. fue. manumiss. Et 32
ex alia regula iuris, quòd ex qua causa recipiendo ab alio, tu mihi acquiris, ex eadem stipulando à me tibi non obligor. l. si seruo. §. & regulariter. ff. de vsuris. & l. liber homo. in prin. ff. de vsuris. Atque ita rationem hanc confide rauit Bartolus in l. frater à fratre. num. 12. vers. dices tu. ff. de condict. indeb. & illum secuti sunt Baldus, Angelus & reliqui ibidem. Et ibi Io. Baptista à sancto Seuerino nu. 33. communem esse attestatur. Atqui ratio hæc cessat, quãdo filius emit à patre ex pecunia bonorum aduentitiorũ, quia respectu vsusfructus patri debiti succedunt bona ista empta: atque ita saluus est patri ille vsusfructus: respectu verò proprietatis, salua etiam illa est ipsi filio, cùm illius primę loco subrogata sit. Ergo sequitur, causatam esse ciuilem & naturalem obligationem, & consequenter venditionem valere.

27 Tertiò dato, non tamen concessa, quòd † hic solùm causata sit obligatio naturalis, iuxtà magis receptã opinionẽ quam probarunt Bartolus in dict. l. frater à fratre. num. 51. versic. si verò filius emit à patre. & ibidem Io. Baptista à sancto Seuerino, num. 56. Idem docuit Baldus in l. iubemus. §. in supradictis. nu. 1. C. ad S. C. Trebell. Attamen idem est, vt scilicet efficax sit hæc venditio: quandoquidem iam prædia hæc vendita fuerunt translata in hos filios, qui in eorum possessione reperiuntur: & obligatio naturalis ita efficax est, vt impediat repetitionem. l. iurisgentium. §. igitur nuda. ff. de pact. & d. l. frater à fratre. & l. naturaliter. ff. de cond. indeb. Et in specie tradit Io. Andreas in additio. ad Spec. tit. de testam. col. 4. Et præterea, cùm intelligam in his regionibus causas diffinire sola veritate & æquitate inspecta, dicendum est, ex naturali sola obligatione causari efficacem actionem. ita docuit Bald. Nouellus in rub. ff. de verbo. oblig. nu. 6. cùm dixit, ex † pacto nudo dari actionem illis in locis, vbi causæ diffiniuntur sola æquitate & veritate inspecta. Et Baldum ipsum secutus sum in consi. 92. nu. trigesimotertio. Et accedit Crot. in l. frater à fratre. nu. 25. cum in specie illius legis scripsit, naturalem obligationem parere efficax vinculum in foro conscientiæ & ex honestate.

Quartò & vltimò mouet me plurimum, quòd etiam si, viuente ipso D. Petro Angelo patre, venditio hæc nõ valuit: attamen eius morte fuit cõfirmata. Ita dicimus, quòd licèt donatio facta à patre filio non valeat, ea quidem ratione, quia cùm à patre proficiscatur, eidem acquireretur: & sic pater sibimet conferetur donare, & consequenter donatio inutilis redditur, iuxtà regulam l. si seruo. §. & regulariter. ff. de vsuris. & l. liber homo. de verb. oblig. & retuli supra in secundo argumento. Et in specie rationem hanc considerat Io. Crottus in l. frater à fratre. nu. 68. de cond. indeb. Nihilominus † donatio inter patrem & filiũ morte confirmatur. l. donationes quas parẽtes. C. de donat. inter virum & vxo. & tradunt Crottus in d. l. fratre à fratre, nu. 68. Paris. in consi. 16. nu. 22. lib. 2. & Crauet. in consi. 141. num. 1. qui alios eiusdem opinionis recenset. Et confirmatur hæc traditio ex eo, quòd dicimus, si † pater promittit filio, quem in potestate habet, & deinde illum emancipet, illa obligatio ciuilis, quæ ob patriam potestatem impediebatur, reuiuiscit, & consequenter illa naturalis primò causata efficax redditur. Ita verè sensit Crottus in d. l. frater à fratre. num. 9. 10. iuncto num. 30. Et his accedit, quòd si filius liberauit debitorem paternum, & dein de moriatur pater, illa liberatio, quæ alioqui nil vel patri, vel filio nocebat, impediente patria potestate, reconualescit, ex quo ius aliquod obtinebat filius in credito paterno. Ita Decius in l. filius. num. 3. C. de pactis, & apertius Crottus in d. l. frater à fratre. num. 104. ff. de cond. indeb. Est ergo concludendum, hanc insolutum dationẽ factam à D. Petro Angelo filijs suis, iure valere.

Quo ad tertiam illam dubitationem, an renuntiatio facta à moniali iure prosit his filijs masculis. Et, deesse omninò dicendum est. Nam renuntiatio hæc facta dicitur à monasterio, cui ex illius puellæ ingressu acquisita fuerunt eius bona, iuxta auth. ingressi. C. de sacrosanct. eccles. & cap. in præsentia. vbi Docto. de probatio. Et dubium, nõ est quin † monasterium possit renuntiare iuri acquirendo, etsi don possit iam quæsitum remittere Abbas in capi. secundo. in cap. statuimus de transact. Alciatus resp. decimoseptimo. numero octauo & scripsi in consilio 73. numero 8.

Nec dubitationem hic mouet statutum illud. 193. quo cautum est, quòd † ingrediens monasteriũ fingitur mortuus præambula hora professionis religionis; quia respondetur, hoc statutum, non valere, ex quo est impeditiuum ingressus religionis: sicuti est illud statutum quòd ingrediens religionem non succedat in bonis paternis, vel maternis. Ita Angel. in l. vlt. C. de pactis, Gemin. in capite quamuis colum. 4. de pact. in 6. Castren. in consi. 339. Primum dubium. lib. 1. Ancha. in consi. 107. Abbas in capite ecclesia sanctæ Mariæ. nume. 35. de constit. & ibidem Felinus. nume. 78. Pecrus de Vbaldis in tractat. de succes. ab intestato clericorum. in verbo, finita. nume. 3. Matthes. notab. 145. nota mirabile dictum, Alexand. in l. stipulatio hoc modo concepta, col. pen. de verbo. obli. & in consil. 139. in fine. lib. 2. vbi communem esse testatur. Decius in l. vlt. num. 28. C. de pactis. & in cap. in præsentia. nume. 53. de probati. Brunus in tract. Quòd stantib. masculis fœminæ non succedant, art. sexto. nu. 32. & 33. Idem respondit Soc. Sen. in consil. 183 num. 4. lib. 2. vbi idem esse ait in pacto, quo ob ingressum religionis priuaretur quis suis bonis. Purpur. in dict leg vltim. nume 172. C. de pactis, & ibidem

ibidem Curt. Iun. nu. 40. testatur hanc communem opinionem absolutè aduersus Bartolum ibi distinguentem. Et ibidem Cagnolus num. 186.

Nec obstat si dicatur, quòd statutum hoc non excludit
33 mulierem, sed fingit eam decessisse ante ingressum: & † statutum potest fingere, vt tradunt Bartol. in l. si is, qui pro emptore. quæst. 1. ff. de vsucap. vbi cæteri omnes, & Thomas Fertatius cautela 16. nu. 4. Nam respondetur, quòd hæc fictio aduersatur æquitati, & ob id non valet, vt scribunt Bart. in l. si is qui pro emptore. num. 38. de vsucap. & ibidem Ias. nu. 76. & Alciatus in tract. de præsumptionibus, parte prima, nu. 7. & nu. 10. Non etiam obstat si diceretur, quòd imò Illustrissimi Domini obseruari faciunt hæc statuta; & ideò sufficit ad validitatem, quòd de facto 37
seruentur, vt tradit Iason in l. vbi pactum. num. 27. C. de transact. post Alber. in l. cunctos populos. column. vlt. C. de summa Trinit. & fide cathol. & Decius in consil. 456. nu. 2. in consi. 487. nu. 2. & in consi. 557. num. 13. & in l. si aliæ. nu. 10. C. de succes. edicto. Nam respõdetur, nõ constare, quod hoc statutum ita de facto obseruari fecerint
34 Illustrissimi Domini: & ideò probari debet; tum † quia 38
facta nõ præsumũtur. l. in bello. §. factæ. ff. de cap. & postlim. reuers. & scribunt omnes in l. si is, qui pro emptore. de vsucap. tum etiam quia non præsumitur obseruari fecisse statutum religioni repugnans. Et si fortè (quod non conceditur) obseruari fecerunt, id fortè euenit, quia effecti non fuerunt certiores, hoc statutum repugnare iuri diuino, nempè quòd sit impeditiuum religionis, vt diximus supra. Et propterea fuit iste defectus potestatis prouenientis à propria voluntate; quia si sciuissent repugnare religioni Christianæ, non certè ita statuissent. Nam præ- 39
35 sumitur quòd † princeps sit religionis Christianæ obseruantissimus, cùm nil sit, quod lumine clariore præfulgeat quàm recta fides in principe; nihil quod ita nequeat occasum subiacere quã vera religio. Ita scriptum est in l. inter claras. C. de summa Trinit. & fide cathol. Et propterea (vt dixi) hic defectus est voluntatis stantium, non autem potestatis: cùm in peccando potestas posita non sit.
36 Dicimus enim Deum † optim. max. peccare nõ posse. cap. vlt. de pœnit. distinct. 2. Et hinc scriptum est Ioannis cap. 40
1. sine eo factum est nihil, hoc est, peccatum sine Dei voluntate factum est. Et alia ad rem hanc commemorauit in consi. 75. nu. 38. Ita ergo dicendum est nostro in casu, statutum hoc esse factum sine voluntate Illustrissimorum Dominorum Vallis Ottelinæ: qui quidem (vt dixi) si sciuissent hoc statutum repugnare cultui diuino atque religioni, passi non fuissent illud edi & promulgari. Nec dubito, quin vbi hoc resciuerint, & hac de veritate facti sint certiores, quin sint illud reuocaturi.

Quò ad quartam dubitationem, an renuntiationes illæ factæ à duabus filiabus matrimonio collocatis valeant. Et dicendum est valere, sine ius ipsum municipale, siue ius commune consideremus. Iure enim municipali ex statuto 128. sub rubr. Quòd contractus facti per mulieres de hæreditate viuentis, est sanctum, has renuntiationes valere. Iure quoque communi valent: vt scribunt omnes in l. pactum, quod dotali. C. de collat. vbi Decius, nu. 8. Idem consi. 370. colum. vlt. Crauet. in consi. 42. colu. ij. versi. sed 41
contrarium. omnes in cap. quamuis. de pact. in 6. ibi maximè Didacus parte tertia, in initio. Et has renuntiationes, cùm præsertim factæ sunt, sicuti hæc ipsa, verbis ampliss imis, valere, atque ita ipsam mulierem renuntiantem excludere ab omni iure suo succesionis ab intestato fauore masculorum succedere debentium, affirmarũt Roma. in cons. xxij. col. ij. Soc. Sen. in cõs. 34. nu. 5. lib. 4. Dec. in cõs. 506. nu. 3. Parisius in cõs. 26. nu. 26. lib. 3. Gram. decis. 57. nu. 42. & Alciatus resp. 97. Et propterea affirmant Doctores, has renuntiationes fieri ad augendam hæreditatem patris, beneficio quorumcumque succedentiũ ipsi patri etiam ab intestato. Ita sanè Alexand. in consi. 29. nu. 5. lib. 3. Soc. Sen. in consi. 34. nu. 5. lib. 4. Parisius in cõs. 26. nu. 27. lib. 3. Capicius decis. 190. & Didacus in d. c. quãuis. parte tertia. §. 3. nu. 4. versi. septimò, si pater, de pactis, in 6. Et ratio finalis harum renuntiationum est, vt bona reseruentur masculis pro conseruatione agnationis & familiæ. Ita rationem hanc perpendunt in specie Corneus in consi. 291. lib. 4. Bellonus in consi. 15. num. 12. Craue. in consi. 42. num. 2. & Didacus in d. §. 3. nu. 4. versi. si tempore, quò &c. Et non solùm valent hę renuntiationes respectu bonorum patris, verùm etiam quò ad bona matris, ex quo ita cautum est statuto 139. sub rub. *che li contratti fatti per le donne*, &c. Et iure communi inspecto valere has renuntiationes bonorum matris iam defunctæ, concedit Castren. in l. vlt. in princi. C. de bonis, quæ liberis. & Didacus vbi supra in d. §. ij. num. 3. & nu. 4. & admittunt cæteri omnes, quos infra in vltima huius cõsultationis quæstione citabimus. Et dubium non est, quin nostro in casu valeant hæ renuntiationes factæ ab his sororibus suis fratribus, mortua matre & patre; cum iã ipsæ fœminæ essent dominæ suarum portionum, & vnusquisque est arbiter & moderator rei propriæ, l. in re mãdata. C. mand. Et in specie admittunt omnes in l. vlt. C. de pactis, & multi relati à Didaco in cap. quamuis. parte tertia in initio. nu. 6. cùm scribunt, renuntiationem, † quæ fit à filia fratribus suis viuente patre & matre, de eorum bonis nõ valere, nisi ipsorum parentum accedat consensus; ergo secus est, quando iã ipsi parentes sunt vita defuncti. Et hoc carere probabili dubitatione arbitror. Est itaque ex his satis supérq; fundata intentio horum fratrum.

Superest solùm satisfacere vni dubitationi, quæ excitatur. Difficultas sanè hæc est, quòd † renuntiationes hæ factæ fuerint auctoritate curatoris, qui statim quo fuit creatus, suam interposuit auctoritatem: & propterea, ob temporis breuitatem, non videtur valere: sicuti dicimus in sententia, quæ ob breuitatem temporis lata corruit. l. prolatam. vbi gl. & Bart. C. de senten. & interlocut. omn. iud. Huic difficultati respondetur multis modis. Et primò, longa & antiqua fori ac loci obseruatione factum esse, vt curatores ij statim quo dati sunt suam adhibeant auctoritatem his renuntiationibus & actibus. Et dubium non est, quin † fori obseruãtia valeat & tenẽda sit, vt scribunt omnes in l. de quib. ff. de legib. & egregiè Crauet. in consi. 201. num. 11. & ibi. num. 12. ait hanc consuetudinem statuti interpretatiuam non requirere temporis præscriptionem: & idem Crauet. in consi. 294. col. 14. in fine, qui huius opinionis multos recenset. Respondeo secũdo loco, quòd cùm sorores hæ amplissimis verbis iurauerint, se non contrauenturas huic renuntioni tam ratione minoris earum ætatis quàm alia quacumque de causa, omninò exclusæ sunt: quandoquidem si iuramentum † reddit actum validum, quod ob non seruatam solennitatẽ erat inualidum, quemadmodum magis recepta est Doctorum opinio, vt testatur Iason in authen. sacramenta puberum. nu. 36. C. si aduer. vend. & ibidem Corn. nu. 56. qui asserit, ab hac opinione non esse recedendum in consulendo & iudicando, Aret. in consi. xxij. col. 3. Curtius Iunior in cõsil. 47. col. ij. Soc. Iun. in consi. 47. nu. 18. lib. 3. & Didacus in cap. quamuis. parte secunda. §. 1. nu. 7. de pactis in 6. Ita multò magis iuramentum amplissimis verbis cõceptum omnem nullitatem adimit; si curi affirmarunt multi relati à Crauet. in consi. 7. nu. 4. Et idem placuit Socino Iunio. in consi. 48. nu. 20. & in consi. 144. num. 20. lib. 1.

Nec hîc obstat statutum 137. quo cautum est, quòd hoc iuramentum à minore præstitum sit ipso iure nullum, & præsumptione iuris & de iure presumatur vi, metu & dolo extortum. Et quòd dispositio auth. sacramenta puberum, vel similis alia dispositio habeat locum in his casibus. Nam † respondeo, hoc statutum non valere, ex quo directò tollit iuramentum. Ita tradunt Barto. in l. omnes populi. num. 23. ff. de iust. & iure. Alexa. in consi. 59. num. 4. lib. 1. & in consi. 38. nu. 11. lib. 3. Ruinus in consi. 51. num. 22. in consi. 64. num. 5. in consi. 135. num. 1. & in consi. 194. nu. 9. lib. 1. Idem responderunt Barb. in consi. 21. colum. ij. lib. 1. & Lud. Bologni. in consilio 31. colum. 4. vbi multos huius opinionis doctores recenset. Idem affirmauit Thomas Ferratius cautela 16. nu. 2. Verùm quia hæc opinio à multis in dubium reuocatur, vt à Ioann. Baptista à sancto Seuerino in d. l. omnes populi. num. 66. de iust. & iure, & à Socino Iunio. in consi. 3. numero trigesimo septimo, libro secundo, qui multos commorant: ea propter huic difficultati aliter satisfaciemus. Respondeo itaque tertio loco, quòd cùm hæ sorores, quæ erant minores tempore renuntiationum, effectæ fuerint maiores, & tacuerint non solùm quinquennium, sed etiam decennium, ac vltrà; quo fit, vt censeantur omninò ratificasse has renuntiationes, etiamsi aliàs nullæ essent ob defectũ curatoris. Ita *in specie* simili statuti Tridentini respondit Parisius *in consilio* quadragesimo nono, libro 1. *ex dispositione* l. vlt. C. si maior factus &c. Et ait Parisius nil obesse, quòd statutũ dicat, hos contractus præsumi dolo & fraude initos; quia

42 maior† ista ætas superueniẽs adimit omnem dolum præsumptum. Et hanc Parisij traditionem probaui in tract. de recuperanda possessione.remedio 15.num.180.reiecto responso Curtij Iun.in consil. 50. numero 7.qui in specie eiusdem casus aduersus Parisium responderat.Et Parisium quoque secutus est Cephalus in consilio 51. numero trigesimo primo,libro 1.

Quo ad quintam dubitationem, an hæ renuntiationes factæ ab his sororibus, dum matrimonio collocarentur, reuocari possint,ob filiorum superuenientiam. Respondendum videbatur reuocari posse.

Primò ea ratione & argumento, quòd nisi donans cogitet de liberis cùm donat,si illi superueniant, reuocatur donatio ex dispositione d.l.si vnquam.C.de reuo.donat.

43 Atqui †in dubio donans non præsumitur de liberis cogitare.Ergo reuocationi locus est. Illa minor probatur auctoritate Bart.in l.Titia.§.Imperator,num.8.de leg.ij. & ibidem Comen.col.penult.Castren.in consil. 435. super hoc puncto.lib.2.Roma.in consi.209.nu.5.Aret.in cõsil. 24.in primo dubio,Corn.in consi.11.num.25.lib. 4. Soc. Sen.in l.ij.in princ.num.4.ff.soluto matr. & in rubr.ff.de liberis & posthu.nu.19.Idem in consi.215.colum. vlt. lib. 2.Iaſ.in consi.230.colum.pen.versicu.non obstat decisio. lib.4.& Ruinus in consi.98.num. 21. libro 1.quos ita cõmemorat & probat Tiraquel.in d.l.si vnquam, in præfatione.num.67.

Secundò accedit,quòd etiamsi diceremus præsumi co- 49
44 gitatum hoc in casu de futuris, attamen † hæc cogitatio est in genere tantùm:quæ quidem non sufficit,vt scribunt Corn.in consi.11.col. vlt.lib.1.Iaſ.in d.consi.230. colum. 4.versic.quartò pro confirmatione. lib. 4. Thomas Parpalea in l.ij.in princ.nu.33.ff.sol.matr.Bertrand.in consi. 312.lib.3.& Paris.in consi.73.nu.50.lib.3.

Tertiò ac vltimò non parum vrgere videtur decisio in specie Thomæ Parpal.in d.l.ij.in prin.nu.32.ff.sol. matr. & Bertrandi in d.consi.312.lib.3.Idem sensit Ripa in d. l. si vnquam, quæst. xxij. qui affirmarunt, renuntiationem
45 †factam à filia vel sorore dum matrimonio collocantur reuocari ob superuenientiam liberorum,iuxtà dispositionem d.l. si vnquam. C. de reuoc.donat. Hæc me dubium & ancipitem reddebant, vt pro hac parte responderem.

Cæterùm, re ipsa diligentissimè perpensa, contraria sententia visa est verior & probabilior, nempè renuntiationes has factas ab his sororibus,reuocari non posse ob superuenientiam liberorum.

46 Primò eo argumento,quòd †dispositio d.l.si vnquam. C.de reu.donat.in ea præcipua ratione fundata est,quòd si donans cogitasset liberos se habiturum , non donasset: sicuti hanc esse illius constitutionis rationem scripserunt Corneus in consi.206.numero 14.in fine.lib.3.Ruinus in consi.98.num.22.versi.& confirmatur lib.1.Socin.Sen.in consi.53.num.17.lib.4.post Bart.Bal.& alios in l. 1. C. de inoff.dot.Atqui isto in casu mulier,quæ matrimonio collocatur,iam satis cogitat de liberis, ex quo ea de causa vi- 50
ro coniungitur.l.1.§.ius naturale.ff.de iust.& iure. & l.1. ff.sol.matr.in auth.de æqual.dot. in princip.& tradit Signorolus in consi.69.colum.5.versi.præterea;cùm mater & Raynerius inter consilia eiusdem Signoroli in consil. vlt.colum.3.versi.item quia vir.& alia infra dicemus in responsione ad contraria.Ergo renuntiatio hæc ob superuenientiam horum filiorum reuocari non potest.

Secundò accedit textus in l.vnica.C.si dos consta.mat. sol.fue.coniuncta interpretatione glossæ ibi;quo probatur, valere † pactum inter virum & vxorem de lucranda 51
dote soluto matrimonio per mortem vxoris : quod sanè pactum effectum consequitur etiam existentibus liberis. Et ratio est,quia pactum hoc fuit factum sub consideratione matrimonij,& ob id mulier dicitur cogitasse de liberis:& consequenter voluisse eis præiudicare.Quemadmodum ergo illa cogitatio de liberis efficit,vt pactũ hoc valeat, & reuocari non possit ad commodum filiorum: ita etiam nostro in casu cogitatio de liberis facit ne locus sit dispositioni d.l.si vnquam.Et quamquam aduersus hãc argumentationem aliquæ excitentur dubitationes, attamen eas dissoluit Soc.Sen.in d.l.secunda,in princ.colu.2. sol.matr.

Tertiò suffragatur,quòd cùm fœminæ quæ matrimonio collocantur, consueuerint non solùm in his regionibus,sed & in tota Italia & alibi renuntiare in actu dotationis bonis paternis,maternis ac etiam fraternis,vt,dote sua accepta, residuum patrimonij remaneat apud fratres pro conseruatione agnationis & familiæ, etiamsi millies non cogitassent vel cogitassent, hæ sorores attamen adhuc donassent, vel verius renuntiassent his bonis ad fauorem horum fratrum:& propterea hinc sequitur non esse locum reuocationi harum renuntiationum ex dispositione d.l.si vnquam.Ita in specie rationem hanc perpendunt Corneus in consi.206.num.16.lib.3.Socinus Sen. in cõs. 53.nu.7.versi.& hoc ostenditur.lib.4.& idem affirmauit cum Socino Tiraquellus in d. l. si vnquam.in verbo, donatione largitus.in fine.

Quartò confert textus in cap. quamuis.de pactis,in 6. coniuncta interpretatione glossæ, ibi; Est ibi sancitum, quòd si filia,dum nuptui vt verbis text.vtar)datur;renuntiat bonis paternis,dote accepta;filij ipsius mulieris postea susceptinon poterunt venire contra ipsam renuntiationem.Et eandem sententiam probat Alexa.in consi.29. col.vlt.lib.3. qui communem esse asseruit. Ita & Decius in consi.181.col. vlt.& in l.pactum quod dotali.nu. 14.C. de collat.qui manifestè dixit,renuntiationem †bonorum factam à filia iuxtà dispositionem d. c. quamuis. non reuocari ob filiorum superuenientiam. Et huius opinionis recenset alios plures Tiraquellus in d.l.si vnquam, in verbo,donatione largitus.nu.187.

Quintò his accedit auctoritas plurimorum,qui in specie affirmarunt,renuntiationes † quæ fiunt à mulieribus tempore quo matrimonio collocantur, dote eis numerata,non reuocari ob superuenientiam filiorum.Ita sanè affirmarunt Socinus Sen.in consi.53.nu.7.versi.secũdò respondetur.libr. 4. qui ait, ita etiam respondisse Angelum Aretinum & Leonem à Carpellis.Et eodem in loco Socinus Sen.num.19.versi.confirmatur ista;scribit,se eo anno ita consuluisse Senis;& suo cõsilio subscripsisse Bartolum de Bartolinis, Corneum & alios. Et idem docuit ipsemet Socinus Sen.in l.ij.in princ. nu. 4. ff. sol.matr.Et ibidem Herculanus nu.13.& Crottus nu.14.Idem respondit Corneus in consi.206.num.16.lib.3.qui asserit,ita etiam consuluisse Ibonem præceptorem suum, & Angelum de Periglis,Ruinus in consi.98.nume.21.lib.1. Ripa libro 3.responsorum.cap.15.nume.15. Hos refert (Crotto excepto) & sequitur Tiraquellus in d.leg.si vnquam,in præfatione num.69.Et his addo Francum in cap.2.in fine.de pact.in 6.Alex.in consi.29.num.16. lib. 3. Curtium Iun.in l.vlti. num.23.C.de pactis,Parisium in consi.26.nume. 62.& in consi.69.num.99.lib.2.Socinum Iunio.in consi. 128.nu. 207.lib.1.Rolan.à Valle in consi.11.num.11.num.31.lib.1. & Boer.q.159.

Sextò comprobantur prædicta ex verbis ipsarummet renuntiationum,in quibus dictum est, quòd renuntiabãt omnibus suis iuribus,& quòd promittebant attendere & obseruare,ac nõ reuocare ex quacunq; causa,quæ dici,excogitariue posset. Quæ sanè verba tam amplè concepta comprehendunt & hanc causam superuenientiæ liberorum.Nam † verba hæc,ex quacunque causa,quę dici excogitariue posset &c. comprehẽdunt omnem omninò causam,etiamsi de eo aliàs cogitatum dici non posset,vt respondit Crauet.in consi.294.col.9.versic.vndecimò licet. post Bartolum,Baldum,Angelum & Alexandrum, quos recenset. Et his accedunt à me cõmemorati in consil.27. num.10.Ex quibus cessat auctoritas eorum , qui dixerunt, non sufficere generalem cogitationem, vt multos recenset Tiraquellus in d.l.si vnquam,in præfatione num. 122. C.de reuo.dona.cessat inquam horum auctoritas , quandoquidem illi loquuntur de solis generalibus,non autem de vniuersalibus, adiectis his verbis, quæ dici excogitari &c.Quæ quidem multò maioris sunt ponderis.

Septimò & vltimò huc pertinet,quòd hæ renuntiationes factæ fuerunt ob causam , nempè ob dotem numeratam:ex quo sequitur non esse locum reuocationi ex dispositione d.l.si vnquam.C.de reuo.dona.quæ † locum non habet in donationib. & renuntiationibus ob causam factis.Ita in specie dotis datæ consuluit Corneus in consilio 206.nume.16.in fine libr. 3. Idem affirmarunt alij multi, quos in terminis recenset & probat Rolandus in cons.11. in fine lib.1.Et illis accedunt Crottus in d.l. 2. in princip. numero 14.ff. solu.matr. & alij permulti commemorati à Tiraquell.in dict.leg.si vnquam, in verbo,donatione largitus num.141. & in claris his terminis Beroius in consi. 49.num.47.lib.1.

Non

Non obstant nunc adducta in contrarium.Nam ad pri- 25
52 mum respondetur & facilè, quòd †etsi regulariter donãs non præsumatur in dubio cogitare de filiis : attamen hæc 26
regula non procedit, cùm in actu matrimonij fit donatio,vel renuntiatio , ex quo matrimoniũ celebratur pro- 27
creandæ prolis gratia , vt diximus supra. Quilibet enim
53 qui matrimonium contrahit,scire creditur, matrimoniũ 29
†ria bona continere,nempe prolem,fidem & sacramen- 30
tum.cap.omne itaq;.27.q.2.Et propterea qui vxorẽ, vel 31
virum ducit,de prole cogitare dicitur. Nec hîc obstat cõ 32
sideratio Ripæ in d.l.si vnquam.q.22.nu.47.cũ ait,quòd si in donante vxorato non præsumitur cogitatio futuræ 33
prolis,multò minus præsumitur in eo vel ea , quæ adhuc non est in matrimonio: quia respondetur , quòd quando donans iam est in matrimonio,non causam matrimonij, 34
sed aliam præ oculis habet: quod non contingit in ipso actu matrimonij , vbi specialis quædam cogitatio habe- 35
tur.Et qui iam est in matrimonio , & donat, etsi cupiat 36
habere liberos,non tamen donando de eis cogitat,& stat simul,quòd quis desideret habere liberos, & tamẽ de eis 37
non cogitet,vt tradit Bartolus in l.Titia Seio.§. Imperator,nu.8.de leg.2.& Tiraq.in d.l.si vnquam. in præfatione nu.68.C.de reuo.dona. 39
40

Non obstat secunda argumentatio, quia respondetur, 41
54 quòd †imò cogitatio illa in genere sufficit; vt affirmarũt permulti commemorati à Tiraquello in d. l. si vnquam, 42
in præfatione nu.78.& illis addo Curtium Sen.in consi.1. colum.1.

Non obstat tertium & vltimum, quia vno verbo respondetur,iam apertè constare receptam magis opinionem esse aduersus Parpaleam,Bertrandum ac Ripã.Con- 43
cludo itaque hoc in casu locum non esse reuocationi harum renuntiationum ob hanc filiorum superueniẽtiam. 44

Quò ad sextam & vltimam dubitationem, sine cõtro- 45
uersia respondendum est has renũtiationes comprehen-
55 dere tam bona materna quàm paterna Etsi †enim filia ha- 46
bens apud patrem bona materna, dotetur à patre, & di- 47
cat pater,se dotare etiam pro bonis maternis , dos solùm censeatur data pro bonis ipsis paternis, non autem pro 49
maternis.l.vlt.C.de dotis promiss.& responderunt Cor- 50
neus in consilio 147.lib.4.Attamen cùm à fratribus,quorum munus non est dotare sorores,fuit data dos, & soror 51
renuntiauit bonis paternis & maternis , dicitur omninò excluſa; atque ita nil amplius petere potest. Ita egregiè Crauc.in consi.84.nu.4. & 5. Et cùm existimem rem hãc esse satis claram,non insisto vlterius. 52

SVMMARIVM.

1 *Ratio vbi eadem militat,ibi idem ius militat.* 58
2 *Hæreditas diuersi iuris censeri non debet.* 59
3 *Positi in conditione censentur ex testamento vocati , maximè sub qualitate masculinitatis positi,nu.4.maximè geminatè, nu.5. stante prohibitione alienationis extra familiam,num. 6.idem si exc.usit proprias filias & neptes à sua successione,nu.7.* 60 62 63
8 *Filij primi gradus & magis dilectiſi grauati restituere filiis suis fuerunt,multo magis censendum est grauatos fuisse remotiores & minus dilectos.* 64 66 67
9 *Testator quando prohibet alienari bona à se relicta sub fideicommisso,ne in extraneos transeant,sed conseruentur in familia, fideicommissum dicitur repetitum à primo hærede in secundum, tertium & vltriores.* 68 69
10 *Fideicommissum induci etiam verbis enuntiatiuis.* 70
11 *L.filiusfam.§.cum pater.de leg.1.ponderatio.* 71
12 *L.pater.§.sundum.de leg.3.inductio.*
13 *L.pater.§.mater.de leg.3 consideratio.* 72
14 *Verba prolata à testatore ita intelligenda,vt aliquid operentur.* 73
15 *Clausulæ accessoriæ virtus.*
16 *Ratio generalis ampliat & extendit dictum.*
17 *Ratio generalis efficit vt dictum extendatur ad casum,ad quem alias non adaptantur verba,etiam in materia stricta.* 75
18 *Rui. consi.89.nu.17.& consi.19.num.6.lib.2. reprehenditur, & num.19.* 76
20 *Fideicommissum absolutum inductum censetur, cùm testator prohibet bona alienari:quia vult vt in familia remaneant. nu. 23.* 77
21 *Verbum volo,est dispositiuum.*
22 *Verba illa,vt in familia remaneant , etsi sui natura enunciatiua, attamen cùm relata sint ad personam grauatam, disponunt.* 78
24 *Testatoris mens obseruanda.* 79

Fideicommissum inductum censetur ex illis verbis, vt semper & perpetuo bona maneant in familia.
Prælatio masculorum remotiorum propriis filiabus, arguit conseruationem familiæ.
Fideicommissum inductum censetur ex prohibitione alienationis etiam ab intestato , iuncta maximè coniectura positionis in conditione.nu. 28.
L peto.§.fratre,de leg.2.explicatio.
L.pater.§.filiam.de leg.3.explanatio.
Auth.de rest.fideic.diligenter expenditur.
Prohibitio alienandi extra familiam,an impediat alienationem in eos de familia.
Substitutio facta alicui decedẽti sine liberis,si liberi supersunt, substitutum excludunt.
Fideicommissum non oriri ex alio actu quàm ex eo,ex quo infertur necessario.
Fideicommissum dicitur esse onus.
Reipu.interest familias augeri & conseruari opulentia & diuitijs.
Filiam esse de familia patris.nu.61.imò nu.48.
Agnati qui sunt esse dicuntur de familia.
Agnati sunt descendentes per virilem sexum.
Filia nupta remanet in potestate patris.
Fideicommissum,quod in familia erat conseruandum relinqui potuisse filiæ vinus grauatorum.
Statutum si excludit fœminas propter masculos, & testator instituit filios,existentibus ipsis masculis, fœminæ non admittuntur, deficientibus vero admittuntur.
Prohibitio quando facta est,de non alienandis bonis extra familiam,vt in familia remaneant,non dicitur contrauentum , cùm facta est in aliquem,quamquam remotiorem,de familia.
Filia fœmina æquè admittitur ad successionem patris,sicut & filius masculus.
Prohibitum alienare bona,vt in familia remaneant,posse instituere propriam filiam,imò nu.55.
Filia nupta non dicitur amplius de descendentibus patris.
Priuilegium concessum alicui & suis descendentibus,non comprehendere filias maritatas.
Filia nupta patris familiam non est apta conseruare,nu.61.
Filia communi vsu loquendi non dicitur de familia patris,sed mariti.
Testatoris verba & dispositio intelligi debent secundùm communem vsum loquendi.
Testator si excluſit proprias filias,multo magis quòd excludere voluerit neptes remotiores,præsumendum est.
Exceptio confirmat regulam in casibus non exceptuatis.
Emphyteusim alicui concessam pro se & hæredibus suis, transire ad eos tantùm,qui sunt ex sanguine recipientis & eius hæredes.
Vincentem te si vinco,multo magis vincam te.
Testatoris voluntatem confirmare dicitur,qui acceptat legatum sibi factum.
Intellectus l. voluntas.C.de fideic.
Matrimonium non præsumi,cùm sit quid facti.
Leges aliquando carere dubitatione mirum non est.
Soc. consi.251.col.5. versi.aliquando & 2.lib.2.reprehenditur.
Fideicommissi bona posse relinqui à grauato etiam extraneo aliàs successuro ab intestato,non est satis verum.nu.65.
Perpetuum intelligitur vsque ad quartam generationem.
Prohibitio simplex a qualificata multum differt.
Pactum initum cum vno, non excedit illius personam.Intellige vt num.80.
Extensio de casu ad casum non admittitur in odiosis.
Nepotes filiorum appellatione non veniunt in contractibus,declaratur nu.81.
Statutum iucludens vnam personam aliam excludere.
Renunciatio generalis respectu vnius personæ ad eam tantum restringitur.
Renunciatio illi soli prodest,cui prodesse renunciantis interest.
Pactum & renunciatio facta alicui prodest sibi & eius hæredi.
Renuntiationis factæ à filiabus ratio finalis, dum matrimonio collocantur à patre vel fratribus,est, vt consultum sit masculis,qui familiam conseruare possunt.
Fœminam semel excluſam perpetuò manere excluſam , existente eadem ratione excluſionis.
Filiam renuntiantem bonis paternis nunquam admitti ad illa, quando aliquis descendentium ipsius patris extat.
Filia quando hæreditati paternæ etiam simpliciter , dote recepta, exprimendo quòd ob causam dotis renunciat , excluditur omnino,etiam mortuis omnibus filiis viuo ipso fratre.
Filiorum appellatione in fauorabilibus nepotes continentur.
Renuntiationem hæreditatis factam a sorore vni fratrum prodesse etiam

etiam aliis fratribus.

82 *Nepotes filiorum appellatione veniunt, quando sit mentio nascitu-rorum etiam filiorum.*

83 *Regula l. cùm prætor. in princ. de iud. declaratur.*

84 *Minor obligatur propter iuramentum, & facta maior 25. annorum dicitur ratificasse. nu. 85.*

86 *Remedium l. 2. C. de rescin. vend. excluditur spacio 30. annorum.*

87 *Renuntianti iuri suo non dantur regressus.*

88 *Filium non esse, vel esse, & non succedere, paria sunt.*

FACTI SPECIES.

MAgnificus D. *Augustinus Lambertengus ex oppido Stotione & Valtelinæ anno 1472. condidit testamentum, in quo priùs filiabus suis reliquit libras sexcẽtum quinquaginta singulis earum, prohibens filiis masculis infrascriptis, ac aliis masculis ex eodem testatore descendentibus ac descendentium descendentibus usque ad quartum gradum inclusiuè alienationem bonorum immobilium, nisi inter se vicissim, & in casibus necessariis, videlicèt pro dotandis filiabus pro se à carceribus redimendis, pro nutrienda familia & pro infirmitatibus. Et hoc quomis modo tam inter viuos quàm inter mortuos & quoquo titulo siue lucrati no siue oneroso. Et hoc, vt bona prædicta perueniãt & maneant in agnatione & familia ipsius D. testatoris usque ad quartum gradum inclusiuè, vt suprà.*

Deinde instituit sibi hæredes vniuersales dominos Bartholomæum, Bernardinum, Ioannem & Abondium eius filios tunc natos: necnon & nascituros æqualiter & sine differentia. Et deinde ipse testator ita subiunxit: Etsi contingeret aliquos, vel aliquem prædictorum filiorum decedere sine filiis masculis legitimis, sed relictis tantummodò filiabus legitimis vna, vel pluribus, tunc & eo casu ipsis filiabus & cuilibet earum reliquit iure legati & institutionis libras quatuorcentum & quinquaginta pro dote, & libras ducẽtum pro vestibus & bonis paraphernalibus, modo & prout idẽ testator eius filiabus vt suprà reliquit. Iubens idem testator dictas filias dictorum eius filiorum ablaticas suas & quamlibet earum esse de prædictis tacitas & contentas iure debitæ naturæ & quolibet alio modo & iure, quo, siue quibus se contentari possint. In reliquis bonis pertinentibus dictis filiis masculis vt suprà ipsis decedentibus vt suprà quoscunque alios ipsius testatoris filios masculos & legitimos vt suprà tunc superuiuentes substituit: & si aliqui decessissent, ipsorum filiorum defunctorum filios masculos legitimos, & quemlibet eorum per stirpem, & non in capita hæredes instituit. Si verò cõtingeret aliquos, vel aliquem ex prædictis filiis ipsius testatoris decedere, nullis relictis filiis masculis, nec filiabus legitimis & naturalibus, tunc & eo casu talibus filiis sic decedentibus hæredes instituit & substituit quoscunque alios ipsius testatoris tunc superuiuentes filios masculos, legitimos, & si aliqui decessissent, ipsorum filiorum defunctorum filios masculos legitimos & naturales, & quemlibet eorum per stirpes, & non in capita.

Præsupponitur etiam in facto, quòd post conditum testamentum ipse testator ex secunda vxore suscepit alios filios, hoc est: Io. Petrum, Iacobum, Antonium & Michaelem: postmodum decessit ipse testator anno 1483.

Præsupponitur etiam in facto, quod ex Dom. Ioan. Petro filio prædicti testatoris nati sunt domini Leonardus & Bartholomæus filij, necnon & Domina Cæcilia, Domina Daria, ac Domina Dorothea. Ex Domino Leonardo natus est Dominus Petrus Franciscus, & ex Dom. Petro Francisco natus est Dominus Leonardus Iunior. Decessit anno 1571. Dominus Bartholomæus, nullis relictis liberis, sed superstite Domina Cæcilia sorore, & Dom. Leonardo Iuniore. Et Domina Cæcilia tanquam proximior contendit sibi deberi omnia bona etiam D. Augustini, ex quo nullũ amplius extat fideicommissum ad fauorem Dom. Leonardi iunioris: ille verò è contra ait, se debere succedere in bonis D. Augustini adhuc fideicommisso suppositis. Et ideò de his nunc dubitari contingit.

Præsupponitur etiam in facto, quòd anno 1524. die 20. Ianuarij Domina Cæcilia consentiente eius marito Domino Iacobo Venosta renuntiauit & finem fecit, ac venditionem in manibus Domi. Leonardi fratris sui stipulantis suo nomine, ac etiam nomine Dom. Bartholomæi alterius fratris, & omnium ac quoruncunque filiorum masculorum ipsorum fratrum, & vtriusque seu alterius eorum tam natorum quàm nascitorum ex eis fratribus, & vtroque seu altero eorum de legitimo matrimonio tantùm; nominatiuè de illis libris sexcentum quinquaginta quæ sibi spectabant ex causa legati sibi facti à præfato D. Augustino testatore auo suo. Item & de legato, & omnibus ab eo dependentibus. Et de legitima ac omni supplemento legitimæ: ac de omni hæreditate & successione paterna, materna, fraterna, sororia, auia, amitæ & proamitæ, & generaliter de omni & qualibet alia hæreditate & successione eidem Do. Cæciliæ spectanti & pertinenti tam per testamentũ quàm ab intestato, & quæ sibi de cætero spectare posset quomodocunque &c. & quauis ratione &c. saluo si in futurum aliqua sibi fierent per testamentum, & non aliter &c. cum suis iuribus & pertinentiis pretio librarum mille & quinque cẽtum vltrà bona paraphernalia per dictũ Dominum Leonardum suo & Dom. Bartholomæi fratris nomine data, cum iuramento de habendo prædicta omnia rata, & de non contraueniendo &c.

Decessit postmodum anno 1571. vel circà prædictus D. Bartholomæus nullis relictis filiis & descendentibus, sed superstite ipsa Domin. Cæcilia; necnon superstite Do. Leonardo iuniore nepote suo ex fratre Dom Petro Francisco ac etiam superstitibus Domin. Augustino filio Dom. Iacobi, & Dominis Euthytio, Iosepho & Hippolyto filiis quondam Dom. . . . . alterius iam defuncti filij dicti D. Iacobi. Et prædictus Dom. Batholomæus condidit testamentum, in quo inter cætera legauit prædicto Domino Leonardo iuniori tertiam partem omnium bonorum suorum. In aliis verò duabus partibus instituit sibi hæredes illum seu illos proximiorem seu proximiores ab intestato ipsi testatori successuros, quem seu quos voluit pro nominato seu nominatis haberi, perinde ac si verè & in specie in eo nominati esset.

Mortuo statim præfato D. Bartholomæo testatore, exorta est lis inter prædictam Do. Cæciliam & prædictum D. Leonardum iuniorem: cùm vterque eorum prætenderet ad se spectare duas illas partes hæreditatis dicti D. Bartholomæi, de quib. disponẽdo non nominauerat hæredes sub proprio nomine.

Dubitari nunc de his contingit.

Primò, an D. Augustinus testator constituerit fideicommissum in suis bonis vocando & grauando non solùm filios suos, sed etiam filios filiorum & eorum descendentes, vel an nepotes illi solũ positi fuerint in conditione, vel vocati, sed non grauati.

Secundo ambigitur, an saltem inductum fuerit reciprocum fideicommissum inter filios, nepotes & descendentes ipsius

ipsius testatoris, ob eam prohibitionem à se factam de non alienandis bonis extra familiam, vt in ea conseruentur.

Tertiò, an D. Cæcilia neptis dicti D. Augustini testatoris 2 *posit dici de agnatione & familia ipsius testatoris, ne posit dici prohibita succedere in eis bonis iuxtà dispositionem prædicti testamenti.*

Quartò admisso quòd Do. Cæcilia succedere potuerit in hoc fideicommisso, an censeatur exclusa ob renuntiationes à se factas.

Quintò quò ad testamentum D. Bartholomæi dubitatur 3 *an Do. Cæcilia admittatur tanquam proximior vel potius sit exclusa à duabus illis portionibus relictis à Do. Bartholomæo proximiori vel proximioribus.*

4

CONSILIVM CXCVII.

Initium à Domino.

5

PRIMA illa proposita dubitatio duo habet, quorum primũ est, an D. Leonardus & Batholomæus nepotes D. Augustini testatoris vocati fuerint ab ipso testatore; vt ei succederent: atq; ita an D. Ioa. Petrus filius Do. Augustini testatoris fuerit grauatus onere fideicõmissi restituere filiis suis. Secũdũ verò est, an idẽ onus restitutionis fideicõmissi fuerit repetitũ in personã prædictorũ nepotũ, nẽpè in personã DD. Leonardi & Bartholomæi, vt & ipsi fuerint grauati restituere filiis suis. Et quod attinet ad primã illa dubitationẽ respondendũ est, vt rectè & doctè respondit excellentiss. Do. Cyprianus Quadrius, huius causæ diligentiss. aduocatus, & mihi tanquam frater colẽdissimus, sine dubio, prædictos dominos Leonardum & Bartholomæum testatoris nepotes fuisse à testatore ipso vocatos. Id quod multis ita clarè demonstratur. 7

Primò, quia testator, institutis filiis suis, ita substituit, quòd, si alter eorũ decederet sine filiis masculis, superstes, vel superstites filij, vel ipsorũ prædefunctorũ filij succederent. Id quod bis expressit testator. In reliquis bonis pertinentibus dictis filiis masculis his verbis, vt s. ipsis decedentib. vt s. quoscunque alios ipsius testatoris filios masculos & legitimos, vt suprà, tunc superuiuentes substituit: & si aliqui decessissent, ipsorũ filiorũ defunctorum filios masculos legitimos, & quẽlibet eorũ per stirpẽ, & non in capita hæredes instituit. Si verò contingeret aliquos, vel aliquem ex prædictis filiis ipsius testatoris de- 8 cedere, nullis relictis filiis masculis, nec filiabus legitimis & naturalibus; tunc & eo casu talibus filiis sic decedẽtib. hæredes instituit & substituit quoscunque alios ipsius testatoris tunc superuiuentes filios masculos legitimos, &, si aliqui decessissent, ipsorũ filiorũ defunctorũ filios masculos legitimos & naturales, quẽliber eorũ per stirpes & non in capita &c. Quibus sanè verbis manifestè constat, testatorẽ vocasse non solũ filios suos, sed etiã filiorũ suorũ filios ad partes deficientiũ filiorũ suorũ sine prole masculina. Atque ita D. Ioan. Petrus & eius filij, hoc est Do. Leonardus & D. Bartholomæus fuerunt vocati ad portiones dominorũ Bernardini, Abondij & aliorũ filiorũ ipsius testatoris, qui decesserunt sine filiis. Quemadmodum ergo ij nepotes ad patruorũ suorũ portiones vocati fuerunt, ita etiã censentur vocati ad successionẽ patris sui, 9 nẽpè D. Ioa. Petri, ex quo eadẽ militat ratio expressa à testatore, scilicèt vt bona remaneant in familia & agnatione sua. Et certũ est, quòd † vbi eadem militat ratio, quòd etiã militat idem ius. l. illud. in princ. cũ illi similibus. ff. ad l. Aquil. Si enim diceremus, portionẽ Do. Ioan. Petri remansisse liberã, susceptis ab eo filiis ipsis masculis, diceremus in sua facultate fuisse ea distrahere contra voluntatẽ testatoris. Et præterea accedit ratio, quia alioqui ij nepotes successissent pro parte ipsi testatori, nempè pro parte suorũ patruorũ, & pro parte non, ideò sui patris: atque ita † hæreditas testatoris diuersi iuris censeretur contra regulam l. eum qui ædes. ff. de vsucap. cũ similibus. Et in specie ita senserunt Riminal. Sen. in consi. 189. num. 11. versi. quibus sic præmissis lib. 1. & Hieronymus Zanchus in l. hæredes mei. §. cùm ita. nu. 782. ff. ad Trebell.

Secundò dato, quòd ij filij fuerint solũmodò positi in conditione, quo ad portionẽ paternã, attamen adhuc cẽsentur vocati: cũ recepta magis opinio illa esse videatur, quòd † positi in conditione censeantur ex testamẽto vocati, vt scribunt Oldradus in l. 1. C. de cond. insertis. & ibidẽ Baldus in lectura antiqua, & Albericus nu. 7. Baldus in consi. 306. colu. 2. lib. 4. & alij infiniti propè, quos cõmemoraui in consi. 152. nu. 13. & in consi. 173. nu. 49. ob id hìc non repeto.

Tertiò accedit quòd † filij ij positi fuerunt in conditione sub qualitate masculinitatis, quo casu vocati cẽsentur. Ita affirmarunt Guido Pap. q. 184. & alij plures, quos cõgessi in consi. 152. nu. 24. & in consi. 173. nu. 50.

Quartò confert, quòd † qualitas ista masculinitatis est geminata & reperita. Quo fit, vt omninò significet positos in conditione esse vocatos. Ita in specie responderũt Purpur. inter consilia Siluani, in consi. 53. nu. 4. versi. tertia coniectura. & consultissimus compater meus Cephalus in consi. 251. nu. 77. lib. 2. Quæ sanè traditio comprobatur ex doctrina Cornei in consi. 74. nume. 8. lib. 2. Gozad. in consi. 64. col. 2. & Grati in consi. 89. nu. 6. lib. 2. qui respõderunt, geminatam conditionem efficere, vt in conditione ipsa positi censeantur vocati ob vim geminationis.

Quintò suffragatur, quòd † testator iste prohibuit bona sua alienari extra familiã & agnationẽ. sed voluit illa cõseruari & permanere in ea: quo fit vt filij positi in conditione censeantur vocati. Ita responderunt Socin. Senio. in consi. 250. in fine. lib. 2. Corneus in consi. 59. nu. 17. nu. 19. & 20. lib. 2. Curtius Iunior in consi. 43. nu. 8. Ruinus in consi. 111. num. 15. consi. 122. nu. 4. lib. 2. & consi. 167. num. 7. & 8. & nu. 13. versi. supereſt, lib. 3. Gratus in cons. 89. nu. 12. & consi. 106. nu. 7. lib. 2.

Sextò confert, quòd testator iste exclusit non solũ proprias filias, sed etiã neptes: quo fit † vt filij masculi in conditione positi censeantur vocati. Ita responderunt Castr. in consi. 359. Suprascriptus consultor. col. 1. lib. 2. Gratus in consi. 106. nu. 47. lib. 2. Ruinus in consi. 3. nu. 15. lib. 2. & in consilio 140. numero 16. libro tertio, Curtius Iunior in consi. 113. nu. 4. Craue. in consi. 130. nu. 4. idẽ inter consilia Marzarij in consi. 6. pag. 62. versi. secundò principaliter. & Zãchus in repe. l. hæredes mei. †. cùm ita, nu. 779. ff. ad Trebell.

His manifestè constat, hos testatoris nepotes fuisse vocatos, vt ei possent & deberent succedere ex testamento.

De secundò nunc est videndum, an scilicèt hoc onus fideicõmissi censeatur repetitum in hos nepotes, atque ita an & ipsi fuerint grauati restituere vel fratribus suis, vel filiis fratrum, si sine liberis decessissent. Et dicendum est ceneseri repetitum.

Primò, quia † si filij primi gradus & magis dilecti grauati fuerunt restituere filiis suis, multò magis dicendũ est nepotes illos vt remotiores, sicque minus dilectos fuisse grauatos. iuxtà l. Publius. ff. de cond. & demon. Et in specie ita responderunt Soc. Sen. in cõsi. 250. col. 5. versi. item si filiabus, & consi. 251. col. 9. nu. 19. lib. 2. Ruinus in consi. 67. nu. 4. & in consi. 142. num. 13. versi. prætereà lib. 2. Dec. in cõsi. 205. nu. 8. Curtius Iunior in consi. 22. num. 8. & in consi. 112. nu. 5. Parisius in cõsi. 18. nu. 72. & in consi. 61. nu. 45. lib. 2. Rubeus in cõsi. 150. nu. 2. versi. præmissis tamen & Craue. in consi. 62. nu. 7. & in consi. 147. nu. 3.

Secundò confirmatur hæc opinio ex eo, quòd testator prohibuit bona hæc alienari vsque ad quartam generationẽ, quod idẽ est ac si dixisset perpetuò, iuxtà text. in §. nos autẽ. in auth. de restit. fideico. Atqui quando testator prohibet alienari bona à se sub fideicõmisso relicta, ne in extraneos transeant, & causa adiecta est, vt scilicèt conseruentur in agnatione & familia; fideicõmissum dicitur repetitũ à primo hærede vocato in secundũ, tertiũ & vlteriores. Ita in specie responderunt Castr. in cõs. 343. Quia ex allegationib. col. 1. versi. hoc etiã patet. lib. 1. Curt. Iun. in consi. 121. nu. 15. & Craue. in cõsi. 98. nu. 1. versi. similiter procedit, idẽ in cõs. vlt. col. versic. secundò principaliter.

Quibus

Quibus addo Guid.Pap.q.531.col.3. versic. nam testaror, Alex.in consi.59.nu.4.in fine.lib.3.& in consi.101.num.13. vers.hoc etiã,lib.7.Parisi.in consi.57.nu.7.lib.2. & Albam in consi.87. nu.13.qui dixit.quòd si in testamẽto filij sunt positi in conditione, ac etiã adhibita prohibitio alienandi bona extra familiam,cẽsentur vocati & successiuè grauati restituere vnus post alterum gradatim. Et si dicatur, hanc prohibitionem alienationis solũ operari fideicommissum in casu contrauentionis, respondetur quòd imò nostro in casu operatur simplex fideicõmissum per mortẽ,vt manifestè demonstrabimus in subsequenti quæstione. Et tanto magis hîc vbi adest prohibitio alienationis coniuncta ea substitutione, in qua filij filiorũ institutorũ positi sunt in conditione, vt infrà in eadem subsequenti disputatione,in vltimo argumento.

Secundam nunc quæstionem explanandã suscipio, qua dubitatur,an ex ea prohibitione facta à testatore filiis suis & ab eis descendentibus, ne alienarent bona extrà familiam, vt illa conseruarentur in agnatione & familia censeatur inductum fideicõmissum in casu contrauentionis tãtùm, vel potius etiã simplex & absolutũ post mortem. Et verè respondendum omninò est,inductũ censeri fideicommissum simplex & absolutum. Quæ quidem vera iuris sententia multis probatur. 13

Primò ex tex.l.fideicommissa.§.hæc verba. ff. de leg.3. Testator ita dispo|suerat: Te fili rogo,vt prædia,quæ ad te peruenerint,pro tua diligentia diligas, & curã eorũ agas, vt possint ad filios tuos peruenire. Respondit Vlpianus his verbis,quib.alioqui consilium dedisse testatorem videtur,inductum censeri fideicommissum simplex, vt scilicèt filius ille rogatus teneatur filiis suis restituere. Si fideicommissum inducitur eo in casu, in quo sola adsunt verba præcatiua & nudæ rogationis:adiecta causa solis his verbis enuntiatiuis:possint ad filios tuos peruenire. Ergo à fortiori nostro in casu vbi verba sunt imperatiua, & per scapta importare validam prohibitionem alienandi: & adiecta est causa,vt infrà apertius declarabimus.Et textũ hunc in hanc sententiã citarunt Dec.in consi. 23.nu.2. vers.secundò hoc probatur.in consi.38.nume. 2.in consi. 584. nu.9.& in consi.637.nu.9.Gozad.in consil. 64. nu. 14. qui in specie ex hoc responso ita censuit. Parisius in consi.41.nu.18.lib. 2.& in consi.66.nu.26. lib.3. cũ semper dixit,etiam ex verbis † enuntiatiuis induci fideicommissum: & loquitur absolutè de fideicommisso, citando hunc textum. 10

Secundò † hanc sententiam probat & tex.l.filiusfam.§. cùm pater.de leg.1. Testator hæredem instituit filium, & fideicommisit,ne alienaret fundum,& vt in familia relinqueret.Respondit Martianus,quòd si hæres ille grauatus, alienat fundum inter viuos, filij reuocare illum possunt: si verò is grauatus moriens vni filiorum suorum, quos omnes hæredes fecit, relinquat fundũ, cæteri cõqueri non possunt,atque ita reuocare illum non possunt: tum quòd tanquã hæredes patris ita relinquentis eius factũ improbare non possunt,vt ibi glossa & omnes annotarunt: tum quòd satisfactũ est menti testatoris, qui voluit in familia relinqui.Si ergo is hæres grauatus moriens reliquisset fundum illum extraneo,filij reuocare possent,& consequenter constat fideicommissum esse absolutum etiam in casu mortis grauati. Et hunc textum in hanc sententiam sic etiam intellexit Ruinus in consi. 122.num.2.lib.2.Nec obstat consideratio Socin.Sen.in l.qui Romæ.§.cohæredes. nu.14.ff.de verb.oblig.dum ait, loqui in casu contrauentionis:quia verius est loqui in casu mortis,ex quo aliàs ob hæredis institutionẽ etiam in extraneum non fuisset locus reuocationi,vt est glo.l. peto. §. fratre. de leg.2.scribunt Doctor. 11

Tertiò mouet me non parum † tex.l.pater §.fundum.de leg.3.ita illũ considerando; Testator prohibuit filios suos donec viuerẽt fundum Titianum alienare: & adiecit hæc verba enũtiatiua:Ita enim,fiet,vt fundus Titianus de nomine nostro nunquam exeat.Respõdit Papinianus, filios donec viuerent esse prohibitos alienare, moriẽdo tamen non prohiberi hæredem etiã extraneum facere. Ibi ergo inducitur solummodò fideicõmissum donec vixissent illi filij, ob id quòd prohibitio de non alienando erat limitata inter viuos. Si ergo prohibitio fuisset simplex, vt in casu nostro, non sõlùm fuisset inductum fideicõmissum vt inter viuos non posset alienare, sed etiam post mortẽ: Et propterea pertinuisset fundus ille Titianus ad illos de familia, quos suo in casu exclusos dixit Papinianus, quia prohibitio erat tantummodò facta donec viuerent filij. Et præterea accedit, quòd ibi illa verba, ita enim fiet vt fundus Titianus de nomine vestro nunquam exeat, sunt merè enuntiatiua, non relata per modũ rationis ad personam filiorum:& propterea nil disponunt: sicuti animaduertunt Bartolus ibi,Socinus in d.l.qui Romæ.§.cohæredes.nu.18.versicu. & probantur præmissa. de verb.oblig. Rninus in consi.147.nu.12.lib. 2. Et Bartolus ipsemet in d.§.fundum,sentit quòd si illa verba, ita enim fiet vt de nomine nostro nunquam exeat,fuissent prolata per modum rationis,fideicommissum fuisset inductum in morte, atque ita erit fideicommissum simplex & absolutum. Corn.in consi.22.nu.8. lib.2.Et apertius rem hanc explicat Curtius Iunior in consi.115.num.24.qui eiusdem opinionis recenset Castrensem, Romanum & Alexandrum. Idẽ quoque affirmauit Decius in consi.636. nu. 1.vbi sensit esse fideicõmissum simplex & absolutum, etsi Decius suo illo in casu aliis rationibus, ob facti contingentiam, aliter responderit.Idẽ quoque docuit Ripa in l. filiusfam. §.diui.nu.120.de leg.1.qui recenset Baldum in consi. 283. Verba testamenti.lib.2.ita respondisse. Et in specie ac omnium clarius idem respondit Rubeus in cõsi.53.in fine.

Quartò † suffragatur tex.in d.l.pater.§. pater, aliàs mater,de leg.3.quo loci scribit Scæuola,patrem hæredes fecisse filios suos:& deinde adiecisse hæc verba:Prædia,quæ ad vos ex bonis meis peruentura sunt, nulla ex causa alienabitis:sed ea conseruabitis successioni meæ. Respondit Scæuola nihil de fideicommisso proponi: Accursius & cæteri ibi interpretantur,nihil proponi de fideicommisso inspectis verbis testatoris: sed esse quidem fideicommissum inspecta mente. Et cum Accursio communis est opinio, vt testatur Socinus Senior in consilio 249.numero decimo nono, versiculo postremò respondetur libro secundo. Et intelligunt prædicti Doctores de fideicommisso simplici & absoluto. Et si dicatur permultos interpretes intellexisse d.§.pater. contrarium probare, quòd imò ibi inductum non sit fideicommissum nec ex verbis, nec ex mente, sicuti ita responsum illud sunt interpretari Bart.ibi & alij,quos cõmemorat Soc.Sen.in d.consi.249. nume.16.versiculo tertia difficultas: respondetur primo, communem esse (vt diximus) opinionem in contrarium. Et præterea admissa Barto.& sequacium interpretatione, dicimus id ibi contigisse, quia verba illa erãt pro consilio, nõ autem pro præcepto: & ideò erat ibi fideicommissum ad solùm fauorem filiorum,ita declarat Soc.Sen. in d.cõsi. 249.num.16. versi.sed ad illum textum. & num.18.versic. tertia responsio;quem secutus est Ruinus in consi. 110. nu. 17.lib.2.Ergo sentiunt Doctores ij à sensu contrario, & si verba fuissent imperatiua,& ad fauorem testatoris prolata,fideicommissum fuisset inductum. Ergo idem nostro in casu dicendum est.

Quintò mouet me, & † verba prolata à testatore ita intelligenda sunt, vt aliquid operentur; ne frustra ab eo sint pronuntiata.l.si quando,in princ.ff.de leg.1.etiam impropriã do verba ipsa, vt respondit post alios Curtius Iunior in consi.16.nu. 11. in fine.Et etiamsi verba vix conuenirent, ita Socinus Iunior in consi.94.nu.20. lib.3. Cætera sciens prætereo.Atqui nostro in casu quando testator ita locutus est,prohibeo bona mea alienari extra familiam,vt in familia conseruentur. Hæc sanè postrema verba, vt in familia conseruentur, superflua erunt & sine aliquo effectu, si nõ significabunt fideicommissum simplex & absolutum fuisse inductum.Ergo dicendum est,ex illis cẽseri inductũ fideicommissum. Illa minor propositio probatur. Nã quòd ad inducẽdum fideicommissum in casu contrauentionis nil operantur, ex quo illud satis validè est inductum ex præcedentibus verbis,prohibeo bona mea alienari extrà familiã.Quæ quidem tãquam à sua causa valida sunt.l.quoties. C. de fideic. & tradunt Alex.& cæteri in d. l. qui Romæ.§. cohæredes.ff.de verbo.obliga.& infra suo loco dicã.Quò ergo aliquis oriatur effectus ex illis verbis, vt in familia remaneat,dicendum est,nasci fideicommissum simplex & absolutum post mortem grauatorũ. Ita hoc argumenti genere nostro in casu vsi sunt Socinus Sen.in d.§. cohæredes.num.16.Crottus in consi. 48. nu. 20.libr.1.Decius in consi.23. nu. 4. versi. sextò,& Curtius Iunior in consil.22. num.19.idem respondit hac ratione adductus Clarissimus compater meus Cephalus in consilio 124.numero 39.libr. 1. & in consilio 153. numero 54.libro secundo. Et præterea in 14

eã in specie nostra illa prohibitio alienandi est validã, vt potè facta inter multos vocatos;iuxta glo. l.codicillis. §. instituto.de leg.3.& in terminis nostris ita deducit Grottus in d. consi.48.nu.14.cum subsequentibus. libr. 1.non commemoro.

Nec aduersus hanc considerationem obstant aliqua, quæ quæ obijci solẽt.Illud primum. quod excitauit Decius in cõsi.377.num.6. cùm dixit, hanc esse rationem accessoriam ad præcedentẽ prohibitionem alienationis.Et † clausula acce|soria(ait Decius) non ampliat principalem dispositionem clem.1.in fine,de prœben.Nam respondetur, tunc demum clausulam accessoriam nil operari, nec augere,quando fuit posita in parte executiua,vt loquitur d.cl. 1.de præben.quod hîc non contingit, vbi in parte dispositiua posita est, coniunctam sanè videmus cum ipsamet dispositione testatoris prohibentis. Prætereà respondetur,verba posita in executiuis declarare mentem disponentis:sicuti responderunt Aretinus in consil. 164. Magnifici excelsi.colum.3.vers. fortiter tamen,lib.1. Curtius Iunior in consi.3.nu.3.versi.ad istud subtile.& Dec. in consi. 185. nu.8.in fine.& in consi.423.nu.13.Non etiam obstat,quod ait idem Decius in d.consi.377.num.6.versi.confirmatur hoc,&c.q ratio habet relationem ad dictum,& intelligi|secundùm ipsum dictum.Potuit Decius citare ad suæ traditionis confirmationem.l.de eo.§. si quis,vbi glossi. ff.ad exhib:glo.in §.fratris.Inst. de nuptijs. Quibus adductus ita docuit Socin.Iunior in rubr.ff.soluto matr. parte prima.nu.56. Cùm ergo dictum hîc sit de fideicommisso in casu alienationis, etiam ratio intelligenda videtur de eodem fideicommisso. Non inquam obstat hæc consideratio,quando quidem verius est,rationem hanc esse generalem,ex quo ita generaliter est concepta, vt bona conseruentur in familia.Nam conseruatio fit non solùm non alienando bona, quemadmodum ea restituendo post mortem. Et propterea † ratio ista generalis ampliat & extendit dictum & dispositionẽ ad limites ipsius rationis.l.hęc actio.ff.de calum.l.regula.§.& licet.ubi Bar.ff. de iuris & facti igno.Bartolus in l.pater filium.§.fundum. in fi.de l. 3. Quæ sanè traditio procedit in cæteris dispositionibus ſtrictè interpretandis,sicuti in priuilegijs, quæ à generali ratione apposita ampliantur & extenduntur.Ita Ripa lib. 2.responso.cap.3.nu.6.sicuti quoque in contractibus & similibus,vt tradunt multi cõmemorati à Tiraq.in tract. quòd cessante causa cesset effectus. parte prima,nu. 144. Et † ratio generalis efficit vt dictum extẽdatur ad casum, ad quem aliàs non adaptantur verba etiam in materia ſtricta.clem.1.vbi glo.de electio.Corn.in consi.273.col.2.li. 4.Craue.consi.227.nu.4.qui num.5.subiungit ex multorum sententia, fieri etiam extensionem de casu ad casum, imò & de persona ad personam. Et si ergo illa verba prohibitionis contineant tantummodò casum fideicommissi,vbi facta esset alienatio: attamen generalis adiecta ratio,vt bona conseruentur in familia, extendit etiam ad casum fideicommissi post mortem. Non † etiam obstat consideratio Ruini in consil.89.nu.n.17. versi. nec obstat ratio libro 2.cùm dixit,non esse inconueniens,quòd implicitè dictum dicatur etiam explicitè. Quæ explicita expressio nil operatur,vt tradit Gemin.in cap.erit autem. in fine.4. distinct.Non equidem obstat hæc consideratio;quando-quidem in casu nostro & Socini illud dictum non est implicitum,sed explicitum,cùm dixerit testator, prohibeo bona mea alienari extrà familiam. Esset quidem implicitũ, quãdo solùm dixisset,prohibeo alienari bona mea:sicuti erat in casu,de quo respondit Ruinus in d.consil. 89.

Non obstat consideratio eiusdem Ruini in consil. 119. num.6.lib.2.cùm dixit,hæc verba,vt remaneant in familia,operari hunc effectum, vt extraneus veniens ab intestato,qui alioqui posset succedere,non impedientib.verbis illius prohibitionis,impediatur ob illam rationem,vt bona remaneant in familia.Ita ait Ruinus affirmasse multos. Et idem respondit ipse Ruinus in consi.134.in fine. lib.3.Non inquam obstat hęc consideratio:cùm videatur verius extraneos ab intestato venientes non posse admitti ad bona prohibita alienari extrà familiam,donec aliqui ex ipsa familia supersunt, vt tradunt Petrus & Baldus in l.peto.§.fratre.de leg.2.Curtius Iunior in consi. 22.num. 22.Decius in consi.23.nu.6.& egregiè Ferdinandus Loazes in l.filiusfam.§.diui,nu.63.de leg.1.& alij plures, quos infra in subsequenti disputatione recensebo. Rursus admisso successorem ab intestato admitti, quî fit, vt magis dicere debeamus prohibitionem alienandi tollere hanc facultatem,quàm operari fideicommissum simplex & absolutum?imò dum resultat fideicõmissum simplex & absolutũ resultat ẽt effect⁹, ne sit locus successioni ab intestato.Qua ergo ratione dicere possumus, quòd hæc causa operetur vnum solùm effectum fideicommissi simplicis, & non totum ipsum simplex fideicommissum?ita in specie dicere voluit Curtius sun.in consi.22.num.22. etsi subobscurè loquatur. Prætereà in specie nostra adest coniectura, quòd testator iste noster prohibuit successionem extranei vel ex testamento vel ab intestato, ex quo eã prohibuit omni & quocunque modo siue inter viuos siue in vltima voluntate:& ideò successor extraneus ab intestato non admitteretur,vt tradit Iason in l.filiiusfam.§.diui, secunda lect.num.141.de leg.1.quem secuti fuut multi cõmemorati ab Alciato in resp.645.in fi.idem censuit Gratus in consil.68.num.17.lib.2.qui respondit, filiam alioqui ab intestato patri successuram non admitti ob coniecturatam testatoris voluntatem.Et rursus non erat locus nostro in casu successioni extranei ab intestato, ex quo testator iam excluserat proprias filias.Ita in specie respondit Ruinus in consi.168.nu.16.lib.5. Non † etiam obstat consideratio Ruini in consi.119.num.6.vers.& vltrà eum. lib.2.cùm dixit,quòd illa prohibitio, & non alienẽtur bona extra familiam, nõ impedit alienationem fieri in quẽcunque de familia, etiam remotiorem. Si tamẽ adijciatur illa causa,vt bona remaneãt in familia,operatur hæc causa, vt in remotiorem de familia alienari non possint. Hæc consideratio est omninò falsa: cùm repugnet d.l.filiusfam.§.cum pater.de leg.1.& d.leg.vnum ex familia.§. pen.de leg.2.vbi aderat prohibitio adiecta causa,vt bona conseruarentur in familia;& tamen vni ex familia etiam remotiori legari potest.Et ita etiã intelligit ipsemet Ruinus in consi.124.nu.6. lib.2. & vberius infrà suo loco declarabimus. His intelligimus solidum stare hoc argumentum.

Sextò confert non parum hæc argumentatio,quam,etsi senserint interpretes nostri; attamen validius ac illi fecerint,ita deduco.Cùm † testator ita disponit, prohibeo bona mea alienari extrà familiam; quia volo vt remaneãt in familia; censetur inductum fideicommissum simplex & absolutum.Ita affirmarunt Soc.in l.qui Romæ. §. cohæredes.num.17.& num.18.de verbo. obligat. Corn. in consi.22.num.6.lib.2.Iaſ.in consi.96.colu.3.versic.prædicta lib.4.& consi.108.col.4.versi.quartò.multùm mouebat.Riminal.Sen.in consi. 185.num. 10.20. lib. 2. & cum Riminaldo.in eodemmet casu idem censuit Crottus in consi.48.nume. vigesimoquarto libr. & idem Crottus in consilio decimotertio numero decimoquarto. eodem libro primo.Ruin.in consil.134.num.18. lib.1.Gozad. in consil.52.num.5.& in consi.102.num.9. & 10.Curt.Iuni. in consil.145 num.4.Crauet.in consil.130.num.10.Durans in tract.de arte testandi.tit. de varijs testa.præceptis.cautela 6.num.3.Ripa in l.filiusfam.§.diui.nume.122.de leg. 1.Alba in consil.54.num.1.Cephalus in consi.153.num.53. lib.2.& Rolan.in consi.23.num.14.& nu.21.lib.4.Et probat.l.codicillis.§.instituto.de leg.2. si rectè perpendatur: & citat Dec.in consil.23.num.2.versiculo tertiò facit. Et rursus ij Doctores ea ratione vtuntuntur,quia † illud verbum,volo,est dispositiuum.l. 2.in prin. C.comm.de leg. & fideicom. & in Instit.de singulis rebus per fideic.relictis..in fine.& docuit Bart.in l.qui volebat. ff. de hæred. instit.& Parisius in consi.31.num.30.lib.2. Atqui eadem est virtus horum verborum,prohibeo bona mea alienari extra familiam,vt illa in familia cõseruentur. Est sanè eadem virtus:quia & ipsa dispotiua sunt in hoc casu. Ergo hæc ita important fideicommissum vt illa. Quòd autem illa verba. vt in familia remaneant, stent dispositiuè,vel, ex eo demonstratur,quòd † etsi sui natura sunt enuntiatiua: attamen, cùm relata sint ad personam grauatam,disponunt.Ita probat.l.vnum ex familia.§.vlt.de leg.2. & l. Pamphilo.in princ.de legat.3.Et in specie, dum ita argumentari voluerunt,sic scripserunt Soc.in d.§. cohæredes num.16.Ruinus in consi.208.num.16.vesquia igitur.lib. 1.Curt.Iun.in consil.161.num.9.& Gozad.in.d.conſ.102. numero 4.& in specie magis addo.Iaſ.in consil.96.colu. 3.versiculo secundò quòd.lib.4.qui; manifestè sensit nostro in casu nullam esse differentiam, quòd dicatur; quia volo bona mea cõseruari in familia;aut,vt bona mea conseruentur in familia.

Septimò

Septimò accedit auctoritas multorum, qui manifestè
23 scripserunt, ex his verbis, prohibeo † bona mea alienari ex
trà familiam, vt in familia remaneant, vel conseruentur,
censeri inductum fideicommissum simplex & absolutum.
Ita sanè affirmarunt Baldus in l. voluntas, num. 4. C. de fi-
deicom. Castr. Aret. & Comens. in l. qui Romæ. §. cohære
des. ff. de verb. obligat. quos ibi, apertius rem hanc decla-
rando, secutus est Soc. nu. 16. qui scriptum reliquit, eius-
dem opinionis fuisse Bartolum ibi, idem Soc. in cons. 249.
nu. 19. versic. & pro his. lib. 2. Ita quoque Ias. in consi. 96.
col. 3. versic. secundo, quòd, & in consil. 108. columna 4.
versi. confirmantur optimè. l. 4. Ruinus in cons. 110. num.
7. & in consil. 122. numero secundo, lib. 2. Decius in cons.
23. num. 2. in consi. 38. numer. secundo, & in cons. 182. nu-
me. 3. Decius in consi. 481. numero 6. Curtius Iun. in con-
silio. 22. num. 18. & 20. in consi. 161. numero 8. 9. Gozad. in
consil. 102. num. 11. versi. secundus casus. Crauet. in consi.
130. num. 10. Parisius in consi. 26. nu. 14. & in consil. 30. nu.
23. & apertius in consi. 52. num. 9. & nu. 10. & in consi. 88. 29
nu. 17. lib. 2. Soc. Iun. in consi. 112. num. 5. lib. 1. & apertius
in cons. 97. num. 51, & 52. lib. 2. & in consi. 140. nu. 7. vers.
aliquando & secuodò. lib. 3. post Ripam in l. filiusfam. §.
diui. num. 121. de leg. 1. Idem sensit Alba in consil. 54. num.
3. cum ait. idem esse, quãdo verba essent enuntiatiua. Idem
sensit Siluanus in consilio. sexto. numero 26. versic. vltimò
moueor.

Octauò in specie nostra accedit argumentum, quòd ex-
pressè dixit testator ipse, bona debere cõseruari in fami-
lia vsque ad quartum gradum. Id quod conuenit & iuri
communi. §. nos autem, in auth. de restit. fideicom. Atqui
si diceremus fideicommissum simpliciter non esse induc-
tum, sed in casu contrauentionis & alienationis, contra
rius effectus sequi posset: & frustrari testatoris intentio,
nempè quia facilè per successionẽ ab intestato potuissent
24 bona hæc alienari. Ergo dicendum est, vt † mens testato-
ris obseruetur, iuxtà. l. in conditionibus primum locum.
ff. de cond. & demo. inductum esse fideicommissum sim-
plex & absolutum. Hoc genere argumenti vsi sunt in spe
cie Soc. Senior inter consilia Curt. Sen. in consi. 40. Cum
in præsentiarum. in fin. & Decius in consil. 38. num. 4. &
in consil. 481. col. 1. vers. ex prædicta ratione, Curtius Iu-
nior in cons. 22. col. vlt.. Ruin. in consi. 134. num. 18. lib. 2.
& Gratus consi. 68. nume. 8. lib. 2. & Crottus in consil. 48.
25 nu. 27. lib. 1. Qui responderunt, censeri † inductum fidei-
commissum ex illis verbis, vt semper & perpetuò bona
maneant in familia, quod idem est ac quando est dictum,
vt maneant in familia vsque ad quartum gradum, vt in d.
auth. de restit. fideicom. §. nos aũt. Et præterea, admisso
esse quid minus dicere vsque ad quartum gradum, quàm
perpetuò: idem adhuc est, ex quo eadem est ratio, ne impe
diantur. succedere illi de familia vsque ad quartũ gradum,
quæ est, ne impediantur illi, qui perpetuò possent succe-
dere. Nam idem est de parte ad partem, quod de toto ad
totum. l. quæ de tota. ff. de rei vind. cum similibus.

Nonò suffragatur, quod nostro in casu te[illegible]ator exclusit
proprias filias, & deinde prohibuit, alienationem bono-
26 rum extrà familiam, vt in ea conseruentur. Atque † ita præ
tulit masculos remotiores proprijs filiabus, & id quidem
ratione & causa conseruandæ familiæ: quæ haud satis faci
lè conseruaretur, si esset solummodò inductũ fideicom-
missum in casu contrauentionis. Ita coniecturam hanc fa-
ciunt in specie Ruinus in consi. 110. nu. 15. & 16. lib. 2. Cur.
Iun. in consi. 43. in fi. Crauet. in cons. 130. col. vlt. in prin.
Et idem senserunt Crottus in l. filiusfam. §. diui. nu. 162.
vers. sextò quæritur de l. 1. Ferd. Loazes nu. 198.

27 Decimò accedit, quòd † testator iste prohibuit aliena-
tionem etiam ab intestato, dum prohibuit omnem aliena
tionem etiam ab intestato, dum prohibuit omnem aliena
nem inter mortuos & titulo lucratiuo. Ex quo sequitur
ex ex prohibitione esse inductum fideicommissum sim-
plex & absolutum. Ita in terminis rectè respondit con-
sultiss. Ceph. in cons. 153. nu. 57. lib. 2. Vndecimò & vltimò
confert, quòd hæc prohibitio alienãdi est facta filijs & de
scendentibus deinde positis in conditione in ea hæredum
28 institutione à testatore deinde facta, quo fit, vt † ex ea pro
hibitione vnà cum hac alia coniectura positionis in con-
ditione censeatur inductum fideicõmissum simplex & ab-
solutum. Ita responderunt Ruinus in cons. 122. nume. 3. &
4. & in cons. 124. num. 4. versi. & quamuis ex hoc. lib. 2. &
in cons. 168. nu. 33. lib. 3. & si dicatur, solùm hoc potest in-
telligi de filijs filiorum, qui positi fuerunt in conditione,
non autem de cæteris ab ab eis descendentib. Respondetur: idem dicendum esse de cæteris descendẽtibus omni-
bus, ne diuerso iure dispositio & fideicõmissum hoc cen-
seatur. Ita in specie respondet Ruin. in d. consi. 168. num.
33. lib. 3. Diuerso sanè iure censeretur; quia filij positi in
conditione ac etiam alienare prohibiti essent grauati o-
nere fideicommissi simplicis & absoluti: atque ita in eorũ
personna esset simplex fideicommissum: in persona verò
aliorum descendentium esset fideicommissum tantum-
modò in casu contrauentionis.

His iuribus, argumentis ac Doctorum auctoritatibus,
confirmata nostra hæc sententia, censeri isto in casu in in-
ductum fideicommissum simplex & absolutum. Superest,
vt confutemus rationes & argumenta eorum, qui cõten-
dunt, imò hoc casu esse inductum fideicommissum tan-
tummodo in casu alienationis & contrauentionis. Quæ tã
nè opinio multis argumentis fulciri videtur.

Primò † ex text. leg. peto. §. fratre. ff. de leg. secunda.
Testator fratrem instituit, & eum his verbis grauauit. Pe-
to, seu rogo, ne domum alienes, vt in familia relinquatur,
vel maneat. Respondit Papinianus quòd, si hæris institu-
tus domum alienauerit, hoc est, inter viuos, vt exponunt
Dynus & cæteri, vel hæredi suo extraneo reliquerit om-
nes de familia eam reuocare poterunt. Ecce Papinia-
num asseruisse locum esse reuocationi atque ita restitu-
tioni alienatione facta instituto hærede extraneo. Ergo
secus est instituto hærede vno de familia; quod falsum es-
set, si ex illis verbis esset inductum fideicommissum sim-
pliciter & absolutè. Et præterea dum ait Papinianus
esse locum reuocationi, si hæres institutus alienauit inter
viuos, vel hæredem extraneum fecit, significat, quòd si
nil horum fecit, quòd non sit locus fideicommisso. Et
hoc responsum ita intellexit Socin. Sen. in consilio 227.
columna 5. versiculo aliquando testator. libro secundo,
qui ait ita etiam intellexisse ibi Bartolum in sua distin-
ctione. nume..... Ita etiam Rayne. & Baldum, dum diui-
dendo textum, dixerunt, quòd in prima parte illius res-
ponsi ponitur quæstio quando familia vocetur ad fidei-
commissum; & dixerunt, vocari duobus casibus, scilicèt
facta alienatione inter viuos, & instituto hærede extra-
neo. Atque ita sentiunt, quòd ibi non inducitur fideicom
missum absolutè, sed solùm in casu alienationis extrà fa-
miliam. Idem sentiunt ibi Castrensis & Comensis, quos
& idem Socinus commemorat præcitato in loco. Et idem
Socinus in consilio 227. columna sexta, libro secundo. Ita
etiam intellexerunt hoc responsum in specie nostra
Ruinus in consilio 89. numero 14. versiculo. & idem pro-
batur. libro secundò. Decius in consilio. 377. numero 7.
vers. & vlterius.

Cæterùm respondetur altero de duobus modis. Et pri-
mè, quòd imò hic textus contrariam sententiam probat,
vt eum considerauit Crottus in consilio. 48. numero 10.
libro primo. Rursus & secundò respondetur, distinguendo
duos casus. Primus est, quando testator ita locutus est,
prohibeo alienationem bonorum meorũ extrà familiam
meam, vt remaneant in ipsa familia. Hoc casu, illa prohi-
bitio est de se valida: & propterea (vt etiam dictum fuit
suprà) illa ratio, vt remaneant in ipsa familia, ad alium finẽ
adiecta non fuit, quàm ad eum vt inducerentur fideicom-
missum simplicitur & absolutè. Hic casus est ille, qui (vt
iam diximus) nostro conuenit. Et hoc in casu non loqui-
tur Papinianus in d. §. fratre.

Secundus est casus quando testator ita disposuit. Pro-
hibeo alienationem bonorum meorum, vt remaneant in
mea familia. Hoc in casu prohibitio illis verbis nuda fic-
ta, prohibeo alienationem bonorum meorum, nil vale-
bat, nilque poterat operari de per se, & ideò adiecta illa
ratio & causa, vt remaneant in familia, operatur validi-
tatem fideicommissi, in casu tamen alienationis & contra-
uentionis. Qui sanè casus non conuenit huic nostro. Et
hoc in casu loquitur Papinianus in d. §. fratre. sicuti illum
intellexerũt ipsimet Socinus & Ruinus. Socinus inquam
in l. qui Romæ. §. cohæredes. nume. 18. vers. & hanc opi-
nionem. de verb. obl. & apertius idem inter consilia Cur-
tij Senio. in consi. 40. col. pen. ver. vndè aliàs consulendo.
Ruinus in consi. 208. num. 17. lib. 1.

Præterea & secundò respondetur ex declaratione Ri-
pæ in l. filiusfam. §. diui. num. 121. vers. sed respondetur. de
leg. 1. quòd in casu. d. §. fratre. non inducitur absolutè fidei-
commissum

fideicommissum de restituendo proximiori de familia,
iuxtà textum l. cùm ita. §. in fideicommisso, de leg. 2. & l.
vlt. C. de verb. signif. sed benè inducitur absolutè fidei-
commissum de relinquendo vni de familia: & ideò relin-
quendo vni extrà familiam contraueniri dicitur: & con-
sequenter fit locus reuocationi. Et hunc sensum recipere
visus est Iason in consi. 108. col. 4. vers. confirmantur op-
timè. lib. 4.

30 Secundò † adducitur textus l. pater. §. filiam. de leg. 3. te-
stator instituta filiam his verbis prohibuit, ne ædificium
alienaret: Veto ædificium meum de meo nomine exire,
sed ad Vernas meos quos hoc testamento nominaui, per-
tinere volo. Respondit Scæuola, ædificium pertine-
re ad eum, qui ex Vernis supereſſet tempore mortis fi-
liæ hæredis. Et ideò Bartolus ibi annotauit, quòd, si di-
catur, veto vendi, sed volo pertinere ad tales, intelligi-
tur, si vendetur. Et ideò inspicitur, qui supersit tempo-
re venditionis. Et rursus subiungit Bartolus quòd si præ-
cedat dispositio prohibitiua, & alia simpliciter sequatur,
intelligitur illa sequens prohibitio sub conditione, si fa-
ctum fuerit contra ipsam primam prohibitionem. Et ex
hoc textu ita in specie nostra arguit Ruinus in consi. 89.
numero 14. & apertius num. 17. lib. 2. post Alexan. in d. §.
cohæredes. & idem Ruinus in consi. 28. numer. 15. libro 3.
Et in eandem sententiam citauit etiam Decius in consilio
218. num. 14.

Verùm respondetur, quòd imò ille textus contrarium
probat. Nam absolutè & simpliciter Scæuola appellat il-
lud fideicõmissum: & inquit, illud pertinere ad vltimũ ex
Vernis, quorum causa prohibuit filiam suam alienare sibi
relictum ædificium. Nullum itaque ibi verbum, quòd
deberetur ædificium in casu contrauentionis tantummo-
dò, non autem in casu mortis: imò absolutè ait deberi.
Nec aliter sensit Bartolus ibi, qui etsi scribit, in casu con-
trauentionis deberi, non tamen taxatiuè loquitur: atque
ita non excludit, quin etiam debeatur eueniente casu mor
tis. Et si diceremus Bartolum excludere casum mortis, ex
quo includit casum contrauentionis iuxtà regulam l. cùm
prætor. in prin. ff. de iud. quòd inclusio vnius sit exclu-
sio alterius: respondetur, argumentum ab inclusione v-
nius ad exclusionem alterius non procedere, quando id,
quod videtur exclusum, alia legis dispositione includitur,
vt declarat Decius in l. 1. in tertia lectura, nu. 84. ff. si certũ
peta. Hic autem casus mortis est inclusus ex dispositione
tam illius §. filiam, quàm aliis ex legibus suo loco comme-
moratis. Et hunc textum contrariam sententiam probare
asseruit etiam Crottus in consi. 48. nu. 29. libr. 1. qui illum
aliter considerat.

31 Tertiò † suffragari huic opinioni videtur text. in auth. de
restitut. fideicom. qui quidem tribus modis consideratur.
Et primò, quia ibi per mortem prohibiti non allegabatur, quia
cessisset dies fideicommissi, sed propter substitutionem
factam de extraneis: ex quo intelligimus, quòd fideicom-
missum non erat simplex & absolutum: sed inductum so-
lummodò in casu alienationis, cùm in alienatione sola
se fundaret actor ille. Vel & secundò induci & conside-
rari ita potest: Ibi facta est prohibitio fauore familiæ, si fi-
deicõmissum esset simplex, esset ẽt fauorabile: & ob id ex-
tenderetur vsque ad quartũ gradũ. Et tamen ibi contra
rium dicitur. Et posito, quòd prohibitio non deberet exten
di, debuisset remanere fideicommissum, quod tanquam
principale non deberet dependere à prohibitione sibi ac-
cessoria, iuxtà regulam l. ex pupillari, de vulg. & pup. sub.
Et tamen ibi contrarium dicitur, nempè expirare fidei-
commissum sublata prohibitione. Ergo fideicommis-
sum caufatur à prohibitione. Duas has inductiones facit
Soc. Sen. in consil. 227. colum. 7. libr. 2. Tertiò ita induci
potest hic text. Ille prohibitus qui vltimo loco decessit,
substituit matrem & vxorem. Et non (vt ibi Iustin. ait) di-
citur fecisse contra prohibitionem, quia ambæ erant de fa
milia ipsius testatoris, qui prohibuit alienationẽ extrà fa-
miliã: si ergo fideicommissum fuisset simplex, illæ mulie-
res, quæ non erant in pari gradu, non potuissent admitti
ex testamento prohibiti alienare: sed proximior erat ad-
mittendus, iuxta l. cùm ita. §. in fideicommisso. de legat.
2. Cùm ergo non fuerit simplex fideicommissum, alienа-
tio fieri potuit in remotiorem ex familia, iuxtà leg. filius-
fam. §. cùm pater, de legat. primo. Ita tertiam hanc indu-
ctionem facit Ruinus in consilio 89. numero decimo-
nono, libro secundo.

Huic argumentationi quòd faciliusrespondeã, recẽse bo
hic eam facti speciem, quam diffiniuit Iustinian. in dicta
authen. de restitutione fideicõmissi. Quæ est Nouella. 159.
secundùm versionem doctissimi Haloandri. In cuius co-
dice est inscripta, vt restitutiones fideicommissi vsque ad
vnum gradum consistant. Et in hac mea interpretatione
sequar ipsius Haloandri versionem, cùm sciam vulgatam
illam communem non esse rectè expositam, vt auctor est
eruditiss. Alcia. lib. 4. parerg. iuris. cap. 12. & Cuiacius, ac
Henricus Agilæus Haloandri versionem secuti sunt. Fa-
cti species hæc fuit: Hierius testator hæredes sibi instituit
Constantium, Anthemium, Calliptum, & Alexandrum
filios suos: & singulis domos quasdam in partem assigna-
uit. Deinde prohibuit eos alienare prædictas domos,
quas iussit, eos conseruare filijs suis. Et vltra hanc prohibi
tionem adiecit substitutionem his verbi conceptam: Si
verò in vniuersum omnes aut aliqui, aut vnus ex ijs (quod
abominor) sine liberis decedat: volo & iubeo, vt qui libe-
ris orbi, aut orbus mortem obierit, superstitibus, aut su-
perstiti ex ipsis fratri præscriptas domos, tam quæ in hac
vrbe, quàm quæ Antiochiæ est: & itẽ priùs declarata quin
que suburbia cum omnibus eorum iuribus ac omnibus
denique rebus & personis, quæ ijs continentur, citra vl-
lam exceptionem restituat, cessante videlicèt inter eos fi-
deicommissorum seu legatorum seruandorum causa satis-
datione.

Deinde idem testator in codicillis suburbium, id est do
mum extra vrbem, nomine Copariam, quam priùs suo in
testamento assignauerat Constantino, legauit nepoti suo
hoc est filio Constantini nomine Hierio: ea adiecta con-
ditione, ne eam aliquo modo alienaret: quia volebat ipse
testator perpetuò manere in familia. Et huic suo nepoti
substituit ipsum Constantinum eius patrẽ, si nepos priùs
decederet sine filijs legitimis, eadem repetita conditione
ne alienaret.

Decessit primò Constantinus, & omnia bona transmi-
sit in filium suum Hierium testatoris nepotẽ. Nepos iste
Hierius prædia aliqua alienauit extrà familiam: & domum
illam nomine Copariam reliquit Constanti filio suo, qui
testatoris pronepos erat. Hic Constans pronepos reliquit
eam domum ventri prægnanti, sicque filio suo, vel filiæ,
nascituro vel nascituræ: atque ita abnepoti vel abnepti:
cui quidem nascituro vel nascituræ Constans iste testator
pater, si decedere contigisset in tenera ætate, vel sine filijs,
substituit matrem & vxorem. Nata fuit filia Constanti, at-
que ita abneptis primi testatoris: Quæ quidem decesit in
infantia. Mater & vxor substitutæ huic filiæ Constantis
petebant domum hanc Copariam, ob id quòd mortua es-
set filia huius Constantis in infantia, & ita euenisset casus
restitutionis domus, secundum dispositionem prædicti
Constantis testatoris. Petebant etiam hæ mulieres alia
bona, quæ erant apud Constantem ipsum ex bonis Hierij
antiqui testatoris. Alexander verò vnus ex illis primis hæ-
redibus Hierij antiqui testatoris tanquam propatruus cõ-
tendebat primò, Constantẽ non potuisse relinquere eam
domum Copariam illi filiæ suæ, & multo minus ipsi filiæ
substituere matrem & vxorem. Et secundò dicebat, resi-
duum bonorum antiqui testatoris sibi deberi. Ius suum i-
taque generatim his verbis allegabat Alex. tam ex testa-
mento quàm ex verbis codicilli, domum iuxtà & suburdiũ
vindicandi sibi locum datum, vt potè qui solus hoc tem-
pore ex Hierij gloriosæ memoriæ liberis superstes permã
serit, & primum gradũ in familia obtineat. Et paulo pòst
subijciuntur & hæc verba: Alexander autem glorioſissi-
mus vir rectè se actionem intentare aiebat, & maximè de
vtrisque ædibus. Defunctum enim satis manifestè suam in
codicillo sententiam de ijs rebus declarasse, cùm res fa mi
liæ cõseruari voluerit. Sed multò iustioribus se rationi-
bus inniti in suburbio. Illæ verò mulieres, nẽpè mater &
vxor, substitutæ dicebant, primo neque testamenti verbis
locum factum fuisse: neque Constantem sine liberis decef
sisse. Ita legitur ibi in vers. Verùm, qui. Secundò dicebant
hæ mulieres, ipsum Alexandrum aduersarium suum ex
bonis sibi à patre relictis sub eadem prohibitione quæ-
dam alienasse, atque ita sibi præiudicasse: ex quo nec ipse
voluntati patris sui paruit, iuxtà l. cùm pater. §. libertus.
de lege. 2. & l. quoties ab omnibus. C. de fideicommissum
Hanc contentionẽ diffiniuit Iustinianus in ea Constitu-

tione ad fauorem illarum mulierum substitutarum contra Alexandrum. Diffaniuit sane Iustinianus, Constantem illum antiqui testatoris pronepotem potuisse filiæ suæ relinquere bona omnia sibi à testatore obuenta, & etiam domum illam Copariam, & ipsi filiæ substituere matrem & vxorem. Est autem motus Iustinianus ali quot rationibus: & quòd ad alia bona excipimus nunc domum Copariam) hac prima ratione vsus est: quòd prohibitio alienationis facta ab Hierio antiquo testatore quatuor illis filiis suis, si sine filiis decessissent, non excedere personam ipsorum filiorum: atque ita non extendi ad nepotes. Atque ita interpretatus est Iustinianus, testatorem illum voluisse grauare filios suos tantum: non autem filiorum filios: atque ita onus impositum ab Hierio testatore quatuor filijs suis, non fuisse repetitum in nepotes. Ita hac ratione vsus est Iustinianus ibi, Vnde subtilius &c. Et paulò pòst, ibi, Cùm & testamenti verba. Secundò hac ratione est motus Iustinianus, quia Alexander ille alienauerat alia bona sibi relicta ab eodem patre suo, vt dictum fuit supra. Et in hac ratione vim magnam feciſſe videtur Iustinianus, vt patet in §. nos verò, ibi, nonnullas apud se constitutas res &c. & apertius in §. Sanctinus. ibi, vt potè, cùm alij Hierij &c. Quo verò ad domum nomine Copariæ rejectam ab eodem testatore Hierio nepoti suo dixit primò Iustinianus, esse valdè absurdum, prohibitionem alienàdi trahi ultra quartam generationem. Secundò, ꝙ illa mater & illa vxor dicebantur de familia antiqui testatoris. iuxtà l. vlt. C. de. verb. signif. Has rationes commemorat Iustinianus in vers. Quod autem ad suburbium.

His expositis atque declaratis, facilè respondetur considerationibus Socini & Ruini. Et quò ad primam inductionem dicimus, illam esse falsam: quia Alexander ille non magis asserebat factum esse locum substitutioni ob alienationē quàm mortem filiæ Constantis sine filijs. sed ius suum generatim deduxit, ita vt vtrunque caput complexus dicatur. Quinimò ipsæ mulieres dicebant, Constantem illum non decessisse sine liberis, ad significandum Alexandrum illum vim feciſſe in eo, quòd fideicommisso factus fuisset locus ita per mortem, vt per alienationem. Quòd si dicatur, Iustinianum motum fuisse solùm ea ratione, ꝙ alienandi prohibitio non extenderetur vltrà quartam generationem: respondeo, Iustinianum id dixisse ad diluendum fundamentum prohibitionis, ex quo prohibitio videbatur facta verbis efficatioribus quàm illa substitutio per mortem. Non tamen fit, quin & de ea substitutione idem senserit Iustinia. vtre ipsa patet, quia reiecit omnem ius ipsius Alexandri. Est etiam falsa illa secunda inductio Socini, cùm dixit, ꝙ si fuisset fideicommissum simplex, extitisset favorabile, & ob id vltra quartum gradum se extendisset. Est sanè falsum, quia imò & fideicommissum simplex est odiosum. l. cohæredi. §. cùm filię. de vulg. pup. substit. Et affirmauit ipsemet Soc. Sen. in consi. 113. col. um. penult. libr. 1. & alibi sæpe. Et præterea, si Iustinia. iudicauit illam prohibitionem expressim factam à testatore, præsertim in domo illa Coparia, ne vnquam exiret ex familia, non extendi vltra quartum gradum, multò magis idem intellexit de fideicommisso simplici, quod verbis minus efficacibus erat relictum. Quocirca iudicauit Iust. nec fideicommissum simplex, nec prohibitionem vltra quartum gradum extendi. Et ex his corruit etiam tertia inductio huius constitutionis considerata à Ruino. Nam si iudicauit Iustinia. fideicommissum siue simplex siue propter prohibitionem non extendi vltrà quartum gradum, nō erat disputandum, ꝙ Alexander tanquam proximior esset admittendus. Et in ea ratione, ꝙ mater & vxor vel etiam filia essent de familia, non satis vim magnam fecit Iustinia. Et præterea ille Hierius antiquus testator dum in codicillis reliquit domum nepoti suo, nil aliud dixit, quàm quòd volebat eam permanere in familia. Ergo potuit relinqui remotiori de familia, iuxtà l. filius fam. §. cùm pater. de leg. 1. & l. vnum ex familia. §. pen. de leg. 2. iuxtà declarationem ipsiusmet Ruin. in consi. 127. col. pe. vers. nam quandoque prohibitio. lib. 2. post Socinum Sen. quem recenset.

Quartò affertur hæc argumentatio à Decio in cons. 377.
32 num. 6. versic. & hoc idem manifestè &c. Prohibitio† alienandi extra familiam non impedit alienationem in eos de familia. leg. pater filium. §. quindecim. de leg. 3. Baldus consi. 498. factum super quo. in fi. libr. 1. & consi. 377. Quidam Alexander, in fi. libr. 3. Cùm limitata sit prohibitio hæc, & causa limitata limitatum ponit effectum. l. in agris. ff. de acqui. rerum dom. Testatoris itaque intentio fuit, bona debere in familia conseruari: iure merito in casu contrauentionis fideicommissum inducitur, quia voluntas testatoris offenditur, sed non facta contrauentione non oritur fideicommissum: quia ex prohibitione alienationis extra familiam hoc non infertur: quia satis est testatori, ꝙ bona remaneant in familia, ideò inter eos de familia alienatio fieri potest: ex quo intelligimus, non oriri simplex fideicommissum: quia alienatio non permitteretur inter eos de familia; quia stante fideicommisso esset prohibita alienatio. l. vlt. §. sed quia. C. comm. de legat. Et fideicommissum deberetur gradatim proximioribus de familia. l. cùm ita. §. in fideicommisso. de leg. 2. & l. vlt. C. de verb. sig. Ita arguit præcitato in loco Decius. Quod quidem argumentum cōsiderauit, etsi paulò obscurius. Socinus Sen. in consil. 227. colum. 6. versi. ex quibus arguo sic, lib. 2. Ruin. in consi. 127. columna penult. versicul. quandoque & tertiò. libr. cùm dixit, testatorem prohibentem alienationem nisi inter se de familia (vt nostro in casu disposuit testator) censeri dedisse facultatem illis instituti, vt possent alienare inter se de familia. Et propterea alienari potest etiam in remotiorem de familia, iuxtà leg. filius fam. §. cùm pater. de leg. 1. quod quidem permissum non esset, vbi esset simplex fideicommissum: quia tunc proximior succederet. ex dicta leg. cùm ita §. in fideicommisso, de leg. secundo, etsi eam non citet. Ruinus.

Hæc argumentatio, etsi subtilis & acuta sit, falsa tamen omninò est, quò ad casum nostrum. Nam vt prima argumenti pars vera & indubitata est: ita secunda pars est omninò falsa. Est sanè verum, ꝙ facta prohibitione alienandi extra familiam, fideicommissum inducitur in casu contrauentionis, ex quo voluntas testatoris offenditur. Quod verò subiungit Decius his verbis, sed non facta contrauentione non oritur fideicommissum: quia ex prohibitione alienationis extrà familiam hoc non infertur: est falsum, quia imò ex ea prohibitione infertur fideicommissum, sicuti ipsemet Decius multis in locis supra commemoratis in argumento opinionis nostræ affirmauit. Et ratio, quam subiungit Decius; quia satis est testatori, ꝙ bona remaneant in familia. Hæc sanè ratio hactenus vera est, & nos eam admittimus. Est etiam vera consequentia, quam adiungit Decius ideò inter eos de familia alienatio fieri potest. Hanc sanè consequentiam & nos concedimus. Cæterùm veram nō esse opinor illationē quam mox his verbis Decius facit. Ex quo intelligimus nō oriri simplex fideicommissum; quia alienatio non permitteretur inter eos de familia, quia stante fideicommisso esset prohibita. l. vlt. §. sed quia l. C. comm. de legat. Nō inquam vera est absolutè hæc illatio: quandoquidem etiam in simplici fideicōmisso, nisi certis personis sit illud restituendum, permissa est alienatio inter eos de familia, & prohibita est fieri in extraneos, vt de alienatione facta extraneo loquitur d. l. vlt. §. sed quia. Et quò clarius hoc pateat, ita distinguimus aliquot casus. Primus est, cùm testator constituit fideicommissum absolutum & simplex suis in bonis, contemplatione tamen vnius certæ personæ vel certi generis, vt putà, vt deinde restituatur filiis & descendentibus ipsius hæredis instituti & grauati. Hoc sanè casu hæres iste grauatus non potest aliis, etsi eiusdē familiæ, quā filiis & descendētibus suis relinquere, vel alienare: ex quo his filiis & descendentibus iam est quæsitum ius ex persona testatoris, qui eos ita honorauit. Et propterea cæteri omnes, filiis his ac descendentibus exceptis, censentur extranei: & in eos omninò prohibita est alienatio. Ita procedit text. d. l. vlt. §. sed quia. C. comm. de legat. Ita etiam intelligi debet quod scriptum est in l. cùm ita. §. in fideicommisso. de legat. 2. nempè quòd gradatim proximiores succedant in fideicommisso, cùm per mortē grauati ei fit locus. Et hoc in casu rectè procedere potest Decij consideratio, sed hic non est casus noster, nec de quo disputant Doctores.

Secundus est casus, quando testator expressè constituit fideicommissum simplex & absolutum, hoc est, post mortem hæredum grauatorum morientium sine liberis, nō tamen est factum fideicōmissum contēplatione certæ personę, vel certi generis, sicuti superiore casu: sed simpliciter, vt remaneāt bona ipsa in familia. Hoc sanè in casu hæres grauatus poterit alienare vel relinquere cuicunque de famiquidem duæ hæ species fideicommissi inter se, cùm is grauatus vel inter viuos, vel moriens alienauit, vt suprà declaraui. Nec inconuenit, quòd inter se conueniant hæc fideicommissa; in casu non factæ alienationis, & differant facta alienatione. Nam & lex ipsa hoc admittit. leg. is qui cōplures. ff. de legat. 3. Ita etiā glosa ex illo textu in leg. vnū ex familia. §. 1. de leg. 2. in verbo, necessariæ, vbi in specie declarando d. §. 1. & §. in fideicommisso, dixit quòd si testator iussit hæredem restituere fundū vni ex familia, potest hæres vnum quemlibet etiam posterioris gradus eligere: nec alij proximiores ex hoc conqueri possunt. Et tamen si non eligat, admittuntur omnes, qui sunt de familia, ita tamen vt proximiores prius succedant. Et Comensis & Castr. in l. peto. §. fratre. de leg. 2. probant traditionem illā. Ecce ergo quòd alia est forma succedendi in codemmet fideicōmisso alienatione facta vel inter viuos, vel vltima dispositione, & alia est forma succedendi nulla alienatione facta. Ex quibus & hoc inferri verè & rectè potest, ex prohibitione alienandi fideicommissum duobus modis resultare. Primò, si alienatio sequatur. Secundò, si non sequatur alienatio vel inter viuos, vel ex testamento. vt in casu d. l. vnum ex familia. §. 1. de leg. 2. & in casu d. l. is, qui complures. de leg. 3. Et præterea Ruinus in consi. 128. num. 11. lib. 1. sibi parum constans respondit, fideicommissum simplex & absolutum resultare ex prohibitione alienandi, nisi inter se, vt bona remaneant in familia. Idem sensit Alba in consi. 54. nu. 2. versicul. accedat tertiò.

Quintò mouetur Decius in d. consi. 377. nume. 6. vers. & hoc idem comprobatur, quòd etsi voluerit testator bona in familia remanere, non tamen vī illis de familia iure fideicommissi reliquisse: vt in simili ait glo. l. Lucius. ff. de hæred. inst. vbi † substitutio facta alicui decedenti sine liberis, si liberi supersunt, excludunt substitutum, & sic voluit testator bona apud liberos remanere: & tamen ipsi liberi non dicuntur vocati ab ipso testatore, nec veniunt iure fideicommissi, secundùm glo. dicta leg. Lucius, quæ (ait Decius) cōmuniter approbatur. Respondetur primò, retorquendo argumentum, quòd sicuti fideicommissum resultat ex ea substitutione, in qua filij positi sunt in conditione, ex magis recepta opinione, quam supra retulimus: ita etiam resultat in casu nostro. Et præsertim hoc procedit nostro in casu, in quo prohibitio alienandi, vt remaneat in ipsa familia, atque ita fauore masculorum facta est prohibitio. Quocircà quemadmodum fideicommissum resultat ex dispositione conditionali facta sub qualitate masculinitatis, vt diximus supra ex sententia Guid. Papæ. q. 184. & sequacium: ita etiam in casu nostro dicendum est. Præterea & secundò respondetur, quòd si esset vera Decij argumentatio, dicendum foret, idem esse facta ipsa alienatione, nempè nec tunc resultare fideicommissum, ex quo & eo casu ipsi de familia sunt positi in sola conditione: & tamen hoc est falsum. Ergo &c.

Sextò eo argumento vtitur Decius in d. consi. 377. nu. 7. ducto ex doctrina Bart. in l. Centurio. numer. 40. vers. quæro vlterius. ff. de vulg. & pup. substi. quo loci ait Bartolus, fideicommissum † non oriri ex alio actu quàm ex eo, ex quo infertur necessariò. l. idem. §. interdum. ff. de pecul. lega. Atqui hæc prohibitio alienationis quocunque modo facta non infert necessariò fideicommissum. Ergo ex ea prohibitione non oritur fideicommissum. Cæterùm facilis est responsio, ꝙ etsi illa maior propositio argumenti sit vera, attamen illa minor vel falsa est, vel nullo iure & ratione à Decio probata fuit. Et minor illa propositio est illa, quæ nunc venit in controuersiam, & ob id non est pro constanti præsupponenda.

Septimò vrgere videtur argumentum hoc, quo vsus est Iason in consi. 96. col. 4. vers. quintò facit. libro 4. fideicommissum † dicitur esse onus quoddam, & consequenter quid odiosum. l. cohæredi. §. cùm filiæ. ff. de vulg. & pup. substi. & tradunt ibi Iason & cæteri, & Decius consil. 336. in fine & Craue. in consilio 180. in fine, cæteros omitto. Atqui odia sunt restringenda. leg. cùm quidam. ff. de liber. & posthum. & capitul. odia. de regul. iur. in 6. Ergo hæc alienandi prohibitio restringi debet ad solum actum alienationis, sicque ad fideicommissum resultans ex ipsa alienatione: non autem debet extendi, vt resultet etiam simplex & absolutum fideicommissum post mortem. Ita etiam videmus fideicommissum restringi ad solos filios

de familia; non autem extraneo. Ita potest intelligi text. l. filius fam. §. cùm pater. de leg. 1. etsi propius loquatur in casu subsequenti. Ita etiam probat leg. peto. §. fratre. de leg. 2. Est enim hoc modo satisfactum menti & intentioni testatoris, qui voluit bona illa sua conseruari in agnatiane & familia. Et hoc in casu non plus vni ex familia quàm alteri dicitur quæsitum ius in his bonis; ob id cuiuis eorū alienari, vel relinqui potest. Hic casus propriè nostro nonadaptatur, cùm in casu nostro (vt mox dicemus) testator expressè non constituerit fideicommissum simplex & absolutum.

Tertius est casus, quando testator non constituit expressè fideicommissum simplex & absolutum, vt in casibus præcedentibus, sed tacitè exprimendo solùm casum prohibitæ alienationis. Et testator nil dixit, in quos de familia possetalienari; vel nō alienari, aut relinqui: sed solùm dixit, vt bona remaneant in familia. Hoc in casu hæres grauatus poterit alienare, vel relinquere cuiuis ex familia ēt remotiori. Ita verè loquitur text. d. l. filius fam. §. cùm pater. de l. 1. vbi Castren. ita intelligit. Iason in l. 2. numero 211. in fin. C. de iure emph. & idem respondit & declarauit Ruinus in consilio centesimoduodecimoseptimo, numero 26. & in consilio 124. numero sexto, libro secundo. Et magis in specie nostra idem sensit idem Ruinus in consilio 119. numero 6. versic. & vltrà eum, libro secundo.

Quartus & vltimus est casus, quando testator non constituit expressè fideicommissum simplex, sed (vt in præcedenti casu) tacitè exprimendo casum alienationis. Et testator clarè expressit, inquos de familia alienariaut relinqui posset. Hoc in casu alienatio in alterum quàm ex nominatis fieri non potest. Ex quo ita est clarè dispotum à testatore, ita probat l. pater filium. §. filiam. de leg. 3. & tradit 33
Ferdin. Loazes in l. filius fam. §. diui. num. 91. de legat. 1. Et hic casus, qui nostro verè conuenit, quò ad iuris determinationem, non discrepat à primo suprà relato. Et ideò dicendum est (resoluendo argumentationē Socini, Decij & Ruini,) fideicōmissum simplex & absolutum, quod dicimus resultare ex prohibitione alienandi, verè resultare secundum terminos dispositionis testatoris: si testator vocauit certas personas, & prohibuit in alios alienari, adiecta causa; quia voluit inter eos vel in eorum familia seruari, resultabit simplex fideicommissum secundùm terminos illius dispositionis: atque ita in alios de familia nec alienari, nec eis relinqui poterit, ex quo testator illos tantùm amauit, & suos successores esse voluit. Et hoc casu malè loquuntur Socinus, Decius & Ruinus, dum volunt vnam esse naturam fideicommissi in casu contrauentionis; & alteram fideicommissi simplicis post mortem. Malè sanè loquuntur: quia (vt dixi) fideicommissum resultans secundum terminos dispositionis resultat. Quartus itaque casus iste resoluitur in primum, & ambo regulantur eadem sub natura. Quocircà si grauatus restituere vel inter viuos vel testamento alienat in alium quàm in alterum ex illis vocatis, proximior illorum vocatorum recuperat. Quòd si is grauatus intestatus moriatur, proximior grauati fideicommissum consequitur, iuxtà leg. cùm ita. §. in fideicommisso. de legat. 34
secundò. Si verò testator non vocauit certas personas, sed solùm vocatis suis descendentibus vel illos de familia simpliciter prohibuit alienari, adiiciendo causam; quia voluit in familia remanere, vt diximus supra in tertio casu: tunc resultat simplex fideicommissum, secundùm terminos prædicti tertij casus, qui deinde ab illo secundo non discrepabit, vt scilicèt liceat grauato alienare vel relinquere cuicunque de familia, vt diximus supra in prædicto secundo casu. Quòd si contingat hunc grauatum mori ab intestato, nulla etiam inter viuos alienatione facta, fideicommissum secundùm naturam suam regularem defertur proximiori grauati, iuxtà terminos. d. l. cùm ita. §. in 35
fideicommisso. de legat. secundò. Quibus & illud intelligimus, quatuor hos casus inter se conuenire, quando grauatus nullam alienationem viuens, vel moriens fecit, vt scilicèt ei proximior succedat secundùm terminos dicto §. in fideicommisso. Non ergo repugnant, vt falsò opinati sunt Decius & Ruinus, fideicommissum simplex & fideicommissum factum in casu alienationis; quò ad casum d. §. in fideicommisso, hoc est cùm grauatus decessit nulla facta alienatione, vel testamento nullo condito: cùm (vt dixi) vtroque in casu succedat proximior grauati. Differūt

vocatos,& non extendi ad nepotes.§.nos autem. in auth. de restit. hdeicom. & multorum auctoritate comprobauit præcitato in loco Iason. Verùm respondetur primò, hoc fideicommissum non censeri odiosum,sed fauorabile,ex quo est inductũ ꝓ conseruatione agnationis & familiæ,sicuti apertè responderũt Ancha.in cons.27.col.3.ver. hic aũt.Gozad in cons.89.nu.12.ver.ad filud, Curt.Iun.in cons.22.nu.11.& in cons.111.nu.2.Paris.in cons.35.nu.38. & in cõs.63.nu.26.li.2.Capicius decis.108.nu.15.& So.Iu.
36 in cons.181.nu.39.li.1.Et ij ea ratione vsi sunt,quòd † Reip. interest familias augeri & conseruari opulẽtia & diuitiis. l.1.§.sed & si,ve.publicè.ff. de ventre in sp. Respondetur secundò,nullã hîc fieri extensionẽ de casu ad casum:sed verius casus ipse fideicõmissi simplicis & absoluti post mortem grauati resultat & continetur sub verbis ꝓhibitionis alienandi,vt supra demõstratum fuit.Et ꝓptercà cessat argumẽtum.Respõdetur & tertiò,etiam in materia alioqui
38 strictè intelligẽda,censeri aliquid dispositum,ꝙaliàs non diceretur,quando verba alioqui nil operarẽtur,ita ꝓbat l.si qñ,de l.i.&scribũt egregiè Dec.in c.1.col.4.& ibidẽ Ripa nu.4.de rescrip.& apertius Crau.in cõsi.272.nu.7.& in cons.294.nu.3.& col.12.ver.quinto loco,qui ait, ꝓcedere in dispositione odiosa & strictissimè interpretãda.Idẽ dicendum est nostro in casu, ex quo illa verba (vt iam supra diximus) vt in familia remaneãt,nil operarentur,iam dicta non repeto.

Octauò suffragari videtur auctoritas eorum, qui ita in specie responderũt,ꝙ qñ testator ita disposuit,ꝓhibeo hæ
39 redibus meis bona mea extra familiam alienari,vt ipsa bona remaneant in familia.fideicom.censeri inductum in casu alienationis & contrauẽtionis tantùm:non autem esse fideicom.simplex & absolutum post mortẽ. Ita sanè censuit Alex.in l.qui Romæ.§.cohæredes.col.3. vers.puto cõ
40 cludendũ.de verb.oblig.Soc.Se.in cõs.227.col.4.ver.quibus tamen nõ obstantibus.lib. 2.Rui.in cons. 89.nu.14.li. 2. Dec.in cõsi.377.nu.6.Soc.Iun.in cons.97.num.51.& in cons.163.nu.8.lib.2.

Huic argumento satisfactũ abundè credimus ex his quæ scripsi supra in sexto argumẽto opinionis nostræ, vbi demonstraui,contrariam sententiam esse magis receptam,vt scilicèt hoc in casu censeatur inductum fideicommissum simplex & absolutum.

Nonò & vltimò nõ parũ vrgere videbatur traditio mul torũ,qui fortiori in casu affirmarunt fideic.simplex& absolutum non resultare ex prohibita alienatione extrà familiam,quia voluit testator bona conseruari in ipsa familia:atque ita quãdo testator vsus est illo verbo volo, quod
41 est dispositiuũ,& importat fideicom.iuxtà l.2. in prin. C. comm.de legat.cũ similibus.Ita sanè opinionẽ hãc probarunt Soc.S.in cons.227.col.4.ver. sed difficultas stat.li.2. Dec.in cons.418.nu.18.16.& in cons.377.col.3.vers.ad maiorem tamen,Iac.in cons.96.col.3.ver.secundò, quòd.lib. 4.Paris.in cons.75.nu.33.lib.2.

Cæterùm resp ndetur ex iam dictis supra,imò receptã magis opinionem esse, ex hac prohibitione alienandi extrà familiam:quia volo bona remanere in familia, esse inductum fideicom.simplex & absolutum,sicuti affirmarũt Soc.in d.l.q Romæ.§.cohæredes.nu.17.& nu.18.de verb. oblig. & alij plures quos citauimus supra in sexto argumento nostræ sententiæ.

Tertiam nunc aggredimur dubitationem, dato, sed nõ concesso, fideicommissum hoc non esse simplex & absolutum post mortem, sed solùm in casu alienationis & contrauẽtionis,an dicatur facta alienatio & cõtrauentio p D.
42 Bartholomæũ q suo in testamento reliquit partem horũ bonorum vt asseritur, D. Cæciliæ filiæ suæ.Qua in re respondendum videbatur,non fuisse contrauentum voluntati Do.Augustini, qui fideicommissum ea de causa constituit, vt bona remanerent in sua familia: cùm satis dicantur bona hæc remanere in familia, instituta in eis hærede propria filia. Quæ sanè opinio ita firmari posse videtur

Primò ex tex.l.voluntas.la 1. C. de fideicom.cuius manifesta verba hæc sunt. Voluntas patris prohibentis liberos fundos extrà familiam vendere, vel pignori dare, fratrem sorori donare prohibuisse non videtur. Quo textu
37 manifestè apparere videtur,filiam † esse de familia patris. Nec ibi adhibetur distinctio, an soror illa esset nupta,vel non:sed generaliter lex hoc diffinit.Et propterea generaliter debet intelligi l. 1. §. & generaliter. de legat. præsta. & cùm lex non distinguit, nec nos distinguere debemus. leg. non distinguemus. ff. de recep. arbitr. cum vulgatis similib.

Secundò vrgere videtur magis in specie ex interpretatione Baldi & Castren.in præcitata l. voluntas, cùm dixerunt,rationem dubitandi in eo textu illam fuisse, ꝙ illa lex videbatur de indubitabili,cùm filia dicatur patri agnata,& sic de familia.l.pronuntiatio.ad finem. ff. de verb.signif.Et respondent rationẽ dubitãdi fuisse, quia fortè illa soror erat nupta, vnde amplius non videbatur de familia patris & fratris,quo tũ nõ obstante,contrariũ decidit Alexan.Imp. ꝙ imò in filiã nuptam fieri potuit alienatio, tãquam existentem de familia, quia verè est de familia. Et Baldum ac Castrensem secuti sunt ibi Alex.num. 2.Iason num.1.& Corneus. Ex hac ergo interpretatione decidi videtur tota hæc controuersia.

Tertiò accedit,ꝙ illi qui sunt agnati, & de agnatione, dicuntur etiã esse de familia. l.pronũtiatio.§.familia. ff.de verb.signif.& tradunt Bartolus in l.cùm ita.§. in fideicõmisso.de leg.ij.& in l.vlt. C.de verb.signif.Atqui filiæ fœminæ sunt agnatæ patri & fratribus. Ergo filiæ dicũtur de familia patris & fratrum. Illa minor propositio probatur ex §.itẽ vetustas.in Inst. de hæred.quæ ab intest. defer.quo loci Iustinianus ait,filias esse agnatas, & tanquam agnatas succedere:sed earũ filios esse cognatos. Atque ita vult Iustinianus filias nuptas esse agnatas.Et comprobatur,quòd
43 † agnati sunt descendentes per virilem sexum.l.ij.§.1. ff.de suis & legit.hæred. sed neptis ex filio dicitur ex descẽdentibus per virilẽ sexum.l.lege duodecim tabularũ.C. de legit.hæred.& notant glosa,Baldus & cæteri in l. Gallus.§. nunc de lege.ff.de liber.& posthum. sunt ergo agnatæ.Et † præterea filia nupta remanet in potestate patris.l. filiæ licet.C. de collat.& l.vlt.vbi Bald. C. de bonis, quæ liber. Et sic remanet sua.leg. 1.§.suos.ff. de suis & legit.hæred.& probat l.1.ff.de colla.dotis.Et filiam nuptã manere in potestate patris affirmat Card. Zabarella in con.91. col.vlti. qui vult admitti ex statuto vocante illos de agnatione, sicuti nostro in casu admittitur D. Cæcilia ex statuto regionis,quo fœminæ æquè succedunt ac masculi.

Quartò, ꝙ filia nupta remaneat in familia patris, probari creditur ex l.filius emancipatus,& ex l. pater nubenti. ff.de collat.dotis.quæ loquuntur de filiabus conferentibus dotem,sicque de nuptis : & tamen ibi dicuntur esse de familia patris.

Quintò hæc disputatio diffinita videtur ex constitutione Iustiniani in auth.de restitut. fideicom. qua sancitum creditur, fideicommissum, † quod alioqui in familia erat conseruandum, relinqui potuisse filiæ vnius grauatorum. Et textum hunc hac de re rotundum(vt suo nomine vtar) appellat Soc.Sen.in d. cons. 227. num.5. vers. ad contrarium.li.2.Et idem Soc. in cons. 43. columna penult. versiculo propter quæ, libro tertio, Ita etiam perpendit Siluanus in consilio sexto,numero decimoseptimo,propè medium.

Sextò non mediocriter vrgere videtur subtilis & acuta argumentatio eiusdem Soc.Sen.in d.cons. 227. numer.5. vers.sed multipliciter.& num.6.lib. 2. cùm ita argumentatur: Testator,qui voluit hæc bona remanere in familia pro eius conseruatione, eam mentem habuisse videtur, ꝙ eueniente casu fideicommissi, priùs masculi de familia admittantur, atque ita fœminis de familia præferantur. iuxtà traditionem Ancha. & Baldi in l.tres fratres. in primo notab.ff.de pactis.cùm dixerunt, ꝙ † si statutum excludit fœminas propter masculos:& testator instituit filios existentibus ipsis masculis,fœminæ non comprehenduntur: eis verò deficientibus continentur, sicuti in statuto comprehenduntur fœminæ deficientibus masculis. Et simile tradunt Bartolus in l.vt iusiurandi. §. si liberi.numer.5.ff. de oper.liber. & Baldus in auth. si quas ruinas. nu.8. C.de sacrosanct.Eccle.dum affirmarunt,quòd ad feudũ vel emphyteusim acceptam pro se & filiis suis masculis & fœminis,fœminæ intelligũtur vocatæ deficientibus omnibus masculis. Et eandem sententiam secuti sunt Ruinus in cons.9.num.12.lib.1.& Decius in cons.515. nu.2. in fine. Est itaque vera hæc propositio, secundùm Socinum, filias censeri comprehensas sub hac vocatione fideicommissi : etsi vltimo loco post omnes masculos admittatur. Atqui, quando † prohibitio est facta de non alienandis

dis bonis extrà familiam,vt in familia remaneant, non dicitur contrauentum ipsi prohibitioni, cùm facta est alienatio in aliquem,quanquam remotiorem, de familia.l. vnũ ex familia.§. pe.ff.de l.2.vbi notant Comens.& Castr. & superiore articulo attigimus. Ergo alienatio facta in filiã de familia dicitur legitimè facta: tametsi filia ipsa sit vltima,atque ita posterior,remotiórque ex familia.

44 Septimò non parum huc pertinet,ꝙ † filia fœmina æquè admittitur ad successionem patris intestati: sicuti & filius masculus.iuxtà l. maximũ vitium.C.de liber.præter. & nostro in casu extare dicitur statutũ regionis,quo fœminæ æquè ac masculi succedunt ab intestato eorum parentibus. Ex quo sequitur, nõ esse contrauentũ dispositioni testatoris,qui ꝓhibuit bona hæc alienari extrà familiã, cùm ꝓhibitione illa sua impedire noluerit eos, eásue,qui, quæue erant successuri ab intestato, iuxtà traditionẽ glossæ in l. peto.§.fratre.vbi Bart.de l.2.& respõdit Alex.in cons.59. nu.10.li.3. matrẽ alioqui ab intestato successurã nõ impediri,quominus à filio hærede grauato,seu ꝓhibito alienare extra familiã hæres in fideicom. hoc instituatur.Idem responderunt Iac.in cons.96.nu.2.li.4. Ruinus in cons.89.
48 nu.27.& nu.34.& in cons. 95.nu.10.lib.2.

Octauò & vltimò in specie magis hæc dubitatio videtur diffiniri auctoritate multorum, qui expressim censuerunt, ꝓhibitũ † alienare bona, vt in familia remaneãt,pos
45 se instituere filiam ꝓpriam,vel ꝓpriam sororẽ.Ita sanè de filia responderunt Soc.Sen.in cons.227.nu.4.5.& 6.lib.2. Curt.Sen.in cons.64.Antiquissima.col.16.vers.quid plura,Ruinus in cons.153.nu.9.& in cons.203.nu.15.li.2.apertius idẽ respondit Dec.in cons. 287.nu.12. & in l.2.nu.85. ff.de reg.iur.Gozad.in cons.34.nu.17.Paris.in cõs.88.nu. 20.lib.2.in cons.35.nu.5.in cons.47.num.55.& in cons.81. nu.20.& 24.li.3.Ita ẽt respondit Alex.in cons.56.nu.4.li. 1.filiã nuptam posse retinere bona ꝓhibita alienari extrà familiã & descendentes.Et de aliis fœminis Soc.Iu.in cõs. 94.nu.10.lib.1.& in cons.2.nu.16.lib. 2. post Corneum in cons.230.col.antepen.li.3. De sorore, vtà fratre ꝓhibitio alienare bona extrà familiã,institui hæres possit, respondit Iason in cons.69.nu.2.lib.4. Hæc dubitationem non mediocrem faciebant.

Re tamen ipsa diligentissimè perpensa atque excussa, contraria sententia,quam & excellentissimus D.Cyprianus Quadrius, mihi vti frater colendissimus,probauit, visa est verior & probabilior, nempè Dom. Cæciliam institui non potuisse à Do. Bartholomæo fratre in his bonis
49 relictis à Domin. Augustino sub ea prohibitione,ne extrà familiam alienarentur : sed quòd remanerent in ea pro eius conseruatione.Quã sanè sententiam ita cõprobo.

Primò ea me mouet argumentatio, considerando prima verba prohibitionis alienandi factæ à testatore, qui expressè prohibuit hæc bona alienari,nisi inter ipsos masculos vocatos & eorum descendentes. Atqui † filia nupta nõ
46 dicitur amplius de descendentibus patris, etsi ante quàm nuberet, de eis extiterit. Ergo hæc filia prohibita expressim fuit à testatore, ne hæc bona posset consequi. Illa minor propositio,quòd scilicèt filia nupta desierit esse de descendentibus patris,docuit Bart.in l. quoties. C.
47 de priuileg. scholast.lib.12.qui dixit,priuilegium † concessum alicui ex suis descendentibus, nõ comprehendere filias matrimonio collocatas.Et cum Bartolo idem affirmarunt ibi Angel. & Io.de Platea. Ita quoque Romanus in l. cùm quædam puella,& ibi Iason num.3.ff. de iurisd. omiud.idem Iason in l.1.in fine.ff. de constit. prin. Corneus in cons.230.colum.3.& colum.antepen. vers. concludendum.lib.3. Barba. in additio.ad Baldum in l.voluntas. C. de fideicom.& ad Abba.in cap.in præsentia. colum. 9. de probat.& idem in l.cùm acutissimi.colum.65.C.de fideicom. Laurentius de Palatiis in tracta. statutorum, ꝙ masculi excludant fœminas.num. 212. Georgius Natta in ca. quamuis.nu.159. de pact.in 6. Curtius Iunior in consil. 5.
50 nume.42.versi. secundò respondeo. & Ripa libr. 2. resp. cap.3.nume.3 Et hos omnes commemorat Tiraquellus in tract.de legibus connubial.lege prima.num. 32.quo loci recensẽt etiam Brixien. & Romanum attestantes; ita aliquando ex facto fuisse obseruatum. Et præter relatos à Tiraquello,eiusdem opinionis Bart.fuerunt Antonius
51 Corsetus in sing.in verbo,priuilegium,incip.si quis.Curt. Sen.in cons.40.num.16.Martinus Lauden.in tract. de priuilegiis.art.82.Campegius in tract. de dote.partequinta, q. 71. Thomas Ferratius cautela 29. in fine. Marsilius in rub. ff.de fideiuss.num. 13. & in l.vnica.nu.220.C. de raptu virginum.Ruin.in consi.24.nume.12.libro 2.Riminal. cons.185.num.19.lib. 1.& idem de eadem facti specie consultus respondit Crottus in cons.48.num.39. lib.1. Goza. in cons.34.num.15.Curtius Iunior in tract.feudorum.parte. tertia. numero 31. Siluanus consilio primo, numero 50.& communem hanc esse opinionem asseruit Soc.Iun. in consi.168.num.57.lib.2. Quibus constat,hanc esse receptam opinionem;etsi ab ea dissentiant Baldus, Alex. Marianus,Socinus Sen. Corneus, Felinus & Decius, quos recenset & probat Tiraquellus in dicto tract. de legibus connub.lege prima.nume. 35. Et quibus accedũt Cateliauus Cotta in memorab.in verbo,Episcopalis dignitas, etsi asserat cum Bartolo esse communiorem sententiam. Cassaneus in consuetud.Burgundiæ rub.4.§.1. numero 4. Cagnolus in leg.cùm quædam puella. nume. 12. ff. de iurisd.om.iud.

Secundò confirmatur hæc sententia ex ratione illa,quã subiungit testator,cùm ait,vt bona remaneãt in agnatione & familia vsque ad quartũ gradum.Atqui † filia nupta non est de familia testatoris.Ergo in eam bona transferri non possunt. Illa minor propositio, filiam scilicet nuptam de familia esse desinere, scribit Bald. in le.fœminæ. ff.de Senato. Et idem Baldus in l.maximum vitium. num. 21.versicul.quartò, quia.C.de liber.præter.docuit, filiam nuptam posse æquiparari filio adoptiuo , qui tanquam transfatus in alienam familiam non habebat bonorum possess.contra tab.l.cùm in adoptiuis.C. de adoptio. Ita filia nupta dicitur alienata in aliam familiam.l. vlt. ff. de liber.exhiben.Et Baldũ in specie propè secutus est Ruinus in consil.24.nu.12.lib. 2. qui respondit, hæredem grauatum eligere post mortem suam vnum ex consortibus ipsius testatoris , hoc est vnum ex sua familia, non posse eligere filiam nuptam, ex quo illa non potest dici de familia.Et de eadem facti specie consultus idem quod Ruinus respondit Gozad.in consilio 79. numero 5. & aliis subsequentibus. Ita etiam argumentatur in specie Socinus Sen. inter consilia Curtij Sen.in consi.40. Cùm in præsentiarum.colum.7.versi.præmitte etiam. Ita etiam Riminald. Se.in cõs.185.nu.30.li.1.& idem in specie respondit Crottus in consi.13.nu.18.lib.1.

Tertiò accedit,ꝙ etsi filia nupta dici possit de agnatione & familia : attamen † talis non est, vt familiam ipsam
49 conseruare possit, sicuti ea mente prohibitionem testator fecit.Et propterea in ipsam transire non possunt bona, quæ in familia eius patris remanere debent. Quòd autem filia nupta conseruare non possit familiam patris,affirmarunt Ioan.de Anna.in cons.4.colum.2. Ruinus in consi. 146.num.4.lib.2.Parisius in consi. 22. num. 41. & in consi.40.num.43.lib.2.& Craue.in consi.180.num.1. in cons. 250.& in cons. 306. Et in specie magis Socinus Iunior in consi.168.num.56.lib.2.& Osasc us in decisionibus Pedemontanis,decis.127.num.1.quos secutus sum in consi.95. num.57.& num.59.scripserunt,filiam nuptam non censeri de familia patris ad conseruationem illius agnationis & familiæ. Et prædictis accedunt multi commemorati à Tiraquello in tract.de retractu consang.§.1. §.9. nume. 195.& ibi num.196. subiungit ex omnium penè sententia, statuta repellentia fœminas à successionibus,ideò esse cõdita,vt bona maneant in familia,quam ipsæ fœminæ conseruare non possunt. Id quod responderunt & Ruin. in cons.24.num.7.lib.2.Crott.in consi.16.num.11.Neuiz.in consil.33.nu.8.Goza.in consi.45. num. 8. 10. & in consil. 79.nu.4.Paris.in cons.23.nu.45.lib.1.in consi.47.nu.10.li. 3. & in consi. 72.num.23. lib. 4. Et propè in specie hac argumentatione vsi sunt Gratus in consilio 68.numero 20. lib.2.Parisius in consil. 63. numero 25. libro 2. & Rubeus in consi.63.

Quartò suffragatur,ꝙ † etiamsi filia nupta posset dici de agnatione & familia patris iure communi inspecto : attamen ex communi loquendi vsu de familia patris non dicitur,sed mariti.Ita Angel. Iason & cæteri in le. vlt. C. de verb.signifi.Corneus in consi.55.num.6.lib.1.in consi.27. numero 1.& in consil. 41. num. ... lib. 4. & Gratus quem mox referam. Atqui † verba & dispositio testatoris intelligi debent secundùm communem loquendi vsum.l.liberorum.§. quod tamen Cassius. ff. de leg. tertio vbi Bartolus & idem in lege Labeo. ff. de supel.legat. cui acce-

dunt multi relati à Didaco lib.3.varia.resol.c.5.num.1.& à Rolando de lucro dotis,q.6.nu. 8. 9. Ergo testator sensit bona hæc transire non posse ad filiam nuptam. Et hac argumentatione in specie vsus est Gratus in cons.67.nu.14. & in cons.68.nu.24.lib.2.

Quintò mouet me plurimum, quòd testator ille iam exclusit filias proprias eas dotendo, & solos masculos hæredes fecit;ex quo sequitur,quòd † si excluſit filias,proximiores,quòd multò magis excludere voluerit neptes remotiores,iuxtà l.si vna matre.C.de bonis mater. & tradunt Castren.& cæteri in l.1. C.de cond. in ert. & idem Castr. in cons.77.Casus frequenter.lib.1.Decius in con.15. Curtius Iun.in consi.22.num.8.& in cons.112.num.5.Parisius in consi.18.num.72.lib.2.& Craue.in consi.62.nu.7.& in cons.147.nu.3.Et in specie hanc argumẽtationem sic deduxerunt Ruinas in cons.110. num. 12. & in cons.134. nu. 18.lib.2. & vberius in cons.168. num. 12. & num.14.libro 3.qui ita respondit in casu testamenti Ioan.Lignani Iurisconsulti: quo etiam in casu idem responderunt Crottus in cons.48.num.42.lib.1.& Riminal.Sen. in cons.185. numero 15.libr. 1. Eadem argumentatione vsus est Gratus in cons.67.nume.1.& in cons.68.num.14.lib.2.vbi num.27. ait,hanc opinionem hoc in casu esse communem, & non habere contradicentem.Ita etiam arguit Socinus Sen. inter consilia Curtij Se. in cons. 40. cum in præsentiarum. columna 4.idem sensit Neuiz.in cons. 33. numer. 11. Etsi sufficit mens verisimilis testatoris,vt excludatur fœmina, vt in specie respondit Alba in cons.54.numero 7. quanto magis excludi debet hæc neptis, ob tam certam testatoris voluntatem. Nec hic obstat consideratio Soc. Senior in dicto cons.227.numer. 7. vers. non obstat quarta,libro 3.& apertius Parisius cons. 35. numero 24. libro 3. dum dicunt,non valere argumentum de filia excluſa ad neptẽ, cùm filia excludatur ob id, quòd pater ei prouidit de dote,quod non contingit in nepte. Nam respondetur ex sententia Ruini in consi.168.nu.12.vers.nec obstant rationes, lib.3.post Castrensem, quem citat, non fuisse necesse auo prouidere de dote nepti: cùm onus dotandi eam spectet ad eius patrem: qui potest ex deductis legitima & Trebellianica dotare. Præterea nostro in casu cessat hæc obiectio: cùm & hîc voluerit testator neptes suas dotari, & consequenter excludi: & ita de aliis descendentibus idem sensit.

Sextò confert,quòd testator iste prohibuit alienare hęc bona, nisi inter se,hoc est, inter ipsos masculos à se vocatos.Quæ sanè verba quantum ad ipsos masculos nil operari videtur, vt scilicèt data eis cẽseatur facultas alienandi inter se:cùm eapotestas satis supérq; concessa eis sit à iure communi.l.vnam ex familia.§.pen.de leg.2. le. voluntas. C.de fideicomm. & dictum fuit superiore disputatione. Quò ergo verba ista aliquid operentur, dicendum est, apposita hæc fuisse, vt in fœminas non alienentur bona ipsa. Atque ita omninò fœminas omnes excludere voluit.ita arguit Gratus in d.consil.68. nu. 16. libr. 2. post Socinum Sen.in cons.251. col.5.vers.aliquãdo & secundò. libr.2. Et idem in specie manifestè affirmauit Crottus in cons.13. nu.16.lib.1.

Septimò magis & magis comprobatur hæc sententia ex aperta dispositione testatoris, qui prohibuit filios suos & eorum descendentes bona hæc alienare, nisi inter se vicissim,& in casibus necessariis, videlicet pro dotandis filiabus &c. Ecce quòd manifestè testator prohibuit nõ solùm filios suos,sed etiam nepotes & cæteros omnes, qui appellatione descendentium veniunt,iuxta l.vlt.C.de suis & legit. ne possint in eorum filias transferre bona hæc, sed quòd solùm de eis possent dotari. Exceptio† ergo ista confirmat regulam in casibus non exceptuatis,iuxtà l.nam quod liquidè.§.vlt.ff.de penu lega.& tradita per Decium in l.1.nu.22.ff.de reg. iuris. Non tantùm ergo ipsimet filij testatoris,sed & nepotes, sicque D. Bartholomæus & cæteri omnes prohibiti fuerunt, ne in eorum filias transferant hæc bona,sed quòd ex eis cõstituatur eis dos;quod intelligitur iuxtà terminos auth.res quæ,& ibi Docto. C. comm.de leg.& fideicom. Non ergo potuit Do. Bartholomæus ex suo testamento relinquere hæc bona D. Cæciliæ sorori,cui nec etiam ex causa dotis relinquere potuisset,ex quo iam nupta & dotata fuit, vt tradũt omnes in d. auth.res,quæ. Et ideò si diceremus D. Cæciliã admitti ad hæc bona,esset asserere quid contra voluntatem testatoris:vt egregiè in his terminis considerat Socin. Sen. inter consilia Curt.Sen.in cons.40.col.5.vers. quintò vrgenti.

Octauò accedit,q̃ testator iste dotauit & excluſit,vt diximus,filias proprias, & fœminas filiorũ suorum ac descendẽtium vsq; ad quartum gradũ dotari tãtummodò voluit:& consequenter constat testatorem noluisse fœminas aliquas fore sibi hæredes: sed voluit hæc fideicommissi bona ire ad suos hæredes. Tametsi ergo filia nupta dici possit de agnatione & de familia patris: & rursus admisso, q̃ filia nupta possit conseruare familiam patris:attamen hęc D.Cæcilia,quæ auo hæres esse non põt,ex quo (vt dixi)ab eo fuit excluſa, non põt tanq̃ vna ex agnatione & familia succedere in his bonis:cũ ex duab.qualitatib.nempè,q̃ sit ex familia, & q̃ hîs sit auo,saltẽ deficiat ista secunda,iuxtà similẽ traditionem Bartol.in l.vt iurisiurandi. §.si liberi. nu.4.ff.de operis libert.& in l.eum, qui.ff. de interdictis & releg.cùm dixit, emphyteusim † alicui concessam pro se & hæredibus suis, transire ad eos tantùm qui sunt ex sanguine recipientis & eius hæredes. Et Bartolum secuti sunt Decius in consi.390. col.vlt.& consil.395.nu.5.Soc. Iun.in consi.103.num. 14. libro 2. & Crauet.in consil.131. num.7.& in consi.197. num. 5. Cæteros sciens prætereo. Et in specie nostra hac argumentatione visus est vti Ruinus in consi.110.num.8.versic.secundò est etiam,& num. 9.libro 2.

Nonò hæc controuersia diffinitur auctoritate multorum,qui in specie censuerunt, bona † prohibita alienari extrà familiam,vt in familia conseruentur,non posse à gratuato relinqui propriæ filiæ,vel sorori. De filia ita affirmarunt Iason in consil.108.col.antepe. versi. non quoq; obstat.lib.4.Rui.in consi.150.vers.secundò probatur. lib.2. & in consi.168.numer.16.& nu.26.vers.non obstat. libro 3.Paris.in cons.26.nu.16.lib.2.& in cons.1. num.59. libro 3.Idem respõdit Soc.Iun.in cons.158.nu. 44. & cons.168. numer.50.& nu.56.post Corneum cons.26.lib.4.& idem Soc.in cons.181.nu.40. lib.2. quando testator consideratio familiæ conseruationem. Alciatus in resp. 632. in fin. Idem respondit Zoanetus Bonon. in cons. 35. & Io. Ancharanus Regien.q.72.num. 31.Idem de sorore respondit Rubeus in consil.63.Et de aliis fœminis idem sensit Curtius Iunior in cons.39.num.9.& 10.in cons.115.numer.20. & in cons.226.num. 43.44.Gratus in cons.67. & 68.lib. 2.Eandem opinionem probauit Marzarius in epitome de fideicommissis.parte secunda.q.43.in fine.tametsi eo loci in vtranque partem multos recenseat Doctores,qui in specie hac non loquuntur. Eiusdem opinionis fuit nouissimè Hieronymus Gabrielius in cons.132.q.4.nu.36.cum subsequentibus.& q.9.nu. 69. Et his addo Riminal. Sen. in cons.185.nu.10.lib.2.& Crottum in cons.48.nu.39.lib. 1.qui ambo vnà cum Ruino in illo cons.168.lib.3.consuluerunt idem super testõ Ioannis Lignani,contra Soc.Se. in d.cons.227.lib.2.

Decimò & vltimò accedit, quòd ipsemet D. Augusti. testator prouidit filiabus filiorum suorum à se ĩstitutorũ, his verbis: Et si contingeret aliquos, vel aliquem prædictorum filiorum decedere sine filiis masculis legitimis, sed relictis tantummodò filiabus legitimis,vna vel pluribus, tunc & eo casu ipsis filiabus & cuilibet earum reliquit iure legati & institutionis libras quatuorcentum & quinquaginta pro dote, & libras ducentum pro vestib.& bonis paraphernalibus,modo & prout eius filiab.vt suprà reliquit. His verbis manifestè constat testatorem voluisse neptes suas habere solummodò hoc legatũ librarum sexcentũ & quinquaginta, ex quo deinde ipse testator residuum oĩum bonorum suorum reliquit filiis suis,& consequenter nec filiæ neptes vocatæ sunt, sed excluſæ, vt dixi supra. Et respondit in specie Hieronymus Gabrielius in cõs.132.nu.41.Nec obstat si dicatur,nõ euenisse in personã D.Cæciliæ casum,de quo dispoſuit testator,ex quo testator legauit dotẽ suis neptibus, si carũ patres decessisset sine filiis masculis.Sed pater D.Cæciliæ,hoc est D. Ita.Petrus decessit relictis D.Leonardo & Bartholomæo,ac ipsa Do.Cæcilia. Et sic euenit casus aliter ac dispoſuit testator: & cõsequẽter in eius dispõne nõ includitur, sed remanet sub dispõne iuris cõis,iuxtà l.cõmodissimè. ff. de liber.& posth.Nõ inquã hoc obstat:qñquidẽ rñdetur primò, hũc casũ nõ fuisse omissum à testatore,sed satis ab eo in sua dispõne cõprehensũ rõne ducta à fortiori. Nã si testator voluit neptes suas dotari,& consequenter non existentib.eis aliquib.fratrib.excludi ab earũ patruis, quantò magis excludi voluit à suismet fratribus? Qui enim à remotioribus exclu-

56 excluditur, multo magis à proximioribus: quia si † vinco vincentẽ te, multo magis vincã te. l. de accessionibus. ff. de diuers.&tẽp.præscrip.& vĩ glo.in terminis in l.1.in verbo, fisco. ff. si quis aliq. testari prohib. quam in specie propè notauit Crau.in consi.243.num.6.vbi multis comprobat.Ex mente itaq; testatoris hic casus dr̃ comprehensus in hac dispoſitione; & propterea cessat regula l.cõmodissimè de liber.& posthu.vt declarant Curt.Sen.in cons. 52.Super testamentis.col.pen.Ruin.in consi.170. num.2. lib.2.& Paris.in cons.75.nu.38.lib.2.Præterea & secundò respondetur, ipsam net D.Cæciliam ita fuisse interpretatam voluntatẽ ipsius D.Augustini testatoris, dũ legatum sibi factũ acceptauit,& illi deinde accepta dote renuntia-
57 uit. Et certũ est,q̃ ille q̃ acceptat legatum sibi factũ à testatore,dr̃ confirmare eius voluntatem & dispoſitionẽ, vt manifestè probant l.si par.§.illud.ff. de inoff.testa. le. cùm ab vno.de leg.2.& l.post legatum,in princip.vbi Bart.nu. 1.ff.de iis,quibus vt indig.& tradunt Ruin.in consili. 136. nu.8.lib.2.Alba in consil.7.nu.3. in specie similem coniecturã facit Hieronimus Gabriel. in consil.132. q. 43.vers. tertia coniectura.

Non obstant nunc adducta in contrarium.Nam ad pri-
58 mum rñdetur, q̃ † d.l.voluntas.C.de fideicõ.præcedit, qñ testator simpliciter prohibuit alienari bona extrà familiã: non aũt cùm dixit,vt in familia remanerẽt. Illa enim simplex prohibitio perseuerantiam non requirit, cùm non constet testatorẽ velle rẽ illã manere perpetuò,vel saltẽ ad tẽpus in familia.Et propterea satisfactũ creditur volũtati testatoris,si res à prohibitio alienare vendatur,vel donetur vel legetur filiæ,vel sorori:ex quo de familia & agnatione cẽsentur.Cùm verò testator vult rẽ cõseruari & remanere 62
debere in familia:tũc relinqui fœminæ nõ põt,ex quo ido nea non est cõseruare familiã ipsam.Ita procedit casus nostet.Præterea & secundò rñdetur, q̃ in casu d.l. voluntas. C.de fideicom.non constat,q̃ illa soror esset nupta,sicuti in casu nostro.Nam si fuisset nupta,ita fortè non determinasset Alex.ille Imp. ex quo filia nupta desinit esse de familia patris,vt diximus §.Et in specie ita declarant Rui.in cons.24.nu.12.li.2.& Socinus ipsemet Senior sibi parũ cõstans,inter consilia Curtij Se.in cons.40. cũ in præsentiarũ.col.7.vers.præmitte ẽt.Rursus & tertiò rñdetur, q̃ etsi cõcedimus filiam nuptã esse de agnatione & familia prĩs: attã eas nõ hẽt qualitates, quas requirit testõr, q̃ scilicet sit ei hîs,& possit conseruare agnationem & familiam, vt suprà.declarauimus : & propterea non sumus in casu d.l. voluntas, quæ solùm considerat qualitatem, quòd sit de familia. Et huc spectant, quæ dicam infra in responſione ad septimum argumentum ex Alexan.in consilio 59. num.2.libr.3.

Non obstat secundum argumentum, quia respondetur primò,esse diuinare,q̃ in casu d.l.voluntas,illa soror esset nupta.Non enim hoc præsumitur,ex quo matrimoniũ est quid facti,sicuti affirmant multi,qui dicunt, matrimoniũ
59 † non præsumi, ex quo quid facti est.vt tradunt Alex. in consi.150.num.1.lib.6.Decius in consi.310. col.1. & Parisius in consi.59.num.1.lib.4. Nec obstat,quod dicunt Baldus.Castr.& cæteri, q̃ nisi intelligatur d.l.voluntas. hoc in casu,quòd soror illa esset nupta,illa lex esset de indubi-
60 tabili. Nam respondetur primò, q̃ † mirum non est,aliquando leges carere dubitatione, sicuti extant exempla permulta,vt in l.non dubium.C.de legib.l.indubitati iuris.C.de non num.pec.in l.illam. C. de colla.l.si à fratre. C.de testa.mil.& in l.non est dubium.C.de legat.Imò & in Pandectis extant iurisconsultorum respõſa,quæ probabili dubitatione carebant,vt in l.consilium. ff. de off.consul.in l.certum.in fine.ff.de vsu & habit.& apertius in leg. 63
quæris.ff.de natal.restit.Sufficit enim,quòd dubitatio aliqua fuerit apud interrogantes, etsi nulla fuerit apud Imperatores, vel iurisconsultos de iure respondentes, vt declarat egregiè Bartolus in l.vbicunque,num.10.vers. vltimò oppo.ff.de interrogat.actio.

Respondetur secundò principaliter, vt dixi ad præcedens argumentum, quòd etsi filia nupta remaneat de agnatione & familia patris:attamen nõ est apta eam conseruare:& propterea non admittitur ad illa bona, quæ testator conseruare voluit in ipsa familia,sicuti in casu nostro contingit.

Non obstat tertium argumentũ, quia respõdetur,quòd
61 † filia nupta dicitur esse de familia patris, sed non talis,vt familiam illam possit conseruare. Est quidem de familia ob originẽ, sed non ob illius perpetuitatem:cùm sit finis ipsius familiæ.vt declarat Bartol.in le. pronuntiatio.§. familia.de verbo.signif. & in specie respondit Soc.Iunior in consilio 158.numero 44.& in consi. 168. num.50.& 56. libro secundo,& Hieronymus Gabriel.in consil. 132. q.4. num.45.

Non obstat quartum argumentum,quia responderi potest,vt iam diximus, filiam nuptam esse de familia patris, sed tamen cã non conseruare. Et ita dicitur de familia quò ad actum illum collationis, non aũt quòad omnia,vt scilicèt possit conseruare familiam ipsam.

Non obstat quintum argumentum ex illa constitutione auth.de restitut.fideicom.quandoquidem vt superiore disputatione demonstrauimus, ibi Iustinianus constituit præcipuum fundamentum in eo,quòd illud fideicommissum iniunctum à testatore filiis suis non esset repetitum in filios filiorum,sed quòd esset omninò extinctum, ex quo erat vltra quartam generationem. Præterea ea ratione ille Constans, cuius meminit Iustinianus in illa sua Constituti one testatoris pronepos, qui filiæ suæ reliquit domum Copariam,& cui filiæ substituit vxorem & matrem, non fuerat grauatus conseruare domum illam in familia pro ipsius familiæ conseruatione, vt grauati fuerunt in casu nostro isti instituti hæredes,vt supra demonstrauimus,cùm diximus, testatorem hunc excluſisse proprias filias,ac etiam cæteras fœminas descendentes à masculis institutis. Et propterea illa Iustiniani constitutio nil vrget.

Non obstat sexta illa argumentatio Socini,quæ etsi subtilis sit & acuta,attamen est omninò falsa:quando quidem vera non est illa Socini conclusio,cùm ait,quòd † si bona relinquenda in familia possunt relinqui masculo remotiori de familia,ita etiam fœminæ, cùm & illa sit de familia, etsi remotior,ex quo post masculos admittitur. Nam magna est differentia, quòd relinquatur fœminæ vel masculo remotiori. Cùm enim relinquitur fœminæ, relinquitur illi, quæ est finis familiæ, & quæ ipsam familiam cõseruare non potest:cum vero relinquitur masculo remotiori,relinquitur illi,qui æquè idoneus est conseruare familiam, vt idoneus est quilibet proximior. Et propterea non licèt argumentari à masculo remotiori ad fœminam quantumuis proximiorem. Et quod dixit Socinus,statutum excludens fœminas propter masculos admittere ipsas fœminas, masculis omnibus extinctis, procedit:quia tunc cessat omninò ratio statuti admittẽtis prius masculos, quia scilicet non amplius subest causa conseruandi agnationem & familiam,cum omnes masculi in humanis esse desierint.Quapropter rectius dicendum est fœminas à statuto non includi,sed amplius non excludi: atque ita fœminas ipsas admitti ex ipsa iuris communis dispoſitione, extinctis omnibus masculis. Ita nostro in casu hæc fœmina non est inclusa ex dispoſitione testatoris,sed omninò excluſa existẽtibus masculis,& illis extinctis admittitur ex dispoſitione iuris cõmunis. Et hinc sequitur, quòd non licuerit D.Bartholomæo aliquid relinquere ex bonis huius fideicommissi D.Cæciliæ,quæ à D.Augustino fuit excluſa, ob personam aliorum masculorum, qui superstites sunt.

Non obstat septimum argumentum, quòd scilicet D. Cæcilia potuerit hæres institui ab eius fratre in his bonis fideicõmissi, ex quo alioqui erat ei succeſsura ab intestato.Nam primò respondetur,quòd imò Do. Cæcilia non erat succeſsura ab intestato ipsi D.Bartholomæo,vt dicemus infrà suo loco.Præterea admisso, quòd ei fuisset succeſsura,respondetur secundò,opinionem illorum,qui dixerunt † fideicõmissi bona posse relinqui à grauato etiam extraneo aliàs succeſsuro ab intestato, non est satis vera: quandoquidem ab ea diſſentiunt Baldus in l. si quis prioris.§.certum.nu.1.C.de secund.nupt. Castren. in l. si ita quis.§.ea lege.nu.5.vers.sed contra ista.ff.de verb.oblig. Salicetus in l.ea lege.col.9.versi.aut persona non est specificata.C.de cond.ob causam.Imola in l.peto. §. fratre. col.1.vers.in eadem gl.de leg.2.Curtius Sen.in consi.46. Sæpe reuoluta.col.11.vers.tertius casus.Soc.Sen.in consi. 251.columna 4.versi.quibus tamen non obstantibus. lib. 2.& in consi.43.num.10.versi.sed posito.lib. 3.qui ita respondit de matre aliàs succeſsura ab intestato,vt non possit hæres institui. Ambrosius Opizonius in leg. filius famil. §. diui. numero 118. & ibidem Crottus numero 107. de leg.1.

Respondetur tertiò, Do. Augustinum testatorem prohibuisse filios suos alienare extrà familiam bona sua verbis amplis & generalibus, quæ complectuntur alienationem omnẽ tam inter viuos quàm inter mortuos, & quoquo titulo: sicque continetur & successio ex testamento. Ita tradunt Aretinus in l. ventre. num. 7. vers. dicamus ergo. & in l. Pantonius. §. rei perd. alienationis. col. 2. num. 7. ver. dic ergo. ff. de acq. hæred. Iason in l. filiusfam. §. diui. in secunda lect. num. 137. de l. 1. & in l. si ita quis. §. ea lege nu. 47. de verb. oblig. Soc. Sen. in cons. 251. col. 3. vers. postremò testator. li. 2. idem inter consilia Curt. Senio. in cons. 40. Cùm in præsentiarum, col. 7. vers. prætereà quando. Ruinus in consi. 71. num. 6. lib. 1. in consi. 150. col. pen. nu. 67
17. vers. & primò, quia. & in consi. 203. nu. 18. lib. 2. in cons. 23. num. 23. vers. & tantò magis. & in consi. 38. col. 6. num. 14. vers. tamen in casu nostro. lib. 5. Decius in cons. 23. nu. 4. Rubeus in cons. 1. nu. 3. & in specie magis Gratus in cõs. 68. nu. 6. li. 2. & Curtius Iunior in cons. 226. num. 54. & in cons. 263. nu. 39. Et confirmatur hæc responsio; quia testator hic excepit solummodò casus necessitatis, in quibus permisit alienare extrà familiã: ergo in cæteris omnibus, etiam huius institutionis hæredis aliàs successuri ab intestato prohibuit, vt in specie respondit Ruinus in. cons. 95. nu. 10. lib. 2.

Respondetur quartò, quòd nostro in casu illa prohibitio alienandi extrà familiam erat de se valida, vt suo loco diximus. Et ideò illa adiecta ratio & causa, vt bona ipsa remaneant in agnatione & familia, efficit vt nec etiam ex testamento relinqui potuerint extraneæ successuræ ab intestato. Ita responderunt Soc. Sen. in consil. 251. colum. 4. numero 3. vers. aliquando & tertio. libr. 2. & in consilio 43. numero 8. versic. aliquando testator vltra. libro 3. Ruinus in consilio 110. numero 17. lib. 2. Decius in consilio 23. col. vlt. vers. prætereà & secundò. & Rubeus in consilio 1. num. 10.

Respondetur quintò, testatorem hunc expressè declarasse, se velle bona sua permanere in sua agnatione & familia vsque ad quartum gradum, quod idem est ac si di-
64 xisset, velle perpetuò manere: cùm † perpetuum intelligatur vsque ad quartam generationem, vt in auth. de restitutione fideicommissi. §. nos, quam constitutionem supra declarauimus. Quo fit, vt censeatur prohibita etiam institutio hæredis, qui aliàs erat successurus ab intestato ipsi grauato. ita responderunt Ruinus in cons. 108. num. 13. in cons. 110. num. 8. & in consi. 150. col. pen. num. 17. vers. tertiò comprobatur, lib. 2. & in consil. 168. nu. 16. vers. & adhuc. lib. 3. & Rubeus in cons. 53. col. 2. num. 5. vers. fecun- 70
dò dico.

Respondetur sextò, nostro in casu manifestè constare, prohibitionem hanc factam fuisse sub qualitate masculinitatis, cùm constet (vt suis locis supra demonstrauimus) testatorem exclusisse fœminas & masculos vocasse. Ex 71
quo sequitur, prohibitionem hanc impedire institutionem fœminæ. Ita responderunt Iason in consi. 108. colu. pen. vers. nec quoque obstat. libro 4. & Ruinus in consilio 150. col. pen. num. 17. vers. secundò probatur. & in consilio 203. num. 15. lib. 2. & Parisius in consilio 53. num. 27. libro 3.

Respondeo septimò, ꝙ si D. Cecilia admitteretur, esset melioris conditionis quàm fuerunt filiæ ipsiusmet testatoris, quæ ab eo exclusæ fuerunt, id quod dicendum non est: & consequenter nec D. Cæcilia est admittenda. Ita Ruinus in consi. 168. num. 16. lib. 3. qui respondit, prohi-
65 bitum † alienare non posse etiam hæredem instituere sibi 72
successurum ab intestato, quando aliàs is qui est remotioris gradus, sicque minus dilectus, esset melioris conditionis eo qui esset proximior, & consequenter magis dilectus.

66 Non obstat vltimum argumentum, quia † respondetur primò, magis receptam opinionem esse in cõtrarium, vt suprà demonstrauimus, & eo maximè deductis auctoritatibus Iasonis, Ruini & Parisij, qui contrarium responderunt: sicuti etiam respõdit contrarium Socinus Iunior. Prætereà & secundò respondetur, Doctores illos pro parte contraria allegatos loqui in simplici prohibitione, qua non demonstrauit testator, se omninò velle bona conseruari in agnatione & familia mediante persona masculorum, sicuti contingit in casu nostro, vbi multa alia verba adiecta fuerunt, quibus significauit testator, se omninò velle bona sua remanere apud descendentes suos masculos, & ob id nullo titulo posset ad extraneos, vel fœminas transmitti.

Quò ad aliam dubitationem, qua ambigitur, admisso quòd D. Cæcilia succedere potuerit in hoc fideicõmisso, an censeatur exclusa ob renuntiationes à se factas. Qua in re dicendum videbatur, non esse excludam ex persona D. Leonardi Iunioris. Et hoc quidem his rationibus & argumentis.

Primò, quia renuntiatio facta à D. Cæcillia solùm fuit facta ad fauorem D. Leonardi Senioris, & Do. Bartholomæi fratrum suorum: ac etiam eius filiorum, nec verbum aliquod factum est de nepotibus ipsorum fratrum. Atqui certa est iuris sententia, quòd † pactum initum cum vno non excedit eius personam. l. si vnus. §. ante omnia. ff. de pactis. vbi Iason numer. 3. propè in terminis, & respondit Decius in cons. 551. num. 9. & idem in l. si actionem. num. 4. C. de pactis. Ergo hoc pactum renuntiationis non includit personam nepotum ipsorũ fratrum: sicque D. Leonardi Iunioris.

Secundò confirmatur hæc argumentatio; quia renuntiationes sunt odiosæ, atque ita strictè interpretãdæ. Calder. cons. 5. tit. de præben. omnes in leg. postquam liti. vbi Dec. nu. 16. C. de pactis. Bald. in cõsi. 437. Quædã puella. lib. 1. & in cõs. 281. ad euidentiam lib. 3. Crauet. in consilio 42. nu. 2. & cons. 251. col. 3. vers. rursus ecclesiæ. & Paris. in cons. 10. nu. 22. lib. 4. Atqui in odiosis & strictæ interpretationis nõ admittitur extensio de casu ad casum, & multò minus de persona ad personam. l. cùm quidam. ff. de liberis & posth. vbi Docto. & oẽs in auth. quas actiones. C. de sacros. Eccles. Ergo renuntiatio facta ad fauorem fratris, eiúsque filiorum, non prodest nepoti ipsius fratris: cùm alia sit persona filij, alia nepotis. Et in contractibus
69 appellatione filiorum non veniũt nepotes, ita Bart. in l. liberorum. nu. 8. ff. de verb. oblig. cùm ait, esse interpretãdum contra eum, pro quo profertur, iuxtà l. veteribus. ff. de pactis. Et idem scripserunt post alios Alex. in l. Gallus. §. instituens. in fin. ff. de li. & posth. Ruinus in cons. 45. nu. 16. lib. 1. & in cons. 203. nu. 22. lib. 2.

Tertiò vrgere videtur argumentum ductum ab inclusione vnius ad exclusionem alterius, iuxtà l. cùm prætor. in prin. ff. de iud. & cap. nonne, de præsump. Et quæ quidem exclusio specialis dicitur, vt tradunt Curtius Iunior in consi. 159. num. 10. & Ripa in l. 1. num. 161. ff. de vulg. & pup. substit. Atqui renuntiatio hæc facta à Dom. Cæcilia includit filios ipsius D. Leonardi fratris sui. Ergo excludere dicitur ipsius Dom. Leonardi nepotem, sicque Do. Leonardum Iuniorem. Ita dicimus, † statutum includens vnam personam, aliam excludere. Ita Bartolus in leg. 2. §. videndum. numero secundo, ff. ad. S. C. Tertull. & copiosè Parisius in consi. 20. num. 41. & in consi. 23. numer. 24. lib. 2.

Quartò accedit, quòd † generalis renuntiatio facta respectu vnius personæ, ad eam tantùm restringitur. l. Paulo Callimacho, de leg. 3. l. si actionem. C. de pactis. l. iubemus. C. ad S. C. Vellcia. & capi. si tibi. de præben. in 6. Et hinc scribit Baldus in l. sed & si quis. §. quæsitum. num. 4. ff. si quis caut. iud. sist. cau. &c. quòd si quis renuntiat hæreditati ad fauorem alicuius, eo recusante acceptare, saluum est ius renuntiantis. Atqui nostro in casu renuntiatio facta à D. Cæcilia facta fuit respectu dominorum Leonardi & Bartholomæi fratrum suorum ac filiorum suorum: nec verbum aliquod factum est de nepotibus. Ergo ipsi nepoti, sicque Do. Leonardo Iuniori prodesse non posse videtur.

Quintò sufragari videtur, ꝙ † renuntiatio illi soli prodest, cui prodesse renuntiantis interest. l. & hæc. §. vlt. ff. de pactis. Atqui D. Cæciliæ non interest prodesse D. Leonardo Iuniori, ex quo est satis sibi remotus in agnatione. Ergo ad ipsum Do. Leonardum hæc renuntiatio extenditur. Hac ratione simili in casu vsus est Calcaneus in consilio 33. numero 23. vers. icul. & facit ratio &c. dum respondit, renuntiationem hanc à sorore factam aliis sororibus, nec etiam patruo suo prodesse. Ita etiam visus est sentire Corneus in con. 291. nu. 8. ver. pactumenim, lib. 4.

Sextò, admisso ꝙ hæc renuntiatio comprehendat & D. Leonardum Iuniorem, adhuc dicendum videtur, illam nil ei prodesse, ex quo ob læsionem enormem est rescindenda, iuxtà leg. 2. C. de rescind. vend. Quæ dispositio locum habet & in his renuntiationibus, vt responderunt in terminis Calcaneus in consilio 33. numero 24. Decius in con-

consi. 180. & consil. 203. Curtius Iun. in consi. 53. num. 10. vbi asserit, hanc esse receptam opinionem. & Craue. in cons. 142. num. 23.

Septimò & vltimò vrgere videtur, quòd D. Cæcilia erat ætate minor cùm renuntiauit his, & propterea nõ potuit obligari etiam adhibito iuramento ob læsionem contingentem. Ita Decius in cons. 45. col. 1. & consi. 180. col. 3. vbi communem esse opinionem asserit. Craue. in consi. 7. col. 2, & Grammaticus decis. 103. & 104. Hæc dubium mereddebant.

Cęterùm re ipsa diligentissimè perpensa & examinata, contraria sententia visa est verior & probabilior, nempè D. Cæciliam ob renũtiationem à se factam esse excludam ob omni iure bonorum fideicommissi D. Augustini testatoris, & hoc quidem ad commodum D. Leonardi Iunioris. Quæ quidem sententia, præter doctè considerata ab excellentissimo D. Cypriano Quadrio, mihi vti fratre colendissimo, ita comprobari potest.

73 Primò, ea ratione, quòd † pactum & renuntiatio facta alicui prodest non solum sibi, sed & eius hæredi, cuius fauore præsumitur à lege pactum fuisse receptum ab hæredis antecessore. l. si pactum. ff. de probat. & in specie renuntiationis ita tradit Decius in l. si actionem, nu. 3. C. de transact. & in consil. 513. nume. 7. & latissimè Iason in consi. 217. lib. 2. & Tiraquellus de retractu conuentio. §. 1. glo. 6. num. 1. Id quod intelligitur non solùm de hærede immediato, sed etiam de hærede hæredis. iuxta l. in annalibus. C. de legat. Nam & ille dicitur hæres primi, vt mox 76
probabimus. Et adeò vera est hæc iuris sententia, vt procedat etiamsi taxatiuè pacisentes & renuntiantes essent locuti. Nam adhuc continetur etiam persona hæredis, 77
sicuti probat l. si necessarias. §. de vendendo. ff. de pigno. act. & l. stipulatio ista, habere licere. vbi Castre. & Alex. ff. de verb. oblig. & scribunt infiniti propè congesti à Tiraquello in dicto tract. de retractu cõuentionali. §. 1. glo. 6. num. 4. Et addo Iasonem in d. consi. 217. col. 1. vers. tertiò & fortius. lib. 2. qui quidem paulò ante dixerat, quòd quælibet conuentio in dubio censetur realis, & sic transitoria ad hæredes. Atqui nostro in casu D. Leonardus fuit hæres D. Petri Francisci patris sui, ac etiam D. Leonardi Senioris aui. Ergo siue patris siue auĳ personam inspicimus, semper D. Leonardus Iunior dicitur comprehensus in ea renuntiatione: atque ita illa sibi prodest. Quòd D. Leonardus Iunior sit hæres D. Petri Francisci eius patris est clarum. Et D. Petrũ Franciscum esse comprehensum nominatim in ea renũtiatione, manifestè apparet, ex quo nominati sunt filij ipsius D. Leonardi Senioris vnà cum eius persona. Et propterea incipiendo ab ipsius D. Petri Francisci persona constat, D. Leonardũ Iuniorem filium 78
& hæredem contineri. Quod etiam D. Leonardus Iunior sit hæres D. Leonardi Senioris, vel ex eo cõstat; quia hæres hæredis mei dicitur hæres meus. l. hæredis appellatio, & l. hæredis appellatione. ff. de verb. sig. & latissimè tradit Tiraquell. in tract. *le mort saisit le vif.* parte secunda, declaratione quinta nu. 10. 11. 12. siuè ergo personam D. Leonardi Senioris, siue personam D. Petri Francisci inspicimus, semper dicendum est, D. Leonardum Iuniorem eorum hæredem esse comprehẽsum sub hac renuntiatione, vt scilicèt & ad eius fauorem facta censeatur.

74 Secundò accedit, quòd † finalis ratio & causa, qua fieri solent hæ renuntiationes à filiabus vel sororibus dũ matrimonio à patre vel fratribus collocantur, illa est, vt consultum sit masculis, qui agnationem & familiam conseruare possunt. Ita affirmarunt Corneus in consi. 291. num. 6. lib. 4. Bellonus in consi. 15. num. 12. Craue. in consi. 42. num. 2. & Didacus in cap. quamuis. parte tertia. §. 3. nu. 4. 79
versi. si tempore quo. de pactis in 6. quos secutus fuit in consi. 6. num. 10. vers. tertia ratio. & ibidem num. 11. comprobaui vno simili. Atqui hæc ratio locum habet etiam in persona D. Leonardi Iunioris, qui idoneus est conseruare agnationem & familiam. Ita in specie de nepote ex fratre respondit Corneus in d. consil. 291. nume. 6. lib. 4. Hæc ergo renuntiatio dicitur facta ad commodum & fauorem ipsius D. Leonardi Iunioris, vt & de aliis venictibus ab intestato scribunt Guido Papæ. q. 192. Non reperitur. colum. 2. versic. secus autem. Parisius in consil. 26. 80
num. 37. & in cons. 69. num. 60. lib. 3. Rubeus in cons. 12. nu. 13. & apertius Aufrerius in decisionibus capellæ Tolosanæ. q. 457. qui scribunt † fœminam semel exclusam
75 perpetuò manere exclusam, existente eadem ratione exclusionis. Et eiusdem sententiæ alios commemoraui in præcitato consi. 6. num. 11.

Tertiò suffragatur, quòd D. Cæcilia amplissimis verbis renuntiauit omnibus & quibuscumque bonis paternis, maternis, auitis, fraternis &c. Et omni iuri sibi competenti & de cætero competituro. Quæ sanè renuntiatio operatur, vt exclusa sit D. Cæcilia ab omni iure fauore succedentiũ ab intestato. Ita responderunt in specie Romanus in consi. 22. col. 2. vers. non obstat supradictis. Socinus Sen. in cons. 34. num. 5. & 6. lib. 4. Decius in consil. 506. num. 3. Parisius in consi. 26. nu. 26. & in cons. 69. nu. 65. lib. 3. Alciatus resp. 97. Grammaticus decis. 57. nu. 42. & decis. 101. nu. 72. & Ripa in l. qui Romæ. §. duo fratres. nu. 11. de verb. oblig. Quos quidem in specie secutus sum in d. cons. 6. nu. 15.

Quartò mouet me & illa argumentatio, qua vsus sum in d. cons. 6. num. 15. vers. quintò accedit, quòd pater iste dicitur hanc renuntiationem à filia factam recepisse atque approbasse pro se & hæredibus suis, vt suprà demonstrauimus. Quo fit vt hæc soror censeatur omninò exclusa ad fauorem quorumcumque masculorum, qui heredes ipsorum fratrum sint, ex quo vna & eadẽ semper est persona. Ita in specie responderunt Alex. in cons. 29. num. 5. lib. 3. Soc. Sen. in cons. 34. num. 5. vers. secundò respondetur. Et alios commemoraui in d. cons. 6. num. 16. quo loci recensui etiam Angel. in cõs. 25. in fi. & Aret. in cõs. 17. nu. 10. versi. item nec prohibetur, qui responderunt, filiã † renuntiantem bonis paternis nunquam admitti ad illa, quando aliquis de descendentibus ipsius patris extat.

Quintò, huc spectat argumentum, quo vsus sum in d. cons. 6. num. 17. quòd † quando filia renuntiat hæreditati paternæ etiam simpliciter, dote recepta, exprimendo, ꝙ ob eam dotis causam renũtiat, excluditur omninò, etiam mortuis omnibus filiis viuo ipso patre, cuius hæreditas ad transuersales defertur. Ea est ratio, quia causa seu dos salua manet ipsa patri suo & hæredibus, successoribúsque suis: cùm verum sit eam habuisse portionem suam, vt inde excludatur ad fauorem aliorum. ita responderunt Romanus in cons. 22. col. 2. Corneus in cons. 291. num. 8. lib. 4. Soc. Sen. in cons. 34. num. 5. lib. 4. & apertius Parisius in consi. 26. num. 44. lib. 3. & Didacus in cap. quamuis. parte 3. §. 3. num. 4. vers. decimò est omninò. de pact. in 6. Idem ergo dicendum est in casu nostro, cùm D. Cæcilia renũtiauerit bonis auitis, paternis & fraternis, ob dotem sibi datam.

Sextò accedit, quòd renũtiatio hæc facta fuit à D. Cæcilia ad fauorem & commodum D. Bartholomei & Leonardi fratrum suorum, ac etiam quorumcumq; filiorum ipsorum fratrum. Atqui † appellatione filiorũ continentur & nepotes in fauorabilibus. l. Gallus. §. instituens. vbi Docto. ff. de lib. & posthu. sicuti in donatione, quę fauorabilis est ipsi recipienti. vbi continentur nepotes appellatione filiorum, vt docuit Alciatus in l. liberorum in fi. de verb. sig. & infra repetam. Et tunc maximè quando in nepotibus concurrit eadem mens disponentiũ, quæ fuit in filiis, vt tradunt Romanus in consi. 129. & alij plures, quos commemorat & sequitur Socinus Iunior in cons. 1. num. 39. lib. 3. Cùm ergo hîc simus in fauorabilibus ipsis filiis & nepotibus, & eadem mens partium sit erga nepotem hunc, quæ fuit erga filios, nempè propter conseruationem agnationis & familiæ, sequitur dicendum appellatione filiorum hîc contineri nepotes, & respõdit Curtius Iun. in cons. 111. nu. 10.

Septimò & vltimò mouet me auctoritas Dyni in cõs. 6. & Baldi in l. pactum quod dotali. num. 6. C. de Collat. cùm scripserunt, renunciationem † hæreditatis factam à sorore vni fratrum, prodelle non solùm ei, sed etiam aliis. Ita nostro in casu hæc renũtiatio prodest tam nepotibus quàm filiis. Idem affirmarũt Decius in l. si actionem. nu. 3. C. de pactis. & Boerius q. 184. nume. 8. vult prodesse ei, cui facta est renuntiatio & omnibus suis heredibus. Nam posteaquam hoc ius renuntiationis fuit semel annexum & incorporatum hæreditati eorum, quibus facta fuit renuntiatio, ad omnes transit, ad quos & ipsa hæreditas.

Non obstat tunc adducta in cõtrarium. Et ad primum respondetur, quòd † hîc nulla fit extensio de persona ad personam, cum in hac renuntiatione æquè comprehensa fuerit persona nepotum, vt & filiorum, & id maximè ob identitatem rationis. Ex quo sequitur, hanc esse comprehensionem, non autem extensionẽ, vt tradunt Oldradus

in consi.185. in fine & alij plures relati à Craue. in consil. 183.num.3. Quibus addo Parisium in consi.78.nu.13.lib. 1.Socinum Iun.in consi.70. num.3.lib.2. & copiosius Tiraquellus in l.si vnquam,in verbo.libertis.num. 45. C. de reuo.donat. Et præterea pactum renuntiationis factum cum vna persona aliam continet, quando sua interest. ita propè in speciè declarat Dynus in dicto consil. 6. nu. 1.& num.4.

Non obstat secundum argumentum, quia respondetur
81 primò,vt dixi supra,in sexto argumento,quòd † imò appellatione filiorum continentur nepotes, quando eadem adest ratio & mens disponentium, sicuti adest nostro in 84
casu, in quo non alia de causa facta est renuntiatio, quàm vt bona in agnatione & familia conseruentur, quæ sanè conseruatio ita sit per nepotes, sicuti per filios, vt est manifestum. Et hæc renuntiatio est fauorabilis tam sui natura quàm inspecta persona nepotis, ob id appellatione filiorum veniunt nepotes, vt communem esse sententiam asserit Curtius Iunior in consi.111.nu.2.cùm absolutè dixit,in fauorabilibus ipsis nepotibus eos contineri appellatione filiorum. Et in specie scripsit Alciatus in l. liberorum in fi.de verb.obiig.in donationibus appellatione filiorum contineri nepotes: ergo idem in renũtiationibus,quæ donationes dicuntur. Decius in l. postquam liti. nu.15.C.de pact.& alibi fæpe.

Respondetur secundò,D.Cæciliam renuntiasse his bo 85
nis ad fauorem fratrum ac filiorum suorũ tam natorum
82 quàm nasciturorum. Atqui † quãdo fit mentio filiorum nasciturorum, continentur etiam nepotes. Ita docuit Imola in l. Gallus.§.instituens.de lib.& posthu. quem secuti sunt Alex.in consi.9.num.5. lib. 1.Soc.Sen. in consil. 152.lib.2. Decius in consil.391. num.3. Curtius Iunior in consilio 113.numero 9.& Soc.Iunior in consi.144. nume. 91.lib.3.

Respondetur tertiò, factam fuisse renuntiationem ad fauorem quorumcumque filiorum.Quę amplissima verba continere nepotes respondit in specie Curtius Iun. in consi.48.num.3. 86

Respondetur quartò, quòd si D.Leonardus nõ contineretur sub hoc pacto renuntiationis tãquam nepos saltem contineretur tanquã hæres patris sui,ad cuius commodum expressim facta fuit renuntiatio , vt diximus suprà.

Non obstat tertium argumentum , quia respondetur,
83 quòd † regula l. cùm prætor. in prin. ff. de iud.non procedit quando eadem est ratio in casu, qui videtur excluſus,quæ est in casu incluso. ita declarant Parisius in cons. III.nume.39.lib.1. & Gratus in consil.5.nume.83.lib.2.& priùs Felinus in cap.nonne,num.5.de præsumpt.Eandem rationẽ hîc esse in D. Leonardo Iuniore quæ fuit in eius patre & auo diximus suprà,nempè ob conseruationem agnationis & familiæ. Rursus regulam l. cùm prætor.non procedit, quando adest mens verisimilis in contrarium ipsorum disponentium.Ita Gratus in d.consil.5.num.84. lib.2.Soc.Iun.in consi.121. num.22.lib.1. & idem docuit Iason in l.1.§.adipiscimur.num.4.ff.de acq.possess.Quòd autem nostro in casu adsit verisimilis mens partium, iam
87 suprà demõstrauimus, sequitur ergo D. Leonardum non esse excluſum,sed incluſum. Præterea & tertiò incluſio vnius non est excluſio alterius, quando inducta ad vnum effectum contrarium operarentur. ita declarat Craue. in consi.297.col.vlt.versi. octauò respondeo. At nostro in casu hæc renuntiatio facta ad fauorem masculorum pro conseruatione familiæ & agnationis, si non includeret nunc D. Leonardum Iuniorem , operaretur contrarium, nempè destructionem familiæ. Ergo D. Leonardus dici debet incluſus.

Non obstat quartum argumentum,quia respondeo ex iam dictis , quòd hæc renuntiatio fuit facta non respectu vnius personæ tantùm , nempè filiorum ipsorũ fratrum D.Cæciliæ, sed etiã respectu nepotum , qui sub filiorum appellatione(vt iam diximus)continentur.

Non obstat quintum, D.Cæciliam renuntiantem voluisse prodesse D. Leonardo fratri suo , ex quo deinde
88 transibit in eius filium & nepotem, quibus & ipse prouidere voluit,iuxta l.si pactum.ff.de probat. & declaraui in consi.6. num. 20. versi. non obstat septimum , post Corneum in d.consi.291.nu.8.lib.4.

Non obstat sextum argumentum, quia respondetur, verum nõ esse, quòd D.Cæcilia fuerit læsa enormissimè, imò nec enormiter: cùm ei fuerit constituta dos competens ex iudicio ipsius D.Augustini testatoris; qui minus ei reliquit quàm acceperit, & secundum quantitatem patrimonij tunc existentis. Et licèt exinde bona aucto fuerint ; attamen non consideratur hoc augmentum , vt responderunt in specie Alex.in consi.29. nu.6.lib.3. & Bellonus in consi.15.nu.8. quos secutus sum ita in specie huic obiectioni respondendo in consi.6. nu. 21. Quibus addo nunc Didacum in cap.quamuis.parte 3.§.4. nu.6. versic. septima conclusio.de pact.in 6.

Non obstat vltimum argumentum,quia respondetur, quòd imò D.Cæcilia potuit obligari ob iuramẽtum adhibitum in ipsa renuntiatione.authen.sacramenta puberum.C.si aduers. vend.& cap.quamuis.de pact.in 6.& ibidem scribunt omnes , præsertim Didacus parte 3. §. 4. nu.6.versi.quinta conclusio.Et ibi num.6.scribit,hoc iuramentum impedire remedium rescissionis ob læsionem in renuntiatione contingentem. Imò multi summæ auctoritatis Doctores affirmarunt,nec etiam ob lesionem enormissimam posse cõtraueniri huic argumento, vt illos commemorat Didacus in d.§. 4. num.3.versi. contrariam in hoc.Et illis addo Paris.in consi.12.col.pen.lib.1. Soc.Iun.in consi.67.numero 18.lib.2.& Gramma. decis. 101.num. 77.

Respondetur secundò,D.Cæciliam nõ posse conqueri prætextu minoris ætatis, quia † posteaquam facta est maior 25.annorum, dicitur tacitè ratificasse ipsam renuntiationem,iuxta l.vlt. C. si maior factus alien. sine decreto.Et adeo efficax est hæc ratihabitio, vt confirmet alienationem factam sine decreto prætoris, & cæteris solennitatibus à statuto requisitis. Ita declarat Parisius in consi.49.lib.1.quem secutus sum in tract. de recuperanda possess. remedio decimoquinto. num. 180. vbi & alios recensui.

Respondetur tertiò , omne ius D. Cæciliæ agendi aduersus hanc renuntiationem prætextu ætatis vel læsionis, esse sublatum cursu non modò triginta,verùm etiã quadraginta annorum. Cùm † tamen ad excludẽdum remedium l.2.C.de rescind.vend.sufficiat præsumptio triginta annorum,vt scribunt Bartolus in d.l.2.num.2. vbi Cagnolus nu.41. & nu. 194. Baldus in tract. de præscriptio. quarta parte principali.q.26.& Soc.Iun.in cõs. 72.nu.18. lib.2.imo respondit Craue.in consi.151.num. 31. sufficere cursum viginti annorum.

Quò ad vltimam dubitationem, nempè an D. Cæcilia admittatur tanquam proximior ad duas illas partes relictas à D.Bartholomæo eius fratre suo in testamẽto, dum dixit,se in duabus illis partibus instituere heredem illum seu illos, proximiorem seu proximiores ab intestato ipsi testatori successurós.Qua in re omissa disputatione,quã superuacaneam omnino existimaui in re hac tam clara & manifesta, dicendum est,D.Cæciliam non admitti. Nam constat ex dictis superiore disputatione D.Cæciliam renuntiasse etiam bonis fraternis tam ex testamento quàm ab intestato. Non ergo aliquo modo succedere potest D.Cæcilia,cùm se ipsam inhabilem reddiderit ad successionem intestati,quam considerauit testator. Et certa est
89 iuris sententia, quòd † illi qui iuri suo renuntiauit, non conceditur aliquis regressus.l.quæritur.§.si venditor. ff. de ædil.ed.& l.1.§.qui semel.ff.de successo. edicto. & copiosè tradunt Decius in consi.445.num.56.& consil.551. num.1.Parisius in consi.77.num.6.lib.2.Craue.in consi. 227.nu.1.& vberius Tiraquellus in tract.de retractu consang.§.1.glo.9.num.459.Præterea accedit mens verisimilis ipsius D.Bartholomæi, quæ creditur illa, quòd magis vellet fauere D. Leonardo Iuniori nepoti patris sui, tanquam illi , qui conseruare posit agnationẽ & familiam, vt propè in terminis respondit Corneus in consi.291.nu. 5.lib.4.si diligenter eius traditio & ratio perpendatur.

Nec obstat si dicatur, D.Cæciliam esse habilem ad succedẽdum ab intestato tam ex dispositione iuris communis quàm statuti ipsius regionis. Quia respondeo , quòd sui natura quidem est habilis succedere ab intestato , sed etiam ex accidenti,ob renuntiationẽ scilicèt à se factam, reddita est inhabilis.Et suo ipso facto effecit, vt habeatur perinde ac si non esset in rerum natura: cùm paria sint,filium † non esse,vel esse,& succedere non posse, vt in specie propè respondit Parisius in consil.69. num.64. lib.3. quo loci num.63.dixit,filiam renuntiantem bonis paternis respicere tempus futurum , nempe euenientis successionis,

sionis, & ob id posteaquam euenit ipsum tempus, excluditur omnino propter suam inhabilitatem.

Non etiam obstat si dicatur, D. Bartolomæum testatorem non sensisse, quòd sibi succederet in duabus his partibus D. Leonardus Iunior,ex quo iam illi suam portionem specificè reliquit, dum eum hæredem fecit in tertia parte bonorum suorum.Ergo sensit de ipsa D.Cæcilia. Nam respondetur,testatorem fortè animaduertisse eo tempore quo testamentum conficiebat extare aliquam contentionem de eius successione inter D.Cæciliam & D.Leonardum,& aliqua fortè molestia ipsi testatori inferebatur: vt ergo vexationem hanc, dum viueret, euitaret, disposuit ita generatim, vt sibi succederet, qui ab intestato erat successurus, relinquens hanc disputationem post mortem suam. Ex quo sequitur,quòd verè de D. Cæcilia non sensit. Quamobrem potest dicere D. Leonardus , D. Cæcilia de te non sensit testator , ex quo inhabilis eras ei succedere ab intestato , quò itaque ad te liberas ædes habeo ; non est quòd me impedias. iuxta l. loci corpus.§.competit.ff. si seruit. vind. cum similibus. Concludo itaque omni ex parte, D.Cæciliam esse omninò excluſam.

SVMMARIVM.

1 *Substitutio quãdo fit in stirpes,& non in capita,nulla habetur ratio maioris coniunctionis.*
2 *Plures quando vocati sunt per copulam,inter quos cadit ordo charitatis excluſa necessitate,tunc omnes censentur eodem tempore simul vocati.*
3 *Bar.doctrina in l.Lucius, num. 21. de vulg.ponderatur & declaratur.num.24.*
4 *Substitutione ex pupillari admitti solùm fratrem vtrinque coniunctum.*
5 *Substitutio simpliciter facta respiciẽs plures casus vel personas,debet æqualiter illas determinare. intellige vt num.26.*
6 *Pluralis locutio non potest in vno verificari regulariter.*
7 *Portio cohæredis prædefuncti testatoris efficitur caduca.*
8 *Conditionis defectus operatur,ne locus sit dispositioni.*
9 *Verba tunc & eo casu.sunt restrictiua.*
10 *Portione alterius ex coniunctis deficiente accrescit vel verius non decrescit aliis re & verbis coniunctis.*
11 *Coniuncti propter vnitatem sermonis quasi in vnum corpus redacti sunt.*
12 *Testatoris voluntas posita in substitutione regulariter à præcedẽti institutione.*
13 *Testator quos coniunxit in institutione eosdem etiam videtur coniunxisse in substitutione.*
14 *Successio ex testamento interpretationem recipit à successione ab intestato.*
15 *Paul de Cast.in l.vlt.C.de verb.signif.inducitur.*
16 *Testator non videtur se incontinenti voluisse corrigere.*
17 *Dilecti magis in institutione idem in substitutione censetur.*
18 *Testatoris voluntatem declarari etiam ex dictis extra testamentum.*
19 *Testatoris coniunctio potentior illa naturæ.*
20 *Coniunctum re & verbis admitti ad portionem deficientis per ius non decrescendi.*
21 *Præsumptio alia aliam trudit.*
22 *Testamenti tempore spectandum ad coniecturandum voluntatem testatoris.*
23 *Plures quando dicantur æquè simul vocati.*
25 *Testatoris coniunctio quando concurrit cum substitutione , substitutio assumit naturam coniunctionis.*
27 *Bar.docet in l.vlt. ad treb.declaratur.*
28 *Coniunctiones duæ sunt.*
29 *Dispositio expressa fortior tacita.*
30 *Portio deficientis censetur delata cum suis qualitatibus.*

FACTI SPECIES.

MAgnificus Dominus Antonius Rubeus Ciuis Arimini cùm quatuor haberet filios, nempè Dominos Iulium Cæsarem & Lælium ex prima vxore. Nec non Dominos Ioannem & Scipionem ex secunda, testamentum condidit anno 1572. in quo prædictos omnes filios suos hæredes instituit pleno iure cum Dei & sua benedictione æqualibus portionibus, quamdiu in communione permanere voluerint & permanserint , in qua communione eos permanere rogauit per viscera Iesu Christi, & per dilectionem paternam quamdiu vixerint. Quòd si aliquando aliqua legitima causa vel ipsi viuentes ; vel eis mortuis eorum filij aut alij eorum descendentes ad diuisionem inter se deuenerint , tunc & eo casu reliquit & assignauit prædictis Iulio Cæsari & Lælio & eorum descendentibus pro eorum æqua & congrua parte omnium bonorum & iurium prædictorum dicti testatoris , & pro omni eo , quod vigore præsentis institutionis posit , infrascriptas res & bona,in quibus eosdem æqualibus portionibus sibi hæredes vniuersales instituit. Et post hæc verba ipse testator expressit singula bona & res, quas reliquit duobus his filiis suis. Deinde ipse testator aliis duobus filius ex secunda vxore, hoc est Dominis Ioanni & Scipioni assignauit vnà simul aliam partem bonorum , quam pariter expressit. Ita quòd apparet, duos illos filios ex prima vxore fuisse in portione eis assignata coniunctos , & duos alios filios secundæ vxoris fuisse etiam in portione sibi assignata.coniunctos.

Postmodum testator subiunxit substitutionem, his verbis conceptam.

Et si quis dictorum eius filiorum masculorum hæredum vt suprà institutorum quandocumque decesserint cum liberis , eidem sic decedenti vni vel pluribus substituit vnicuique ipsorum proprios liberos masculos legitimos & naturales superstites,& præmortui,seu omnium præmortuorum liberos masculos legitimos & naturales vt suprà in stirpem & non in capita, vulgariter & per fideicommissum. Quòd si quis. dd.eius filiorum hæredum vt suprà institutorum decesserit quandocumque sine liberis masculis legitimis & naturalibus vt suprà, vel etiam si cum liberis , & postea ipsi sui liberi sine aliis liberis masculis legitimis & naturalibus vt suprà decesserint , tunc & eo casu & in quolibet dictorum casuum eidem sic decedenti vni vel pluribus substituit superuiuentem seu supraiuentes eorum, & præmortui seu omnium præmortuorum, liberos masculos legitimos & naturales vt suprà in stirpem & non in capita vulgariter & per fideicommissum , quòd si quandocumque contigerit nullum extare ex supradictis eius filiis masculis hæredibus vt suprà institutis seu ex liberis eorundem masculis legitimis & naturalibus vt suprà,tunc & eo casu vltimo ex eis sic quandocumque decedenti sine liberis masculis substituit supradictas Dominas Franciscam & Isottam ipsius testatoris filias.

Viuo adhuc testatore, moritur D.Ioannes vnus ex filiis secundæ vxoris ; deinde aliquot post mẽses decessit ipse testator nullo alio condito testamento. Postmodum aliquot etiam post menses mortuo ipso testatore,D.Scipio prouocauit duos fratres suos cõsanguineos nempè Dominos Iulium Cæsarem & Lælium ad diuisionem.

Dubitari nunc contingit , an portio Do.Ioannis accrescat D. Scipioni fratri vtrinque coniuncto, vel singulis ipsis filiis & hæredibus institutis , vt scilicet portio hæc effecta caduca diuidi debeat inter tres ipsos fratres æqualiter.

CON-

CONSILIVM CXCVIII.

Initium à Domino.

DVBIA admodum videtur proposita hæc cõsultatio: cui quidem respõdendum videbatur, æqualiter admittendos esse tres hos fra 4
tres ad portionem illã vacãtem ex persona D. Ioannis præmortui. Et hanc opinionem veram esse suadere multa videntur.

Primò, quia testator substituit, atque ita vocauit quatuor ipsos filios suos inuicem in stirpes, & non in capita, sicuti manifestè constat ex verbis ipsius substitutionis. Atque † quãdo substitutio fit in stirpes, & non in ca- 1
pita, nulla habetur ratio maioris coniunctionis: sicuti videmus cessare dispositionem. §. cùm filius, Inst. de hæred. quæ ab intesta. defer. & l. Papinianus. §. proinde. ff. de inoff. testa. Ergo æqualiter fratres isti admittendi videntur: cùm sublata videatur maioris cõiunctionis ratio. Nam stirps, quæ ex solo latere patris consideratur, vt tradũt Baldus & Castren. in l. si quis in suo. C. de inoff. testa. etsi Iason ibi dissentiat. stirps inquam eadem est inter hos fratres, ex quo eiusdem patris filij sunt, etsi ex duabus matribus.

Secundò suffragari videtur, quòd † quando plures vo- 2
cati sunt per copulam, inter quos cadit ordo charitatis & affectionis excluſa necessitate, secundùm cõsilium Galli. l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de lib. & posthu. tunc omnes censentur eodem tempore simul vocati. Ita Alex. in d. §. quidam rectè. num. 7. & Socinus Sen. num. 10. & alios recensui in cons. 85. num. 78. 79. Qui quidem Doctores 5
scribunt, quòd si testator vocauit fratrem & eius filios: ij filij eodem tempore admittuntur eueniente casu substitutionis. Atqui nostro in casu ordo solius charitatis & affectionis, non autem necessitatis considerari potest inter hos filios, vt inter se & inuicem succedant, vno vel pluribus præmorientibus: cùm ordo necessitatis solùm consideretur in patre erga filios & nepotes: non autem inter se ipsos filios inuicem substitutos. Ergo Domini Iulius Cæsar & Lælius æquè succedere debẽt cum D. Scipione, ex quo omnes simul vnito sermone substituti sunt.

Tertiò † vrgere non parum videtur doctrina Bar. in l. 3
Lucius num. 21. vers. quæro, quidam. ff. de vulg. & pup. subst. proponit Bartolus in terminis hanc facti speciem: Testator habebat duos filios ex vna vxore, & duos alios ex alia. Hos omnes instituit & inuicem substituit. Vnus horum portionem suam repudiauit. dubitatur, an cæteri 6
omnes fratres æqualiter admittantur, vel aliter qui repudianti vtrinque coniunctis est. Censuit Bart. omnes æqualiter admitti. Hoc idem docuit ipse Bartolus in l. iam hoc iure. §. vlt. in fi. ff. de vulg. & pup. subst. & in l. re coniuncti. nu. 62. de leg. 3.

Et hanc Bartoli doctrinam quando agitur de succedendo ex substitutione vulgari, sicuti in casu nostro, recipiũt Doctores omnes, vt communem esse opinionem testantur Iason in d. l. Lucius. num. 31. Ripa num. 47. & Alciatus num. 48. in fine. Didacus libro pract. quæstio. cap. 38. col. 4. vers. sed & pro Socini, & nouissimè Zanchus in nouella editione suæ repet. ad l. hæredes mei. §. cum ita. parte octaua. num. 191. vers. vltimò facit. ff. ad S.C. Trebell. & idem esse in substitutione fideicommissaria, vt scilicet omnes tam vno ex latere quàm ex vtroque cõiuncti admittantur, scripserunt Ruinus in consil. 107. num. 6. & num. 8. lib. 2. Decius in cons. 304. num. 2. Alciatus in l. cohæredi. §. qui discretas. num. 5. & in l. Lucius. num. 48. in fi. ff. de vulg. Socin. Iun. in consil. 66. num. 5. lib. 3. & Craue. in cons. 43. num. 1. Quamquam in hoc de fideicommissaria dissentiant Socin. Sen. in l. si cognatis, num. 40. ff. de reb. dub. & in consi. 249. num. 24. lib. 2. Ruinus in consil. 90. num. 8. in consi. 151. num. 9. & apertius in cons. 159. num. 9. in consi. 166. num. 5. in consi. 167. nu. 6. & 8. & in cons. 191. num. 12. & in cons. 203. num. 20. lib. 2. & Curtius Iun. in consi. 125. num. 4. nu. 5. & 6. Quinimò idem esse in substitutione pupillari, vt scilicet omnes pupilli fratres tam ex vno quam ex vtroque latere coniuncti admittantur, affirmarunt Aretinus in l. Lucius. in fin. ff. de vulg. & pup. subst. & ibidem Ripa in l. re coniuncti. num. 215. de leg. 3. & ibidem Crottus nu. 138. Rubeus in cons. 126. col. vlt. vbi testatur communem esse opinionem Gratus in cons. 28. num. 10. lib. 2. Alciatus in d. l. cohæredi. §. qui discretas. num. 5. & in d. l. Lucius. in fine. de vul. & idem sensit Didacus libro Pract. quæstio. cap. 38. col. 6. versic. Verùm Franciscus. Dissentiunt tamen ab hac traditione alij plures, qui scripserũt, ex † pupillari substitutione admitti solùm fratrem vtrinque coniunctum. Ita sanè Bar. in d. l. re coniuncti. num. 62. de legat. 3. Baldus in consi. 424. An in substitutione. lib. 5. Alexan. in cons. 30. num. 5. lib. 2. Soc. Sen. in cons. 249. num. 23. lib. 2. & in l. si cognatis. num. 38. vers. de quarta conclusione. ff. de reb. dubiis. Ruinus in consi. 90. num. 8. in consi. 107. num. 6. in consi. 165. num. 7. in consi. 166. nu. 5. & in consi. 167. num. 12. lib. 2. Curtius Iunior in consi. 125. nu. 3. Rubeus sibi parum constãs in l. Gallus. §. quidam rectè. num. 57. ff. de lib. & posthu. & in cons. 36. num. 6. Gozad. in cons. 53. num. 15. Soc. Iun. in cons. 66. num. 5. lib. 3. & Craue. in consi. 43. nu. 1. idem sensit & Corasius in l. 1. nu. 47. C. de impub. & aliis subst. Idem respondit Hieronymus Gabriel. in cons. 121. nu. 3. & 8. Hæc de substitutione fideicommissaria & pupillari scribere volui, quò facilius intelligãtur Doctores quibus in casibus loquantur. Nos autem sumus extra dubitationem, ex quo versamur in casu vulgaris substitutionis, in qua omnes filij æqualiter admittũtur, ex receptissima opinione Bar. & aliorum. Et ea est manifesta ratio; quia affectio testatoris, cui succeditur, eadem est tam erga primæ quàm secũdæ vxoris filios, ex quo æquè ei filij sunt. Nam æquè omnes à se progeniti sunt; vt re ipsa constat. Ergo idem dicendum videtur nostro in casu, vt ad partem D. Ioannis vacantis æquè admittãtur Domini Iulius Cæsar & Lælius primæ vxoris filij. ac dom. Scipio filius secundæ, & consequenter vtrinque coniunctus D. Ioanni.

Quartò huc videtur pertinere, quòd † substitutio simpliciter facta respiciens plures casus, vel plures personas, debet æqualiter illas determinare. l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pup. subst. l. in testamento. C. de testa. mil. & l. quamuis. C. de impub. & aliis subst. Quę iuris regula procedere videtur etiamsi diuersa sit & maior ratio in vno casu, vel persona, quàm in altera: vt tradunt Alexan. in d. l. iam hoc iure. num. 15. & Iason in cons. 162. colum. 2. lib. 2. Atqui nostro in casu omnes ij filij tam primi quam secundi matrimonij sub vna substitutione cõprehensi sunt. Ergo æqualiter vocati & substituti cẽsentur: etiamsi fortè maior adesset ratio, vt solus vtrinque coniunctus deberet admitti.

Quintò magis & magis vrgere videtur, quòd ratio recti sermonis pati nõ dicitur, quòd solus D. Scipio debeat admitti. Nam testator in locum deficientis filij vocauit superuiuentes. Quæ † pluralis locutio in vno solo nõ potest verificari: & propterea non D. Scipio tantùm, sed & duo alij videntur admittendi. Ita in specie decidit Bartolus in l. vlt. in fine. ff. ad S.C. Trebell. dum hanc facti speciem proponit & diffinit: Testator tres habẽs filios, duos masculos & tertiam fœminam, filiam in certa quantitate hæredem instituit, & filios masculos hæredes vniuersales scripsit. Deinde ita subiecit: Si quis eorum decesserit, eius pars ad superstites deueniat. Vnus fratrum decessit. Dubitatum est, an alter frater solus esset admittendus, vel vnà etiam ipsa fœmina. Et videbatur dicẽdum, esse admittendum solùm masculum, vt potè re & verbis defuncto fratri coniunctum. Et ob id fœminam disiunctam excludi, ex l. cohæredi. §. qui discretas. ff. de vulg. & pup. subst. Attamen contrarium decidit Bartolus, etiam fœminam hoc casu esse vocatam: atque ita vnà cum fratre admitti ad successionem prædefuncti fratris. Ea ratione motus est Bartolus, quia illa verba, ad superstites deueniat, pluralis numeri in solo fratre superstite verificari non possunt. Et Bartolum secuti sunt Alex. in d. §. qui discretas. num. 3. & ibidem Alciatus num. 4. & alij plures, quos recensui & probaui in consi. 50. num. 18. vers. tertiò dico. & ibi num. 19. citaui auctoritatem Ruini in consi. 168. lib. 2. qui in specie nostra ita visus est respondere: Testator instituerat hæredem Seium filiũ suum pro dimidia: & pro alia dimidia Caium & Sempronium nepotes ex alio filio prædefuncto:

prædefuncto: & deinde his verbis substitutionẽ fecerat, quòd decedente, vel decedẽtibus aliquo, vel aliquibus ex supradictis Seio, Caio & Sempronio eius hæredibus institutis vt suprã, sine filiis legitimus & naturalibus, quòd eo in casu bona ipsius testatoris perueniãt in alios superuiuẽtes, vel eorum filios &c. Euenit, quòd mortuo testatore, decessit Caius sine filiis, superstite Sempronio. Dubitatum fuit, an ad partem Caij admittendus esset solus Sempronius eius frater, an verò cum eo concurrere deberent filij dicti Seij. Respondit Ruinus, filios Seij concurrere debere cum dicto Sempronio: quia, etsi testator coniunxerit simul re & verbis Caium & Sempronium suos nepotes, & disiunxerit Seium, nihilominus; quia illa verba, quòd aliquo ex supra dictis decedẽte dicta bona perueniant in alios superuiuentes &c. non poterant verificari in sola persona dicti Sempronij coniuncti: ob id dicitur etiam facta substitutio ad cõmodum dicti Seij disiuncti. Ita quoque illam Bartoli traditionem secuti sunt Ruinus in consi. 158. num. 9. lib. 2. & fortiori in casu Comens in consi. 13. Titius instituit. egregiè Curtius Iun. in consi. 69. num. 2. Ripa in l. Lucius num. 38. ff. de vulg. & Bellonus lib. 4. supp. iurisc. cap. vlt. nu. 5. qui & Corneum in consi. 307. num. 3. lib. 1. recensuit, idem respondit Hieronymus Gabriel. in consi. 121. num. 20.

Sextò accedit, quòd vana videtur tota hæc disputatio ob id, quòd † illa portio relicta D. Ioãni effecta est cadu- 11
7 ca: cùm D. Ioannes viuo adhuc testatore decesserit, iuxta l. vnicam. §. & cum triplici. C. de cad. tollen. l. non putauit. §. à primo. ff. de bono. poss. contratab. & ibidem tradunt gloss. & Docto. & respondẽrũt Ancha. in cons. 137. Principaliter ponderandum est col. 1. Corneus in consil. 118. col. 1. lib. 2. Cæteros prætereo.

Septimò & vltimò nostro in casu cessare videtur omnis difficultas, ex quo non euenit casus, in quem testator substitutionẽ illam fecit. Nam illa substitutio & partium distributio facta est, si cõtigisset, quòd quatuor ij filij instituti deuenissent ad diuisionem bonorum, quam ne facerent, rogati enixè fuerunt à testatore. Non enim euenit hic casus, cùm D. Ioannes viuo adhuc ipso patre testa- 12
8 tore decesserit. Defunctus † itaque conditionis operatur ne locus sit dispositioni l. qui hæredi. §. Plautius. ff. de cond. & demo. & ibidem Socinus num. 2. Decius in cons. 526. col. 2. Soc. Iun. in cons. 46. num. 3. lib. 2. & in consil. 9 122. num. 14. lib. 3. & alibi sæpe. Et accedit, quòd † testator vsus est illis verbis, tunc & eo casu &c. quæ sunt restrictiua, vt tradunt Baldus in l. lecta. col. vlt. ff. si certum peta. Alex. in consi. 111. col. vlt. lib. 6. Iason in l. hæreditatem. col. vlt. C. de hæred. instit. & Alciatus resp. 528. num. 4. & resp. 594. num. 2. Restringere itaque hic videtur assignationem portionum ad tempus diuisionis, quæ fieri debuisset cum ipso do. Ioanne. Eo ergo mortuo cessat diuisio, & per consequens assignatio. Hæc me dubiũ reddebant, ne pro do. Scipione responderem.

Re tamen ipsa diligentissimè & accuratissimè perpensa atque enucleata, contraria sententia visa est verior & probabilior, nempè portionẽ illam do. Ioannis prædefuncti accreuisse, atque ita delatam esse soli do. Scipioni illi coniuncto in institutione re & verbis. Quæ sanè opinio legibus, rationibus & Doctorum auctoritatibus ita fulciri atque firmari potest.

Primò ex tex. l. cohæredi. §. qui discretas. ff. de vulg. & pup. subst. cuius verba hęc sunt: Qui discretas portiones, coniunctis pluribus, separatim dedit, ac post omnem institutionis ordinem, ita scripsit: Quos hæredes meos inuicem substituo, cõiunctos primo loco vice mutua substituere videtur: quibus institutionum partes non agnoscentibus, cæteros omnes cohæredes admitti. Ecce, quòd si testator dedit separatim portiones suis hæredibus aliquot ex eis in vna portione cõiunctis, sicuti hic fecit testator iste, dum vna in dimidia coniunxit Ioãnem & Scipionem. Et deinde substituit omnes hæredes inuicem: vt
10 hic deficiẽte † portione alterius ex coniunctis, agnitione de ea non facta, repudiatione, vel (quod idem est) morte superueniente: illa accrescit vel verius nõ decrescit aliis re & verbis coniunctis: quasi quòd in ea ipsi fuerint substituti. Eis verò non agnoscentibus, & sic postremo 13
loco cæteri cohæres admittuntur. constat ergo deficientis portionem primò accrescere & deferri coniunctis in institutione: & deinde & sic secundo, illis non agnoscentibus, cæteris cohæredibus. Hoc ergo in casu nostro portio D. Ioannis accrescit D. Scipioni ei coniuncto in institutione. Et textum hunc in hanc sententiam perpendunt omnes ibi, nempè Crastren. Imola, Alex. & Alciatus, Baldus in l. vnica. q. 7. num. 21. C. quando non petent. partes petent. accresc. Iason in consil. 143. nume. 11. lib. 4. Decius in cons. 186. num. 4. versic. tertiò non eundo. qui alios recenset. Idem Decius in consi. 304. nume. 4. versic. Non obstat textus vbi confirmat, quod respondit in dicons. 186. Curtius Iunior in consi. 22. num. 9. & in consil. 161. num. 4. & alij plures, quos infra in vltimo argumẽto commemorabo. Nec hic obstat, quod respondi in consi. 50. nu. 16. cùm dixi d. §. qui discretas. loqui quando coniunctio & substitutio est facta sub vno verborum constructu. quia respondetur, & idem hic esse ob illam copulam, &, quæ copulat præcedentia sequentibus.

Secũdò accedit textus clarus l. vnicę. §. si verò quidam. C. de cad. tollen. Cuius verba adscripsi. Si verò quidã ex hæredibus institutis vel substitutis permisti sunt, & alij cõiunctim, alij disiunctim nuncupati sunt: tũc si quidem ex coniunctis aliquis deficiat, hoc omnimodo ad solos coniunctos cum suo veniat onere, id est, pro parte hæreditaris, quæ ad eos peruenit. Ecce quàm manifestè statuit Iustinianus, ad portionem instituti admitti illi coniunctum in ipsa institutione. Et huius constitutionis suæ rationẽ reddit Iustinianus paulo infra, in vers. hoc ita, quia † coniuncti propter vnitatem sermonis quasi in vnum corpus redacti sunt, & partem coniunctorum sibi hæreditatis, quasi suam præoccupant. Quæ sanè ratio optimè in casu nostro concludit, cùm hic ambo ij fratres, nempè DD. Ioannes & Scipio fuerint coniunctim vocati in vna dimidia. Cùm ergo defecerit D. Ioannes, eius portionem apprehendit D. Scipio vt propriam. Et hunc textum in hanc sententiam perpendit Curtius Iunior in consil. 22. num. 8. & in consi. 161. num. 4. vers. confirmatur intentio. & priùs Iason in consil. 43. col. 3. versi. modo in proposito. lib. 4.

Tertiò suffragatur, quòd testator in ea dimidia bonorum do. Ioanni & Scipioni assignata in institutione eos prætulit dominis Iulio Cæsari & Lælio. Atqui † voluntas testatoris, eiúsque dispositio posita in substitutione declaratur & regulatur à præcedenti institutione. Ergo & in substitutione videtur pariter prætulisse in eadem dimidia do. Scipionem ipsis dominis Iulio Cæsari & Lælio. Illa minor probatur in l. Lucius. §. pater puerum. & §. Mæuia. ff. ad S.C. Trebel. Ita etiã probat l. 1. C. de impub. & aliis subst. vbi partes datę in institutione cẽsentur reperitæ in substitutione. Idem probat l. si plures fint instituti. in fin. ff. de vulg. & pup. subst. cùm ait, vix credendum esse testatorem alias portiones in substitutione dare voluisse quàm dederit in institutione, & confert doctrina Bart. in l. vlt. nu. 2. ff. ad S.C. Trebell. cùm dixit, quòd si pater instituit filios masculos hæredes vniuersales, & filiam in certa quantitate; deinde substituit his verbis, si quis eorum decesserit sine liberis, portio eius in superuiuentes deueniat. Mortuo vno ex masculis sine liberis; alij masculi soli vocati censentur, & non fœmina. Ea est ratio (inquit Bart.) quia illos testator in institutione prędilexit. Et Bartolum secuti sunt in specie Decius in cons. 186. num. 4. versi. primò, quia, & in consi. 547. nu. 6. Curt. Iun. in cons. 22. num. 8. versic. secundò probatur. Ruin. in cons. 95. num. 7. in cons. 136. num. 15. in consi. 140. num. 1. & num. 4. in consi. 142. colum. vlt. in consi. 150. num. 14. versi. secundò in terminis, & apertius ad rem nostram in consi. 168. num. 4. & nume. 10. lib. 2. etsi declarat cum eodem Barto. non procedere, cùm ratio recti sermonis repugnat: qua de re infra suo loco dicemus. Idem placuit Curtio Iun. in consi. 11. col. vlt. versi. postremò.

Quartò comprobatur præcedens argumentatio ex egregia doctrina Bart. in l. Lucius. num. 18. versi. præterea hoc. ff. de vulg. & pup. subst. Pater instituit filias in rebus certis, filios verò hæredes vniuersales fecit. Deinde omnes inuicem substituit. Dubitatum est, an filiæ censeantur cõprehensæ in ea reciproca substitutione. Dixit Bar. non esse comprehensas, sed solùm vocatos fuisse masculos. Ea ratione, quæ huc pertinet, vsus est Barto. quia † quos testator coniunxit in institutione, eosdem etiam videtur coniunxisse in substitutione, ex d. l. cohæredi. §. qui discretas. ff. de vulga. & pup. subst. Ita & nostro in casu, testator iste videtur in substitutione cõiunxisse do. Ioannem & Scipionem, quos in institutione coniunxit.

Iliam

Illam Bartoli traditionem probarunt ibi Ripa num.36.& 37.qui Imolam, Alexan. Curtium Senio. & Decium recenſet. Idem cenſuit Ruinus in conſi.136.num.15.verſic. & idem vult lib.2.& egregiè in conſil. 128. num.13. & in conſi.152.num.10.lib.3.qui loquitur in terminis, quando plures fuerũt coniuncti in inſtitutione,vt cẽſeantur coniuncti etiam in ſubſtitutione.Curtius Iunior in conſil.11. colum.vlt.verſi.eandem opinionem,& in conſ.48.num. 6.Socin.Iun.in conſi.75.num.24.lib.3. Gratus in conſil. 18.nu.8.lib.2.Rubeus in conſi.62.nu.2. & Crau.in conſi. vlt.num.5.

14 Quintò accedit,quòd † ſucceſsio ex teſtamento interpretationem recipit & regulatur à ſucceſsione ab inteſtato, 16
vt ſcilicèt in dubio vocati in teſtamẽto cenſeantur eo ordine & modo vocati, quo ſuccederent ab inteſtato. l. cùm ita.§.in fideicommiſſo.vbi glo.& l.peto.§.fratre.de leg.2.& l.vlt.C.de verb.ſignif. Et egregiè tradunt Corneus in conſi.131.in fine.lib.2.& in conſi.233.colum. pen. lib.4.Soc.Sen.in conſi.249.num.21.lib.2.& in conſi.86. colum.pen.lib.3.Ruin.in conſi. 144.nu. 13. lib.3. Pariſius in conſi.37.nu.42.& in conſi.38.colum.1.lib.2. Soc.Iun. in conſi.26.num.25.lib.1.& Alciatus reſp.96.nu.34. Atqui in ſucceſsione ab inteſtato D. Scipio ſucceſsiſſet D. Ioanni fratri ſibi vtrinque coniuncto, excluſis dominis Iulio Cæſare & Lælio,auth.ceſſante.C.de legit.hered.& tradunt Alex.in conſi.5.num.3.& num.12.lib.6.Corn.in conſ.13.lib.1.Decius in conſ.443.num. 10. & alios recenſet Portius in conſi.10.nu.5.Ergo pari ratione dicendum eſt,quòd in ſucceſsione hac ex teſtamento D.Scipio preferri debeat dominis Iulio Cæſari & Lælio, vt ſuccedat D.Ioanni fratri.Et ſimili argumento in non longè diſſimili caſu vtitur Decius conſi.186.colum.pen. verſic. ſecundò,quia.Quod quidem argumentum Ruinus in conſ. 168.num.17.verſi.non obſtat inſuper.lib.2.nõ negat vrgere, etſi ſuo illo in caſu dixerit,poſſe euitari; quia repugnabat ibi ratio recti ſermonis: quod hic non contingit, vt ſuo loco dicemus. Et magis in ſpecie hoc genere argumenti vſus eſt Iaſ.in conſi.143.num.9.lib.4. Habet tamen argumentum hoc dubitationem, cùm ſolùm videatur concludere,quando ageretur de ſuccedendo fratri.

15 Sextò accedit egregia traditio † & doctrina Caſtren. in l.vlt.num.6.C.de verb. ſignif. quo cõfirmatur & præcedens argumẽtatio, ſcribit Caſtrẽſis ex illo textu, quòd ſi teſtator leget fundum ſuis fratribus, & habeat plures fratres vtrinque coniunctos, & alios ex vno latere tantùm, quòd vtrinque coniuncti admittũtur priùs: & illis deficientibus ſuccedunt alij ordine quodam ſucceſsiuo. 17
Ea ratione motus eſt Caſtrenſis,quia & eo ordine ab inteſtato fratres illi erant ſucceſſuri.d.auth.ceſſante.Ita noſtro in caſu vocatus priore loco cenſetur dom.Scipio vtrinque coniunctus dom. Ioanni, & poſt D. Scipionem ſine liberis decedentem vocari cẽſentur dom.Iulius Cæſar & do.Lelius ordine ſucceſsiuo. Et illam traditionem Caſtrenſis ſecuti ſunt Iaſ.ibi num.26. Corn.in conſil.37. num.3.verſi.& ideo ſi concurrunt.lib.1.Ruin.in conſ.92. num.7.in conſi.165.num.9.conſi.166.nu.2.in conſi.167. num.3.& num.12.in conſi.169.num.7.& in conſi.191. nu. 3.lib.2.& in conſ.28.num.8.lib.3.Soc.Sen. in conſi.51. nu. 20.lib.4.Pariſius in conſ.49.num.18.lib.2. qui & alios eiuſdem opinionis Doctores commemorant.Hæc tamen argumentatio vix concludit,cum hîc agatur de ſucceſsione paterna, & non fraterna : vt & ſuperiore argumento admonui.

Septimò mouent me plurimum ipſamet verba teſtatoris,quæ ſi rectè perpendantur, totã hanc controuerſiam diſſiniunt. Cùm enim teſtator in inſtitutione dimidiam bonorum ſuorum aſsignaſſet dominis Ioanni & Scipioni,& alteram dimidiam dominis Iulio Cæſari & Lælio, ſubſtitutionem inter eos his verbis fecit:Quòd ſi quis dictorum eius filiorum hæredum vt ſuprà inſtitutorum deceſſerit quandocumque ſine liberis maſculis legitimis & naturalibus, vt ſupra. Vel etiam ſi cum liberis, & poſtea ipſi ſui liberi ſine aliquibus liberis maſculis legitimis & naturalibus vt ſuprà deceſſerint; tũc & eo caſu & in quolibet dictorum caſuum, eidem ſic decedenti vni, vel plu- 18
ribus ſubſtituit ſuprauiuẽtem, ſeu ſuprauiuentes eorum, & præmortui ſeu omnium præmortuorum liberos maſculos &c. Ex his verbis,ſubſtituit ſuprauiuentem,ſeu ſuprauiuentes eorum &c. duobus in caſibus prouidere voluit teſtator.Et primus caſus eſt, quòd decedente vno ex coniunctis,vt putà D.Ioanne,alter coniunctus ſuccedat, id eſt, D.Scipio. Et hoc ſignificat illud verbum numeri ſingularis,ſuprauiuentem. Secundus eſt caſus,quòd decedẽtibus duobus ipſis cõiunctis,hoc eſt, dominis Ioanne & Scipione, ſuccedãt domini Iulius Cæſar & Lælius, & è contrà. Id quod ſignificat illud verbum pluralis numeri,ſuprauiuentes.Et ſimili argumento in ſpecie propè vſus eſt Decius in conſi.186.colum.penult. verſ.quartò conſiderandum eſt. Qui quidem dixit,eſſe reddenda ſingula ſingulis hoc modo; moriente vno ex coniunctis, alter coniunctus ſit ei ſubſtitutus & ſuccedat. Decedentibus verò ambobus ipſis coniunctis, cæteri ſuccedant. Et hoc confirmatur ſait Decius, quia † non videtur teſtator ſe voluiſſe incontinenti corrigere. l. non ad eam. ff. de cond.& demon. Cùm enim teſtator in inſtitutione eam partium diuiſionem fecerit,non eſt credẽdum, quòd per generalem reciprocam diuiſionem ab ea recedere voluerit.Et ideò ſingula ſingulis referri debent.Eſt itaque ſenſus huius ſubſtitutionis, quòd decedente altero ex prædictis coniunctis in inſtitutione,alter coniunctus ſuccedat: mortuis verò ambobus cõiunctis alij ſucceſsiuè ſuccedant.Qui ſenſus iuri cõmuni conuenit,vt probat textus d. l.cohæredi.§.qui diſcretas. in fine. de vulg. & pup. ſubſt. ibi,Quibus inſtitutionum partibus non agnoſcentibus cæteros omnes cohæredes admitti. Et in ſpecie ita declarãt Angelus & Imola in l.Lucius.ff.de vulg. & pup. ſubſt.Baldus in l.in teſtamento.quæſt.6.& quæſt.7.C.de teſta.milit.Ruin.in conſi.136.num.15. verſi. & ſi dicatur, & in conſi.140.num.4. & magis in terminis in conſ.158. num.9.lib.2.& Curt.Iun.in conſ.140.num.4.verſic.confirmatur intentio,qui poſt Caſtr.in conſil.254.quod nũc eſt in conſi.18.ſi benè conſideretur.col.1.lib.2.ait,teſtatorem feciſſe reciprocas ſubſtitutiones, vnam inter primos inſtitutos, alteram inter ſecundos, vt mortuis duobus primis ij ſuccedant.

Octauò dato non tamen conceſſo, quòd illa verba, in ſuprauiuẽtem,vel ſupraniuentes ſint dubia, vt quia apertè non ſignificent eſſe priore loco ſubſtitutum coniunctum illum in inſtitutione,atque ita quòd ad eũ clarè non referatur illud verbum,ſuprauiuẽtem : attamen in dubio dicendum eſt,ad eum referri & de eo intelligi debere. Ita in ſpecie docuit Bart.in l.vlt.in fine.ff.ad Trebell.& ibidem Imola in fine ſecutus eſt Bartolum. Idem quoq; reſpondit Corneus in conſi.307.nu. 3.verſ. & idem dicunt. lib.1.Idem docuit Alex.in l.cohæredi.§.qui diſcretas.nu. 3.verſ.ſed quid ſi illa.ff.de vulg.& pup.ſubſt.

Nonò ſuffragatur, quòd † vbicumque conſtat teſtatorem magis dilexiſſe illos,quos in vna portione coniunxit quàm cæteros à ſe vocatos; tunc ſine controuerſia duo illi inter ſe coniuncti in inſtitutione cenſentur etiam coniuncti in ſubſtitutione cenſentur etiam coniuncti in ſubſtitutione, ita vt vno eorum deficiente alter omninò admittatur cæteris excluſis. Ita in ſpecie reſpondit Crauc. in conſ.43.col.1.verſi.non obſtant. Atqui noſtro in caſu teſtator magis dilexit dominos Ioannem & Scipionem quàd dominos Iulium Cæſarem & Lælium. Ergo ſenſit teſtator,quòd deficiente D. Ioanne ſolus D.Scipio ad eius partem admitteretur. Illa minor propoſitio probatur; quia teſtator multo plura ex ſuis bonis reliquit ipſis dominis Ioanni & Scipioni quàm dominis Iulio Cæſari & Lælio, ſicuti in facto mihi ſupponitur. Nec hîc dicatur, Crauetam ſuo illo in caſu loqui, quando teſtator ſuã maiorem affectionẽ ſignificauit in diſtributione partium in inſtitutione,dum tribus vnam dimidiam,& aliis duobus aliam dimidiam aſsignauit: quod hic non cõtingit, vbi portiones æquales ſunt conſtitutæ.Nam reſpõdetur, quòd etſi æqualitas fuerit in quota; non tamen fuit æqualitas in quantitate & valore,quod idẽ eſt in effectu. Præterea affectio teſtatoris erga dominos Ioannem & Scipionem demonſtratur ex maiori quantitate prælegatorum eis factorum. Et certum eſt affectionem maiorem detegi non ſolùm ex his, quæ eodem in teſtamento ſunt ſcripta, ſed etiam ex his, quæ aliundè extra teſtamentum colliguntur; cùm vera ſit illa Doctorum ſententia,teſtatoris † voluntatem cognoſci & declarari etiam ex dictis extra teſtamentum.Ita Soc.Sen.in conſ.23.num.9. lib.1. Ruin.in conſ.73.nu.15.lib.2.& in conſ.10.nu.10.lib.5.Ripa in l.2.num.52.& ibidem Soc.Iun.nu.112. ff. de vulg. & pup.ſubſt.poſt Bartolum ibi.

Dicimò mouet me multorum auctoritas,qui in ſpecie imò fro-

immò fortioribus in caſibus ita cenſuerunt. Ita ſanè Bartolus in l.Lucius.num.21.verſi.non obſtat.ff.de vulg.dum declarando textum d.l.cohæredi.§.qui diſcretas,qui obſeſe videbatur illi quæſtioni à ſe propoſitæ, ſcribit,quòd ille textus procedit,quando pater inſtituendo filios ex priprima & ſecunda vxore, illos ex prima ſimul re & verbis coniunxiſſet:& illos ex ſecunda vxore pariter inter ſe coniunxiſſet,ſicuti contingit in caſu noſtro. Idẽ docuit Baldus in l.in teſtamento.q.6. C.de teſta. mil. & in d. §. qui diſcretas.& ibidem clarius Paulus Caſtren.in fine.& Imo
19 la, dum ait, quòd coniunctio † facta à teſtatore eſt potẽtior coniunctione naturæ. & idem ſenſit ibidem Iaſon in 2.notab.Decius in conſi.186. qui reſpondit in hac facti ſpecie:Teſtator hæredes inſtituit duos nepotes ex Seio fratre in vna dimidia ſuę hæreditatis,& quatuor alios nepotes ex Caio altero fratre in alia dimidia. Deinde ita ſubſtituit,quòd decedente ſine filijs aliquo ex dictis nepotibus ex Seio, & è contra aliquo ex nepotibus ex Caio quòd ſuperuiuens,vel ſuperuiuentes ſuccederent.Reſpõdit Decius,quòd mortuo vno ex nepotibus ex fratre Seio eius frater ſolus ſuccedit excluſis illis nepotibus ex Caio: Cùm frater ille defuncti coniunctus fuerit à teſtatore illi mortuo fratri in inſtitutione.Et Decius in con.305.col.1. cõfirmat ſuã illã ſententiã. Idẽ verè ſenſit Ruinus in con. 168.li.2.Teſtator inſtituit Seium filium pro dimidia;pro altera dimidia Caium & Sempronium nepotes. Deinde ſubſtituit quòd altero eorum decedente ſine filijs, bona peruenianr in ſuprauiuentes. Mortuo teſtatore deceſsit Seius,relictis aliquot filijs: deinde deceſsit Caius ſine filijs,fuit dubitatum,an portio illa Caij pertineret ad ſolùm 21
Sempronium eius fratrem ſibi in inſtitutione re & verbis coninnctum,an etiam ad filios Seij. Reſpondit Ruinus, quòd cùm,ſalua ratione recti ſermonis, ſolus ille Sempronius dici non poſſet vocatus, ob id quòd teſtator voluit bona peruenire in ſuperuiuentes, quæ ſanè verba pluralis numeri verificari non poterant in ſolo Sempronio coniuncto;ſenſit ergo Ruinus ibi num.12. quòd, niſi fuiſſet impedimento ratio recti ſermonis,ſolus ille Sempronius erat admittendus.Idem ſeſit ipſe Ruinus in conſil.28.nu. 13.verſic.circa ſecundum.lib.3. Idem & clarius reſpondit 22
ex profeſſo Iaſon in conſi.143. lib.4.teſtator habebat nepotes ex tribus fratribus, quos hæredes hoc ordine & modo fecit.Anguſtino filio Sebaſtiani fratris ſui tertiam partem bonorũ reliquit: Angelino & Sebaſtiano Iuniori ex Iacobo altero fratre alteram tertiam partem bonorum reliquit Ioan.Franciſco Io. Antonio & Hieronymo filijs Cauallerij alterius fratris reliquit aliam tertiam bonorũ. Deinde ipſe teſtator hos omnes nepotes inuicem ſubſtituit. Deceſsit,ciuiliter tamen,Hieronymus ſine filijs,reſpondit Iaſon;Ioan.Franciſcum & Ioan.Antonium admitti ad portionem Hieronymi, excluſis cæteris nepotibus teſtatoris æqualiter ſubſtitutis.Ea præcipua ratione vſus eſt Iaſon,quòd Io.Franciſcus & Io.Anto.eſſent coniũcti in inſtitutione cum ipſo Hieronymo. Et hoc reſponſum Iaſonis opinor redditum eadẽ de cauſa,de qua reſpondit & Decius in d.conſi.186. etſi aliquantulum facti ſpecies fuerit variata.Hanc opinionem dixit communẽ idem Iaſ. in l.1.colum.1.verſi.ſecundò limita. C. de impub. & alijs ſubſt.idem cenſuit Gratus in conſi.18.lib.2.dum num.8. declarando Decium in d.conſi.186.reſpondit,ſuam illam doctrinam rectè procedere, quando teſtator vltra coniũctionem naturalem coniunxit duos illos fratres in ſua diſpoſitione.Idem apertius reſpondit Curtius Iun.in conſi. 22.num.8.& in conſi.161.num.4.verſic. confirmatur intentio.Idem quoque affirmarunt Ripa in l.Lucius,nume. 47.in fin.ff.de vulg.& pup.ſubſt.Durans de arte teſtandi. tit.5.de ſubſtitutionibus,cautela 21. Guiel. Benedictus in 23
cap.Raynutius.in verbo,ſi abſque liberis moreretur.il.2. in tract.breuiloquæ.num.8.de teſta.Alciat.in d.§.qui diſcretas.num.4.& in d.l.Lucius,nu.48.Socin.Iun.in conſ. 66.num.5.& in conſi.78.nu.24.lib.3.Crauc.in conſil.43. Zanchus in prima editione repet.l.hæredes mei.§. cum ita numero 396.ff.ad Trebell.Thobias Nonius in conſil.40. num.2.

Vndecimò ſuffragatur non parum,quòd teſtator relinquendo dimidiam ſuæ hæreditatis dominis Ioan. & Scipioni coniunctim,vnum corpus effecit.l.vnica.§. ſi verò, verſicu.hoc ita.C.decad.tollen.Et propterea dom.Scipio repræſentat perſonam dom.Ioannis, cùm portionem ad 24
eum pertinentem, ſi viviſſet, obtineat ſuo quodam iure quod dicitur per ius non decreſcẽdi,vt ex d.§.ſi verò,annotauit ibi Baldus;& ſcribunt Bart.in l.re coniuncti.nu. 24.vbi Iaſon num.102. & Ripa num.74. de legat. tertiò. cùm dicunt, coniunctum † re & verbis admitti ad portionem deficientis cõiuncti ex iure non decreſcendi. Et idem affirmarunt Alexan.& cæteri in l.planè.§.ſi coniunctim.ff.de leg.1.& reſpondit Curtius iunior in conſi.337. num.65.cæteros ſciens prætereo. Ex quo ſequitur, quòd quemadmodum, ſi viueret dom. Ioannes, hæreditas ita eſſet diuidenda,vt dimidia totius pertineret ad ipſos dominos Ioannem & Scipionem. Ita nunc diuidi ſic debet, vt hæc dimidia pertinet ad ſolùm dom. Scipionem, qui (vt dixi,do. Ioannis perſonam repræſentat. Et repræſentationem hanc cõfirmauit ipſe teſtator, qui dum deceſſit cum eodem teſtamento, & ſciret iuris diſpoſitionem eſſe,quòd duo coniuncti in vna portione efficiunt vnum corpus: & ob id, quòd vno deficiente, alter iure non decreſcendi retinet totum,dicitur ipſum teſtamentum confirmaſſe,iuxtà traditionem Iaſonis in auth.ex cauſa num. 25.C.de lib.præter. Decij in conſ.490.num. Soc.Iun. in conſi.153. num.6.lib.2.& Craue.in conſ.67.num.2. & in conſi.210.num.4.

Duodecimò & vltimo nõ mediocriter huc facit, quòd illa doctrina Bart.in d.l. Lucius.nume.21.de vulg. quam multi ſupra enumerati probarunt,nempè quòd tam filij primæ quàm ſecundæ vxoris cẽſeantur æqualiter ſubſtituti & vocati ad portionem alterius eorum,qui ſine filiis deceſſerit,eſt fundata in ſola præſumpta voluntate teſtatoris,quòd ſcilicet præſumatur teſtatorem æqualiter dilexiſſe filios illos omnes: à † qua quidem præſumptione receditur per aliam cõtrariam fortiorem, iuxta regulam l. diuus. ff. de in integr.reſtit.cum ſimilib. & probat ille textus l.cohæredi §.qui diſcretas.ff.de vulg. Et expreſsè tradunt Ripa & Alciatus in d.l.Lucius.in fine.ff. de vulg. & pup. ſubſt. Noſtro in caſu efficacior præſumptio eſt, quòd maior fuerit affectio teſtatoris erga D. Scipionem, quò ad eam dimidiam ei relictã vnà cum D.Ioãne, quàm erga dominos Iulium Cæſarem & Lælium, quos quò ad dictam dimidiam ſeparauit & diſiunxit,iuxtà d.§.qui diſcretas.Et † ad coniecturandam voluntatẽ teſtatoris ſpectandum eſt tẽpus conditi teſtamenti,vt egregiè reſpondit Soc.Sen.in conſ.6.num.2.lib.1.quem ſecutus ſum in conſil.97.nume.150.& aliis confirmaui in reſponſo à me reddito pro Triuultiis.num.16.num.273.uum.330.& nu. 333. Et hæc eadem præſumpta voluntas teſtatoris hactenus continuauit: imò aucta eſt, quia eam non mutando ſignificauit,quòd in caſu diuiſionis D.Scipio conſequeretur totam illam dimidiam quam ei communem, vt vnum quoddam corpus, cum D.Ioanne reliquerat, ſolus conſequeretur.

Non obſtat nunc adducta in contrarium, in quorum confutatione totus nunc verſatur labor. Et ad primum reſpondetur, quòd illa verba,in ſtirpes, & non in capita &c. non referantur ad perſonam filiorum inſtitutorum, ſed ad inſtitutorum deſcendentes, vt manifeſtè cõſtat ex ex ordine ipſis diſpoſitionis.Præterea & ſecundò reſpondetur,quòd ſi conſideremus, hæc verba debere referri ad perſonam inſtitutorum, demonſtraſſet apertè teſtator aliam eſſe ſtirpem filiorum primi matrimonij, & aliam filiorum ſecundi matrimonij, & conſequenter voluiſſet eos vocare inuicem, vt erant à natura coniuncti, ſicq; argumentum retorquetur. & idem ſenſit Decius in conſil. 186.col.vlt.verſ.ſecundò principaliter. Idem pariter reſpondit Iaſ.in conſi. 143.in fi.lib.4.

Non obſtat ſecundum argumentum, quia reſpondeo primò declarando illam maiorem propoſitionem vnà cum Ruino in conſi.165.num.8.lib.2. Aliquando † plures vocantur explicitè per copulam, & tunc dicuntur ſimul æquè vocati.d.l.Gallus.§.quidam rectè. Aliquando verò ſunt vocati ſpecialiter per relationẽ ad aliud, vt hic tunc ordine ſucceſsiuo admittuntur. d. §. qui diſcretas. Reſpondeo & ſecundò,negando illam minorem propoſitionem argumenti, cùm verius ſit, ordinem affectionis conſiderari noſtro in caſu ob illam coniunctionem factã à teſtatore in ipſa inſtitutione, ex d.l. cohæredi.§. qui diſcretas.de vulg. & pup. ſubſt.& hæc reſponſio confirmatur ex multis ſupra allegatis.

Non obſtat tertium argumentum, quia reſpondetur, doctrinam † Bartoli & ſequacium procedere, quando adeſt ſola naturalis coniunctio, non autem quando concurrit

currit & coniunctio facta à testatore,iuxta d.§.qui discretas,& d.l.vnicam.§.si verò.vers.hoc ita.C.de cad.tollen. Ita Bartolum declarat Iason in l.1.col.1.versic. secundò limita.C.de impub.& aliis subst.Ripa in d.l.Lucius.num. 47.in fin.Et hanc declarationem procedere sine controuersia in vulgari substitutione respõdit Thobias Nonius in conf.80.num.7. Ita etiam declarationem hanc locum habere cùm agitur de substitutione fideicommissaria, scripserunt Alex.in consi.30.num.5.lib.2. Iason in consi. 143.nu.8.vers.modo in proposito.lib. 4.Decius in cons. 304.num.4.Curt. Iun.in consil.22.num.8.& in consilio 161.num.4.vers. confirmatur. Alciatus in d.§. qui discretas,num.5.Soc.Iun.in cons.66.nu.5.lib.3.Craue.in consi. 43.vers. non obstant.& Thobias Nonius in d.consi. 80. numero 2. clarius numero 8. & Hieronymus Gabriel.in consi.121.num.2. Habet etiam locum hæc declaratio in substitutione pupillari, præsuppositа etiam pro vera opinione illa Aretini & sequacium, quòd fratres omnes pupilli æqualiter succedant. Hæc sanè opinio non procedit data coniunctione facta à testatore,iuxta d.§.qui discretas.ita sensit Ruinus in consi.165. nu.8. lib.2. sed apertius Gratus in consi.18.nu.8.lib.2.& Alcia.in d.§.qui discretas.num.5.Idem sensit Hieronymus Gabriel.in d. consi. 121.num.2. Nam † quando coniunctio facta à testatore concurrit vnà cum ipsa substitutione,substitutio assumit naturam ipsius coniunctionis,sicque iuris accrescẽdi,seu non decrescendi,vt tradit Soc.in l.Marcellus. §. quidam liberis in fine.ff. ad Trebell. & in specie Alexan.in dicto §.qui discretas.in secundo notabil.& ibi Alciatus nu.2.

Non obstat quartum argumentum,quia respondeo,imò illam regulam l.iam hoc iure.ff.de vulg.& pup.subst. quòd † vna determinatio respiciens plura determinabilia æqualiter determinat, cessare quando adest diuersa ratio determinandi.vt in specie ex d.l. cohæredi. §. qui discretas. de vulg. annotarunt ibi Aret. in secundo notab. Imola in d.l.iã hoc iure,Angel. in §. hinc nobis.in auth. de hæred.& Falcid.Barba.in cons.27.colum.16.in fi. lib. 1.Alex. in consi.179.num.13. lib.5. & idem in l.in testamento.la 1.num. 2. C. de testa. milit. Decius in terminis nostris in cons.186.in fine.Idem in consi.394.nu.2. versi. vel aliter.& in consi.456.colum.vlt.versi.secũdò respondeturCurt.Iun.in consil.5.nume.34.vers.secundò respondetur,Ripa in l.1.in princ.num.68.ff.de verb. oblig. Neuizanus lib.1.syluæ nuptia.num.189. Soc.Iun.in cõs. 121. num.27.lib.1.& Gomes.in §.item si quis postulante. nu. 19.& in §.pœnales.num.30.Instit.de actio. Quòd autem diuersa hic adsit ratio inter filios primæ & secundæ vxoris, iam satis demõstrauimus supra, & ex ipsa cõiunctione facta in institutione, & apertius declarat Decius in dicto consil. 186. in fine, vbi aliam adfert responsionem, quòd scilicèt æqualis sit determinatio;quia sicut filij primæ vxoris in eorum dimidia sibi priùs inuicem succedunt: ita etiam filij secundæ vxoris in dimidia sibi assignata.

Non obstat quintum argumentum, quia respondetur primò ex his, quæ diximus suprà in septimo & octauo argumento nostræ sententię,vbi demonstrauimus,verba dispositionis nõ modò repugnare recto sermoni,sed maximè conuenire.Iam dicta non repeto. Responderi † potest & secundò,Bartolum in d.l.vlt.ff.ad Trebell.& illius sequaces loqui eo in casu, quo pluralis sermo nullo modo potest verificari: sicuti quãdo pater instituit fœminas in rebus certis,& deinde instituit in omnibus bonis duos filios masculos tãtùm. Et deinde ita substituit,quòd decedente altero eorum bona perueniant ad superstites. Nam tunc includuntur etiam fœminæ : cùm verbum illud superstites,aliter verificari non possit.Sed diuersum est nostro in casu,in quo numerus pluralis posset verificari in omnibus filiis ; quia omnes filij substituti sunt : sed tamen ordine successiuo(vt diximus supra) vt primò admittantur inuicem coniuncti: & iis deficientibus disiuncti.Ita in specie respondet Thobias Nonius in consi.40. num.10. quæ consideratio satis placet. Et ex his constat nil hîc obesse,quod aliquando respondi in consil.50. nu. 18.versic.tertiò dico.& num.19.quia casus illius statuti erat valdè diuersus à nostro.Non hîc adest verbum singularis numeri, superstitem, vt diximus in prima respõsione.Præterea hîc verificari potest ex ordine successiuo in omnibus,quòd non poterat in casu illius statuti. Non etiam repugnat illa consideratio, quam feci in d.cons.50. nu. 18. cùm dixi post Alciatum in d. §.qui discretas, textum,illum non procedere, quando eadem adest affectio testatoris erga omnes ipsos institutos & substitutios: quia illud procedit,quando versamur in sola coniunctione & dispositione legali.Duæ † enim sunt cõiunctiones, vna legalis , quia dicimus filios omnes tã ex prima quàm ex secunda vxore esse,inspecta patris persona,æquè inuicem coniunctos.Et secundùm hanc coniunctionem inuicem filij ij æqualiter succedunt. Altera est coniunctio facta ab ipsomet testatore inter hos iam coniunctos dispositione legali: & tunc illi coniuncti inter se præferuntur cæteris à testatore disiunctis: cùm in coniunctis à testatore concurrat duplex vinculũ coniunctionis. Et quia hæc cõiunctio à testatore facta dicitur dispositio expressa, quæ præualet tacitæ, cùm † fortior sit dispositio expressa ipsa tacita. l. si ex pluribus. ff. de suis & legit. & egregiè tradunt Aret.in l.si ita quis.§.ea lege.col. 4. ff. de verb.oblig.& alij plures commemorati à Tiraq.in tract. de legib.connubial.in glo.5.nu.48.

Non obstat sextum argumentum,quia respondetur, imò hoc testamentum non esse effectum caducum quò ad portionem D.Ioãnis defuncti ante testatorem. Nam testator ipsi D. Ioanni in ea portione coniunxerat D. Scipionem:& deinde omnes ipsos filios inuicem sub verborum compendio substituerat. Ex quo sequitur,quòd aut spectamus ipsam coniunctionem, sicque ius non decrescendi : & tunc portio D.Ioannis non est effecta caduca, sed tota permansit apud D. Scipionem, ex d.l.vnica. §. si verò.C.de cad. tollen. Aut verò spectamus substitutionem illam compendiosam, quæ hoc casu resoluta fuit in vulgarem:& tunc testamentum non est quò ad hanc portionem effectum caducum,sed substituti ipsi admittuntur.Ita responderunt Baldus in consi.149.Quamquã prudenter.lib.4. & alij plures, quos congessi in responso à me reddito pro Triuultiis num.390.Et illis accedunt relati à Soc.Iun.in consi.27. nume.9.lib.3. qui & ipse idem respondit. Et † hæc portio delata(si modò delata eis est) omnibus ipsis substitutis cẽsetur delata cũ omnibus illis qualitatibus, cõmodo scilicèt & onere, vt esse debebat apud D.Ioannem.l.1.§.pro secũdo.C.de cad.tollend. & tradunt Bartolus in l.quamdiu,la 3.in fine.ff.de acq. hæred.& ibidẽ Baldus & reliqui: & multis confirmant Decius in consi.427.num. 8.& 9.& Soc.Iun. in cons.42.nu. 17.& num.31. lib.1.Qualitas autem annexa institutioni factæ in personam D.Ioannis erat,vt eius portio esset coniuncta cum portione D.Scipionis eueniente casu diuisionis: & consequenter quòd repudiante,vel deficiente D. Ioanne tota ipsa portio remaneret, secũdùm iuris dispositionem,integra apud do.Scipionem.Est ergo idem nũc dicendum.

Non obstat vltimum argumentum,quia respondeo, ℣ imò non defecit cõditio,vel casus, sub quibus relicta fuit portio illa dominis Ioanni & Scipioni: cùm eadem diuisio nunc fieri possit & debeat cum ipso do. Scipione,qui & suam & do.Ioannis prædefuncti personam, ex testatoris præsumpta volũtate(vt iam declarauimus) sustinet. Et cùm supra, præsertim in vndecimo ac in vltimo nostræ sententiæ argumento plura scripserimus, ex quibus confutari abundè potest hæc argumentatio, eapropter alia hîc repetere supersedeo. Concludo itaque,portionem illam do.Ioãnis prædefuncti remanere debere apud do.Scipionem.

SVMMARIVM.

Matrimonium illud proprium,quod fuit cõtractum seruatis ecclesiæ catholicæ Romanæ solennitatibus.
Matrimonium allegans probare debet.
Negatiuam probari ex inspectione librorum.
Testibus singularibus fides adhibenda, cum agitur de factis à seipsis.
Suspicio falsitatis in causis ciuilibus pro falsitate habetur.
Instrumentum reddi suspectum ob insolitam registrationem.
Falsitatem arguit nimia solicitudo & diligentia.
Suspicionem falsitatis inferri atramenti varietate.
Falsitas arguitur ex diuersitate styli.
Comparatio literarum,quæ fit de scripturis tabellionum,debet fieri non solùm in scriptura,sed etiam in stylo.
Periti quando eliguntur,præualet sententia duorum.

2 *Suspitio falsi oritur ex eo,quod verisimile non est.*
13 *Suspicio falsitatis non leuis,quando testes mortui sunt.*
14 *Confessio facta in libello nocet libellanti.*
15 *Articulos seu capitula declarare libellum.*
16 *Falsitas manifesta surgit ex contrarietate,diuersitateque.*
17 *Testis corruptus præsumitur, dum secundum perhibuit testimonium.*
18 *Infamis nullam fidem facit.*
19 *Testimonium suspectum personæ familiaris.*
20 *Solicitator causæ maximè suspectus est.*
21 *Testis pauperis nullum exercitium facientis, honorificè induti insurgit corruptionis suspicio.*
22 *Leno infamis est.*
23 *Pluralitas actuum præsumitur ad euitandum falsitatem.*
24 *Testi varia & contraria loquenti nulla est adhibenda fides.*
25 *Comparationem literarum ad faciendam multa requiruntur.*
26 *Testes tres quando sunt subscripti vni apochæ, & vnus eorum sit mortuus, illa apocha ab alijs duobus recognosci non potest.*
27 *Confessio incidenter & per errorem facta nullo modo nocet.*
28 *Testis singularis saltem præsumptionem, imò semiplenam probationem facit.* 1
29 *Verisimile quod non est,falsi speciem habet.*
30 *Veneta nobilitas solet præferri maximis diuitys.*
31 *Suspicionem non leuem esse contra eum,qui vel differt, vel occultat probationes.*
32 *Vicinus præsumitur scire facta vicini.*
33 *Iudicem fatuum esse,qui vltra petita condemnat.*
34 *Actor vbi deduxit vnam causam,& alteram probauit,obtinere non potest.*
35 *Matrimonium putatiuum præsupponit illud verè & solenniter* 2
contractum fuisse.
36 *Testes de auditu saltem præsumptionem faciunt.*
37 *Consanguinei transuersales non impediuntur ferre testimonium pro transuersali.*
38 *Matrimonium non posse contrahi inter coniunctos spirituali cognatione.*
39 *Filij nati ex matrimonio putatiuo vt sint legitimi, duo requiruntur.* 3
40 *Matrimonium quando dicatur palam contrahi.*
41 *Matrimonia clam contracta præsumi adulteria.*
42 *Titulum vel possessionem coloratam esse,quæ ab habente potestatem tributa est.*
43 *Facta non præsumi.*
44 *Matrimonium præsumitur ex paritate viri & mulieris, ex disparitate non præsumitur.*
45 *Parentum commune votum, filijs benefacere, & illis thesaurizare.*
46 *Matrimonij præsumptio insurgit ex denominatione vxoris vel viri.Intellige vt nu.51.*
47 *Matrimonii coniecturam non facit sola nominatio, vel anuli portatio,aut similia solùm.*
48 *Vxor & maritus præsumuntur quando duo vti tales simul habitant, declaratur num.49.*
50 *Præsumptio matrimonij quando inducatur ex multis actibus.*
52 *Matrimonij initi coniecturam quando faciant anuli portatio, & habitus.*
53 *Filij nati ex aliquibus quando præsumantur legitimi.*
54 *Pronuntiandum in dubio pro matrimonio quomodo intelligitur.* 4
55 *Filij in dubio legitimi esse præsumuntur,quomodo procedat.*
56 *Filium præsumi illegitimum,cum matrimonium asseritur clandestinè contractum.*
57 *Filij nati ex matrimonio clandestino hodie sunt illegitimi.*
58 *Filij nati ex nobili & ignobili muliere quoad bonorum successionem effecti non sunt legitimi, quando non constet de contracto matrimonio per dotalia Instrumenta.*

CXCIX.

CONSILIVM CXCIX.

Initium à Domino.

MATRIMONIALIS hæc controuersia & grauis & difficilis est:tametsi nõ aliam ob causam in iudiciũ perducta sit, quàm vt ex eo nati filij iudicentur, vel legitimè, vel illegitimè nati. De triplici autem matrimonij genere hîc disputabo, nempè de vero & proprio de putatiuo & de præsumpto.Quamquam de vno solo, hoc est, de vero & proprio cognoscere & iudicare possit Reuerendus admodum atque Excellentissimus D.Delegatus: quemadmodum opportuniore loco infrà demonstrabimus. Matrimonium † itaque verum & proprium hîc intelligimus, quando verè fuit contractum obseruatis Sanctæ Romanæ Ecclesiæ Catholicæ solennibus.Quòd autem olim Magnificus Dom.Ioan. Baptista Grimanus nobilis Venetus verè non contraxerit matrimonium cum D. Paula Alaueno nunc actrice eo anno 1567.die 12.Nouembris , vt ipsa Do. Paula suo in libello proposuit,satis superque probatum est ex parte in eorum DD.Aluisii & Antonii fratrum de Grimanis, qui fundatam intentionem habent:cùm † munus sit illius, qui asserit matrimonium illud probare ; ex quo est quid facti, sicuti in specie affirmarunt Alex.in consi. 150.nume.1.& in consi.154.num.1.lib.6.Decius in consi.310.col.1.Parisius in consi.59.num.1. & in consi.61.num.1.lib.4.& Soc. Iunior in consi.86.num.5.& in consi.88.num.7.lib.2.Et † præterea hæc negatiua,non fuisse contractum matrimonium,probatur ex actis & libris , in quibus solent describi contracta matrimonia:quemadmodum dicimus,ex inspectione librorum probari hanc negatiuam, aliquẽ non soluisse collectam, quando scilicet in libro,in quo collectæ solent describi,non reperitur annotatum.Ita Baldus in l.non iustum.C.de eden.Craue.in cons.38. col.1. & in consi.313.num.5.& Grammaticus decis.59.nume.16. His similia congerit copiosè Herculanus in tract. Quomodo probetur negatiua. numer. 168. 169. & 171. Cùm itaque nostro in casu non reperiatur contractus iste matrimonii descriptus in aliquo ex libris parochialium , sub quibus habitabant ipse D.Io.Baptista,vel ipsa D.Paula,sequitur dicẽdũ,satis probatã esse hanc negatiuam, non esse aliquo in libro ordinario matrimoniorũ descriptus. Quòd autem nõ sit aliquo in libro descriptus, cõstat ex eo quia non extat in libro Ecclesiæ Sanctæ Fuscæ, sub cuius parochia habitauit D.Io.Baptista,sicuti attestatus est presbyter Hieronymus de Barberiis Plebanus illius Ecclesiæ, in processu B.pag. 23. Ita nec reperitur scriptus hic contractus matrimonii in libro Sancti Martialis, vt attestatur Reuerendus D.Bernardus de Iordanis presbyter titulatus illius ecclesiæ:cùm tamen sub ea parochia habitaret D.Paula. Et † dubium non est, quin duobus his testibus adhibenda sit fides , etsi singulares sint , ex quo agitur de factis à se ipsis,vt tradunt Alex.in consi.97. num.3. lib.7. Decius in consi.56.num.4.& in specie propè nostra Soc. Iunior.in cons.3 .num.33.lib.2. Et præterea,ex inspectione ipsorum librorũ res clarius elucescere poterit,si ita vi debitur D. Delegato. Et rursus hac de re credo nullam esse dubitationem, ex quo ipsamet D. Paula non contendit,hoc matrimonium esse descriptum in altero ex duobus præallegatis libris.Non etiam reperitur descriptus cõtractus iste in libro ecclesiæ patriarchalis sancti Petri in castello,in cuius ecclesia asserit D.Paula contractũ fuisse hoc matrimonium:cùm ex ipsis libri inspectione manifestè constat;sicuti nec ipsa D.Paula negat.

Nec hîc obstat, quòd D. Paula conata fuerit probare, quòd imò anno 1567.die 12.Nouembris in ea ecclesia Sancti Petri fuerit contractum hoc matrimonium. Quò autem id probaret,produxit primò apocham quandã scritam(vt illa asseruit)manu Reuerendi quondam D.Marci Baldi-

Baldigaræ canonici in ea ecclesia. Quæ sanè apocha scripta est his verbis: *Nella chiesa parochiale di Venetia sotto cõfessione, all' altare di sancta Croce fu fatto il sposalitio del Magnifico Misier Giouan Battista Grimani fu del magnifico Misier Hieronimo & di Madona Paula Alaueno fu di Misier Andrea, & fu presente Battista di Dominico da Venetia, & Pasqualin di Ventura da Venetia. D'ordine di Monsignor Patriarcha.* Et subscripta est apocha his verbis: *Io pre Marco Baldigara celebretti il sopradetto sposalitio.* Et quòd hoc matrimonium ita fuerit celebratum attestatur ipsemet Baptista de Venetiis bis examinatus.

Verùm ex multis demonstratur huic apochæ nullã esse adhibendam fidem: & minus ipsi Baptistæ.

Primò apochæ nulla est fides, cùm matrimonia, quæ eo tempore, hoc est eo anno 1567. celebrabantur in ea ecclesia sancti Petri, non describebantur in apochis, sed in 9 libro ordinario: sicuti ex ipsomet libro facilè est videre. Et quemadmodũ etiam attestatur D. Victor Mapheus, cãcellarius illustrissimi D. Patriarchæ examinatus in pro- 10 cessu D. pag. 31. & 33. qui asserit, ita fuisse ordinatum ab ipsomet illustrissimo domino Patriarcha. Idem attestatur presbyter Nicolaus, nuncius ecclesiæ Patriarchalis sancti
5 Petri in castello processu D. pag. 45. Quòd † ergo in hac apocha, descriptum sit hoc matri monium, arguitur non leuis suspicio falsitatis, quæ in causis ciuilibus pro falsitate habetur, l. iubemus. C. de proba. & tradunt Dec. in cõsil. 135. nu. 4. & in cõs. 175. nu. 7. Soc. Iun. in cons. 189. num. 61. Cra. cons. 28. nu. 9. & cons. 56. in fi. Atq; ita suspicio falsitatis operatur, ne fides adhibeatur scripturæ suspectæ, & in specie cõtractus matrimonij respondit Curtius Iunior in cons. 64. in fi. Arguitur sanè falsitas, ex quo cõtra morem & ordinẽ illius ecclesiæ scriptũ est in apocha, & non
6 in libro: sicuti dicimus † instrumentum reddi suspectum ob insolitam registrationem. Ita scribit Crau. in cons. 28. num. 5. post Bal. Castr. & alios plures, quos commemort.

Secundò arguitur falsitatis suspicio. quia D. Paula perquisiuit summa cum diligentia habere aliquas scripturas manu præfati D. Marci Baldigaræ, & hoc non aliam ob causam, quàm vt falsam hanc apocham conscribi faceret, & eam deinde interserere atque immiscere inter alias scripturas dom. Marci conata est: sicuti attestatus est domin. Benedictus Baldigara nepos dicti dom. Marci. Et ex hoc actu argui falsitatem sensit Alexand. in cons. 77. numero 1. lib. 1. post Bartolum in consilio 199. numer. 2. libro 1. Et 11
7 † præterea illam diligẽtiam & solicitationem arguere falsitatem respondit Crauet. in cons. 6. num. 34. post Bal. in cons. 219. colum. 2. lib. 3. & Marsil. in l. vnius. §. seruo. numer. 6. ff. de quæst.

Tertiò arguitur falsitas huius apochæ ex varietate styli, ac etiam characteris singularũ literarũ. Nã in hac apocha tota scripta manu (vt asseritur) D. Baldigaræ, ita legitur: *Nella Chiesa Patriarchal di Venetia all altare di Santa Croce fu fatto il sposalitio del Magnifico Misier Zanbattista Grimani fu del Magnifico Misier Hieronimo & di Madona Paula Alaueno fu di Misier Andrea, & fu presente Battista di Domenego da Venetia, & Pasqualin de Ventura da Venetia. de ordine da Monsignor Reuerendissimo Patriarcha.* Estque subscripta hæc apoca his verbis: *Io pre Marco Baldigara celebretti il sopraditto sposalitio.* In apoca verò contractus huius asserti matrimonij cõscripta (vt dicitur) manu D. Io. Baptistæ, de qua qui dẽ dicemus infrà suo loco, subscriptio ipsius D. Baldigaræ ita se habet: *Io pre Marco Baldigara suprascripto ho celebrato la messa & benedetto le nozze delli suprascritti M. Zuã Battista, & Madona Paula in chiesa di Castello sotto confession, presente li sorascripti testimonij, cioè Battista di Domenigo da Venetia; & Pasqualini di Ventura da Venetia, & il compare da l'anello fu il Magnifico M. Nicolao Raymundo fu di sier Baldisera.* Ecce quanta diuersitas styli vnius & alterius scripturæ. Primò, in hac secunda apocha ita legitur: *Io pre Marco Baldigara ho celebratto &c.* In illa vero prima, ita: *Io pre Marco Baldigara celebretti.* In vna dixit *celebretti*,, in altera, *ho celebratto.* Secundò, in hac secunda apocha scripsit, *& benedetto le nozze*, & tamen in illa prima dixit, *il sposalitio.* Tertio, in hac secunda apocha scripsit, *delli soprascritti missier Zuan Battista.* Et nihilominus in illa prima scripsit, *del magnif. M. Zuan Battista.* Ecce in vna titulum tribuit, in altera non; in vna scribit his characteribus, *Zuan Battista*: in altera, *Zan Battista.* Quartò in hac secunda apocha scripsit, *in giesia di Castello*,, in illa verò prima scripsit. *Nella chiesa Patriarchal*, ecce *giesia*, *e chiesa Patriarchal*, *& di Castello.* Quintò in hac secunda scripsit, *Venet*, trũcatè, in illa verò prima, ita extensè, *Venetia.* Sextò duæ hæ apochæ cùm eodemmet momento scriptæ asserantur, magnum habẽt falsitatis argumentum, ex quo apparet diuersitas atramẽti & paginarum. Et † attramenti varietatem suspicionem inferre scribunt Cur. Iun. in cons. 52. in fin. Soc. Iunior in cons. 41. nu. 7. lib. 1. Brunus cons. 95. nu. 1. & 2. & Crauet. in cons. 134. num. 27. Septimò accedit, quòd in hac secunda annotauit anuli compatrem, hoc est D. Nicolaũ Raymundum: & tamen in ea prima non annotauit: cùm tamẽ magis necesse foret in ea prima apocha illum describere, quàm in hac secunda: quandoquidem ex dispositione Sacrosancti consilij, & ex præcepto Illustrissimi D. Patriarchæ, ac etiam ex stylo ipsius ecclesiæ Patriarchalis describi debent in libro matrimoniorum. Hæc itaque magna varietas falsam esse hanc apocham ostendit. Nam † falsitas arguitur ex diuersitate styli, cap. quàm graui. de crim. falsi. Et propterea eo loci annotauit Io. de Anna: post Baldum, quem citat, quòd † comparatio literarum, quæ fit de scripturis tabellionum, debet fieri non solùm in scriptura, sed etiam in stylo. Et idem respondit Socinus Iunior in consilio 189. num. 58. libro secundo, quo loci nnm. 56. respondit, falsi suspicionem esse, quòd in vna scriptura scripta sit aliqua dictio, vel nomen vno modo, in altera verò altero modo, sicuti suo illo in casu arguit, quòd notarius consueuerit scribere nomen suum his characteribus & literis, Hieronymus, & tamen in vna scriptura erat ita scriptum, Ieronymus. Hæc itaque tanta & styli & verborum varietas manifestè significat apochas has esse confictas, & falsò conscriptas, Et eò magis cùm asserat Baptista de Venetijs testis partis aduersæ, D. Marcum statim scripsisse dictam apocham, quando contractum subscripsit. Quocirca ex breuitate illa temporis argui non potest diuersitas characteris & modus scribendi, vt per Doctores in dicta lege comparationes. C. de fide instrumentorum.

Quartò huius apochæ falsitas manifestè detecta fuit ex literarum comparatione facta à tribus illis electis peritis per partem ipsammet aduersam. Quorum duo dixerunt, hanc apochã non esse scriptam manu dicti D. Marci Baldigaræ. Et si sufficit iudicium duorum peritorum, quando sunt electi à iudice. l. duo extribus. ff. de re iud. & l. si in tres. ff. de receptis arbitris. & scribunt gio. & Docto. ibi dẽ & in cap. vlt. de senten. & re iud. Et in specie, ꝙ † quãdo periti eliguntur, ꝙ præualeat relatio & sententia duorum, probat l. 1. in prin. & ibi glossa, in verbo; vel duæ. & §. si omnes. ff. de ventre inspicien. & post alios tradit Galliaula in l. prima. §. vl. Multo magis quando periti omnes elècti ab ipsamet parte id fatentur: cùm iam eorum fides ab eligente sit approbatio, iuxtàl. siquis testibus. C. de testib. nu. 8. ff. de verb. obligat. Et tantò magis hoc procedit nostro in casu, in quo cõstat D. Marcum Iustinianum tertium recognitorem, apochæ esse ignarum, & valde imperitum: ita vt nesciat nec legere, nec scribere. Et propterea tam quam cæcus de colore iudicare non potuit. Non refero hic rationes & argumenta seu signa, quibus iudicarunt duo illi periti, hanc apocham scriptam non esse manu D. Marci Baldigaræ, cum facilè in eorum relatione videri possint. Prætrea hic Iustinianus est compater D. Paulę, & consequenter suspectus, vt infrà de testimonio compatris dicam. Et rursus ostendit magnã affectionem ex quo postridie comparuit coram iudice, & pro corroboratione suæ depositionis præsentauit alias scripturas, quas dixit esse scriptas manu Baldigaræ. Prætereà duo ex tribus allegatis pro cõtestibus ab illis recognitoribus idem deposuerunt: tertius verò dixit, se non habere notã manum Baldigaræ; atque ita constat ex testimonio quatuor probatissimorum hominum, eam apocham non fuisse scriptam manu D. Marci Baldigaræ. Et tandem res caret dubitatione, ex quotres notarij electi vnus pro parte, tertius à iudice, vt comparationem literarum facerent: omnes suo iuramento attestati sunt, apocham illam non videri manu Baldigaræ.

Quintò augetur hæc falsi suspicio ex eo, quòd hæc apocha non continet verisimilia. Non enim est verisimile quòd, si (vt asseritur in secunda apocha, de qua infrà) præsens fuit dom. Nicolaus Raymundus compater anuli, eũ non adscripserit vnà cũ cæteris testibus: & eo magis; quia est testium principalis anuli cõpater, cuius nomẽ ex consuetudine Veneta & totius regionis huius obseruari, & in libris

12 libris matrimoniorum describi solet. Et † propterea suspicio falsi oritur ex eo quod verisimile non est. Ita Crauet. in cons. 28. num. 1. in cons. 56. num. 19. & in consilio 134. numero 36. post Baldum, Abbatem, Curtium Iuniorem & alios.

Sextò magis & magis augetur hæc suspicio, ꝙ hæc apocha confecta asseritur à do. Baldigara iam defuncto, & ex descriptis testibus vnus tantùm supereſt, cui quidem (vt mox subiiciam) nulla fides adhibenda est. Et prætereà est etiam defunctus D. Nicolaus Raymundus, qui in altera
13 apocha (de qua infrà) asseritur compater anuli. Quo † fit vt non leuis suspicio falsitatis exorta, vt respondit Crau. in cõsilio 28. numero 7. post Alexandrum, quem citat. & consil. 249. nu. 8. qui citat Curtium, quem mox referam. Et illis accedunt Barbat. in consilio 43. numero 3. libro 1. 17
Curtius Senior in cons. 56. super processu in fin. quos secutus est Neuiz. in cons. 8. num. 62. & in cons. 27. num. 15. qui Cornenm Comensem & Puteum eiusdem opinionis recenset. Idem respondit Parisius in cons. 27. numero 24. 18
lib. 3. Nec obstat, quòd imò vnus ex his testibus supereſt, nempè Baptista ille: quia respondeo, illium adeò multos pati defectus, vt nil penitus credi debeat; vt infrà dicem⁹. Et ideò perinde est, ac si nec ipse existaret.

Septimò & vltimò manifesta falsitate conuincitur hæc apocha. Nam ipsamet dom. Paula in suo libello in iudicio porrecto petiit in hæc verba, declarari matrimonium aliàs de anno 1547. die 12. mensis Nouembris in sacristia ecclesiæ Cathedralis Castellanæ inter eandem magnificam dominam Paulam, & quõdam magnificum dominũ Ioan. Baptistam contractum, fuisse & esse legitimum &c. Ecce quòd fatetur do. Paula matrimonium fuisse contractum in sacristia prædictæ ecclesiæ sancti Petri. Et certũ
14 est, quòd † confessio facta in libello nocet libellanti. l. cùm precum. C. de libe. causa. & tradunt Bart. in l. certũ. §. si quis absente. ff. de confess. Deci. in l. cum te. la 2. num. 9. C. de transactio. & apertius in l. 2. num. 7. C. de insti. & 19
substit. Et apertius idem asseruit ipsa dom. Paula in capitulis seu articulis à se productis anno 1573. die 13. Octobris, in processu A. pagin. 11. à tergo. Cuius hæc sunt verba. In primis probare intendit, quòd de anno 1567. die 12. 20
Nouembris, contractum fuit verum & legitimum matrimonium per verba de præsenti in facie ecclesiæ inter eundem quondam magnificum D. Io. Baptistam Grimanum, & eandem magnificam D. Paulam, præsentibus sacerdote & testibus, ac ipso sacerdote verba solita & solẽnia ipsius matrimonij faciente in sacristia ecclesiæ cathedralis Castellanæ, & ita fuit &c. Quę quidẽ articuli verba, vt magis clara, declarant illa verba libelli minus aperta, iuxta doctrinam Alex. in cons. 166. nu. 6. lib. 6. & Boer. q.
15 42. nu. 13. qui dixerunt, articulos † seu capitula declarare 21
libellum. Et hos secutus sum in consil. 2. nu. 365. Et verba in capitulis posita probare contra capitulantem respondit Paris. in cons. 21. nume. 22. lib. 4. Extat ergo geminata cõfessio iudicialis D. Paulæ quòd hoc matrimonium fuit celebratum in sacristia ecclesiæ sancti Petri. Et tamen in hac apocha scriptum est, hoc matrimoniũ fuisse celebratum in prædicta ecclesia sancti Petri *Sotto confession* (vt ipsa verba apochæ referam) *all altrare di Santa Croce*. Hic itaque patet manifesta contrarietas. Nam in articulis & libello dicitur celebratum esse matrimonium in sacristia: in apo-
16 cha verò esse celebratum *Sotto confession*. Qua † ex contra- 22
rietate insurgit manifesta falsitas, sicuti ex contrarietate diuersita-ęque loci falsitatem testium seu accusatorum Susannæ detexit Prophera Daniel, vt scriptum est Danielis cap. 13. & tradunt glossa & Docto. in l. testium C. de testibus Ancharan. in cons. 147. nu. 3. Et hoc existimo clarissimum. Nec hìc dubitationem mouet, quòd in apocha scripta (vt asseritur) à D. Ioã. Baptista dictum sit contractum hunc fuisse celebratum in sacristia, atque ita cum libello & capitulis conueniat. Nam respondeo, quòd illa apocha solùm significat dom. Io. Baptistam scripsisse apochã ipsã (si modò ipse scripsit, quia negatur) in illa sacristia, non autem dicit, matrimonium ibi fuisse celebratum. Imò, si rectè perpendatur, magis detegit falsitatem apochæ Baldigaræ.

Non obstat nũc, quòd Baptista de Venetiis vnus ex te- 23
stibus descriptis in hac apocha, sit nunc attestatus, hanc ipsam apocham fuisse scriptam manu dom. Baldigaræ, & se vidisse eum ita scribentem. Nam respõdetur, huic testi nullam penitus fidem esse adhibendam. Primò, quia in primo suo examine facto anno 1574. die 19. Ianuarij, vt in processu F. pag. 63. asseruit, hoc matrimonium fuisse celebratum de mense Septembris: & tamen apocha illa dicit fuisse de mense Nouembris. Et quamquam idem Baptista iterum examinatus die 17. Nouembris 1575. dixerit, matrimonium fuisse contractum die post festum Sancti Martini de mẽse Nouembris: nihilominus non probat; quia statur primæ eius attestationi, ex quo hæc secunda facta fuit diu post illam primam, atque ita tempore quo iam sæpe & sæpius allocutus est D. Paulã, cuius causa testimonium suum perhibuit: ob id (vt dixi) statur primæ, sicuti scripsi lib. 2. de arbitrarijs iudicum quæst. & c. Casu 108. nu. 9. 10. quo loci huius sententiæ multos iuris interpretes recensui; rationémq; reddidi, ex cap. sicut nobis. de testib. ꝙ † corruptus præsumatur testis ipse, dum secundum perhibuit testimonium. Et in specie nostra addo nũc Curtium Iuuio. in cons. 289. num. Prætereà & secundò caret fide hic testis, ex quo tanquam pluries condemnatus de maleficijs, & bannitus, effectus est infamis, † & consequenter nullã fidem meretur. Ita in specie Deciusin cons. 163. nume. 17. in fine. Gram. consilio 26. num. 51. in criminalibus. Paris. in consil. 57. num. 36. lib. 4. Socinus Iunior in cons. 86. num. 18. & in cons. 88. num. 10. 11. 12. lib. 2. vbi copiosè disserit. Rursus & tertiò hic testis etiam valde familiaris D. Paulæ, sicuti attestati sunt Magnificus D. Paulus Valerio testis vigesimus secundus, in processu B. pa. 87. Ita dom. Iulius 25. testis pag. 95. Ita dom. Aluisius stella 26 testis. pag. 100. 102. Ita vigesimus nonus. D. Dominicus pag. 109. Et aliqui ex prædictis testibus attestantur ꝙ do. Paula inducbat dictum Baptistam, & quòd ipse Baptista administrabat negotia dictæ do. Paulæ, soliçitando eius causam apud Auocariam, & contulit serus, vt sigillari faceret bona quondam dom. Io. Baptistæ contra dominos Aluisium & Antonium. Et hoc idẽ dixit Lucia sextà testis examinata pro parte dom. Paulæ. vt in processu E. pag. 45. Et dubium non est, quin †. suspectum sit testimoninm personæ familiaris & domesticæ, vt in terminis respondernnt Alexan. in cons. 154. num. 9. lib. 5. & Paris. in consil. 15. num. 25. & libr. 2. & cons. 55. num. 36. lib. 4. Cæteros omitto. Ita † quoque maximè suspectus est solicitator causæ, vt scribunt in specie Alex. in cons. 154. num. 3. lib. 5. Curt. Iun. in cons. 289. num. 30. & vberius Socin. Iun. in cons. 88. nu. 23. & 24. lib. 2. sicuti & similibus alijs in causis solicitatorẽ esse suspectum responderunt Crauetta in consi. 249. num. 9. & consi. 281. num. 5. & Paris. consil. 83. num. 40. lib. 1. Et respondit idem Paris. in cons. 54. num. 29. lib. 4. quòd solicitator & affectans victoriã causæ matrimonialis est suspectus, ac proinde repelli debet. Idem in specie respondit Soc. Iun. in consil. 88. num. 3. lib. 2. Accedit & quartò, ꝙ † iste Baptista est pauper, nullum, habẽs exercitium vel artem: & tamen honorificè indutus incedit, ex quo insurgit corruptionis suspicio: sicuti de teste paupere traduntin specie Dec. in cons. 163. nu. 6. & Grã. in consil. 26. num. 26. Et cùm concurrant alij defectus, nempè familiaritatis & vitæ minus probatæ, omninò repelli debet: sicuti de teste paupere ita declaraui lib. 2. de arbitrarijs iudicum quæst. casu 96. nu. 6. Et prætereà quintò loco dicitur, quòd hic ipse testis fuit in causa, vt quondam dom. Ioan. Baptista accederet ad dom. Paulam, & eam postmodum retineret pro concubina; vt attestatur Cassandra in processu F. pag. 104. Et † ideò tanquam Leno infamis est, & indignus cui fides adhibeatur, vt respõdent post alios Paris. in cons. 20. nu. 67. lib. 3. & in cons. 55. numero 22. libro 4. & Curtius Iunior in consilio 289. numero. 17.

Sextò non meretur fidem hic testis: quia in suis attestationibus est valdè varius & contrarius. Nam in processu F. pag. 62. à tergo dicit, ꝙ dom. Io'. Baptista, *chiamò pre Marco con lequale hauea messo ordine il dì auanti*. Et in eadem attestatione pag. 64. à tergo dicit: *Vna matina andassemo lui & mi à Castello circa tre o quatro di auanti*. In secunda verò depositione dixit, *vo inteſi da M. Giouan Battista, che l'era stato à parlare à pre Marco per conto di questo matrimonio*. Ecce prior loco dixit, quòd accesit cum dom. Io. Paptista: in secundo, quòd intellexit à dom. Io. Baptista, quòd ipse iuit. Nec hìc obstat, si dicatur, quòd † de uitandum falsitatem præsumitur actuum pluralitas, vt scribunt Felinus in cap. cùm tu. col. 1. de testib. & Gram. in cons. 23. nume. 1. & in cons. 47. num. 11. in criminalibus, vbi Alexandrum & Decium eiusdem opinionis refert. Nam respondeo, ꝙ

hic euitari non poteſt;quia ſi intellexiſſet à dom. Ioã. Baptiſta,quòd ipſe iuerit,præſupponit quòd nunquam ipſe teſtis iuerit cum dom.Io.Baptiſta. Et non eſt veriſimile, quòd ſi is teſtis & iuiſſet,& audiuiſſet do.Io.Baptiſtã,iterum iuiſſe, cui narraſſet; ſicuti cætera omnia per omnes minutias narrauit.Rurſus quòd actuum pluralitas præſumatur ad euitandũ falſum,id fit,quo ad euitãdum ipſam pœnam falſi,nõ autem,vt deinde teſtis ipſe probat:ſicuti ſcribunt Docto.in l.j.in princip.ff.de de operis noui nũtia.ibi Ruin.nu.13.& Crotus nu.n.4.poſt Imolam & Alexan.in l.interſtipulantem.§.1.ff.de verbo.obliga.Felinus & cæteri in d.c.cùm tu.de teſtib.

Rurſus in eo etiam variauit teſtis iſte,quia in ea prima atteſtatione dixit,quòd presbyter Marcus retulit domi. Io.Baptiſtæ,ſe obtinuiſſe licentiãcelebrandi hoc matrimonium.Et tamen in ſecunda atteſtatione dicit, *Pre Marco non fece mentione di licenza, ſe non che diſſe, andemo* Et poſtea etiam ſubiungit;*Ne ſenti all'hora far mentione di licenza, ne anco doppo, ſe nõ moſſa la lite* Qui ex verbis colligitur ma- 27
nifeſta varietas,imò contradictio. Prætereà in prima atteſtatione dixit,*Poi venne & andaſſemo ſotto confeſſion, all'altare della croce,& diſſe la meſſa, & ſposò Madonna Paola.* Idē repetit in ſecunda atteſtatione, cùm dixit: *Io credo,ch'el ſcripto foſſe fato doppo la meſſa.* Et tamē deinde variando dicit:*non recordarſi ſel ſcritto foſſe fatto doppo la meſſa, o auanti.*
Huic † ergo teſti tam varia & contraria loquenti, nulla
24 eſt adhibenda fides.l.qui falsò,vel variè.ff.de teſtibus.& ſi cùm teſtes ſunt contrarij nemini creditur,vt in ſpecie cõtractus matrimonij Gramma.cõſ.26.num.20. poſt ſe allegatos.Ita etiam multò minus credi debet vni ſoli contraria loquenti.Et eo magis hoc dicēdum eſt in teſte iſto, qui,vt demõſtrauimus,plures defectus patitur:vt in ſpecie reſpondit Decius in conſil.163. Imò nec admittitur in ſubſidium deficientium probationum,vt tradunt Marſilius in ſing.385.Grammaticus in conſilio 35.nu.34.in criminalibus.& egregiè Craue.in conſi.6.nu.55.

His conſtat matrimonium hoc non probariex hac apocha ſcripta (vt aſſerit do.Paula,manu do.Marci Baldigaræ.Et cuius quidem apochæ fidem minuunt alia non nulla,quæ infrà attingemus.

Nunc dicendum eſt de apocha, quæ aſſeritur conſcripta manu ipſius quondam magnifici do.Io.Baptiſtæ Grimani eademmet die & hora celebrati (vt aſſeritur) matrimonij.Quæ ſanè apocha ſcripta eſt multis verbis,& incipit: *Al nome dell'onnipotente Dio &c.* vt in proceſſu A.pagi. 41.
Et quæ quidem apocha fuit ſubſcripta(vt aſſeritur)ab eo-
28 dem dom.Io.Baptiſta,à presbytero Marco Baldigara ſuo nomine,à Baptiſta de Venetiis,& rurſus à Baldigara nomine cuiuſdam Paſqualini iã defuncti, ob id quòd is neſciret ſcribere.Et cui quidem apochæ adſcripta etiã fuit ſubſcriptio & annotatio quædam eiuſdem Baldigare de actu ipſius ſpõſalitij,vt etiam retuli ſuprà.Qua ſanè apocha probari creditur hoc matrimonium,ſicuti ex apocha probatur creditum.l.ſcripturas.C.qui potio.in pign.habea.& ſcribunt omnes in l.admonendi.ff.de iureiurand. & alibi ſæpe.

Cæterùm multis præſumptionibus & validis coniecturis detegetur huius apochæ falſitas.vel ſaltem magna eius ſuſpicio, quæ(vt dixi ſuprà)pro falſitate habetur in cauſis ciuilibus.

Primò.non fuit hæc apocha recognita pro ſcriptura D. Ioann.Baptiſtæ,nec literarum comparatione pro tali de-
25 monſtrata:imò nec demonſtrari poteſt, ùm † ad faciendum literarum comparationē in apocha inter multa,que 29
ceſſariò requiruntur, illud eſt potiſsimum ,vt teſtes ſubſcripti ipſi apochæ recognoſcant ipſum ſcripturam & ſubſcriptionem ſua manu factam.Ita Bartolus in l. ſcripturas.C.qui potio.in pigno.habeantur.Aret.in conſilio 64.numero 3.Socin.Sen.in conſilio 41.numero 10.libro 1.& in conſilio 274.numero 6.libro 2. Hæc autem recognitio fieri non potuit noſtro in caſu, ex quo omnes teſtes vno excepto,mortui ſunt, & magis recepta eſt
26 Doctorum opinio in fortiori caſu,quòd † quando tres teſtes ſunt ſubſcripti vni apochæ, & eorum vnus ſit mortuus,quòd illa apocha ab aliis duobus recognoſci non poſsit.Ita Are,in conſi.64.num.3.Soc. Sen.in conſ.274. nu.7.lib.2.Ergo multò minus recognoſci poteſt,quando vnus tantùm teſtis extat. Et quando omnes teſtes mortui ſunt , illam ſcripturam priuatamfidem non facere, recognoſciq́ue non poſſe reſponderunt Caſtren.conſilio 407.ſatisfaciendo.num.1.lib.1.& Calca.conſi.29.col.vlt. Et noſtro in caſu perinde eſt ac ſi omes eſſent mortui, ex quo ſolùm Baptiſta teſtis non idoneus ſupereſt. Et præreà nec ipſe Baptiſta recognouit illam ſubſcriptionē,cùm ſubſcriptio illa non fuerit ei iudicialiter oſtenſa, & ob id dici non poteſt,quòd eam fecerit.

Nec dubitationem hîc mouet,quod domini Grimani in ſuis precibus porrectis Illuſtriſsimis dominis Interpretibus ſacri conſilij Tridentini affirmaſſe dicantur, hanc apocham eſſe ſcriptam manu præfati dom. Io. Baptiſtæ: quia reſpondetur eos eſſe lapſos errore probabili ex ſimilitudine manus,ſicuti & alij multi decepti ſunt, vt ſcribit Marſil.in rub.C.de probat.& dixi in d.caſu 114.nume.15. Et prætereà cùm eo tempore ſolũ& dubitaretur, an ille Baldigara tanquam canonicus potuerit celebrare illud matrimonium ſine expreſſa licentia Illuſtriſſimi do. Patriarchæ.præſupponebatur ille contractus (ſi modò erat celebratus)& tanquam talis admittebatur,ex quo de alio erat diſputatio:& † propterea illa confeſsio incidenter& per errorem facta nullo modo nocet.

Secundò arguitur falſitas huius apochæ, ex quo aſſeritur,interfuiſſe actui celebrationis prædicti matrimonij Paſcalinum quendam & Nicolaum Raymundum compatrem anuli.Et tamen nemo eorum ſe ſubſcripſit huic apochæ.Nec hîc obſtat,quòd dicitur, prædictum Paſqualinum neſciuiſſe ſcribere,& propterea dom.Marcum Baldigaram ſubſcripſiſſe nomine dicti Paſqualini. Nam reſpondetur, quòd imò prædictus Paſqualinus ſciebat ſcribere,ſicuti atteſtati ſunt Angelus Rubeus vigeſimus teſtis in proceſſu B.pag.79.do.Iulius Brixienſis pag.95.do.Aluiſius ſtella pag.99. Imò do. Dominicus frater eiuſdem Paſcalini,teſtis vigeſimus quartus pag.90.92.aſſerit,Paſqualinum fratrem ſuum ſciuiſſe ſcribere,etſi non ſatis benè,& quòd eius literæ vix poterant intelligi. Vnum hoc eſt,quòd ita ſciebat ſcribere,vt facilè ei fuiſſet ſubſcribere huic apochæ.Nec repugnat teſtimonium Iacobi teſtis duodecimi in proceſſu F.pag.87. cùm dixit, ſe audiuiſſe dictum Paſqualinum dicentem ſe neſcire ſcribere : quia reſpondetur,hunc teſtem eſſe ſingularem & repugnantem cæteris.Et prætereà interpretari poteſt, diceret Paſqualinus,ſe neſcire ſcribere rectè & benè,& vt ab aliis cõmuniter fit.Quòd itaque ſe non ſubſcripſerit apochæ in cauſa eſt;quia non interfuit:& quòd non interfuerit præſumptio eſt;quia eo tempore erat inimicus præfati quondam D.Io.Baptiſtæ,ſicuti de inimicitia & inimicitiæ cauſa atteſtatur Dominicus illius frater in proceſſu B.pag.92 à tergo.Et † quamquam ſingularis ſit teſtis iſte attamen ſaltem præſumptionē, immò ſemiplenam probationem facit,vt ſcribunt Corn.in conſi.307.num.8. lib. 3. Ruin. in conſi.34.num.6.lib.4.& præſumptionem facere reſpõdit Craue.in conſi.73.num.35. qui vult etiam facere indicium ad torturam. Cæteros de induſtria prætereo.

Tertiò arguitur falſitas, vel ſaltem falſitatis magna ſuſpicio huius apochæ,quia ſi do.Marcus Baldigara ac etiam Baptiſta ille de Venetia ſe ſubſcripſerunt,cur non quoque ſe ſubſcripſit ille do. Nicolaus Raymundus compater anuli,cuius fides maior & validior extitiſſet?Et ſi dicatur neſciebat ipſeRaymundus ſcribere,reſpondetur,non fuiſſe hoc probatum à do. Paula,cui hoc onus iucumbebat, ex quo veriſimilitudo,atque ita præſumptio ei repugnat. Et prætereà ſi neſciuit ſcribere Raymundus, cur non eius nomine ſubſcripſit D.Baldigara,ſicuti ſubſcripſit nomine Paſcalini?Non ergo eſt veriſimile,quòd adfuerit Raymundus contractui prædicti matrimonij.Et † quod non eſt veriſimile habet ſpeciem falſi, vt dicebat Baldus, & poſt eum Iaſon in l.ſi extraneus.num.6.ff. de con.indeb. & in termis noſtris Soc.Iun.in conſi.88.in fin.lib.2.Etad probandum contra id quod non eſt veriſimile,efficacior probatio requiritur.Ita in his terminis reſpondit Socin Iun.in conſi.86.num.26.lib.2.

Quartò ab alio non veriſimili arguitur hæc falſitatis ſuſpicio.Non enim eſt veriſimile,quòd do. Io. Baptiſta , & multo magis dom.Paula, ſi voluiſſent ita ſecretò & cautè contrahere matrimonium,quin potius adhibuiſſent aliquos viros probos & fide dignos, atque omni exceptione maiores, quemadmodum in contrahendis matrimonijs ſolet obſeruari,vt tradunt Alex.in conſilio 152.nume. 11. & in.lib.5.Barb.conſi.45.& conſi.53.lib. 1. Decius conſil. 163.col.4.& Gramma.in cõnſil.26.num.37. in criminalibus.Et hoc matrimonium potuiſſet facilius tegi,adhibitis

bitis viris probis & grauibus , non autem confidere ſe fidei duorũ,vel trium vitæ deploratæ. Quod cùm factum non fuerit, veriſimile eſt, quòd nullum contractum fuerit matrimonium.

Quintò arguitur falſitas huius apochæ , quia deſcripti ſunt in ea teſtes nũc mortui , excepto illo Baptiſta de Venetiis,cuius fides nulla omninò eſt, vt iam demonſtrauimus. Ex quo ſequitur argui falſi ſuſpicionē,quemadmodum diximus ſupra de apocha , quæ confecta dicitur manu do.Baldigaræ.

Sextò falſi ſuſpicio vel ex eo maxima inſurgit,quia conſtat multorum teſtimonio, D. Io. Baptiſtam poſt annum 1567.ſæpe & ſæpius dixiſſe,quòd volebat omninò dimittere dictam do.Paulam concubinam ſuam. Ita atteſtati ſunt Io.Iacobus ſecundus teſtis in proceſſu B.pag. 8. D. Andreas Valerio pag.28.Dominicus Preco decimusſextus teſtis : & alij plures, quos infrà, cùm de matrimonio præſumpto agemus,latè commemorabimus. Hæc itaque verba clarè ſignificant, D.Io. Baptiſtam non contraxiſſe matrimonium,cum prædicta D.Paula. Et ſi dicatur, fortè D. Io. Baptiſta dixit illa verba , vt occultaret contractum matrimonium:quia reſpondeo primò,quòd ſi talis ei fuiſſet animus , occultandi ſcilicèt matrimonium, potuiſſet de eo non loqui nec in bonam,nec in malam partem.Prætereà & ſecundò reſpondetur,non eſſe veriſimile,quòd ſi D.Io. Baptiſta cõtraxiſſet hoc matrimonium,
30 quòd illud ſuppreſsiſſet in detrimẽtum filiorum ſuorum, ac ſuæ poſteritatis, eos ſcilicèt priuando nobilitate Veneta, quæ † præferri ſolet maximis diuitiis Ita in terminis conſiderat Curtius Iunior in conſ 64.num. 9.qui ait, extare legem Venetam , quòd nobilis Venetus contrahens matrimonium cum mulieri vili debeat eadem die contractum ipſum dominis Aduocatoribus ſignificare, alioqui ex eo matrimonio nati filij non efficiuntur nobi- 32
les: & ob id Curtius non eſt præſumendum,quòd ita nubens velit ſupprimere matrimonium in tam graue damnum filiorum.

Septimò falſi ſuſpicio arguitur , quòd poſt mortem D. Io.Baptiſtæ per aliquot menſes do.Paula nil vnquam dixit,vel petiit à dominis Aluiſio & Antonio Crimanis; & tamen veriſimile eſt,quòd ſi iam extitiſſet vxor prædicti D.Io.Baptiſtæ, & habuiſſet probationes harum apocharum,ſtatim mortuo D.Io.Baptiſta declaraſſet factũ ipſis dominis Grimanis.Et propterea magna eſt præſumptio, quòd ipſa D.Paula aliquid falſi moliretur, ſicuti verè tentauit,& conſecuta eſt duas has falſas apochas; vt infra ſta-
31 tim dicemus. Ita † enim dicimus,ſuſpicionem nõ leuem eſſe contra eum qui vel differt,vel occultat probationes. l.1.§.mittantur. ff. de ventre inſpicien. & cap. 1. vt eccleſiaſt.benef.& tradunt Pariſius in conſi. 67.nu.28.lib.3.& Plotus in l.ſi quando,nu.653.C.vnde vi.

Octauò & vltimò falſitas huius apochæ detegitur ex eo, quòd fuit iam mortuo D.Io.Baptiſta falsò trãſcripta ex ſimili apocha matrimonij contracti inter D. Fauſtam & Magnificum D.Orſatum Cornelium, tranſcripta inquam fuit de verbo ad verbum,mutatis ſolummodo nominibus.Cùm enim do. Paula perquireret confici facere falſam hanc apocham à ſe productam,adiuit D.Fauſtam, quam rogauit,ut ſibi commodaret ſuam illam apocham. Ita atteſtatur ipſa D. Fauſta examinata in proceſſu F. pag. 95.& multis ſequẽtibus,vbi expreſsim deponit,quomodo & quãdo D.Paula ad eam acceſsit, vt haberet copiam illius ſuæ apochæ. Et ipſa D.Fauſta recognouit ſuas literas ſcriptas hac de re ad eo. Paulam. Quæ literæ ſunt productæ in eodem proceſſu E. pag. 57. in quibus tota penè hæc facti ſeries narratur. Et Reuerendus D.Ioannes Baldinus Canonicus teſtis trigeſimus in proceſſu E.pag.68. & 70.atteſtatur, ſe tranſcripſiſſe apocham illam D. Fauſtæ,ita ab ea rogatus, & quæ ei dixit,quòd volebat tradere copiam illam dictæ D.Paulæ. Et his teſtibus adhibenda eſt fides,cùm deponant de factis à ſe ipſis, iuxtà l.quæro.ff.de ædili.edicto.& ſcripſi ſupra.

Et teſtimonium prædictum comprobãt teſtes alij permulti examinati in eodem proceſſu E. ſicuti Thomaſina trigeſimaprima teſtis,quæ aſſeruit,quòd cùm D.Iacobus Mazza reprehendiſſet ſuperioribus mẽſibus D. Fauſtam, quòd dediſſet copiam illius ſuæ apochæ, D. Iacobus dixit, *tu vuoi eſſer cauſa della ruina de quei figlioli*, intelligens de filiis huius D.Paulæ, ex quo colligitur etiam hunc D. Iacobum ſciuiſſe falſitatem hanc fuiſſe commiſſam à D. Paula.Et quòd hæc D.Paula acceſſerit ad domũ D. Fauſtæ,vt ab ea conſequeretur copiam illius ſuæ apochæ,atteſtatur trigeſimaſecũda teſtis Paula de Murano, proceſſu E.pag.83.88. Et prætereà presbyter Octauius trigeſimuſquintus teſtis,pag. 114. 115. atteſtatur, ſe aliàs intellexiſſe à D.Fauſta,D.Paulam acceſsiſſe ad eam,vt cõſequeretur copiam ſuæ apochæ. Et quòd do. Fauſta ſupicabatur,do.Paulam voluiſſe conficere falſitatem aliquam. Et quamquam do.Paula reſpondendo poſitionibus,neget ſe vnquam vidiſſe contractũ do.Fauſtæ ; nec ab ea eum petiiſſe:attamẽ ſatis de periurio à teſtibus ipſis cõuincitur.

Nec hic obſtat atteſtatio Ambroſij à Ripa examinati pro parte domin.Paulæ in proceſſu E.pagin.19.Cùm dixit,ſe vidiſſe & legiſſe apocham hanc contractus matrimonij apud domin.Paulam anno 1572. die 13.vel 15. Martij , quòd ait,eſſe potuiſſe per viginti dies, vel vigintiquinque ante mortem dom.Io.Baptiſtæ. Nam huic teſti nulla eſt adhibenda fides.Primò quia eſt ſingularis, vt re ipſa patet.Secundò,quia affectione non modica proſequitur d.Paulam,quod quidem ſignificauit,dũ conduxit aduocatum ad d.Paulam,vt ab eo conſilium haberet in hac cauſa adhuc nõ incœpta.Et cõſilium credi debet ſumptũ, an ex apocha ſimili probari poſſet matrimonium,vt deinde habito ipſo conſilio ab aduocato,quòd apochæ hæ fidem faˊcerent,poſſet falſam apocham nũc à ſe productam fabricare.Hic ergo teſtis tãquam cauſæ ſolicitator & affectionem habens,repelli debet,vt dixi ſuprà.Tertiò, eſt hic teſtis ſibi ipſi varius & repugnans.Nam pag.129. dixit,ſe nõ fuiſſe cum aduocatis pro conſulenda hac cauſa.& tamen pagin.131.aſſerit ſe duxiſſe aduocatum ad dictam dominã Paulam.Et pagin.133.dixit,ſe non cognouiſſe domi. Ioan. Baptiſtam : & tamen ſubiungit , quòd habitabat vicinus. dom.Io.Baptiſta.Ex quo ſequitur,quòd eum ſaltẽ cognouerit,cùm † vicinus præſumatur ſcire facta vicini, vt ſcribunt omnes in l.1.ff.ſi certum petatur.Prætereа hic teſtis pagin. 130. ita deponit,*andaſſemo à ſtar inſieme à 13.o 15. di Marzo 1572.* Quo ſanè tempore nondum deceſſerat dom. Ioan.Baptiſta. Rurſus pag.134.ita deponit,*Hò veduto, che frate Hieremia con vn altro frate circa tre meſi doppo la morte di Miſier Giouan Battiſta non ſolo al ponte di Mori,ma in Canaregio in caſa di Madona Paula.* Et pugin.*135.Et credo che ci veniſſero dil meſe di Genaro, Febraro, Marzo & Aprile.* Quæ ſanè repugnãtia ſaluari nullo modo poteſt. Nam D.Io.Baptiſta deceſsit anno 1572. die 26.Ianuarij , ſecundùm morem Venetum,ſecundùm quem morem annus incipit in Calendis Martiis,atque ita prima dies Martij poſt mortem dom.Ioann. Baptiſtæ cœpit annus 1573. ſi ergo per tres mẽſes poſt obitum D.Ioan. Baptiſtæ acceſſit ad domum D.Paulę,impoſsibile eſt dicere,quòd frater Hieremias eò acceſſerit de menſe Ianuarij,Februarij, Martij & Aprilis, quia,computando tres menſes,poſt obitum D.Io. Baptiſtæ,ſequitur,quòd non niſi circa finem Aprilis acceſſerit. Et tantò magis quia dicta D. Paula nec per duos menſes poſt obitũ dicti D.Io.Baptiſtæ non habitauit apud pontem noncupatũ *de i Mori.* Ex quo ſequitur,q́ frater Hieremias accedere non potuit ad dictam D.Paulam apud dictum pontem poſt tres illos mẽſes.Eſt ergo hic teſtis ob repugnantiam & varietatem tam grandem reiiciendus, vt dixi de aliis ſuprà. Quartò dato,non tamen conceſſo, quòd nulla eſſet repugnantia & varietas in hoc teſte,quid ad rem facit,cùm fidem nullam faciat, quòd apocha iſta ſit illamet ſibi olim oſtenſa?Poteſt enim eſſe , quòd ſemel tantùm viſa ea apocha memor ſit, hanc apocham eſſe illammet ſibi tunc oſtenſam. Et rurſus ſi nũquam vidit vel hanc vel aliam apocham ſcribi à D.Io.Baptiſta, non probat,hanc fuiſſe ſcriptam eius manu.

Non etiam hic obſtat teſtimonium Bernardini Faſani in proceſſu E.pagi.141.qui dixit,q́ quindecim dies poſt mortem D.Io.Baptiſtæ acceſsit ad D.Paulam, vt eam viſitaret,& quòd verba faciendo de ipſo D.Io.Baptiſta,dixit D. Paula,q́ do.Io. Baptiſta erat ei maritus,& quòd ſibi teſti oſtendit dom.Paula apocham hanc.

Non inquã obſtat hic teſtis.Primò, quia ſi eſt familiaris & domeſticus dom.Paulæ,& in eius domo cõuerſatur , vt ipſe deponit,quòd in carnis priuio præterito,hoc eſt,anni 1574.fuit in domo ipſius dom. Paulæ ad ludendum, & ibi noctem dormiuit.Non ergo eſt integer teſtis ob familiaritatem,vt dixi ſuprà. Secundò habet magnam affectionem erga dominam Paulam & eius filios,ex quo dixit pagina 139.*che quei figlioli li fano gran compaſsione.*& pagin.140.

Vorria che loro haueſſero ragione. Quæ ſanè affectio facit, ne ei fides adhibeatur, vt dixi ſupra, & infra repetam. Tertiò dixit pag. 141. *doppo la morte di Miſier Gio. Baptiſta circa quindeci giorni Veni à Venetia, & andai à dolermi co'la predetta in Canaregio.* Quod ſanè dictum eſt omninò falſum, cùm D. Paula non ſe contulerit ad habitandum in eo loco Canaregij niſi die decimaquinta menſis Martij, & ſic per menſes duos poſt mortem D. Io.Baptiſtæ. Quartò eſt valdè mendax, dum dixit pag.135. *conoſco Madona Paula gia dieci anni in circa.* Et reddit rationem: *perche il Magnifico miſier Gio. Battiſta ſolea venire ſpeſſe volte à Ponte Caſale: & alcune volte menaua Madona Paula, & conducea li ſuoi figlioleti* &c. Hoc eſt maximum mendacium, cùm teſtes penè omnes (vt infrà ſuo loco videbimus) atteſtentur, quòd excepta China cæteri filij non erant cogniti pro filiis D. Io. Baptiſtæ, & quòd ruri conduxit D. Ioan. Baptiſta ſolùmmodò ipſam Chinam. Quintò repugnantia in hoc teſte ex eo etiam arguitur, cùm dixit pag.137. *ſon ſtato in caſa di Madona Paula piu volte à viſitarla come moglie di Miſier Gio. Battiſta.* Et tamen ſubdit, *lo li diſſi* (loquebatur hic cum do.Io.Baptiſta) *perche el non ſi maridaua.* Eſt ergo falſum, quòd viſitauerit D.Paulam tanquam vxorem do.Io.Baptiſtæ. Sextò nil probat iſte teſtis.nam pag.141. oſtenſa ei apocha, dixit, *credo che lo recognoſcerei per hauer viſto alcune dolte à ſcriuere.* Id quod non eſt veriſimile, cum ſemel tantùm viderit ipſum D.Io.Baptiſtam ſcribere, ſicuti depoſuit pag.142. cùm dixit, *l'ho viſto ſcriuere à Pioue in vna ſpeciaria alcune lettere.* Non eſt ergo veriſimile quòd cognoſcat, vel cognoſcere potuerit manū ipſius D.Io.Baptiſtæ. Et quod non eſt veriſimile, ſpeciem falſi habet, vt dictum fuit ſuprà. Vltimò teſtis iſte eſt ſingulans in ſuo hoc teſtimonio.

Non etiam obſtat teſtimonium Magnifici D. Benedicti Maripetri in proceſſu E.pag.144.qui dixit ſe vidiſſe apocham hanc apud D. Paulam ante litem cœptam. Nam reſpondetur primò, nil probare, quia atteſtatur ſe vidiſſe hanc apocham poſt tres menſes à morte do.Io.Baptiſtæ, ita enim dixit pag.148. à tergo: *Io credo, che queſto foſſe circa tre meſi doppoi la morte di Meſſier Gio.Battiſta.* Atque ita hoc euenit poſteaquam do. Paula habuit exemplum apochæ à do.Fauſta.

His manifeſtè cōſtat, hoc matrimonium nullo modo probari fuiſſe verè contractum, & conſequenter hos filios non cenſeri legitimos, vt ſuccedere poſsint.

Nunc de matrimonio putatiuo dicendum eſt, de quo quidem diſputādum non eſſet in hoc iudicio coram Re- 37
uerendo admodum atque Excellentiſsimo do.Delegato. Et hoc quidē duplici ratione: prima eſt, quia in ſuo ipſo libello ſolùm petiit do.Paula, ſententiari & declarari matrimonium aliàs de anno 1567. die 12. menſis Nouembris in ſacriſtia eccleſiæ cathedralis Caſtellanæ inter ipſam D. Paulam & præfatum do. Io. Baptiſtam. Atque ita deductus fuit matrimonij contractus verus & proprius. ſi ergo ſuper putatiuo declararet do. Delegatus, pronuntia- 38
ret ſuper non petitis, contra l.vt fundus.ff. communi diuid.& l.vlt.C.de fideicom.hæred. quo dicimus † fatuum
33 eſſe iudicem, qui vltrà petita condemnat, & ſcribunt omnes in l.vinum.ff.ſi certum peta.& alibi ſæpe. Et acce-
34 dit, quòd † vbi actor deduxit vnam cauſam, & alteram probauit, obtinere non poteſt.l.habebat. in princip. ff. de inſtito.actio.& tradunt Alex.in l. milites. numero 10. C.de teſta.milit. Pariſius in conſi.vlt. num.10.lib.1.Crau. in conſi.80.num.17.qui Caſtre.& Corneum retulit Boc- 39
rius.quæſt.42.num.17.& Gramma.conſi.26.num.16.qui prope in ſpecie loquitur. Præterea alia ratione do. Delegatus cognoſcere ſeu pronuntiare non poteſt ſuper hoc matrimonio putatiuo, & præſertim cauſa legitimationis filiorum: quandoquidē quādo de matrimonio putatiuo diſputatur, vt filij cēſeantur legitimi, pro conſtanti ſupponitur matrimonium iam eſſe contractum, ſolenniter (vt infra dicemus) etſi ob iuris impedimentum cēſeatur quò ad ſe illegitimum, quò verò ad filios legitimum. Atque ita pro conſtanti facto ſuppoſito ſola facti quæſtio eſt, non autem iuris.

35 Nam † matrimonium putatiuū præſupponit illud verè & ſolenniter contractum fuiſſe, etſi ob aliquod impedi- 40
mentum celebrari non debuerit, potuerit q;. Ita probat cap.ex tenore,& ibidem omnes, qui filij ſint legit. Et admittunt omnes, quos infra commemorabo. At noſtro in caſu iam manifeſtè demōſtrauimus, nullum re vera contractum fuiſſe matrimonium. Et per cōſequens, nec putatiuum dici poteſt.

Præterea dato, non tamen conceſſo, quòd conſtet aliquod matrimonium fuiſſe contractum, attamen adhuc exiſtimo non poſſe ita dici putatiuum, vt filij ex eo nati cenſeantur legitimi quò ad ſucceſsionem. Et hoc quidem demōſtratur ea ratione & argumento, quòd hoc matrimonium contrahi nullo modo potuit inter ipſum do. Io.Baptiſtam & D.Paulam, quandoquidem inter eos intercedebat cognatio ſpiritualis. Nam dom.Io. Baptiſta leuauit è ſacro fonte baptiſmatis filium ipſius dom.Paulæ procreatum ex ſe & dom.Benedicto de lege: ſicuti atteſtatus eſt dom.Marcus Grimani in proceſſu B. pag. 36. 37. Hic teſtis cùm iam dixiſſet, ſe aliquādo audiuiſſe à vicinis, quòd do.Io.Baptiſta erat compater dictæ do.Paulæ, ita ſubiunxit: *L'è il vero, che quando io ſeppi che ditto Magnifi. Gio. Battiſta teniua detta Magnifi. Paula, gli diſsi Compare che feu? Ho inteſo che la è voſtra Comare è vula tegni, parlando di queſta Magnif. Paula; mo guarde ben che Dio non vel perdonera; lui mi riſpoſe, No è vero, ch'io habbi battiza: ma ſolamente l'ho tenuto vna man adoſſo, & mi gli riſpoſi; mo gli haue dà la fede, è lui non mi riſpoſe altro.* Quæ ſanè verba manifeſtè ſignificant, dom. Io. Baptiſtam fuiſſe confeſſum ſe leuaſſe è ſacro fonte filium dictæ D.Paulæ. Et hoc clarius atteſtatus eſt D. Hieronymus de Grimanis in eodem proceſſu B.pag. 76. Cuius verba ſunt: *Da poi molti altri capitò la ditta Paula in vn hoſpidal à San Beldo con vna ſua certa pouera parente. Et in quel luoco M.Benetto da Lege l'hebbe à ſuo beneplacito, & l'hebbe anco vna creatura con lei. Et eſſendo amici con Miſer Gio. Battiſta Grimani ſopradetto furono compari di ditta creatura* &c. His accedit teſtimonium fratris Hieremiæ in eodem proceſſu B. pag. 62. & Marci de Fabris
36 pag. 74. qui † etſi de auditu deponant: attamen ſaltem præſumptionem faciunt, vt ſcribunt Roman. ſing. 341. Decius in conſilio 272.numero 3.Socinus Iunior in conſ. 135.numero quarto, lib. 3. Craue.in conſilio 277. colum. 3.& illis addo Gozad.in conſilio 13.nume. 35. Et quæ quidem præſumptio magis & magis confirmat probationem illam ex teſtimonio dominorum Marci & Hieronymi de Grimanis. Nec hîc obſtat aduerſus teſtimonium do.Hieronymi de Grimanis, quòd is ſit affinis dominorum Aluiſij & Antonij, hoc eſt, quòd pater ipſorum dominorū Aluiſij & Antonij eſſet eius germanus, id eſt ſecundo gradu, ſicq; quòd ſint nunc ij inter ſe tertio gradu affinitatis,& conſequenter ſuſpectus: quia reſpondeo, q† conſanguinei tranſuerſales non impediūtur ferre teſtimonium pro tranſuerſali. Ita Inno.& Io. Andreas in cap. nonnulli.de reſcript. Marſilius ſing.123.& Grāma.in deciſ.34.num.20.qui alios eiuſdem opinionis cōmemorat. Imò reſpondit Barba.in conſi.25.col.5.lib.4.quòd frater poteſt teſtificari pro fratre, quando communiter non habitant. Et præterea cùm teſtis affinis eſt cum aliis coniunctus, optimè probat. Ita Barba. conſil.50.colum.6.lib.1. cum † itaque conſtet, ipſum do. Io. Baptiſtam fuiſſe cognatione ſpirituali cōiunctum D.Paulæ, ſequitur dicendum, matrimonium nullo modo inter eos contrahi potuiſſe; cap.1.& cap.vlt.de cogna.ſpirituali.vbi Doctores. & reſpondit Dec.in conſ.501.col.1.Et hodie ſtatutum eſt ex ſacroſancto Concilio Tridentino ſeſsio. 24. capite 2. & extat Bulla Pij V.Pontificis max.edita anno 1566.quarto calend.Decembris.Hoc impedimento ita ſtante, dicimus nec matrimonium putatiuū fuiſſe contractum. Nam vera eſt iuris concluſio, quòd † ad hoc, vt filij nati ex matrimonio putatiuo cenſeantur legitimi, duo requirūtur, primò, quòd matrimonium fuerit ritè, id eſt, ſolenniter ſecundum morem patriæ contractum. Secūdò quòd adfuerit bonafides in facto ipſorum contrahentiū. Ita probat cap.cùm inhibitio. §.1. de cland. deſponſ. vbi gloſſa & Doctores.& tradunt Soc.Iun.in conſ.31.num.49.& in conſi.86.colum.penult.nume. 60.lib. 2. & Illuſtriſsimus Cardinalis Palæotus, ſingularis eruditionis iuriſconſ. in tract. de nothis, ſpuriiſque filiis cap. 9. numero quinto, verſic. vnde &c. Et his accedit Curtius Iunior in conſil. 64.numero 10. Noſtro in caſu demonſtrabimus vtrunque defuiſſe, atque ita non palàm, ſed clàm fuiſſe contractum. Matrimoniū † palàm contrahi ex aliquorū opinione dicitur, quando obſeruantur illa omnia, quæ enarrat ſummus Pōtifex in d.cap. cùm inhibitio. de clandeſt. deſponſa. q† ſcilicēt fiāt banna ſeu publicationes in eccleſia, & cætera obſeruentur ex more regionis, vbi matrimonium

nium celebratur. Atque ita intelligit in ſpecie Ruinus in conſi.14.nu.10.lib.3. qui manifeſtè reſpōdit, quòd matrimonium dicitur palàm contractum, vt inde filij legitimentur, quando forma d.ca.cùm inhibitio fuit obſeruata. Nam tunc (ait ille) verè dicitur contractum matrimonium in faciem eccleſiæ, quò ſcilicèt ad filiorū legitimationem, non quò ad reliqua. Noſtro in caſu manifeſtè conſtat obſeruata minimè fuiſſe enarrata in d. cap. cùm inhibitio. Nam obſeruata non fuit forma publicationis nec conuocationis amicorum, ſecundùm morem Venetum, vt ſtatim ſubiiciam. Altera & ſecūda opinio fuit eorum, cui dixerunt, matrimonium ſatis dici palàm & in faciē eccleſiæ contractum, quando fuit contractum coram amicis & conſanguineis ex patriæ conſuetudine, etiamſi reliqua enarrata à Pōtifice Max.in d.cap. cùm inhibitio, non fuerint obſeruata. Ita ſcripſerunt Oldradus in conſ. 256. Abbas & Præpoſ. in cap.vlt. de clandeſt. deſponſa. Ruinus ſibi parum conſtans in conſ.51.num.15.lib.5. Decius in conſ.153.nu.2.& nu.3.Pariſius in conſ.13.num.13.& in conſ.15.nu.42.lib.2.Io.Lupus in tract. de matrimonio, cap.vlt.nu.18.& 20.Socinus Iunior in conſil.31. num.48. & in conſ.86.nu.62.lib.2.& amplisſimus Cardinalis Palæotus in d.cap.9. nu. 4. verſ. alibi verò Rolan. in conſil. 93.num.29.lib. 3. ij enim (vt dixi) volunt ſufficere, quòd patriæ conſuetudo fuerit obſeruata, ex quo conſuetudo vim legis obtinet. l. de quibus. ff. de legib. cum vulgatis 42
ſimilibus. Hac opinione admiſſa dicimus, quòd noſtro in caſu obſeruata non fuit conſuetudo patriæ Venetæ exiſtens tēpore contractus huius matrimonij. Eſt ſanè conſuetudo, vt conuocentur coniuncti ſanguine, affines, & amici, vt eſt notiſsimum, & in ſpecie atteſtantur Barba.in conſi.54.colum.7.verſic. præmitto etiam, lib. 1. Socinus Iun.in conſi.86.num.62.lib.2. Imò extat conſuetudo & lex Veneta, quòd ipſa matrimonia contracta inter nobilem Venetum & mulierem vilis cōditionis, quòd eadem die debeat denuntiari, ita refert in ſpecie Curtius Iunior in conſil.64. numero 9. quo loci ait, quòd ſi non obſeruetur hæc lex & conſuetudo, inducitur malafides, & conſequenter filios ex putatiuo matrimonio natos non cenſeri. Et ſi dicatur, ſufficit hodie ex diſpoſitione ſacroſancti Concilij Tridentini ſeſsione 24. cap.1.de reformatione matrimonij, quòd duobus, vel tribus teſtibus præſen- 43
tibus & parocho matrimonium celebretur: reſpondeo primò, ſacrum Concilium loqui quando contrahentes bonam fidem habent, vt quando vterque eorum ignorat ſubeſſe impedimētum, ſicuti mox dicemus. Secundò reſpondeo, Concilium ita ſtatuere, dummodò poſt contractum matrimonium fiant denuntiationes ante illius conſummationē, niſi ordinarius iudicauerit expedire, vt denuntiationes omittantur, quòd hîc obſeruatum nō fuit. Tertiò reſpondeo, quòd tunc demum matrimoniū celebratum coram duobus, vel tribus teſtibus & parocho dicitur palàm contractū, quando deinde publicatur & manifeſtatur, alioqui ſemper dicitur clandeſtinū. Ita reſpondit Ruinus in conſi.128.nume. 5.lib.4. qui ſcripſit, quòd ſi mandatum eſt notario & teſtibus, quibus præſentibus 44
celebratum eſt matrimonium, ne illud publicent, cenſetur matrimonium clandeſtinè cōtractum. Idem reſponderunt in terminis Curtius Iunior in conſil. 94. numero 2.Pariſius in conſi.57.numero 10.12.lib.4.& Socinus Iunior in conſi.31.numero 48.& apertius in conſi.86.num. 63.lib.ſecundo, & idem reſpondit Rolan.in conſi.93.numero 29. & numero 33. lib. 3. Imola matrimonium clandeſtinè contractum inter nobiles Venetos cēſetur, quando adhibitis quatuor vel quinque teſtibus ſuſpectis contractum eſt, reſpondit Barba.in conſi.54.col.7.verſ.præmitto etiam.lib.1. His cōſtat, matrimonium hoc contractum non fuiſſe ſecundum morem patriæ, atque ita minus ritè & ſolenniter. Quæ conſuetudo & eo anno 1567. obſeruabatur, & nunc obſeruatur.

De ſecundò nunc dicamus, quòd nulla ſcilicèt adfuerit parentum bonafides, ſed mala tantùm. Et quę quidem arguitur atque detegitur ex clandeſtinitate, cap. cùm inhibitio. §.1.de clandeſt. diſpōſa. & ſcribūt Cardinalis Palæotus de nothis, ſpuriiſque filiis. cap. 9. numero 5. Soc. Iun. in conſilio 31.numero 49.lib.ſecundo, & Pariſius in conſi.57.numero 27.lib.quarto, & ſenſit Gratus in conſ.
41 2.num.46. libro ſecundo, cùm dixit, matrimonia † clam contracta præſumi adulteria, idē reſpondit Rola.in cōſi. 45
93.nume.30. lib. 3. qui manifeſtè cenſuit filios non reddi legitimos. Habent enim hæc matrimonia clandeſtina præſumptionem contra ſe, quòd ſcilicèt ſint potius adulteria.cap.aliter. 30. quæſtio.5.& reſpondit in ſpecie Curtius Iunior in conſi.289.num.4.Præteteà & ſecundò arguitur malafides, ex quo ab initio ambo, nempè D.Io. Baptiſta & D.Paula ſciebant, ſe eſſe compatres, atque ita ſubeſſe impedimentum. Ita malam fidem arguit Abbas in cap. pen. in fin. qui filij ſint legit. Decius in conſil.153. nu.5.& Palæotus in d. cap.9. num. 5. Quòd autem ambo ſciuerint eſſe cōpatres, eſt clarum. Nam quo ad D. Ioan. Baptiſtam eſt certiſsimum. Ita etiam quò ad D.Paulam certum eſt vrgēti præſumptione, quùd mater ſciat à quibus filij ſui leuentur è ſacro fonte.

Quibus intelligimus ceſſare hîc, quòd ſcribunt multi, ad filiorum ſcilicèt legitimationem, vt ſuccedere valeāt in bonis, ſufficere matrimoniū fuiſſe coloratum, & in illius quaſi poſſeſsione virum & mulierem fuiſſe: ſicuti ſcripſerunt Abbas in cap.ex tenore.colum.2.qui filij ſint legit.Dec.in conſil.153.colum.2.Pariſius in conſi. 15. num. 44.lib.2. Ceſſat inquam hoc; quia non poteſt dici coloratum matrimonium, cùm clàm & ſine bona fide contractum fuerit, ſicuti declarat Curtius Iunior in conſil. 52. numero 3. Et quomodo colorem habere quid dici poteſt, quando de eo non apparet? Nam coloratum illud appellatur, cuius facies apparet, etſi velata; quemadmodum dicimus † titulum, vel poſſeſsionem coloratam eſſe, quæ ab habente poteſtatem tributa eſt: & ſufficit habere validitatem quò ad formam extrinſecam, vt declarat Guido Pap. quæſt.1.& quæſt.85.Decius in conſil.220. numero ſecundo, Ferretus in conſi.1. numero quinto, & Natta in conſi.411.numero 9.lib.2. Et his addo Coſmum Gumyer in Pragmat. ſanct. in tit.de pacificis poſſeſſoribus.in verbo, inquirant, colum.13. & 14. & Gomeſ.in regula Cancellariæ.De trieninali poſſeſſore. quæſt. 27.num. 1. Hæc ſufficiant quò ad matrimonium hoc, quod aſſeritur putatiuum.

Supereſt nunc, vt diſſeramus de matrimonio præſumpto. Dicimus illud probatum nullo modo eſſe, quinimò contrariis præſumptionibus & coniecturis contractum non fuiſſe demonſtrari.

Primò, quòd matrimonium hoc contractum non fuerit ſatis demonſtrat iuris præſumptio, qua dicimus † facta non præſumi.l.in bello.§. factæ. ff. de capt.& poſtliminio reuerſ. Et in ſpecie, quòd matrimonium non præſumatur contractum, affirmant multi, quos ſuprà in initio huius reſponſi commemoraui.

Secundò in ſpecie magis coniecturam eſſe, quòd nullum fuerit contractum matrimonium, oſtendit imparitas D.Ioan.Baptiſtæ & D.Paulæ. Nam D.Ioan.Baptiſta erat nobilis Venetus, filius viri clariſsimi, & ex ea familia Grimana, ex qua fuerunt permulti Principes Veneti, & multi ac multi procuratores ſancti Marci, ac tandem alij plurimi eccleſiæ dignitatis in Repub.Veneta. Ipſa verò D. Paula fuit filia viliſsimi & abiectiſsimi patris: ſicuti multorum teſtimonio fuit probatum. Quo fit, vt ſicuti † matrimonium præſumitur ex paritate viri & mulieris, vt tradunt poſt alios Socinus Iunior in conſi.89. nume.3. libro ſecundò, Gramma.in conſ.26. num.8. Alcia. reſp. 5.numero 25.reſp.13.num. 9. & reſp.27. numero quinto, & Cephalus in conſi. 435. numero 26. lib.3. Ita econtra, matrimonium non præſumitur inter valdè impares. Ita in ſpecie reſpondit Soc. Iun.in conſi.86.nu.26. verſic. & quod lib.2.

Tertiò accedit argumentum ductum à veriſimili, quia (vt diximus ſupra) quod nō eſt veriſimile, habet ſpeciem falſi. Hîc non eſt veriſimile, quòd ſi D. Io. Baptiſta contraxiſſet matrimoniū cum dicta D.Paula, quin illud eadem die denuntiaſſet apud Auocariam ſecundùm leges Venetas, ne alioqui filij ex ſe nati redderentur inhabiles nobilitatis Venetæ, quam conſiderationem in ſpecie facit Curtius Iunior in conſi.64.nu.9.in fine. Cùm enim (vt aliàs diximus ſuprà) nobilitas Veneta ſit quid valdè pretioſum, & maioris valoris quàm centum millium aureorū, cùm nec tanti emi poſsit: ſicuti do. Delegatus poterit hac de veritate informationes ſumere: præſumendū omninò eſt, quòd ſi do.Io.Baptiſta cōtraxiſſet matrimonium, quin, poſteaquā extitiſſet iunctus, illud denuntiaſſet (vt dixi) apud Auocariam, ex quo nil pretioſius relinquere potuiſſet filiis ſuis. Eſt † ſanè commune votum parētū filiis bene facere, & illis theſaurizare, ſicuti & Apoſtolus

ſtolus iubet,& naturalis ratio dictat. Nec quidquam obſtat,D.Io.Baptiſtam occultari voluiſſe hoc matrimoniũ ob eius auiam paternam,ſicuti atteſtãtur ille Baptiſta de Venetiis ac illæ duæ mulieres, Nicodema ſcilicet & Lucia teſtes,quia reſpondetur non eſſe credendum,quòd D. Io.Baptiſta ob reuerentiam & timorem auiæ ſuæ in tam graue detrimentum filiorum ſuorum ſuppreſiſſet matrimonium.Non enim eſt veriſimile,quòd,ſi ob reuerentiã auiæ ſuæ non dimittebat concubinam, quòd inquam ſi eam duxiſſet in vxorem, quin matrimonium detexiſſet. Quid enim ab auia conſequi poterat, vt relinqueret filiis ſuis, maioris valoris ipſa nobilitate Veneta; Exiſtimo itaque hanc veriſimilitudinem adeò claram & vrgentem eſſe,vt in dubium vocari amplius non poſsit.

Quartò inſurgit præſumptio ex eo,quòd D. Io.Baptiſta etiam poſt annum 1567.nominabat prædictã do.Paulam in concubinam,ſicuti atteſtatur Io. Iacobus ſecũdus teſtis in proceſſu B.pag.8.qui diſpoſuit, quòd tribus ante annis, hoc eſt anno 1570. (eo.n.anno eſſe potuit,quia hic teſtis examinatus fuit anno 1573.) ipſe do. Io. Baptiſta dicebat,dictam do.Paulam eſſe donnãm,hoc eſt, concubinam ſuam.Ita etiam do.Andreas Valerio quintus teſtis pag.28.Ita Mag.Aluiſius ſutor in proceſſu B. pag. 53. qui clarè atteſtatus eſt,quòd do.Io.Baptiſta ſemper dicebat, do.Paulam eſſe concubinam ſuam. Ita frater Hieremias pag.61.dum aſſeruit,quòd do.Io.Baptiſta dicebat,ſe velle dimittere dictam do.Paulam,atque ita ſe ipſum liberare: tacitè ergo hic appellauit do.Paulã eſſe concubinam, 47
quia ſi vxor fuiſſet,non potuiſſet eã dimittere:quia quos Deus coniunxit,homo non ſeparet. Ita etiam presbyter Marcus de Fabris,pag. 72.deponit, quòd do. Io.Baptiſta ſibi dixit, ſe velle dimittere prædictã do.Paulam concubinam ſuam: atq; ita eam nominabat concubinã, & non
46 vxorem. Quemadmodũ † ergo ex dominatione vxoris, vel viri inſurgit præſumptio matrimonij,vt ſcribũt Alex. in conſ.150.nu.12.lib.5.Decius in conſ. 133. col.2. & apertius in conſi.163.col.2.verſ.accedit etiam. Et idem ſenſit cõſultiſsimus Cephalus in conſ.435.num.48.lib.3. Ita etiam ex denominatione cõcubinæ inſurgit validior præſumptio,quòd illa ſit concubina. Et ad rem propè Proſper Paſcthus in cõſ.216.nu.12. cùm loquitur de tractatu filiationis. Nam ſi præſumptio eſt abſque prædicta nominatione matrimonium non eſſe cõtractum, ex quo eſt quid facti,multò magis præſumptio eſt, quando adiungitur nominatio,quòd concubina ſit.

Quintò ſuffragatur coniectura ducta à publica voce & fama,quòd filij nati ex do.Io.Baptiſta & do.Paula ſint illegitimi.Ita atteſtati ſunt Bernardus tertius teſtis in proceſſu B. pag.17. D. Matthæus Comaſcus pag.56.frater Hieremias pag.59.& omnium apertius do.Liberalis pag. 68. Idem affirmarunt presbyter Marcus pag. 72. & do. Hieronymus Grimanus pag.76. Ex quo ſequitur per neceſſarium antecedẽs,quòd nullum extitit matrimonium inter ipſos D. Io. Baptiſtam & D. Paulam. Illud etiam ſequitur,quòd ſicuti publica vox & fama conſtituit filios in quaſi poſſeſsione legitimitatis, ſi talis fama probata eſt, vt reſpondit conſultiſsimus Cephalus in conſil.435. num.54.lib.3.Et addo Ruinum in conſ.149.num.42. lib. 5.& Io.Lupum in tract.de matrimonio,parte 2.nu.13. Ita è contra fama & vox publica aliquem eſſe filium illegitimum,eum in ſola quaſi poſſeſsione naturalitatis ponit & conſtituit.

Sextò & vltimò accedit præſumptio ſumpta ex eo quòd D. Io.Baptiſta ſemper habuit & tractauit do.Paulã pro concubina: ſicuti etiã à vicina & cæteris eam cognoſcentibus ita habita fuit.Et quemadmodũ ex tractatu inſurgit præſumptio cõtractus matrimonij,vt infra declarabimus. Ita etiam ex tractatu concubinæ validior præſumptio inſurgit,quòd ſit concubina.Quòd autẽ do.Paula ita fuerit habita & tractata, atteſtatur do. Dauid de Zilibertis primus teſtis,in proceſſu, B. pag. 4. qui tanquam familiaris in domo do.Io. Baptiſtæ conuerſabatur, videbat do. Io.Baptiſtã tractare & habere do.Paulam vt concubinam. Ita etiam deponit ſecundus teſtis Io.Iacobus de Aſtoribus,pag.8.& 9.qui aſſerit, quòd ita audiuit à D. Io.Baptiſta,quòd habebat & tractabat D.Paulã pro concubina.Ita quoque atteſtatus eſt ſeptimus teſtis do.Marcus Grimanus pag.35. qui depoſuit, quòd poſteaquã do. Benedictus de Lege reliquit ipſam do.Paulam, quòd fuit ſemper retenta ab ipſo do. Io. Baptiſta, intelligens quòd pro concubina eam retinebat.Ita octauus teſtis,do.Zilibertus de Zilibertis in eodẽ proceſſu B.pag.40.dixit manifeſtè,quòd do.Io.Baptiſta tenebat do.Paulam pro concubina: & quòd nunquam vidit aliquod ſignum matrimonij inter eos. Ita decimuſtertius teſtis Aluiſius ſartor pag.53.qui clarè aſſeruit, quòd do.Io. Baptiſta ſemper vſque ad eius mortẽ tenuit dictam do.Paulã pro ſua concubina.Ita quoq; decimuſſextus Dominicus Preco,pag.64. manifeſtè atteſtatus eſt,ſe ſemper vidiſſe,quòd do.Io.Baptiſta tenebat D.Paulam pro concubina. Ita etiam decimuſſeptimus presbyter Marcus de Fabris pag. 73. aſſeruit,do. Io.Baptiſtam ſibi ſæpius dixiſſe,quòd volebat relinquere dictam D.Paulam, ex quo demonſtratur, quòd eam non habebat,nec tractabat pro vxore,alioqui(vt dixi ſuprà) non potuiſſet dicere illa verba.Ita demum decimuſoctauus teſtis do. Hieronymus Grimanus pag. 76. qui clarè atteſtatus eſt, D.Io. Baptiſtam ſemper tenuiſſe dictam do.Paulam pro concubina.

His multis coniecturis, validiſque præſumptionibus confirmata hac ſentẽtia,ſupereſt vt confutemus preſumptiones & coniecturas, quibus conata eſt do. Paula probare,hoc præſumptum matrimonium.

Verùm priuſquam vlterius progrediar,hoc dicã,quòd quando agitur de probando matrimonio, etiam quò ad ſolam legitimationem filiorum,vt ſuccedere poſsint,nõ vna ſola coniectura & præſumptio ſufficit,ſed plures requiruntur copulatiuè.Ita Hoſtien.& Io. Andreas in cap. illud.colum.vlt.de præſump.cùm ſcripſerunt,quòd † ſola nominatio, vel anuli portatio non facit coniecturam contracti matrimonij. Ita ibidem Innocentius ſcribit, quòd ſola cohabitatio cũ fama non ſufficit: ſicuti & Hoſtien. eodẽ in loco negat, ſolos tractatus probare matrimonij cõtractum.Ita etiam Baldus in l.filium.prima lectura.num.13.in fine.ff.de iis qui ſunt ſui,vel alieni iuris, docuit,nõ ſufficere, quòd probetur matrimonium ex inſtrumento dotali,ſed oportet,quòd cum inſtrumẽto concurrant alia veriſimilia,& probabilia,puta matronæ honeſtas,perſonarum æqualitas & ſanguinis dignitas. Et loquitur Baldus de probando matrimonio pro filiorum legitimatione. Et Angelus in §. conſideremus. in auth. de trien. & ſemiſſe,ait,quòd ſicuti ad probãdum filium eſſe naturalem,& natum ex vera concubina, probandum eſt, quòd illa retenta ſit in domo in habitu cõcubinali, quòd eam ita tractabat,vicinis ſcientibus. Ita etiã ad probandum matrimonium pro filiorum legitimatione plura requiri. Et apertius docuit Salicetus in l.ſi vicinis. col.1. verſ.eſt ergo probandum. C. de nupt. quòd ad probandum matrimonium,ob filiorum legitimationẽ,plura requiruntur,hoc eſt,quòd eandẽ in domo habitarent,quòd inuicem tanquam cõiuges ſe tractarent, & quòd ita à vicinis habiti erant & tractabantur.Et idem ſenſit Alex. in conſ.150.num.10.in conſ.153.in fin.& in conſi.155.in fin. lib.5.cùm reſpondit, quòd non ſufficit ad probandũ matrimonium hoc in caſu,quòd quis in domo mulieris conuerſetur,ibi edat,dormiat & ſimilia faciat.Idẽ reſpondit Ruin.in conſ.128.nu.6.verſ.ſecundò præmitto. lib.4. & ibidem num. 7. in ſpecie ait quòd quando agitur tam inter alios quàm inter ipſum virum & mulierem,quòd cohabitatio cũ tractatu,nominatione & fama ſufficit. Ecce quod Ruinus hæc copulatiuè requirit. Idem cenſuit Celſus Hugo conſi.73.nu.6. Et multo apertius in claris terminis noſtris reſpondit Socinus Sen.in conſ. 39.nu.7. & 8.lib.1.cùm dixit, quòd quatuor hæc requiruntur ad probandum matrimonium præſumptũ, vt inde filij nati cenſeantur legitimi, (ita ſanè hac de facti ſpecie reſpõdit Socinus)primò,quòd diu cohabitauerint,nempè decem annos. Secundò,mutuus tractatus, viri ſcilicèt erga mulierem: & mulieris erga virum.Tertiò,quòd tractatus iſti tales fuerint,quales eſſe ſolent inter virũ & vxorem. Quartò, quòd tractatus iſti ita mutuò facti ſint cogniti vicinis,& cæteris eos cognoſcentibus.Ita etiam reſpõdit Io. Baptiſta Ferretus in cõſ.346.nu.7. Idem cenſuit Pariſius in conſi.13.nu.16.& 20.lib.2.vbi manifeſtè poſt Socinum in d.conſi. 39. & alios ſcripſit.quod licet ſola nominatio, cohabitatio, anuli deportatio, vel ſola fama vicinæ, vel ſolus tractatus non inducant probationem matrimonij, vt filij nati legitimi cenſeantur (ita verè de hac facti ſpecie ille reſpondit) attamen ſimul iuncta probant quaſi poſſeſsionem matrimonij. Et licèt ipſemet Pariſius ibidem numero 22. ſubiiciat ex ſententia Geminiani, in conſi.

in conſil.27.col.2.ſufficere, quòd probetur cohabitatio: attamen Geminianus, non negat quin aliæ coniecturæ concurrere debeant: cùm dicat, matrimonium præſumptum reſpectu legitimationis filiorum probari ſecundùm formam cap.illud,de præſump.quæ ſanè forma eſt,vt concurrant plures præſumptiones & coniecturæ, vt ibi manifeſtè ſenſit gloſſa,in verbo, fama. Ita etiam gloſſa in cap. lator,qui filij ſint legit.in verbo,probare,quam citat Geminianus, requirit concurſum plurium præſumptionum. Quocircà idem Pariſius in conſi.59. numer.9.libr.4.ſecutus eſt abſolutè opinionem Inno. Hoſtien. & Alexandri, quòd ſcilicèt plures coniecturæ concurrere debeant.Eandem ſententiam probarunt Grammaticus in conſil. 26. num.8.& Socinus Iunior in conſi.89.num. 2. & numer.5. lib. 2. Quæ ſanè traditio ſatis ſupérque probatur in l. ſi vicinis. C.de nuptiis. in cap.per tuas.de probat.& in cap.illud. de præſumptio.Ita etiam probat textus §. conſideremus.in auth. de triente & ſemiſſe. dum ſtatuit Iuſtinianus, plura requiri ad probandum filios eſſe natos ex vera concubina,vt naturales verè cenſeantur. Et in ſpecie noſtra magis quando viri ſunt illuſtres, quòd non ſufficiat ſola nominatio, vel altera coniectura, ſed etiam requirantur inſtrumẽta dotalia,probant tex.in §.quia verò in auth.vt liceat matri &auiæ.& in §.quoniã in aut.quib.mo.nat.eff. legit.Quatamẽ de re dicemus vberiusinfra ſuo loco.Et his declaratur, quod dicunt Doctores, quòd ad probandum 49
matrimonium, vt filij legitimi cenſeantur, reſpectu ſucceſſionis bonorum, ſufficere coniecturas, vt tradunt Pariſi. in conſilio 57. numero 41. libro 1. & Cephalus in conſilio 435.nume. 42.44.76.& nu.77.libr.1.qui alios recenſent. Intelligitur enim quando plures coniecturæ concurrunt.

Prima itaque coniectura & præſumptio eſt, quæ inſurgit ex cohabitatiõe, q̃ ſcilicet cohabitauerint tãquam vir
48 & vxor.Atqui,quando † duo habitant ſimul tanquam maritus & vxor, præſumuntur tales. Ergo idem videtur dicendum de D. Paula habitante cum D. Io. Baptiſta. Illa maior propoſitio probata creditur teſtimonio multorum, nempè do. Ioan. Baptiſtæ Bianchini tertij teſtis in proceſſu F.pag.33. Ita Lucia ſexta teſtis pag.38.39. Ita Io. Antonius Commendonus ſeptimus teſtis pag. 47. Illa verò minor propoſitio probatur in l.in liberæ. ff. de ritu nupt.& in ſpecie ſcripſerunt glo.in capitulo 1.30. q.5. Innocentius in cap.ex parte de reſtit.ſpolia. Abbas & Imola in cap.illud.de præſumptio.& idem Abbas in capit. ex tenore.qui filij ſint legit. Io. Lupus in tract. de matrimonio, parte ſecunda.num.12. Qui quidem affirmant, quòd etſi ex longa cohabitatione non præſumatur matrimonium,quò ad ipſoſmet cohabitantes:attamen præſumitur fauore filiorum, vt illi cenſeantur legitimi. Et idem reſpondit eruditiſſimus do. Cephalus in conſ.435.num.64. lib.3.poſt Abb. in capit.lator. qui filij ſint legit. Felinus in cap.illud.num.15.ad finem de præſump. Decium in cap. eccleſia ſanctæ Mariæ numer. 44. verſ. ſeptimo caſu. de conſtit.& in l.nuptias. num.4.ff.de reg. iuris. ac etiam in conſi.153.num.4.Cagnolum in l.ſi qua illuſtris.nu.12.C.ad S. C. Orficia. & Palæotum in tract. de Nothis. ſpuriſque filiis.cap.19.num.12.& cap.20.numer. 4. Et his accedunt Gemin.in conſi. 27.col.2. Baldus in conſi.195. In cauſa de qua quæritur.lib.3. Cæpolla in conſil.5. nume. 16.in ciuilibus.Felinus in cap.per tuas.col. vlt. de probat. Iaſon in conſil.168.lib. 4. Curtius Iunior in conſi. 52. num. 3. Didacus in epitome de ſponſal.cap.1.nu.5. Pariſius in conſi. 13.numer.22.lib.2. & Socinus Iunior in conſi. 39. numero 17.lib.3.

Hæc coniectura& præſumptio multipliciter deſtruitur. Et primò confutatur ex eo,quòd teſtes prædicti non probant,D.Io.Baptiſtam cohabitaſſe cum do. Paula, tanquã cum vxore. Et quò ad illum Io. Baptiſtam tertium teſtem dicitur,quòd ipſemet aſſeruit,ſe neſcire,an do. Io.Baptiſta teneret D.Paulam pro vxore,licèt ad eam iret.Præterea 50
teſtis iſte,eſt compater do. Paulæ, & ob id ſuſpectus, vel ſaltem non omni exceptione maior. vt tradunt relati à Tiraq. in l.ſi vnquam,in verbo, ſuſceperit liberos.nume. 39.C.de reuo.donat.Rurſus manifeſtè dixit hic teſtis,quòd vellet D.Paulam ſeu eius filios obtinere hoc in caſu: & præterea ob maximam hanc effectionem eſt ſuſpectus vt ſcribunt omnes in l.teſtis idoneus.ff. de teſtib. & Campegius in tract.de teſtibus, reg. 312.qui Guliel mum & Butrium commemorat.Et in claris terminis, quãdo teſtis dixit hæc verba reſpondit Pariſius in conſ.58.num. 84.lib.4.qui loquitur in cauſa matrimoniali. Ita quoque repellenda eſt illa Lucia teſtis ſexta primò, quia fuit nutrix horum filiorum do.Paulæ, & ob id ſuſpecta, ſicuti affirmat Salicetus in l.teſtis idoneus. ff. de teſtib. & quamquam ego ſcripſerim lib.2.de arbitra.iudicũ.caſu 101.num.4.reſtringui iudicis arbitrio: attamen non dubito, quin huic mulieri nullam adhibeat fidem Do. Delegatus, cùm & alios defectus patiatur, vt exprædictis patet. Secundò, quia ſex ab hinc annis habitat in domo dom. Paulæ,& propterea, tanquam familiaris & domeſtica valdè ſuſpecta eſt, vt in ſpecie reſpondit Deci.in conſi.133.col.2.ver. &iſta concluſio. Alex.conſi.13.in fi.lib. 1. Marſil. ſing. 5. & Socinus Iunior in conſil.29.nume.12.libro 2. Tertiò, quia vellet hos filios lucrari hanc cauſam, & idcò (vt dixi ſupra)ſuſpecta eſt. Quartò, quia valdè animosè & affectatè deponit, ſicuti facilè ex eius teſtimonio videre licet. Et propterea reiici eius teſtimonium debet, vt tradunt multi commemoratà Craueta in conſilio 249.numer. 4. verſicul. ſaltem negari non poteſt. Ita quoque non probat Io. Antonius Commendonus ſeptimus teſtis,cùm patiatur multos defectus, quos enumerabo infrà in confutatione ſubſequentis coniecturæ.

Reſpondetur atque confutatur ſecundò hæc coniectura,declarando illam minorem propoſitionem, qua dictũ eſt,ex † cohabitatione viri & mulieris præſumi matrimonium.Nam primò illud non procedit,quando mulier illa iam corpore ſuo quæſtum fecit,atque ita quando eſt meretricata.Ita manifeſte ait Iuriſconſultus in d.l.in liberæ. ff.de ritu nupt.& ſcribũt Palæotus dẽ nothis, ſpurijsque filijs.cap. 19.num.1. Noſtro autem in caſu conſtat teſtimonijs multorum,hanc do.Paulam non ſolùm quæſtum feciſſe cum do.Benedicto de Lege,ſed & cum alijs permultis.Præterea & ſecundò, cohabitatio viri & mulieris præſumptionem contracti matrimonij infert, quando cohabitantes iſti ſunt pares genere,& qualitatibus. Ita in ſpecie declarant glo.& Baldus in d. le.in liberæ. Cagnolus in d.l.ſi qua illuſtris.numer.12.in fine.C.ad S.C.Orficianum. Hieronymus Zanetinus in tractat. de differentiis iuris ciuilis & canonici. num. 271. & Didacus in epitome de ſponſalibus,parte ſecũda. cap.1.nu.5.propè medium.& ſenſit Soc.Sen.in conſi.39.nu.4. & 5. lib.1. Idem ſenſit Palæotus d.cap.19.nu.2.& apertius reſpondit Celſus Hugo in conſi.73.nu.5.Quòd autem do.Ioa. Baptiſta & do.Paula eſſent genere diſpares,iam diximus, & manifeſtiſsimũ eſt. Tertiò,quòd dicimus ex cohabitatione viri & mulieris præſumi matrimoniũ intelligitur, quando vir nullam aliam habitationem quã illã cõem cum mulierẽ habet,ſecus verò quando vir habet domũ ordinariam, vt putà paternam: & deinde aliquando accedit ad ipſam mulierẽ alia in domo, etiãſi à viro ſit conducta, habitantem.Ita in ſpecie reſpondit Alex.in conſi.151.nu. 9. lib.5. poſt Hoſtienſem in cap.illud.de præſumpt. & ibid ẽ Butrius & Imola ita declarant. Idẽ reſponderũt in claris his terminis Grãmaticus in conſi.26.nu.10.in criminalibus. Idẽ ſenſit Soc.Iunior in conſi.86.nu.26. in fine.libr. 2.& Ioan.Baptiſta Ferretus in conſi.246.nu.3.Et ſi rectè perpendantur, multi ex ſuprà relatis pro parte contraria loquuntur.Ita ſanè Baldus in cõſi.195 In cauſa,de qua quæritur.lib.3.dũ loquitur de ea muliere,quam vir ſua in domo duxit, & retinuit multos annos vxoris loco.Ita quoque loquitur Soc.Iuni. in conſi.89.nu.2.& 8.lib.2. Quartò & vltimò reſpondetur,ſolam cohabitationem non inferre contractum matrimoniũ, ſed alia ſigna concurrere debent,vt declarabimus in confutatione tertiæ coniecturæ infra.Et in ſpecie Angelus inter conſilia matrimonialia in conſi.45.nu.11. reſpondit, quòd cohabitantes hoc modo debent corã teſtibus declarare,ſe ita cohabitare vt vir & vxor.Et plura alia debere concurrere reſpõdit Celſus Hugo conſi.73.nu.6.

Secunda præſumptio & coniectura conſideratur ex multis actibus † qui ſignificare videntur,quòd ipſe D. Io. Baptiſta & D.Paula ſe habuerint & tractauerint tãquam maritus & vxor,ſicuti quòd Do.Paula pro ſui libito adminiſtraret ea quæ erant in domo, quòd teneret claues mobilium,horrei,cellæuinariæ, ac libros adminiſtrationis domus:& quòd affectione maritali Do.Ioan.Baptiſta eam teneret & amaret. De quibus quidẽ tractatibus depo nunt Lucia ſexta teſtis in proceſſu F.pag.38.Io.Antonius Commendonus pag.52.Baptiſta de Venetia nonus teſtis

in eodem proceſſu F.pag. 64. & Nicodema decima teſtis pag.77. Quòd autem ex his tractatibus inſurgat præſumptio & coniectura contracti matrimonij, reſpectu ſaltem legitimationis filiorum, ſcribunt Bartolus in l.vxor. §.ſed ſi ea.ff.de adulter.& in l.1.§.ad quæſtionem.ff.de quæſtio. Angelus in auth. de triente & ſemiſſe. §. conſideremus, num.10.Decius in conſi.322.num.12. & Ruinus in conſil. 128.num.7.lib. 4.quos ſecutus eſt Cephalus in conſi. 435. num.56.lib.3.Et his addo Pariſium in conſi. 13. numer.17. libro 2.

Cæterùm huic coniecturę reſpondetur primò, ꝙ immò D. Io. Baptiſta non habuit nec tractauit do. Paulam vt vxorem, ſed potius vt concubinam, ſicuti demonſtrauimus ſupra in vltimo argumento noſtræ huius opinionis. Nec repugnant atteſtationes hæ contrariæ: nam ad teſtimoniũ illius Luciæ reſpondetur, vt dixi ad ſuperiorem coniecturam. Ita etiam reijcitur teſtimonium Baptiſtæ de Venetia, cùm patiatur plures & plures defectus, quos enumeraui ſupra in primo articulo, dum de matrimonio vero diſputauimus. Et prædictis eccedit, ꝙ hoc caſu, de quo diſſerimus, falſum dixit, nempè dum aſſeruit quòd licèt do. Io. Baptiſta haberet domum ſuam principalem apud ſanctã Fuſcam, attamen habitabat ſemper cum dom. Paula. Hoc ſanè quàm falſum ſit, nemo eſt qui non videat. Non etiam obſtat teſtimonium illius Io. Antonij Commendoni, quia ex multis fidem non facit. Et primò, quia interrogatus à quo tempore citra ſit confeſſus peccata & ſanctiſſimam communionem receperit, reſpondit, *de ſte confeſsion & communion non hanè da giudicar del fatto mio.* Qua ex reſponſione manifeſtè colligitur, quòd non confitetur peccata, nec communionem ſacratiſſimam ſuſcipit: & propterea non eſt adhibenda ei fides, vt ſcribit Ruin. in conſil. 160. col. 2. lib. 5. & in terminis cauſæ matrimonialis ita etiam reſpondit Pariſ. in conſ. 58. nu. 83. lib. 4. Idem docuit Plotus in le. ſi quando. num. 868. C. vnde vi.

Secundò non probat hic teſtis ob id quòd eſt familiaris & domeſticus dom. Paulæ. Tertiò dixit manifeſtè falſa, nempè D. Io. Baptiſtam habuiſſe cocchium & equos cauſa ipſius ſolius do. Paulæ: ac alia magnifica eius cauſa feciſſe, quæ mulieri nobili conueniebant. Eſt enim hoc manifeſtè falſum, ex quo illam ferè ſemper habuit Venetiis. Ita etiam falſum depoſuit in eo, cùm dixit, quòd do. Io. Baptiſta tenebat filios magnificè, ſeruitoribus eorum cauſa conductis. Eſt ſanè hoc manifeſtè falſum, quia ſi filij incogniti erant, quomodo potuit eos tam magnificè alere vt filios? Quartò falſum depoſuit, cùm dixit, ſe neſcire ſuper quo litigatur. Et tamen paulo pòſt dixit, *Che ma dona Paula lo chiamò & li conto il trauaglio de queſti gentilhomini.* cùm autem domini Grimani nil aliud agere habeant cum ipſa dom. Paula, quàm ex cauſa huius litis, ſequitur dicendum, teſtem hunc ſciuiſſe hanc litem, & conſequenter falſa variáque depoſuiſſe. Non quoque adhibenda eſt fides illi Nicodemæ. Primò, quia eſt commater do. Paulæ, & ob id ſuſpecta, vt dixi ſuprà de cõpatre. Secundò, quia dixit, quòd vellet hos filios obtinere in cauſa. Et his verbis vtitur: *Ma per quanto à Dio non vorrei, che quelle creature andaſſero ramenghe.* Et poſtmodum ita ait: *Non pendo piuda vna banda che d. l'altra; ma quelle cinque creature mi ſa pecca.* Quibus ſanè verbis oſtendit ſe ſingularem quandam affectionem habere erga hos filios. Et ob id adeo eſt ſuſpecta, vt nullam fidem mereatur: vt in ſpecie reſpondit Pariſius in conſil. 15. numero 30. libro 2. & aliàs ſuprà dixi. Tertiò non exprimit hæc teſtis, quos actus faceret do. Io. Baptiſta, ex quibus coniici poteſt, tenuiſſe & tractaſſe dom. Paulam vt vxorem. Solùm enim teſtis iſta dixit hæc verba: *Madonna* 52 *Paula era tenuda da miſsier Gio. Battiſta come ſo mogier ſe la ſeſſe nel ſaueua.* Quæ quidem verba non oſtendunt, qui eſſent tractatus iſti, ex quibus colligi poſſet contractum fuiſſe matrimoniũ, vt tũ erat neceſſe actus id inferẽtes referre: vt in terminis reſponderunt Soc. Sen. in conſ. 39. nu. 7. lib. 1. & Pariſ. conſilio 13. num. 18. lib. 2. Et ſimile reſpondit Crau. in conſi. 249. num. 3. verſi. 2. quia &c. cùm inquit, non ſatis ſufficienter probari filiationem ob communem victum &c. niſi actus neceſſarió id inferentes exprimantur.

Reſpõdeo ſecundò principaliter huic coniecturæ quòd ſolus tractatus non infert probationem matrimonij, ſed plures coniecturæ & præſumptiones requiruntur. vt reſponderunt in ſpecie Soc. Sen. in conſ. 9. nu. 6. 7. 8. libr. 1. Curt. Iun. in conſ. 289. num. 14. & ſuprà attigit.

Tertia coniectura & præſumptio ducitur a nominatione. Nam † nominatio præſumptionem contracti matrimonij infert. Ita ſcribunt Decius in conſi. 153. nu. 3. Pariſius in conſi. 13. num. 25. lib. 2. Palæotus in tract. de nothis ſpurijſque filijs. cap. 19. num. 11. & Cephalus in conſi. 435. nu. 60. lib. 3. & ibidem num. 74. idem ait, cùm pater nominat filium ſuum legitimum. Quòd autem do. Io. Baptiſta nominauerit do. Paulam vt vxorem, colligitur ex verbis ab eo aliquando prolatis, cùm de contrahendo matrimonio interrogaretur reſpõdit *quello ho voluto fare lo fatto*, vel his ſimilia. Et aliquando etiam dixit, loquendo de ipſa do. Paula, *non ſapeti quello è tra noi*. Et illa. *non ſono io acompagnata*: inferens ex hoc, do. Paulam eſſe ſibi vxorem. vt de his verbi atteſtantur Lucia ſexta teſtis in proceſſu F. pag. 36. à tergo. & Io. Antonius Commendonus ſeptimus teſtis, pagina 48. à tergo. Et Nicodema decima teſtis. pag. 73. à tergo. & pag. 75. & Bernardinus de Fuſſanis in proceſſu E. pag. 138.

Verùm reſpondetur multis modis. & primò, quòd prædicta verba ſunt valdè ambigua: & propterea non inferũt contractum eſſe matrimonium. Ita in ſpecie reſpondit Alex. in conſi. 50. num. 21. &, in conſil. 151. num. 5. libr. 5. Reſpondeo ſecundò, quòd etiamſi prædicta verba inferrent confeſſionem & nominationem matrimonij: attamen ſolùm illa probarent, contra ipſos confitentes, non autem contra tertios, hoc eſt contra dominos Aluiſium & Antonium Grimanos. Ita Ruinus in conſil. 149. nume. 42. verſ. non obſtat etiam. lib. 5. & Pariſius in conſi. 59. nu. num. 7. & nume. 17. lib. 4. qui ait hoc maximè procedere, quando hæc nominatio præiudicium adferret alteri matrimonio, quo quidem in caſu nos non verſamur. Et rationem adfert Parius ex ſententia Innocentij, quia ij fornicatores & concubinarij, vt celent peccatum, & ne infamentur apud homines, appellant ſe coniuges. Reſpondeo tertiò, dato, non tamen conceſſo, quòd nominatio probet matrimonium ſeu coniecturam faciat, attamen ita demum probat ſi facta fuit nominatio ipſa parte præſente, aliàs ſi abeſt, non probat, etiamſi inducialiter facta ſit, vt affirmarunt Decius in conſilio 193. colum. ſecunda, & in conſilio 31. colum. vlt. Ruinus in conſilio 92. num. 9. lib. 3. Io. Baptiſta Ferretus in conſilio 246. numero 20. Craue. in conſilio 281. numero 5. verſ. ſecundò reſpondeo. & nu. 6. verſ. ſimiliter non obſtat. Reſpondeo quartò, quòd ſola nominatio non probat, ſed plures præſumptiones & coniecturæ concurrere debent, vt declaraui ſupra. Et in terminis reſpondit Curtius Iunior in conſili. 289. nu. 15. & idem cenſuit Hieronymus Gabriel. in conſi. 21. & conſi. 25. num. 44. Reſpondeo quinto, quòd hîc aderant ſuſpiciones, quòd aliam ob cauſam aſſererent contractũ eſſe matrimonium: & ideo aſſertio & nominatio nil probat. Ita Hieronymus Gabriel. in d. conſi. 21. num. 44. verſ. ſecundò, quia. Reſpondeo ſextò, quòd nominatio, quem eſſe filium legitimum probat, quando conſtat natum eſſe ex muliere, quæ vxor eſt. ita Hieronymus Gabriel. in conſi. 25. num. 5. Reſpondeo ſeptimò, & vltimò, quòd imò D. Ioan. Baptiſta expreſſim nominabat Domin. Paulam in ſuam concubinam, vt ſuprà demonſtrauimus. Et propterea corruit iſta coniectura & præſumptio ex nominatione, quæ facilè aliis indiciis tollitur. Ita Hieronymus Gabriel. in conſil. 25. numer. 6.

Quarta coniectura, & præſumptio ſumi videtur ex habitu ipſius D. Paulæ, quæ honorificas & matronales veſtes deferebat, vt atteſtatur Lucia ſexta teſtis in proceſſu F. pag. 44. Quæ etiam depoſuit, Do. Paulam conſueuiſſe deferre anulos ſponſalitios. Et † habitum coniecturam facere initi matrimonij affirmauit Cephalus in conſ. 435. nu. 65. 66. poſt alios. Ita & anulum inferre coniecturã matrimonij contracti ſcribit Aretin. in conſ. 13. nu. 4. & Imola conſ. 161. num. 6. Gramma. conſ. 26. nume. 14. Cephalus in conſ. 435. nu. 62. lib. 3.

Cæterùm huic coniecturæ reſpondetur, quòd immò D. Paula non incedebat in habitu matronali, & tanquam nupta nobili, vt atteſtantur permulti ex teſtibus, quos infra commemorabo. Ex quo fit, vt inſurgat potius contraria præſumptio, quòd non eſſet nupta Do. Ioan. Baptiſtæ; vt reſpondit Alexander in conſ. 5. nu. 10. lib. 5. Quòd verò de anulis ſponſalitiis dictum eſt, nil obſtat; quia tunc coniecturam hoc facit, quando mulier deferebat viro ſciẽte & patiente, qui ſecum habitabat. Ita in ſpecie declarant Butrius & Abbas in cap. illud. de præſumpt. & ibidem Felinus,

linus, num. ... Alexander in con. 150. num. 19. lib. 5. Pariſius in conſi. 15. num. 36. lib. 2. in conſi. 55. num. 44. lib. 4. qui poſt Aretinum dixit, quòd geſtatio anuli eſt ſignum equiuocum, cùm & concubinæ deferre ſoleant. Præterea & ſecundò reſpondetur, quòd anuli datio vel geſtatio alio actu vel tractatu non præcedente, quo ſignificetur contractus matrimonii, non infert illud fuiſſe contractum. Ita cenſuit Pariſius in conſi. 60. num. 48. lib. 4. & idem ſcripſit Didac. in Epiaome de ſponſal. parte ſecunda. cap. 4. num. 3. in fin. Rurſus & tertio reſpondetur, quòd de anuli geſtatione deponit ſolummodo hæc Lucia, cui tum ob ſingularitatem, tum ob alios defectus nullam omnino fidem facit. Præterea teſtes, qui de habitu & veſtitu deponunt non probant. Nam illi Iacobo ab oleo adhibenda non eſt fides, primò, quia eſt compater D. Paulæ, atque ita ſuſpectus, vt dixi ſupra. Secundò, quia potius contrariũ ꝓbat. Nam depoſuit ſolùm in hæc verba: *fuori di caſa non ho mai viſto per conto d'andar fuori di caſa in veſta, ſ'ho ſolamente viſta in veſtura in barcha, &c.* Quæ verba ſignificant Do. Paulam more nobilium matronarum non veſtiuiſſe ac inceſſiſſe. Ita quoque nil probat Ioan. Baptiſta Bianchini: primò, quia eſt compater dictæ Do. Paulæ, & ob id ſuſpectus, vt iam de aliis ſupra dixi. Secundò, contrarium potius probat, cùm ſub pag. 32. à tergo, dicat quòd Dom. Paula extra domum incedebat clauſa, hoc eſt, velo ante faciem poſito; quo ſanè in habitu non incedunt nobiles nuptæ. Non etiam probat illa Lucia nutrix: tum ob multos defectus, quos ſupra enumeraui; tum etiam quia hac in re mẽdacia manifeſtiſſima dixit. Nam interrogata quibus ex ſignis cognouerit D. Ioan. Baptiſtam habuiſſe Do. Paulam vxoris loco, reſpondit: *Quando ſignor lui la teniua, el non volea che ne anco l'aere la vedeſſe. Se l'andaua à meſſa, lui andaua con eſſa.* Quod mendacium quàm ſit egregium & notabile iudicet D. De legatus. Et paulo poſt ſibi parum conſtans, aliud mendacium grauius dixit, his verbis: *O Signor la non andaua mai fuor di caſa, che la teniua ſempre in villa, e l'andaua veſtida de ſeda in cocchio al paro dell'altre gentildone, &c.* Hoc eſſe manifeſtum mendacium conſtat, cùm certiſſimum ſit, quòd etſi D. Paula aliquando ruri acceſſerit: attamen vt plurimum & ordinariè Venetiis commorabatur. Ita quoque nil probat ille Ioan. Antonius Commendonus, ob multos ſuæ perſonæ defectus iam cõmemoratos. Et præterea expreſſum mendacium dixit his verbis: *Madona Paula era patrona, commandaua, faceua ogni coſa in materia d'agricoltura de villa & d'entrada, & de ſcudere, & tutto faceua eſsa, che miſser Zuan Battiſta vedeua & ſaueua, & diceua, ſa ti, & ſe reportaua à tutto quello che faceua eſsa.* Hoc manifeſtum mendacium detegitur ex eo ... quòd rus ferè nunquam (vt dixi) accedebat D. Paula; & ex libris adminiſtrationis redituum dominorum de Grimanis manifeſtè conſtat, an D. Paula fuerit illa quæ adminiſtrabat. 54

Quintò coniectura & præſumptio adfertur, ex eo quòd 53
† filii nati ex ipſa Do. Paula & D. Ioan. Baptiſta habiti ſunt & tractati tam ab ipſis eorum parentibus, quàm à cæteris eos cognoſcẽtibus, pro filiis legitimis & naturalibus: ſicuti atteſtantur Dom. Iacobus ab oleo primus teſtis in proceſſu F. pag. 24. Io. Baptiſta Bianchini pag. 30. Lucia pag. 43. Io. Antonius Commendonus pag. 53. & præsbyter Bernardus pag. 57. & 58. Quod autem hi tractatus arguant filios eſſe legitimos, atq; ita inter eorum parentes contractum fuiſſe matrimonium, affirmarunt multi commemorati à Decio in conſi. 54. col 2.

Huic coniecturæ reſpondetur primò, quòd teſtes prædicti pro D. Paula examinati non probant, ob multos defectus ſuprà commoratos, quos hîc non repetam, ne tædio ſim lectori. Et præterea perpenſis ſingulorum hac de 55
re atteſtationibus, nil probant. ille Iacobus ab oleo ſolùm ita depoſuit: *Che Miſsier Giouan Battiſta trattaua i ſuoi figliuoli come ſuoi figlioli. De legitimi e naturali non ſo, perche non poſſo ſauer il ſuo core.* Ita etiam Io. Baptiſta Biãchini nil probat. Nam ita dixit: *Queſti putti & putte tutte che m'hanè letto, ſo ben certo, che ſon nati del Magnifico Miſier Gio. Battiſta Grimani & Madonna Paula Lauene; che ſiano legitimi, o no, queſto mi non ſo certo.* Illa verò Lucia ſexta teſtis, mendacium dixit manifeſtum, quòd ſcilicet, Do. Io. Baptiſta honorificè indui faceret veſtibus ſericeis filios ſuos, eſt ſanè mendacium; & iam conſtat aliorum teſtimoni ... hos filios cognitos non fuiſſe, vt filios Do. Io. Baptiſtæ. Ita pariter maximum mendacium dixit ille Io. Antonius Commendonus, cùm depoſuit: *che i teniua i figlioli da figlioli legitimi con ſeruitu & gran dezza.* Ille verò presbyter Bernardus nil penitus probat Nam interrogatus ita reſpondit: *à che modo volesti ch'io poſsa far giudicio che fuſſin naſciuti de vero matrimonio queſti figlioli, non ſapendo de contratto, ne coſa alcuna.* Quinimò dicimus, quòd contrarium fuit probatum, nempè hos filios non fuiſſe nec à parentibus, nec à cæteris habitos & tractatos, pro legitimis. Ita atteſtatur D. Dauid primus teſtis in proceſſu B. pag. 4. qui dixit, ꝙ ex filiis dictorum D. Io. Baptiſtæ & D. Paulæ ſola filia nomine China fuit cognita vicinis & cæteris pro eorum filia, naturali tamen: & ꝙ cæteri nec etiam tanquam filii cogniti fuerunt. ex quo ſequitur manifeſtè, nec etiam habitos fuiſſe hos filios pro legitimis. Ita etiam deponit D. Andreas Valerio quintus teſtis pag. 28. qui dixit, quòd quantum in ſe eſt, ſemper habuit & tenuit, quòd filii prædicti D. Io. Baptiſtæ eſſent naturales. Et ꝙ ita cæteri cognoſcentes prædictos D. Io. Baptiſtam, & Dom. Paulam, habebant & tenebant filios iſtos, vt naturales. Ita etiam Do. Zilibertus octauus teſtis eodem in proceſſu B. pag. 41. qui etſi familiaris eſſet Do. Io. Baptiſtæ, & cum eo conuerſaretur, attamen ignorauit ſemper, ꝙ Do. Io. Baptiſta haberet alios filios vltrà filiam illam Chinam, quam teſtis iſte ait fuiſſe ſemper habitam & reputatam filiam naturalem in ipſa ciuitate Venetiarum. Ita etiam Do. Thadeus Maurocenus vndecimus teſtis, pag. 47. idemmet aſſeruit. Ita quoque deponit D. Matthæus Comaſcus decimuſquartus teſtis, pag. 57. Ita pariter Frater Hieremias decimuſquintus teſtis, pag. 60. Ita Dominicus Preco decimuſſextus teſtis pag. 65. Idem atteſtati ſunt D. Liberalis decimuſſeptimus teſtis pag. 70. presbyter Marcus pag. 73. & D. Hierony. Grimanus pag. decimusnonus teſtis. De quorum quidem teſtium fide & integritate iudicium relinquo ſapientiſſimo D. Delegato. Illud dicam ſolùm, eſſe teſtes hos pro maiori parte ſacerdotes, viros nobiles, & ſpectatæ prohibitatis. Et ex hoc ſequitur, ꝙ hic tractatus non filiationis legitimæ præualeat, vt in ſpecie reſpondit Proſper Paſethus in conſ. 216. nu. 12.

Reſpondeo ſecundo loco, hic non fuiſſe probatos aliquos actus, ex quibus dignoſci poſſit, hos filios fuiſſe tractatos & habitos pro legitimis.

Nam non ſufficit, quòd teſtes dicant, filios fuiſſe habitos vt filios, niſi dicant pro filiis legitimis. vt declarat Alciatus in tract. de præſump. reg. 2. præſump. 2. in fine. Et cùm hoc dicunt, debẽt etiam exprimere actus, ex quibus poſſit cognoſci, quòd vt filius legitimus tractaretur. Et præterea non ſufficit, quòd ij filij fuerint aliti & educati in domo per ipſum D. Io. Baptiſtam; quia ex hoc non infertur, quòd fuerint eius filij legitimi. Ita Goza. in conſi. 13. nu. 17. & Pariſius in conſi. ii. num. 24. & 25. libro 2. quos nouiſsimè ſecutus eſt Proſper Paſethus in conſilio 216. numero 4.

Sextò vrgere videtur, quòd † in dubio eſt pronuntiandum pro matrimonio. cap. vltim. de ſent. & re iud. Quod adeò verum eſt, vt licèat recedere à communi opinione fauore matrimonij. Ita barb. in conſ. 6. col. ij. lib. 1. Iaſon in conſi. 128. in fine. lib. 2.

Verùm reſpondetur ex declaratione in terminis Socin. iunioris in conſ. 88. nu. 32. lib. ij. & Pariſij in conſil. 15. nu. 39. lib. 2. quòd tunc demũ in dubio pro matrimonio pronuntiandũ eſt, quando conſtat illud iã fuiſſe contractũ, & agitur de illius diſſolutione: ſecus verò eſt, quando agitur de probando matrimonio ab initio; ſicuti in caſu noſtro. Et prærerea negamus nos rẽ eſſe dubiã ex parte Dominorũ de Grimanis, imò ex ſupra deductis apertam & claram eſſe exiſtimamus.

Septimò & vltimo non mediocriter videtur ſuffragari, quòd † filij in dubio legitimi eſſe præſumuntur. Ita in ſpecie reſpondit D. Cephalus in conſi. 435. num. 81. lib. 3. poſt Alex. Iaſonem, Ruinum, Grammaticum & Palæotũ, quos cõmemorat.

Cæterùm reſpondetur diſtinguẽdo aliquot caſus. Primus eſt quando conſtat matrimoniũ fuiſſe inter duos cõtractũ, eſt tamen dubiũ, an natus ex ea muliere ſit legitimus, vel non, ex quo conſtat, mulierẽ illã commiſiſſe adulteriũ, dum cum viro cõmorata eſt. Et hoc in caſu præſumitur ille filius natus ex marito & vxore, atque ita legitimus. iuxtà l. miles. §. defuncto. ff. ad l. Iul. de adulter. & declaraui lib. 2. de arbitrariis iudicum &c. caſu 89. nu. 20. Et hoc in caſu recte procedit ratio & opinio doctiſsimi Palæoti d. cap. 20. nu. 4. Hic caſus noſtro non conuenit. Secundus eſt caſus, quando eſt omnino incertum, ex quibus

bus parentibus quis natus sit. Hoc in casu præsumitur natus ex legitimo matrimonio, cùm in dubio delictum non præsumatur. l. meritò. ff. pro socio. Et hoc etiam in casu rectè procedit opinio & ratio Palæoti in d. cap. 20. num. 5. & 6. Qui sanè casui nostro non adaptatur. Tertius est casus, quando quis natus est ex duobus, qui pares erant, & inter quos honestè matrimonium esse potuit, & qui simul vicebant. Hoc etiam in casu ille filius præsumitur legitimè natus, quia & inter eius parentes præsumitur matrimonium. Ita rectè procedit eiusdem Palæoti ac eruditissimi Cephali opinio. Et hic casus non est is, de quo nunc venit in controuersiam. 58

Quartus est casus, quando filius est natus ex duobus imparibus genere & qualitatibus, & qui se non tractarunt in uicem vt coniuges, nec fama extat, ꝙ matrimonium contraxerint. Hoc sanè in casu filius ille non præsumitur legitimus, sed illegitimus, cùm præsumptiones sint matrimonium non fuisse inter eorum parentes contractũ. Ita procedit opinio glossæ in capi. Iator. qui filij sint legit. in verbo probare. cũ dixit, filiũ † præsumi illegitimũ, cũ matrimoniũ asseritur clãdestinè cõtractũ, sicut: cõtingit in casu nostro. Et hoc in casu rectè ꝓcedit opinio Bart. in cons. 42. nu. 2. li. 1. quam secuti sunt cæteri relati à Palæoto in d. ca. 20. numer. 1. & alios plures commemorat Prosper Pasethus in cons. 152. num. 1. Et hic casus verè conuenit nostro, cùm hîc (vt demonstrauimus suprà) Dom. Ioan. Baptista &. Domin. Paula fuerint maximè inæquales, simul non habitabant, vt habitare solent viri & vxores: nec etiam extitit fama, quòd contraxerint matrimonium; & propterea dicendum est, non præsumi hos filios esse legitimè natos. 56

Ex prædictis constat hîc non probari matrimonium, non probari contractum vel verum, vel putatiuum, vel præsumptum: & consequenter hos filios non censeri legitimos. 1

Nunc dicendum est, quòd etiamsi constaret, matrimonium verè fuisse contractum inter prædictos, D. Io. Baptistam & Do. Paulam: attamen duabus rationibus & causis filij ex eis nati non sunt effecti legitimi quò ad bonorum successionem. 2 3 4 5

Prima itaq; est ratio & causa: quia hoc matrimonium fuit contractum (si modò verè fuit contractum, quod non concedimus) clandestinè & semper fuit occultatum, sicuti ipsa D. Paula in suis capitulis deduxit. Et suprà cùm de matrimonio putatiuo disserui, latius comprobaui. Atqui tho die filij nati ex matrimonio clandestino sunt illegitimi. Ergo etiam illegitimi sunt ij filij D. Paulæ. Illa minor probatur; quia etsi olim, nempè ante constitutiones sacrosancti Concilij Tridentini, filij nati ex matrimonio clandestino censerentur legitimi, si aliàs matrimonium inter ipsum virum & mulierem esse potuit: sicuti hanc esse magis receptam opinionem attestatur consultiss. Cephalus in cons. 435. nume. 92. lib. 3. Nihilominus hodie diuersum est. Nã olim id fuit; quia matrimonia clàm contracta non erant irrita & nulla, cap. 1. & cap. 2. de clandest. sponsa. & ideo filij ex eo nati efficiebantur legitimi, nisi ad fuisset impedimentum, quo matrimonium esse non potuisset inter eos, iuxtà testimonium cap. cùm inhibitio. §. si quis. De clandest. desponsa. & probat capit. quod nobis. & ibi glo. qui filij sint legitimi. Hodie verò (vt dixi) matrimonia clam contracta sunt ipso iure nulla; sicuti statuit sacrosanctum Concilium Tridentinum Sessione 24. cap. 1. de reformatione matrimonij. in illis verbis: Qui aliter quàm præsente Parocho, vel alio sacerdote, de ipsius, proprij Parochi, seu ordinarij licentia (de expressa interpretati sunt, vt dictum iam fuit, illustrissimi Domini interpretes) & duobus, vel tribus testibus matrimonium contrahere attentabunt, eos sancta Synodus ad sic contrahendum omninò inhabiles reddit: & huiusmodi contractus irritos & nullos esse decernit, prout eos præsenti decreto irritos facit & annullat. Præterea, dato, sed non concesso, quòd adhuc essemus in terminis iuris antiqui, atque ita ante constitutionem Concilij Tridentini, attamen adhuc idem dicendum esset, quandoquidem inter ipsos D. Io. Baptistam & D. Paulam matrimonium esse non potuit, impediente honestate. Cuius quidem impedimentum considerabiles esse hoc in casu affirmarunt Bartol. in cons. 120. Nerutius Corraducii. num. 3. lib. 1. Baldus in auth. item si quis. la 1. C. de nat. liber. Socinus Iunior in cons. 12. nu. 5. lib. 4. qui & Præpositum citat. Idem respondit Curt. Iun. in consil. 136. nu. 11. & communem esse asseruit nouissimè Prosper Pasethus in consilio 152. numero 1. Cæteros nunc sciens prætereo. 6 7 8 9 10 11 12 13 14 15 16 17 18 19 20 21 22 23 24 25 26 27 28 29

Secunda est ratio & causa, qua dicemus, quòd etiamsi constaret, matrimonium fuisse contractum inter D. Io. Baptistam & D. Paulam, non tamen filij effecti sunt legitimi, quò ad successionem bonorum. Nam hic cõstat, D. Io. Baptistam fuisse natum ex illustrissima familia Grimana: ipsam verò D. Paulam fuisse ac esse vilissimæ conditionis, atque abiectissimo patre natam: & † propterea cùm non constet de contracto matrimonio per confecta dotalia instrumenta, ex eo nati filij, quò ad bonorum successionem, effecti non sunt legitimi. Ita censuerunt quindecim iuris interpretes, quos commemorauí ac secutus sum in cons. 16. num. 13. & ibidem recensui & declarauí alios, qui contrariam opinionem defenderunt. Qua etiam in contraria opinione fuit Cephalus in cons. 435. num. 100. lib. 3. Et prætere à me allegatos in d. cons. 16. nume. 13. eiusdem opinionis vnà mecum addo Socinum Iunio. in cons. 12. lib. 4. vbi latissimè disserit. Et ibi. num. 5. ait, sine dubio procedere, quando aliàs illa fœmina fuisset vitæ inhonestæ, sicuti contingit nostro in casu in Do. Paula, vt ex examinatis testibus constat.

Concludo itaque, pronuntiandum esse, inter Magnificum quondam D. Io. Batistam Grimanum & Do. Paulam, nullum extitisse vel verum vel præsumptum matrimonium: & consequenter filios ex eis natos non esse legitimos.

SVMMARIVM.

Substitutionem sub appellatiuo nomine factam de infrascriptis hæredibus, censeri factam tacitè sub nomine proprio.
Dictiones, aly, vel, alteri, esse repetitiuas similium.
Dictionem, eos, referre supra proximè nominatos.
Substitutionem factam de superstitibus & superuiuentibus, dici factam expresso quondammodo eorum nomine proprio.
Substitutionem filiis eorúmque liberis factam, censeri factam illis filiis sub nomine appellatiuo.
L. cùm ita. §. in fideicommisso. de leg. 2. declaratur. & 58. & 69.
Nominationem tribus modis fieri, generaliter, specialiter & singulariter.
Liberorum appellatione venire omnes descendentes.
Nominationem specialem esse quando testator vocat filios suos sub nomine appellatiuo.
Nominationem singularem esse, quando testator exprimit nomen proprium à se vocatorum.
L. cùm ita. §. in fideicommisso. de leg. 2. loqui de nominatione singulari.
Substitutos nomine proprio præferri cæteris omnibus.
Substitutos nomine proprio præferri etiam illis, qui ex ordine literæ priùs vocati fuerunt.
Præsumptio oriens ex nominatione singulari est efficacior ea quæ prouenit ab ordine literæ.
Nominatos proprio & singulari nomine anteferri cæteris etiam gradu anterioribus.
Substitutum à testatore præferri ei, qui venit ex repræsentatione.
Substituti plures sub nomine proprio dicuntur inuicem substituti.
L. hæredes mei. §. vlt. ff. ad Trebell. declaratur.
Fideicommissum iniunctum patri transit ad eius filium, excluso substituto.
Nominati atque ita vocati sub nomine appellatiuo, sicque in specie, præferuntur nominatis in genere.
Substitutis filys eorúmque liberis, priùs admitti filios.
Iacobus Meda, eiúsque filius Theodorus iurisconsulti excellentissimi Papienses laudantur.
Nominati specialiter præferuntur vocatis generaliter & collectiuè.
L. cùm ita. §. in fideicommisso. de leg. 2. loqui de nominatione nomi nis propry ex multorum interpretatione.
Ruinus in consil. 115. numer. 19. libr. 3. & alij plures declarantur.
Affectionem esse maiorem erga natos quàm erga nascituros.
Affectio maior arguitur erga vocatos in institutione, quàm in sola substitutione.
Verba testatoris esse accipienda secundum ordinem successionis ab intestato.
Patrem verisimiliter velle filios & nepotes æqualiter debere succe-

re succedere.
Æqualitatem inter filios quibus in bonis velit pater obseruari.
Dictionem, infrascriptos, esse relatiuam.
Grauatus restituere filys suis, aut vni eorum, aut nepotibus aut cognatis singulis eorum restituere tenetur.
Dispositio vna non debet diuerso iure censeri.
Plurale verificari aliquando in singulari.
Substitutis filiis, & si eorum aliquis decederet sine filys, superstites, omnes fily masculi admittuntur, exclusis nepotibus, qui hoc casu patris personam repræsentare non possunt.
Substituens filios & eorum liberos, priùs fily omnes, exclusis liberis succedunt.
Parisius in cons. 91. num. 28. lib. 2. explicatur.
Corneus in cons. 37. lib. 1. declaratur.
Substitutio facta de superuiuenti, perinde est ac si facta sit, salua gradus prærogatiua.
Filius non ingreditur locum patris, cùm in testamento adest clausula, salua gradus prærogatiua.
Filium in dubio locum patre non ingredi ex multorum opinione.
Filius dum patris locum ingreditur, fictè personam patris sustinet.
Filium ingredi locum patris ex æquitate.
Filius ingreditur locum patris etiam ex lege 12. tabul.
Regulæ esse standum donec exceptio probetur.
Filium ingredi locum patris iure quodam speciali, non autem regulari.
Gradu prior habet fundatam intentionem vt priùs succedat.
Filius locum patris ingreditur, quando sub qualitate hæreditaria uocatus est.
Emphyteusi concessa pro se & hæredibus, filius ingreditur. locum patris, vt concurrat cum patruo.
Emphyteusis concessa à persona priuata pro se & hæredibus, hæreditaria est.
Hæredem non habet viuens.
Emphyteusis recepta à priuato pro se, filys & nepotibus, dicitur hæreditaria.
Angelus in l. Gallus. §. quidam rectè. col. 2. vers. 3. conclusio de lib. & posthu. declaratur.
L. interdum. ff. de hæred. instit. exponitur.
Emphyteusi concessa patri & filys, fily non concurrunt cum eorum patre.
Emphyteusi relicta his verbis, relinquo emphyteusim Caio filio meo, & Mæuio nepoti meo, nepos concurrit cum patruo.
Filius non ingreditur locum patris in dispositione hominis.
Baldus in l. cum ita. §. in fideicommisso. de leg. 2. & nu. 69. declaratur.
Ruinus in cons. 134. num 22. lib. 2. exponitur.
Filium ingredi locum patris in dispositione hominis ex aliquorum opinione.
Emphyteusis ecclesiastica concessa pro se, filiys & nepotibus, non est hæreditaria.
Emphyteusi ecclesia concessa pro se & filys, fily non concurrunt cũ patre.
Filium non ingredi locum patris vt concurrat cum patruo in successione emphyteusis ecclesiasticæ concessæ pro se & filys.
Successio ex testamento quod ad emphyteusim ecclesiasticam, non regulatur secundum successiones ab intestato.
Nominatim vocatus sub nomine proprio præfertur cæteris.
Filius ingreditur locum patris, quando vocati sunt descendentes.
Corneus in cons. 37. num. 3. lib. 1. declaratur.
Substituens superuiuentes videtur vocasse priùs nepotes expræmortuis. quàm nepotes ex superuiuentibus.
Baldus in l. cum ita. §. in fideicommisso. in 2. not ab. de leg. 2. declaratur.
Testator qui nominatum dilexit, dicitur etiam eius filios dilexisse.
Cornei in cons. 37. num. 3. lib. 2. consideratio declarata & partim confutata.
Filius ingreditur locum patris etiam in successione transuersalium si modo aliqua adsit coniectura ex testatoris dispositione.
Gaspar Fabianus Patauinus iurisconsultus celeberrimus laudatur.
Testamenti pars alteram declarat.
Filius patris locum ingreditur, ne alioqui videatur testator mutasse voluntatem suam.
Quod est propter aliud non consideratur, sed id propter quod est.
Familiam conseruari tam per nepotes quàm per filios.
Dictio, inter, est distributiua.
Testator disponens, quòd bona maneant inter suos descendentes, cui iuslibet hæredis lineam distributiuè considerasse dicitur.
Filium censeri prædilectum nepoti intelligitur, quò ad bona patris sui.
Fideicommissum conditionale transmitti ex coniecturata voluntate testatoris.
Testator vbi cogitauit de nepotibus, voluit fidei commissum conditionale ad eos transmitti.
Fideicommissum conditionale transmitti quando testator fecit aliquam mentionem nepotum.
Fideicommissum conditionale transmitti quando testator voluit bona conseruari in familia.
Fideicommissum conditionale transmitti quando testator substituit superstites.
Fideicommissum cum iure accrescendi iunctum esse transmissibile.
Ius accrescendi transmitti.
Fideicommissum conditionale transmitti quando pluribus factis substitutionibus vltimo loco extraneus substituitur.
Transmissionis ius esse fauorabile.
Dispositum censetur id, de quo interrogatus fuisset testator, fuisset verisimiliter dispositum.
Fideicommissum conditionale non transmitti, cùm facta est substitutio, tunc & eo casu &c.
L. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebell. declaratur.
Fideicommissum relictum sub conditione alteri superuiuenti ex fratribus, quomodo intelligatur relictum.
Conditione deficiente dispositio effectum suum consequitur.
Conditione deficiente deficit etiam dispositio.
Transmissio cessat quando vocati sunt fily sub expresso eorum nomine.
Testator vocando filios sub nomine proprio, non habet rationem personæ successoris.
Prohibitio de non alienando nominatim facta sub proprio nomine transit ad hæredem hæredis.
Bald. in leg. quidem eulogia. numero 22. C. de iure deliber. declaratur.
Coniecturæ cessant quando rectitudo sermonis repugnat.
Transmissioni locus non est quando repugnat rectitudo sermonis.
Transmissionem cessare cum testator geminatè vocauit superstitem.
Tranmissio locum non habet quando testator vult superstitem succedere in totum.
Indefinitam æquipollere vniuersali.
Substitutio recipit interpretationem ab institutione.
Exceptio confirmat regulam in non exceptuatis.
Transmissioni locus non est, quando substitutus fuit superstes cæteris sine liberis decedentibus.
Iason in cons. 154. in F. lib. 4. reijcitur.
Bal. in l. quidam eulogio. C. de iure delibera. declaratur.
Comens. in cons. 13. declaratur.
Transmissio cessat quando alter substitutus est ex descendentibus testatoris.
Fideicommissum conditionale in dubio non transmitti.
Transmissioni fideicommissi conditionalis, vt locus sit non sufficit testatorem posuisse filios in conditione.
Transmissioni locum esse quando fideicommissi bona alioqui ad extraneos transirent.
Ius accrescendi nil operari inter diuersas species successionum.
L. qui patri. ff. de uulg. & pup substit. declaratur.
Substitutionem fideicommissariam minus regulari à iure accrescendi quàm directam.
Fideicommissum conditionale non transmitti ob id quod multiplicatæ substitutiones factæ sint.
Transmissionis ius non esse fauorabile.
Testatoris voluntatem, ne locus sit transmissioni fideicommissi conditionalis ex coniecturis colligitur.

FACTI SPECIES.

MAgnificus D. *Antonius de Raude Mediolanensis*, relictis Dominis Io. *Andrea*, *Alexandro*, *Francesco Fabio*, & *Philippo* ac *Veronica* eius filijs, ita in suo testamento disposuit.

Item lego & iudico Veronicæ filiæ meæ legitimæ & filiæ dictæ dominæ Catherinæ de Caxata vxoris meæ legitimæ, tempore quo maritabitur, seu erit in ætate nubili, libras tres mille ducentum Imperialium pro dote & bonis paraphernalibus & schirpa ac vestibus ipsius Veronicæ filiæ meæ: si verò contigerit ipsam Veronicam filiam meam religionem intrare: tunc & eo casu tantummodo lego & iudico

indico eidem Veronicæ filiæ meæ libras mille imperialium ſibi dãdas per infraſcriptos filios & hæredes meos, & hoc niſi aliter me viuente prouidebo.

Item volo, ſtatuo, iubeo, ordino ac prohibeo ne infraſcripti filij & hæredis mei legitimi tam nati quàm naſcituri, nec aliquis eorum directe nec per indirectum poſſint nec valeãt quoquomodo vel titulo vẽdere nec aliqualiter alienare & obligare per viam alicuius contractus vel diſtractus, vel alicuius vltimæ voluntatis, ſeu donationis cauſa mortis aliqua bona immobilia, ex bonis meis, quæ die obitus mei relinquam, niſi ille, qui talem alienationem facere voluerat exceſſerit ætatem annorum vigintiquinque. & ſi per dictos & infracriptos filios meos tam natos quàm naſcituros, vel aliquem, vel aliquos eorum quocunque modo, ſiue palàm, ſiue occultè factæ fuerint, ſeu fieri voluerint aliqua venditio ſeu venditiones, aut alienatio ſeu alienationes, donationes ſeu obligationes contra hanc meam voluntatẽ & diſpoſitionẽ: tũc & eo caſu volo, ſtatuo, iubeo, & ordino, quòd dictæ vẽditiones, alienationes; donationes & obligationes, quæ factæ fuerint cõtra præſentem meam diſpoſitionem & vltimam voluntatem, ſint & eſſe debeant, ac eas & contenta in eis volo, ſtatuo, iubeo, & ordino eſſe debere nullas & inualidas nulliuſque valoris, efficaciæ, & momenti; ſed pro infectis habeantur, & haberi debeant: & hæc omnia niſi tantummodo pro ſecuritate dotium vxorum ſuarum & bonorum paraphernalium, ſi eas habere & accipere contingat pro dotibus & bonis paraphernalibus eorum, & pro ſatisfactione legatorum per me in præſenti teſtamento factorum, & quòd ſi dicti filij mei legitimi tam nati quàm naſcituri, vel aliquis eorum procederet ad aliquam venditionem, donationem, alienationem, & obligationem contra hanc meam prohibitionem, volo, ſtatuo, iubeo, ordino, quòd ipſa talia bona ad quorum alienationem procedi vellet, vt ſupra, perueniant in alios & hæredes meos hanc meam voluntatem obſeruantes: & ſi omnes procederent ad aliquem actum vel facere volenti aliquam alienationem, vt ſupra, vel conſentirent, aut ad aliquem actum peruenient vel peruenirent conſentiendi, alienationi alicuius fiendæ vel vellet fieri per aliquem, vel aliquos ex filijs meis: tunc & eis caſibus & quolibet eorum volo, ſtatuo, iubeo, & ordino, quòd dicta alienatio ſeu actus non valeat, nec tencat, nec effectum aliquem ſortiatur, ſed prorſus ſit inualida & inualidus: & tamen illo caſu illa bona ad quorum alienationem, vel actum alienare, vel obligare volendi peruenire vellent vt ſupra perueniant, & peruenire debeant in Paganum de Raude fratrem meum legitimum: & ipſo deficiente, in filios & deſcendentes ſuos maſculos & legitimos: & ipſis deficientibus, in proximiores agnatos de agnatione & parentela mei teſtatoris, congrua relatione habita; quo caſu dicta talia bona lego & relinquo, ac in eis heredes inſtituo eos proprio ore nominando, vt ſupra.

Et ſimiliter volo, ſtatuo, iubeo, ordino, & prohibeo ne dicti filij mei nec aliquis eorum toto tempore vitæ ſuæ non poſſint nec valeant aliqualiter inter ſeſe diuidere poſſeſſionem nec aliqua bona mea de Borgheto exiſtentem in epiſcopatu Laudenſi, quoniam volo, & diſpono, ac ordino, quòd dicta bona vſque in perpetuum remaneant cõia & indiuiſa inter infraſcriptos filios, & hæredes meos, & eorum deſcendentes.

In omnibus autem alijs meis bonis mobilibus, & immobilibus, rebus, iuribus, & actionibus & nominibus debitorum, quæ habeo, & die obitus mei relinquam, inſtituo mihi hæredes vniuerſales ore meo proprio nominando & nominaui & nomino, Io. Andream, Alexandrum, Franciſcum, Fabium & Philippum omnes fratres de Raude filios meos legitimos, & ſupraſcriptæ Domin. Catherinæ de Caxato vxoris legitimè natos & procreatos, & ſi contigerit me habere aliquos alios filios maſculos legitimos tam ex do. Catherina vxore mea, quàm ex alia vxore, ſi caſus contigerit, quod Deus auertat, tunc & eo caſu etiã dictos filios meos legitimos maſculos naſcituros ore meo proprio inſtituo mihi hæredes vniuerſales vnà cum ſupraſcriptis Ioan. Andr. Alex. Franc. Fabio, & Philippo filijs meis legitimis & hæredibus, vt ſupra: ita quòd omnes tam nati quàm naſcituri æquali portione ſuccedant & ſuccedere debeant.

Item, volo, ſtatuo, iubeo, & ordino, quòd ſi aliquis, vel aliqui ex dictis Ioan. And. Alex. Franc. Fab. & Philippo fratribus, filijs meis legitimis, & aliis filiis meis legitimè naſcituris in pupillari ætate vel poſtea quandocumque decederent, ſeu decederet ſine filiis legitimis, & de legitimo matrimonio deſcendentibus, etiam quèd legitimati per Papam vel Imperatorem vel habentes poteſtatem ab eis aut altero eorum, nec etiam monaſteria aut eccleſia, vel domus religioſa, vel loca pia in hoc caſu pro filiis non reputentur, nec filiorum aut liberorum appellatione contineantur, nec infraſcriptos ſubſtitutos excludant, aut infraſcriptæ ſubſtitutioni aliquid afferant obſtaculum, vel impedimentum, vel derogationem, aut diminutionem, aut conditionem hanc deficere faciant: tunc & eo caſu volo, ſtatuo, iubeo, & ordino, quòd alter, & alij ſuperuiuens, & ſuperuiuentes, & eorum filij legitimi maſculi, & ex legitimo matrimonio & vt ſupra nati, & naſcituri, ſuccedat, & ſuccedant, & ſuccedere debent, & debeant alteri, & aliis decedente, & decedentibus ſi ſic ſine filiis deſcendentibus legitimis maſculis & de legitimo matrimonio natis, vt ſupra, tunc & eo caſu dictum ſuperuiuentem, & dictos ſuperuiuentes, vt ſupra, & eorum deſcendentes, vt ſupra, inſtituo & ſubſtituo mihi & dicto decedenti ſeu dictis decedentibus hærede vt ſupra dicto caſu exiſtente: vt ſupra. Si verò talis, vel tales decedens vel decedentes ſine filijs legitimis maſculis, vt ſupra, reliquerit filiam, aut filios, volo, ſtatuo, iubeo, & ordino quòd dicta filia, ſeu filiæ honorificè dotentur: ſi verò dicti Io. And. Alex. Fran. Fab. & Philip. & alij filij legitimi naſcituriõs decederent (quod Deus auertat) ſine filijs, vel alijs deſcendentib. legitimis natis ex vero matrimonio, & per lineam legitimam maſculinam procedentem; ita quòd legitimati per Papam, vel Imperatorem vel habentes poteſtatem ab eis, aut ab altero eorum, nec etiam monaſterium, aut eccleſia, vel domus religioſa, aut loca pia in hoc caſu pro filijs non reputentur, nec filiorum aut liberorum appellatione contineantur, nec infraſcriptos ſubſtitutos excludant, aut infraſcriptæ ſubſtitutioni aliquod afferant obſtaculum, vel impedimentum vel derogationem, aut diminutionem, aut conditionem hanc deficere faciant, aut infraſcriptæ ſubſtitutioni aliquod afferant obſtaculum, vel impedimentum vel derogationem, vt ſupra (quod Deus auertat) tunc & eo caſu volo, iubeo, ſtatuo, & ordino, quòd dicta mea hæreditas perueniat, & peruenire debeat in ſupraſcriptam Veronicam filiam meam legitimam pro medietate: & in filios legitimos maſculos ſupraſcripti Pagani de Raude fratris mei pro alia medietate: & ipſis deficientibus ſicut deſcendentibus maſculis, &

lis, & legitimis, & de legitimo matrimonio procreandis, in agnatorum proximiores mei teſtatoris.

Mortuo domin. Antonio teſtatore deceſſit Domin. Io. Andreas ſine liberis, deinde mortuus eſt Domin Alexander, relicto Domin. Paulo Antonio filio, ex quo prouenit D. Veronica Iunior. Deceſſit quoque Domin. Franciſcus Fabius relictis Dominis Octauiano & Scipione filiis, ac etiam ſuperſtite D. Philippo fratre. Quo D. Philippo viuente, exorta fuit lis inter eum & Præfatam Do. Veronicam filiam Dom. Pauli Antonij ſuper bonis de Burgheto alienari prohibitis à teſtatore. Quia Do. Veronica prætendebat pertinere ad ſe tanquam libera, vel ſi eſſet fideicommiſſaria, quòd fideicommiſſum eam impedire non potuerit ſuccedere. Et cùm hac de cauſa reſpondiſſent Ruinus in conſ. 134. num. 22. lib. 2. & Curtius Iunior in conſi. III. numer. 20. in conſi. 112. in conſi. 114. conſ. 115. & in conſil. 116. qui pro Do. Philippo conſulnerunt, & pro Dom. Veronica reſpondiſſet Decius in conſi. 513. tandem lata fuit ſententia ad fauorem D. Philippi.

Exorta deinde fuit altera lis & contentio inter Dom. Philippum & Dominos Octauianum & Scipionem filios D. Franciſci Fabij. Nam Domini Octauianus & Scipio, ex perſona patris ſui Dom. Franciſci Fabij dicebant ſe poſſe ſuccedere pro dimidia in bonis fideicommiſſi vacantibus ex perſona Domin. Alexandri. E contra verò contendebat D. Philippus, ad ſe ſolum pertinere bona hæc fideicommiſſi tanquam proximiori. Et quòd hoc in caſu Domini Octauianus & Scipio ingredi non poterant locum eorum patris. Et pro ipſo Do. Philippo hoc in caſu conſulerunt Ruinus, Iaſon, Crottus & Rubeus, ſicuti extant conſilia inter conſilia Rubei in conſ. 37. cum tribus ſubſequentibus. Et tandem lata fuit ſententia pro. Do. Philippo, qui donec vixit, pacificè poſſedit.

Nunc exorta eſt lis inter Dominos Manfredum & fratres filios dicti quondam Dom. Scipionis aduerſus Dominos Alphonſum & fratres & filios Domin. Philippi. Nam Dom. Manfredus & fratres contendunt, omne ius patris ſui eſſe in ſe tranſlatum, & quòd eius pater debebat admitti æqualiter ad bona fideicommiſſi cum Dom. Philippo eius patruo: & conſequenter quòd ipſi domini Manfredus & fratres patris ſucceſſores conſequi id debent. E contra verò Dom. Alphonſus & fratres contendunt, ſe ius in toto fideicommiſſo obtinere: & eo maximè, quia iam de cauſa iudicatum eſt. Et pro Dom. Manfredo & fratribus conſuluit excellentiſſimus Dom. Cephalus in conſilio 215. & alij et eruditiſſimi Iuris conſulti. Et cùm cauſa fuerit ab Illuſtriſſimo Senatu Mediolanenſi, coram quo pendet, commiſſa illuſtri & doctiſſimo Dom. Odeſcalco Senatori; ipſe illuſtriß. Domin. Odeſcalcus excitauit motiua ad fauorem Dom. Alphonſi & fratrum. Quæ quidem diſſoluere conati ſunt Excell. Domin. Iacobus Bereta & alij doctiſſimi Iuriſconſulti.

Nunc debis omnibus reſponſum ex poſtulatur pro Do. Alphonſo & fratribus, ſi ita iuris viſum erit.

CONSILIVM CC.

Initium à Domino.

VTINAM quod Iuſtinianus aliquando cenſuit, perãdum eſſe, ne lites fiant penè immortales, & vitæ hominum metam excedant, hac in controuerſia, quę quinquaginta ab hinc annis pertractatur, obſeruatũ fuiſſet. Nã nec hodie in hunc diſputationis cam pũ eſſet deuentum, nec tot vexationes & impẽſas paſſi fuiſſent Magnifici Domini Alphonſus & fratres in iure ſuo bono tuendo. Nunc tamen ſummoperè ſperant à tãta moleſtia liberari, poſteaquam & illuſtriſſimum atq; ſapientiſſimum Senatum Mediolanenſem iudicem habẽt; & illuſtrem atque integerrimum D. Odeſcalcum Senatorem optimè meritum huius cauſæ relatorem nacti ſunt Dabo ego operam quantum vel mea ipſa mediocritas fert, ne veritas, quæ à Luciano fingitur fuſco & dubio colore, vix apparens, ſubterfugiat ſemper, & ſubterlateat. Exiſtimo equidem excitata ipſa motiua tam vera quàm quæ veriſſima eſſe, nẽpè hoc in caſu D. Scipionẽ ingredi nõ potuiſſe locũ D. Franciſci Fabii patris ſui, vt concurreret cũ Dño Philippo patruo ad ſucceſſionẽ portionis fideicommiſſi vacantis ex perſona D. Pauli Antonii, qui ſine filiis maſculis deceſſerat. Quam ſanè ſententiam vt veriſſimam eſſe demonſtrem, multis vtor argumentis & rationib. Verùm, priuſquã ad ea veniã, dicendũ nobis eſt, qđ ad hæc bona de Burgheto ſub territorio Laudenſi exiſtentia, vocati fuerunt teſtatoris filii altero de duob. modis, & duob. in locis. Et primò vocati fuerũt tacitè quodã modo ex illis verbis ſpãlis, phibitionis de non diuidẽdis bonis illis inter ipſos filios & hẽdes &c. Eſt ſanè tacita quædã vocatio. cũ dictũ à teſtatore nõ fuerit, qđ inſtituit, vel ſubſtituit ſpecifico noĩe illos, vel illos. Et dr etiã vocatio ꝑ hæc facta ſub noĩe expreſſo appellatiuo, hoc eſt, filiorũ; tacitè tñ ſub noĩe proprio, ex quo dicit, infraſcriptos filios meos. Ruin. in con. 134. nu. 23. li. 2. qui in ſpecie nr̃i caſus ait, eſſe vocationẽ noĩatim factã per relationẽ ad aliud. Altera eſt vocatio expreſsè facta ex illis verbis In oĩbus aũt alijs meis bonis &c. vbi ponitur hæredũ inſtitutio: & ex ſubſequẽtib. illis, Itẽ volo, ſtatuo, iubeo, & ordino &c. vbi facta fuit ſubſtitutio filiorũ ſubuiuentiũ in locũ morientium ſine filijs. Et hæc ſecũda vocatio & ſubſtitutio ꝓcipua fortè eſt: & vr̃ illa, q̃ regulat & moderatur præcedentes prohibitiones de nõ alienãdis, vel diuidẽdis bonis à teſtatore relilictis. Et ita facta cenſetur hæc ſubſtitutio vt Domini Scipio & Octauianus ingredi non potuerint locum D. Franc. Fabij patris ſui, vt poſſent concurrere cũ D. Philippo patruo. Hoc vt facilius demõſtrem præmitto priùs, quòd ſubſtitutio à teſtatore facta ſuis filijs dicitur nominatim, ideſt; nominibus eorum proprijs expreſſis, facta. Illa verò facta nepotibus dicitur facta ſub nomine appellatiuo, atq; ita in genere. Nam cùm teſtator in inſtitutione vocaſſet expreſsim Io. Andream, Alexandrum Franciſcum Fabium & Philippũ ſubiecit ſubſtitutionem his verbis. Item volo ſtatuo & ordino, quòd ſi aliquis, vel aliqui ex dictis Io. Andrea, Alexandro, Franciſco Fabio & Philippo fratribus filijs meis legitimis, & alijs filijs meis legitimè naſcituris in pupillari ætate, vel poſtea quandocumque decederẽt, vel decederet ſine filijs legitimis &c. tunc & eo caſu volo, quòd alter & alij ſuperuiuens & ſuperuiuentes & eorum filij legitimi maſculi ſuccedat & ſuccedant. &c. Illa enim verba, r̃ quòd alter, vel alij &c. ipſosmet filios paulo ſuprà nominatos, referunt atque ſignificant. vt in ſpecie reſponderunt Alex. in con. 204. nu. 4. lib. 2. Ruin. in conſ. 115. nu. 12. & in conſ. 130. nu. 1. lib. 3. Dec. in conſi. 182. col. pen. Socin. Iun. in conſi. 160. num. 13. lib. ſecundo, & Pariſius in conſilio 64. numero 31. lib. 2. qui dixerunt, dictionẽ, alios, referri ad filios teſtatoris, cũ ſit ſimilitudinaria, ſicuti quando teſtator ſubſtituit eos

& eorum

3 & eorum filios &c. Nam illa dictio, eos † significat illosmet paulò suprà nomine proprio expresso vocatos, ita vt dicatur vocatio facta sub nomine proprio. Ita respondit Ruinus in consilio.101.num.nono.versiculo. quia autem illij libro secundo.& idem censuit Cephalus in consilio.16.num.vigesimoprimo.libro primo. Et prætereà idem suadet illa dictio, superuiuens, vel † superuiuentes,
4 quæ ad personam ipsorum filiorum refertur:& effecit, vt ea vocatio dicatur sub nomine proprio facta. ita Ruinus in consilio 169.num.7. versi.tertiò confirmatur. libro secundò. Decius in consilio 76.in prin. & Paris.in consilio 9.num.24.& in consilio.37.num.53.libro secundò. Quòd verò nepotes no nine tãum appellatiue, & in genere vo
5 cati sint, constat, quia dixit testator,& † eorum filij legitimi,&c. Quæ sanè verba vocationem sub nomine appellatiuo inferre affirmat in specie Ruinus in consilio.163.nu. 11.lib.3.

Hæc itaque vocatio facta sub nomine proprio significat, nepotem non posse ingredi locum patris, vt concurrat cum ipso patruo superueniente. Hæc sententia ita multis probatur. 17

6 Primò ex † l.cùm ita.§.in fideicommisso.ff.de leg secunda.dum Modestinus ait, In fideicommisso, quod familiæ relinquitur, ij ad petitionem eius admitti possunt, qui nominati sunt, &c. Ecce dixit Modestinus, esse priùs admittendos qui nominati sunt, &c. Nominatio † altero de tribus modis fit & appellatur. Vna est generalis, sicuti cùm testator dicit, substituo liberos, vel descendentes meos.
8 Dicitur generalis, cùm liberorum appellatione † veniant omnes descendentes in infinitum propè.l.liberorum.de verb.signifi. Item quoque appellatione descendentium cõtinentur cæteri omnes in infinitum vsque, vt respondi in consi.85.num.2. Et dicitur etiam generalis, quia hæc sunt 18 nomina collectiua, quæ plures gradus complectuntur, vt declaraui in d.consi.85.num.3. De nominatione hac verè non loquitur Modestinus in d.§.in fideicõmisso. Alterae-
9 st nominatio † specialis, sicuti quando testator vocat filios suos. Nam ex quo filij intelliguntur de primo gradu, nec plures continentur, dicitur nomen specici.l. Titius. in princip. vbi Bart.ff.de lib.& posthu. Et hæc nominatio dicitur nominis appellatiui, vt re ipsa apparet. De nominatione hac an loquatur Modestinus in d.§. in fideicommisso, infrà attingemus. Tertia est † nominatio, quæ
10 dicitur singularis. seu indiuidua, vt quando testator vocat Caium, vel Seium. Et hæc dicitur nominatio ex nomine proprio. Ita hanc distinctionem facit, & rectè, Iason in l. Titius, in prin. nume.13.ff.de lib.& posthu. post Bart, ibi. & apertius in leg. turpia. §. vlti. de leg. 1. De singulari hac
11 nominatione loquitur Modestinus in † d. §. in fideicom. quemadmodum ibi annotauit Accursius, qui exemplum adfert, vt si testator dicat, instituo filium meum, & si decesserit sine filijs, ei substituo Petrum & Ioannem, & cæteros de familia. Nam ij Petrus & Ioannes dicuntur substituti sub nomine proprio, & propterea ante cæteros admittuntur. Et Accursium sicuti sunt cætori, etsi aliquantulum (vt rectè eruditissimus Alciatus ibi.numero tertio animaduertit, varient interpretes in assignando exemplo huius nominationis sub nomine proprio. In eo autẽ con-
12 ueniunt omnes, † hos sub nomine proprio vocatos cæteris anteferri, vt potè singulari nomine & affectione nominatos. Et omnium apertius ita responderunt Ruinus in consi.115.numero 19.libro tertiò. Parisius in consi.9.numero 8.& numero 16.lib. secundo. Curtius Iunior in cõs. 57.numero.4.& Socinus Iuuior in consi.20. num.8. libro tertio. Imò hæc sententia locum habet etiam quando se-
13 cundum ordinem literæ nomine proprio nominati † posteriores sunt illis de familia, vt si testator dicat, etsi filius meus decesserit sine liberis, ei substituo familiam, vel descendentes meos,& Petrum ac Ioannem. Nam & casu Petrus & Ioannes priùs admitti debent, cùm magis dilecti censeantur iuxtà leg. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulg.& pup. substit.& leg. Papinus. §. vlt. ff. de cond.& demo. Et in specie ita affirmarunt Bartolus & Castren. in d. §. in fideicommisso. à quibus non dissentit ibidem Alciatus. num.4. versi. idem etiam si secundum ordinem. Nam
14 (ait,& rectè Alciatus) præsumptio † ex nominatione oriès efficacior videtur ordine literæ. arg. l. quoties. ff. de vsufructu. Imò, quòd fortius est, procedit hæc sententia etiam si
15 ij † nominati alias posteriores sint in gradu. Nam adhuc ij præferuntur, cùm præsumptio charitatis oriens ex nominatione præualeat. Ita in specie docuit eruditissimus Alciatus in d.§.in fideicommisso.numero 4.versicul. Idémque si ij nominati.& priùs responderunt Ruinus consilio 134.numero 23.libr. 2. & in consilio 163.numero 12. libro tertio. Socin.Sen.in consi.37.numero tertio libro tertio & Curt.Iun.in consi.57.num.10.

Secundò accedit efficax hæc ratio & argumẽtum, quòd † substitutus à testatore præfertur ei, qui venit ex repræsentatione: quandoquidem substitutus venit ex expressa dispositione, vt reipsa constat: qui verò venit ex representatione, venit ex tacita: cùm sit ex dispositione legis, quæ tacita dicitur. Decius in l. cùm quod. num.4.ff. si cert. peta.& in l. semper in stipulationibus.num.5.de reg.iuris. Et confert arg. ex l. conficiuntur. in prin. ff. de iure codicill. & tradunt ibi Comens.& idẽ in l.1.num.10.de leg.1.Curt. Iun.in consi.4.nu.15. Craue.in consi.70.num.13.& in cõsi.176. in fi. Atqui quando plures sunt vocati & substituti † sub nomine proprio, dicuntur inuicem à testatore substituti. Ergo substitutus iste præfertur huic nepoti, qui ex repræsentatione venit. Illa minor propositio probatur in specie Castren. in d.l. cùm ita §. in fideicommisso. num. 3. & ibi apertius Alciatus. num. 4. vers. quod adeò &c. qui scriptum reliquit, quod vno ex nominatis defuncto, alius nominatus in eius fideicommisso cæteris præferatur. ex sententia Ancha. Roma.& Soc.Sen. quos ibi commemorat. Nam (vt idem Alciatus ait)& in d. §. in fideicommisso scriptum est, familiam nõ admitti, nisi post omnes nominatos extinctos.

Tertiò, dato, non tamen cõcesso, quòd D. Philippus & fratres fuissent à communi eorum patre substituti sub nomine appellatiuo tantùm, attamen adhuc idem est dicendum, quòd scilicet D. Philippus solus erat admittendus. Et hoc quidem ex † l. hæredes mei. §. vlt. ff. ad Trebell. quo loci recensẽt Papinianus testatorem quendam ita disposuisse: Petò à te vxor charissima, vti cùm morieris, hæreditatem meam restituas filijs meis, vel vni eorum, vel nepotibus meis, cui volueris, vel cognatis meis, cui voles ex tota cognatione mea. Respondit Papinianus. Inter filios substitutionem fideicommissi factam videri: circà nepotes autem cæteróque cognatos facultatem eligendi datam: ex cæteris autem cognatis, si nepotes superessent, non rectè mulierem electuram propter gradus fideicommissi præscriptos. Deficiente verò gradu nepotum ex cognatis, quam velit personam, eligi posse. Hoc Papiniani responsum totam hanc controuersiam diffinit. Nam Papinianus ait, ex his verbis, restituas filijs meis, vel vni eorum, vel nepotibus, &c. censeri primò vocatos filios omnes, & illis omnibus extinctis, nepotes. Non itaque admittuntur nepotes, donec vsque supereset vnus filiorum. Dum enim voluit testator restitui vni etiam filiorum significauit velle admitti priùs singulos filios. deinde nepotes. Et ita sanè Papinianus inter ipsos filios est inductum fideicommissum: sicuti & superiore argumento vnà cum Alciato diximus. Vno itaque filiorum existente, nepotum nullus admittitur. Ita contingit nostro in casu, vbi testator, deficientibus aliquibus ex filijs, substituit superstites vel superstitẽ: & ita tam singulari numero quàm plurali. Donec vsque ergo extitisset vnus filiorum, voluit illum admitti, nepotibus exclusis. Et Papinianus rationem quodammodo reddit, cùm de nepotibus ante cognatos eligendis, dixit, præscriptos esse gradus: ac si dixisset, donec vsque extabit aliquis ex filijs, nepotes excluduntur. Admissis nepotibus, ob omnium filiorum defectum, cognati omnes excluduntur, donec vsque aliquis ex nepotibus extabit: quibus nepotibus deficientibus, cognati admittuntur. Ita nostro in casu præscripti fuerunt gradus filiorum & nepotum: cùm Dom. Antonius testator dixit, quòd deficientibus aliquibus ex filijs suis, admittantur superuiuentes, vel superuiuens. Voluit itaque omnes filios priùs admitti quàm deueniatur ad nepotes. Nec hîc dicatur, si filij, omninò admittuntur, exclusis penitus nepotibus, futurum est, quòd etiam nepotes excludantur à portione sibi contingenti ex persona patris. Nam respondetur, nepotes non excludi à portione, quæ patri suo obtigit, quia iam pater ipse suus erat vnus ex nominatis: quo admisso succedunt in sua portione filij, imò omnes à se descendentes, vt fortiori in casu probat tex. d.l. cùm ita. §. in fideicommisso. de leg.2. de qua etiam infra verba faciam. Et prætereà non creditur Papinianum fuisse immemorem eius, quod ipse scripsit in l. cũ auus. ff. de cond. & demo,

demõ. comprobatum à Iustiniano in l. cum acutissimi. C. de fideicom. ad † fideicommissum iniunctum patri nõ admitti substitutum ante grauati filium, quem priùs testator vocasse præsumitur. Dicimus itaq; nostro in casu & in casu d.l. hæredes mei. §. vlt. nepotes excludi à cæteris portionibus, excepta illa patris sui donec vsq; vnus filiorum existat. Et textum. d. §. vlt. sic interpretati sunt ibi Comẽs. & Alex. num.5. vers. quid si vnus. Et in specie tex. hunc §. vlt. in indiuiduo nostri casus citauit Ruinus in consi. 134. nu. 24. vers. & probatur clarè lib. 2. quod respõsum est etiam relatum inter consilia Rubei in consi.40. nu. 8. in fine, etsi rem ita dilucidè non explanauerit. Eiusdem sententiæ alios infra suo loco commemorabo.

Quartò admisso, D. Antonium testatorem vocasse filios suos sub nomine appellatiuo, atq; ita speciali tantùm: attamen idem est hoc in casu, ex quo filij illi erant cogniti & præoculis ipsi testatori. Nepotes verò vocati sunt sub no- 28
mine generali, vt vtrunque verum esse demõstraui supra in præludijs. Atqui quãdo filij iam nati & cogniti à testatore vocati sunt speciali nominatione, nepotes verò in genere, priùs admittendi sunt filij omnes quàm nepotes. Ergo D. Philippus erat admittendus, excluso D. Scipione. Illa minor propositio probatur auctoritate Ange. in cõsi. 306. Charissime frater. in fine qui quidem hoc nostro
20 in casu defendi potest. Respondit Angelus, quòd † filij in specie, hoc est sub hoc nomine appellatiuo filiorum tantùm vocati præferũtur vocatis sub nomine generis. In ca- 29
su enim Angeli illi filij speciali nominatione vocati erant in humanis & verè cogniti & dilecti à testatore. Angelum secutus est Alex. in consi.123.nu.1.lib.1.qui respõdit, quòd
21 si testator vocauit † filios suos, eorũque liberos, priùs esse admittendos filios omnes,& eis extinctis nepotes: atq; ita nepos non ingredi locum patrum suorum, vt concurrant cum patruis. Idem respondit Ruinus in consi.101.nu.9.10. & 11.lib.2. dum subscripsit responso Clarissimi iurisconsulti † Iacobi Medæ Papiẽsis ciuis mei, qui singularis eru-
22 ditionis suæ hæredem reliquit excellentissimum Theodorum filium, quem nunc, se posita antiqua simultate, quam maleuolorum quorundam causa cum præclaro viro illo contraxeram, vnicè colo & diligo. Respondit inquã Rui-
23 nus, quòd vbi aliqui vocantur † specialiter, hoc est sub no- 30
mine appellatiuo tantum, alij verò collectiuè & generaliter, nempè liberorum, vel alio sub nomine generali comprehendenti plures gradus, priùs admittuntur vocati sub nomine speciali. Idem Ruinus in consi. 134. num. 24. lib. 2. quod responsum fuit ab eo redditum in indiuiduo nostri casus: & est relatum etiam inter consilia Rubei in cons. 40. num. 5. vers. Cùm ergo idem Ruinus in consi. 169. nu. 7. vers. tertiò confirmatur. lib. 2. & in consi. 163. num. 10. 11. & 12. lib. 3. & idem docuit ipse Ruinus in l. Gallus §. quidã rectè num. . . ff. de lib.& posthu. Idem responderunt Decius in consi. 1. in fine. & in consi. 480. num. 10. vers. & hoc idem. Curtius Iunior in consi. 22. num. 8. in consi. 57. col. vlt. vers. & iuuat. in consi. 58. num. 4. in cons. 128. num. 13. & in consi. 161. num. 4. idem Curtius in l. 2. nu. 13. C. de success. edicto. Parisius in consi. 18. num. 86. in consi. 37. num. 49. lib. 2. & doctissimus Gaspar Fabianus inter consilia Portij in consi. 54. num 22. Et hęc traditio (vt dixi) defendi facilè potest nostro in casu, in quo ij filij iã nati & à testatore cogniti vocati fuerunt. Nam eadem est ratio hoc in casu, quæ est quando vocati sunt sub nomine proprio: cùm eadem sit ratio dilectionis & affectionis. Id quod in specie perpendit Fabianus inter consilia Portij Imolensis in d. consi. 54. num. 18. Nec hîc obstat auctoritas eorum, qui ab hac opinione dissentiunt: sicuti dissentire videntur illi, omnes, quos supra in primo argumento commemorauimus, qui secuti Accursium in d.l. cùm ita. §. in fideicommisso. de leg. secundo, dixerunt † dict. §. in fideicommisso, loqui de vocatione facta sub nomine proprio. Et ex-
25 pressius dissentiunt † Ruinus in consi.115. nu.19. lib.3. Paris. in cons.39. nu.8.& nu.16. lib.2. Curtius Iunior in cons.57. num.4.& Alciatus in d.§.in fideicommisso.num.5. Nam horum sententia procedit quando testator vocauit eos, quos nondum cognouerat,& consequẽter quos affectione aliqua singulari prosecutus non fuerat. Diuersum est quando testator vocauit filios proprios à se iam cognitos & dilectos; vt dixi supra. & in specie considerat Ru- 31
beus in consi.37.num.6.& Curtius Iunior in dict.consi-
26 lio 57.num.12.vers.considero igitur. Nam † maior est affectio erga iam natos, quàm erga nascituros, vt post alios responderunt Soc.Sen.in consi.73. num.26.lib.4. & Neuiz.consilio 34.num.43. Et præterà rationes, quibus moti sunt ij posteriores interpretes, vt Ab Angelo & sequacibus dissentirent, cessant nostro in casu. Et sanè prima eorum ratio, quòd ex nominatione speciali non demonstratur aliqua particularis affectio maior erga filios quàm erga nepotes. Hæc sanè ratio hîc cessat: quandoquidem affectio ipsa testatoris erga filios extitit. ex quo eos præoculis iam natos habebat: & eorum descendentiam & successionem magis quàm propriam (vt mox subijciam) considerauit. Et propterea † in institutione generali nullam rationem horum nepotum habuit, sed tantùm filiorum: & per consequens maiorem affectionem demonstrauit erga filios, quàm erga nepotes. Ita in specie respõdit Curtius Iunior in consi.22.nu.11.vers.sed in casu nostro. Altera est ratio perpensa ab Alciato in d.§.in fideicommisso.num.5.quod verba † potius accipienda sunt secundum ordinem successionis ab intestato, vt docuit Bart. in l. hęredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebell. secundum quam successionem ab intestato filij succedunt in locum patris. §. cùm filius. Inst de hæred. quæ ab intesta. defer. Hæc ratio pariter cessat: quandoquidem hîc non agitur de succedendo testatori soli, sed vtrique, vt iste testator disposuit. Et hîc proximitas vltimi decedentis debet cõsiderari, vt suo loco dicemus. Tertia est ratio considerata ab eodem Alciato in d.§.in fideicommisso, num.5. vers.& verisimile est, &c. verisimile esse, patrem † voluisse æqualiter prouidere nepoti ex filio prædefuncto, sicut filio superstiti, vt ait gloss. pe. d.§.in fideicommisso: atque ita limitanda videtur (ait Alciatus) dispositio d.§.in fideicommiss,' ex regula l. cum auus. ff. de cond.& demonstrat. Hæc ratio procedit quò ad portionem relictam à testatore ipsimet filio suo, cui nepos succedit omninò excluso substituto ex d.l. cum auus.& diximus suprà: sed quò ad portionem vacantem ex persona alterius, non æquè dilectus dicitur nepos testatoris ac eius filius: Cùm (vt ad rẽ hanc dicebat Imola in d.§.in fideicommisso) interior sit tunica ipso pallio. Et prætereà si hoc diceremus, idem esset dicendum quando filius sub nomine proprio esset vocatus, quod repugnaret d.§.in fideicommisso,& his quæ scripsi suprà in primo argumento. Et rursus quòd dicitur præsumi, † patrem voluisse obseruare æqualitatem inter filios & descendentes suos procedit quò ad bona ab ipsomet testatore immediatè prouenientia. Ita loquuntur iura disponentia, patrem debere obseruare æqualitatem inter filios, vt tex. §. illud.in auth. de nup. l. vlt. C. fam. ercis. omnes in l. vt liberis. C. de colla.

Quintò accedit quòd testator iste semper vocauit filios suos distinctim & separatim à nepotibus, tanquam quòd filij vnicum ac certum gradum de per se constituerent. Nam in ea prohibitione facta de non diuidendis bonis Burghetti vsus est his verbis: Prohibeo ne dicti filij mei, nec aliquis eorum toto tempore vitæ suæ possint nec valeant inter se diuidere, &c. Ecce quòd testator hîc solùm prohibet filios diuidere, nulla nepotum mentione habita. Et rursus non solùm eam prohibitionem fecit omnibus in vniuersum, sed etiam vni eorum: quippè qui intelligeret, quòd ad vnum eorum cæteris superstitem bona hæc deberent peruenire, vt mox repetam. Primum itaque gradum tantùm filiorum complexus est testator his verbis: &, dum ad vnum solum filiorum peruenire voluit bona, sensit (vt vberius infrà declarabo) nepotes esse debere exclusos. Nec repugnant quæ in ea prohibitione subijciuntur verba, Quoniam volo & dispono ac ordino, quod dicta bona vsque in perpetuum remaneant communia & indiuisa inter infrà scriptos filios & hæredes meos, & eorum descendentes. Quasi quòd his verbis testator vnà simul cum filijs complexus sit nepotes & cæteros descendentes: quia respondetur. verba hæc intelligi ratione portionis contingentis nepotibus ex persona patrum suorum, iuxtà dispositionem leg. cùm auus. ff. de cond.& demonst.& leg. cum acutissimi. C. de fideicommiss. Non autem respectu portionis vacantis ex persona alterius filiorum testatoris, qui decessisset sine filijs. vt suprà declaraui. Et prætereà cum dixerit testator, inter infrascriptos filios & hæredes meos &c. retulit se ad ordinem à se datum infra, de quo statim dicam. Ita enim † dictio, infrascriptos, est relatiua, vt clarè & in specie respondit Ruinus in consil. centesimoprimo, num.19. versi. quia ergo. li. secundo, & dixit suprà. Ex quo intelligimus

nil ad rem pertinere, quòd consideratur ab aduersariis de ratione huius prohibitæ diuisionis fideicommissi inducendæ, quam nec nos negamus. Et præterea hanc vocationem filiorum à nepotibus distinctam & separatam vti certum gradum constituentem arguunt etiam manifestius verba vniuersalis institutionis & substitutionis. Nam in hæredum institutione vocauit testator, nomine proprio expresso, Ioan. Andream, Alexandrum, Franciscum, Fabium, & Philippum. Et in substitutione, repetitis prius ipsis propriis nominibus, subiecit, quòd si alter, vel alij ex prædictis accederent quandocunque sine liberis; tũc & eo casu alter & alij superuiuens & superuiuentes, & eorum filij masculi succederent, & succedant. &c. Ecce quòd hic vocauit filios superstites ad successionem præmortuorum sine filiis, & non solum in plurali, sed & in singulari, ex illa dictione superuiuens, & ex illo verbo, succedat. Et paulò post ibi, dictum superuientem. Quibus sanè verbis demonstratur, testatorem certum & specialem gradum filiorum distinctum à nepotibus vocasse ante omnes: & consequenter, hos nepotes non potuisse ingredi locum patris sui, vt concurrerent cum Domin. Philippo eius patruo. Hæc sanè consideratio probatur auctoritate in specie multorum; & imprimis Comens. in le hæredes mei. §. vlt. ff. ad Trebell. quem ibi probauit Alex. numero 5. versicul. quid si vnus. ij scripserunt, quòd, si quis grauatus † restituere filiis suis, aut vni eorum, aut nepotibus, aut cognatis, tenetur restituere singulis omnibus filiis, exclusis nepotibus, donec ex filiis vnus extaret: & quòd hoc casu nepos non ingreditur locum patris sui, vt concurrat cum patruo, iuxtà §. cùm filius. in Instit. de hæred. quæ ab intesta. defer. Ea ratione vtuntur Comens. & Alexander, ne vna & † eadem dispositio diuerso iure censeatur contra leg. cum qui ædes. ff. de vsucap. Diuerso autem iure censeretur hæc dispositio, si nepos concurreret cum patruo. Nam coniunctiuè & copulatiuè staret hæc dispositio inter filios & nepotes ex alio fratre: disiunctiuè verò staret inter patrem & filios suos. Et rationem hanc aliquando apertius perpendit idem Comens. in cons. 106. Mulier instituit. &c. qui fortiori in casu respondit testatrix instituerat maritum & post eum filium: & si dictus filius decessisset sine liberis, substituit filias, vel filios filiarum, vel filiam filiarum. Mortuis marito, & filio, superstes fuit vna ex filiabus dictæ testatricis: superstites etiam fuerant neptes, hoc est filiæ ex altera sorore præmortua. Respondit Comensis, fideicommissum pertinuisse ad solam illam filiam testatricis, quamquam sub † plurali nomine esset vocata: quia plurale eo in casu verificari potuit in singulari, iuxtà leg. non est sine liberis. ff. de verb. signif. Et ideò quemadmodum si vna sola filia esset vocata, neptis fuisset exclusa, nec potuisset ingredi matris suæ locum, vt concurreret cum matertera: ita nec etiam potuisset eo casu vocata sub numero plurali. Eiusdem sententiæ fuit & Alexan. in consilio 30. numero 2. libr. 2. instituerat testator Antonium, Boinum, Pinum, Franciscum, & Christophorum: & quibus † ita substituit, quòd si aliquis eorum decederet sine filiis, substituit superuiuentes eius filios masculos, vel filios ipsorum. Respondit Alexander filios omnes admitti, exclusis nepotibus, qui eo casu patris personam repræsentare non possunt, vt succedant vnà cum patruo alteri ex filiis testatoris iã sine liberis mortuo. Idem respondit Rui. in cons. 101. num. 11. vers. & pro hoc. li. 2. Testator instituerat filios, quibus ita † substituerat, quòd si aliquis dictorum filiorum decessisset sine liberis, substituit alios filios, & ad eos corúmque filios voluit peruenire. Mortuo vno ex filiis, superstite altero eius fratre ac nepote ex præmortuo fratre respondit Ruinus secutus Comensem, & Alexandrum in dicto leg. hæredes mei. §. vltim. ff. ad Trebel. nepotem non concurrere cum patruo ad successionem prædefuncti patrui sine liberis. Ita etiam in individuo nostri casus respondit idem Ruinus in consilio centesimotrigesimoquarto, numero 24. libro secundo, qui Comensis & Alexandri doctrinam commendat. Et hoc responsum Ruini relatum etiam fuit inter responsa Rubei in consilio quadragesimo. Idem quoque censuit ipse Ruinus in consilio centesimosexagesimonono, numero 7. versiculo secundò istud. & numero 8. versiculo quintò respondetur. libro secundo, quo loci propriè respondit de substitutione facta, vt bona deuenirent ad superstitem, vel superstites. Idem Ruinus in consilio trigesimo, colum. vltim. libro tertio, Idem respondit Curtius Iunior in consilio 57. numero nono, & in fine. & in consilio centesimonouigesimooctauo, numero 13. & si Comensem & Alexandrum non recenseat. quos tamen recenset & probat ipsemet Curtius Iunior in leg. 2. numero 14. C. de succes. edicto. Idem respondit Parisius in consilio 9. numero 22. & in consilio 64. numero 33. & 34. libr. secundo, Eiusdem opinionis fuerunt Didacus libro pract. quæstio. capitul. vltim. numero 4. versiculo septimò, & Antonius Gabriel in suis conclu. libro tertio, titul. de fideicommiss. conclusione tertia numero decimoquinto.

Nec hîc obstat auctoritas † Parisij in cons. 91. num. 28. 30. 31. & alijs sequentib. lib. 2. cùm respondit, in hac facti specie testator instituerat duos filios suos hæredes, Antonium Franciscum scilicet & Gregorium. Et cùm se testatore viuo decessisset Gregorius, condidit codicillos, in quibus loco ipsius Gregorij vocauit ipsius Gregorij filios, nempè Alexandrum, Danielem & Benedictum. Et deinde voluit & ordinauit, quòd vno dictorum instituto rum decedente sine filiis, bona quæ ei contigissent in diuisione hæreditatis, deuenirent in alium, si viuet, aut in eius filios legitimos, seu descendentes. Respondit Parisius post Corneum, in cons. 37. lib. 1. ad portionem vnius eorum, qui moriatur sine liberis succedere nepotes vnà cum patruis. Nam respondetur primò, illam traditionem † Cornei in d. cons. 37. lib. 1. procedere quando testator simpliciter vocauit filios & ipsorum filiorum filios: nõ autem quando decedente vno vel pluribus ex filiis vocauit alium, vel alios superstitem, vel superstites; sicuti loquuntur Ruinus & reliqui post Corneum: & Alex. vt suprà diximus. Nam quando testator in singulari substituit superstitem, significauit illum solum debere succedere, & consequenter nepotẽ ex prædefuncto fratre nõ posse cum eo concurrere, vt præcitati Comens. Alex. & reliqui iam citati scribunt. Præterea & secundò respõdetur, Corneum loqui quando testator substituit superstites & eorum hæredes. Et si vocauit illos tanquam hæredes. id quod differt à casu nostro, vt infrà dicemus. Et in casibus Cornei & Parisij alia concurrebant, ex quibus colligebatur, fuisse ẽt vocatos filios præmortuorum, cuius contrarium cõtingit nostro in casu. Nec repugnat consideratio Parisij in d. cons. 91. nu. 32. li. 2. cùm dixit, quòd eo maximè sua illa opinio procedit, quia disiunctiuè filij illi & nepotes erãt vocati: sentiens dictam esse, quòd copulatiuè, vel disiunctiuè vocati sint. Non inquã nobis hoc repugnat, sed fauet potius; cùm nostro in casu vocatus sit superstes & eius filii copulatiuè. Existimo tamen, nullam esse dictam §. quòd copulatiuè, vel disiunctiuè vocẽtur, ex quo inter patrẽ & filium superstites vocatos cadit ordo affectionis & charitatis, vt in specie declarãt ipse Corneus in cons. 200. nu. 2. lib. 2. & Soc. Se. in cons. 113. col. 5. vers. quintò hanc opinionem lib. 1.

Sextò accedit quòd testator iste substituit † filium superuiuentem: quod idem est ac si dixisset, se substituere sulua gradus prærogatiua. vt responderunt Dec. in cons. 299. in fine. & Parisius in cons. 27. num. 57. & num. 80. li. 2. & in cons. 63. nu. 4. lib. 3. Cùm autem substitutio fit salua gradus prærogatiua, filius † non ingreditur locum patris, vt Parisius ipse afirmat. & vberius † tradit Didacus li. pract. quæst. ca. vlt. in quarta conclusione, qui eiusdẽ sententiæ plures recenset. Id quod ea ratione comprobatur, quia verbum, superuiuens, in nepote non potest verificari; iuxtà testatoris dispositionem, vt considerat Portius Imolén. in cons. 8. num. 3.

Septimò & vltimò accedit quòd in dubio ita est dicendum, quod scilicet locus non sit huic † repræsentationi: cùm repræsentatio sit ex iure quodam speciali. sicuti tradunt Iacobus Beluisius in §. reliquum. in auth. de hæred. ab intesta. venie. Bartolus in l. post consanguineos. §. 11. ff. de suis & legit. dum appellat hoc priuilegium Castren. in auth. post fratres. C. de legit. hæred. qui dixit, repræsentationem, quam facit filius ingrediendo locum patris, esse extraordinariam & contra naturam successionis vniuersalis. Et apertius idem censuit Sigismundus Lofredus in Paraphrasi feudorum. tit. de natura successionis feudorũ, vers. successio alicuius. pag. 49. secundum impressionem Venetam. Idẽ sensit Angel. Aret. in §. cùm filius. nu. 8. in fine.

fine. & num. 9. Instit. de hæred. quæ ab intesta. defer. dum appellat hoc priuilegium. Et propterea in specie nostra
42 Rubeus in cons. 39. num. 5. appellat hanc † fictionem: & ait in dubio esse interpretandam voluntatem testatoris in casu vero, non autem in ficto. His accedit quod respondit Soc. Sen. in cons. 252. num. 5. lib. 2. cùm dixit, esse ex
43 æquitate quadam introductum, vt filius ingrediatur locũ patris certis casibus ex d. §. cùm filius. Inst. de hæred. quæ ab intest. defer. & ideo vbi non reperitur illa æquitas ex- 51
presa, stãdum est regulæ, quæ est, quòd gradu proximior admittatur.

His confirmata nostra hac sententia, superest vt diluamus rationes & argumenta, quæ ab aduersariis considerantur.

44 Primò ita argumentantur, regulariter filius † ingreditur locum patris, etiam ex lege duodecim tab. vt respondit eruditissimus Aiciatus resp. 670. Et non dicitur corrumpi gradus, sed repræsentari, vt tradunt Baldus in leg. 1. C. de secund. nup. Alex. in cons. 26. num. 10. & numer. 52
14. lib. 3. Ruin. in cons. 63. colum. 2. libr. 1. Socinus Iunior in consilio 116. num. 28. lib. 1. & Portius Imolen. in cons.
45 55. numero 88. versic. sed esto. Huic ergo † regulæ inhærendum erit, donec vsque de fallentia doceatur, vt tradunt Bartolus in l. 2. num. 1. ff. si quis in ius vocat. non ierit. Dec. in l. 1. n. 7. ff. de reg. iuris. Cæteros sciẽs prætereo.

Respondetur ex iam dictis suprà in vltimo opinionis
46 nostræ argumento, quòd imò † repræsentatio est ex iure speciali, non autem regulari: & ideo qui vult illi locum esse posse, demonstrare id debet: cùm ei repugnet
47 iuris regula. Et quit prior est gradu, satis dicitur habere fũdatam intentionem, vt in specie dixit Soc. Iun. in cons. 6. colum. 1. lib. 1. Præterea & secundò respondetur, huic repræsentationi locum esse nõ posse nostro in casu, ex quo nominatim nomine proprio expresso vocati fuerunt filii iuxtà d. l. cùm ita §. in fideicommisso. de leg. 2. & alia suis locis supra scripsi, quibus demonstraui cessare hoc in casu repræsentationem hanc.

Secundò adducitur hoc argumentum: Hæc vocatio filiorum facta à testatore non fuit simpliciter facta: sed de 53
eis tanquam filiis hæredibus. Nam in prohibita diuisione bonorum Burgheti dictum est, quòd prædicta bona manerent communia inter filios suos & hæredes infrascriptos: & deinde in substitutione nominauit filios suos. Illa dictio, infrascriptos, nominatim refert ipsos filios esse vocatos sub ea qualitate hæreditaria, vt scilicet tãquam hæredes admittantur: cum dictio, infrascriptos, sit relatiua omnium qualitatum, vt dixi supra in præludiis. Atqui quando vocati sunt filij sub hac qualitate hæreditaria, ne
48 post † ingreditur locum patris, vt concurrat cum patruo. Ergo idem dicendum est nostro in casu. Illa minor probatur auctoritate Angeli in leg. Gallus. §. quidam rectè. num. 4. & ibidem Alex. num. 9. ff. de libr. & posthu. cùm
49 dixerunt, quòd si quis recipiat Emphyteusim † pro se & hæredibus, nepotes locum patris sui ingrediuntur, vt concurrant cum patruo ad ipsius emphyteusis successio- 54
nem. Et hoc quidem conceditur, quia emphyteusis est recepta tanquam pro se & hæredibus. Eiusdem opinionis fuerunt idem Alex. in cons. 26. num. 9. lib. 3. Curtius Iun. in l. 2. nu. 14. C. de succe. edicto. Crau. in cons. 67. nu. 5. vers. & in terminis. Et in specie nostra ita Ruinus in cõs. 134. nu. 15. lib. 2. relatum inter consilia Rubei cons. 40. nu. 7. Qui quidem Ruinus malè, secundũ aduersarios, negat hanc substitutionem factam fuisse his filiis tanquam hæredibus. Non enim aiunt ij, perpendit Ruinus verba hęc, infrascriptos filios & hæredes. &c.

Huic argumentationi, vt respondeam, declaranda est illa traditio Angeli & aliorum interpretum, cùm valdè obscura & perplexa sit. Hoc itaque ordine distinguo & constituo aliquot casus.

50 Primus est, quando à priuato quis recepit emphyteusim pro se & hæredibus. Hæc emphyteusis dicitur merè hæreditaria, & ideò ad quamuis hæredem extranem institutum transire potest. Ita Calder. in cons. 6. tit. de locato. Alex. in l. quod dicitur. nume. 26. ff. de verbo. obligat in l. si patroni. in fi. ff. ad Trebel. & in consil. 19. numer. 2. lib. 5. & Socinus Iunior in cons. 58. num. 8. libr. secundo. Et hæc emphyteusis regulatur secundum naturam aliarũ rerum hæreditariarũ. Quo circà supponamus, quòd em- 55
phyteusis acquisitor decedat intestatus, relicto Caio filio, qui & Seium filium habet relicto etiam Mæuio nepote ex Titio filio prædefuncto. Hic duplex oriri potest quæstio de huius emphyteusis successione. Vna inter Caium patrem & Seium filium, vt quia opinetur Seius se debere succedere vnà cum patre suo. Hoc sanè casu dicendum est, Seium non admitti, quia, cùm emphyteusis sit hæreditaria, atque reguletur vt hæreditaria, filius non potest concurrere cum patre, sed ordine successiuo post eum debet admitti. Ea est ratio, quia ille pater † viuens non potest habere hæredem, iuxtà l. 1. C. de hæred. actio Bart. in l. Gallus. §. etiam. ff. de lib. & posthu. Angelus in cons. 306. num. 2. & Ruinus in cons. 15. num. 6. lib. 1. Cæteros prætereo. Et hoc in casu rectè loquitur Angelus in l. Gallus. §. quidam rectè, col. 2. vers. tertiò fallit. ff. de lib. & posthu. vbi Alex. num. 9. Idem Alex. in cons. 26. num. 9. lib. 3. & in cons. 129. num. 3. lib. 5. qui respondit, semper hoc casu filium admitti post patrem ordine successiuo, sic nepotem post filium, & de singulis. Idem est quando hæc † emphyteusis recepta à priuato fuit recepta simpliciter pro se, filiis & nepotibus. Nam & adhuc hæreditaria dicitur, quippè quod censetur stipulata pro filiis & nepotibus hæredibus, iuxtà legẽ si pactum. ff. de probat. Et propterea filius ordine successiuo admittitur post patrem. Ita in specie affirmarunt Bald. in l. si mulieri. ff. de vsufruct. accres. Iaf. in l. 1. in prin. col. 3. ver. quintò limita. ff. de iust. & iure. & Rubeus in l. Gallus. §. quidã rectè, nu. 136. ff. de li. & posth. Hæc quæstio ad rẽ nostram non pertinet, vt manifestè constat.

Altera quæstio, quæ ex proposito hoc casu oriri potest, illa est, inter Caium acquisitoris filium & Mæuium nepotem ex Titio filio præmortuo, quippe qui contendat Mæuius se debere ingredi locum patris sui Titij, vt concurrat cum ipso Caio patruo. Hoc sanè casu Mæuius iste nepos concurrit cum eius patruo. Ratio est manifesta, quia hæc emphyteusis (vt dixi suprà) regulatur secundum alias res hæreditarias, in quibus, dum ab intestato succeditur, filius ingreditur locum patris. §. cum filius. Instit. de hæred. quæ ab intesta. defer. Hoc etiam in casu
53 rectè loquitur † Angelus in d. l. Gallus. §. quidam rectè, col. 2. vers. tertia conclusio. Cuius verba hæc sunt: Tertia conclusio est quòd vbi prouidetur patri & filiis alterius patris, coniunctim semper & indistinctè vocantur filij simul, nisi appareat aliud de mẽte disponẽtis. ꝛ. eo. §. interdum. Et hoc habet locum non solùm in vltima voluntate; sed etiam inter viuos, quando quis stipulatur em phyteusim pro se & hæredibus suis, nepotes eius filij vocabũtur ordine successiuo: sed non filij alterius filij defuncti. Hæc Angelus. Cuius verba, ibi, nepotes eius filij vocabũtur ordine successiuo. sunt de nepotib. viuo patre, qui nepotes non succedunt, seu non concurrunt cum eorum patre, vt dixi supra. Illa verò postrema verba, sed non filij alterius filij, sunt de casu nostro. Vult ergo Angelus, hunc nepotem ex filio præmortuo concurrere cum patruo. Et verè idem censuit Alex. in cons. 129. numer. 6. vers. non enim obstat. libro 5. dum declarando † leg. interdum. de hæred. inst. citatam ab Angelo, dixit, illam loqui quando eo tempore, quo fuerunt instituti frater & alterius fratris filij iam decesserat eorum pater. Et vult Angelus, quòd concurrat iste nepos cum eius patruo. Et cum Angelo idem affirmarunt Alex. in cons. 26. num. 9. lib. 5. Corneus in consilio 24. in fine. & in cons. 131. col. 2. libr. 2. libro 2. Curtius Iunior in le. 2. numero 14. C. de succes. edicto. & Crau. in cons. 67. num. 5. vers. & in terminis. qui dicunt. successi in hac emphyteusi, sicut in qualibet aliare hæreditaria. Et prædicti interpretes reijciunt traditionem Imolæ in d. §. quidam rectè. in fine, dissentientis ab Angelo quem quidem Imolam visus est sequi Alex. in d. cons. 129 nu. 7. in fi. lib. 5. Hic etiã casus nostro non adaptatur, cùm hic sit de successione ab intestato, nos verò loquimur de successione ex testamento. Alijs quoque rationibus infrà constabit, casum hunc nostro non conuenire.

Secundus est casus, quando emphyteusis est hæreditaria, & acquisitor ille, vel is, ad cuius manus tandem peruenit, decedit testatus relicto Caio filio, qui Seium filium habet: relicto etiam Mæuio nepote ex filio Titio prædefuncto. Et dubitatur de successione emphyteusis. Hoc etiam in casu duplex oriri potest quæstio: vna inter Caium & Seium filium suum: in qua dicimus † Seium non concurrere cum patre ipso Caio, sed eo mortuo

tantùm ordine succeſſiuo admitti. ex d. l. Gallus. §. quidã rectè. vbi omnes. Et hoc eſt clarum. Et hic caſui noſtro non conuenit. vt apertè conſtat.

Altera quæſtio oriri poteſt inter Caium filium & Mæuium nepotem. Quę quidem diffiniẽda eſt eo modo quo diffiniri ſolet ſimilis quæſtio de diſpoſitione teſtatoris ſuper quauis alia re hæreditaria. Et propterea erit conſideranda illa diſpoſitio, quibus verbis fuerit concepta, ſicuti conſiderari ſolet à iuriſconſulto in l. cùm ita. §. in fideicommiſſo, & apertius à Doctoribus ibi. de leg. 2. ſi ergo teſtator iſte diſponat particulariter † de ipſa emphyteuſi, vt ſi dicat, relinquo emphyteuſim Caio filio meo, & Mæuio nepoti meo, clarum eſt, quòd is nepos concurrit: cùm ita copulatiuè fuerit à teſtatore vocatus. Et hæc ſententia, quæ vera eſt, magis confirmatur ex his, quæ mox ſubiiciam: ſi verò teſtator, nulla facta mentione in ſpecie emphyteuſis, filium & nepotem in vniuerſum hæredes ſcripſerit: adhuc idem dicendum eſt, quia quemadmodum æqualiter concurrunt ad ſucceſſionem aliorum bonorum hæreditatis, ita etiam ad emphyteuſim, quæ nil ab eis differt. Eſt maius dubium, quando is auus teſtator vocaſſet in genere proximiores eos inſtituendo, vel ſubſtituendo. Nam hoc in caſu, cùm ſimus in diſpoſitione hominis, non autem legis, & ita cùm non agatur de iure hæreditario, ſed fideicommiſſario, eſt dubium an nepos ingrediatur locum patris, vt concurrat cum patruo ad ſucceſſionem huius emphyteuſis hæreditariæ. Et quòd in diſpoſitione † hominis habeat locum repræſentatio ex conſtitutione d. §. cùm filius, in Inſt. de hæred. quæ ab inteſta. defer. cenſuit glo. in d. l. cùm ita. §. in fideicommiſſo. de lega. ſecundo, quam ſecuti ſunt expreſſim Caſtr. & Imola ibi & Corneus in conſ. 22. & in conſ. 24. col. vlt. & in conſ. 131. col. 1. lib. 2. & alij permulti congeſti à Rolan. in conſ. 68. nu. 31. lib. 1.

Verùm ab hac opinione diſcẽſit Bald. † in d. l. cũ ita §. in fideicommiſſo. qui dixit, nepotem ſolùm ingredi locum patris, quando agitur de ſucceſſione ab inteſtato, quippe cui illa cenſeatur verè hæreditaria, & ex diſpoſitione legis. Et Baldum ſecuti ſunt multi enumerati à Rolando in dicto conſi. 68. nu. 9. 10. 11. libr. 1. vbi Rolandus manifeſtè appellat hanc ſucceſſionem inteſtati hæreditariam, & ex legis diſpoſitione. Et cùm hanc Baldi opinionem ſecutus eſſet in ſpecie noſtri caſus Ruinus † in conſilio 134. num. 22. lib. 2. relatum inter conſilia Rubei, conſi. 40. num. 3. reſpondendo deinde obiectioni ex doctrina Angeli in d. §. quidam rectè, dixit, illam traditionem procedere hoc in caſu, quando ſcilicèt in ea emphyteuſi ſuccedit ab inteſtato, ex quo iure quodam hæreditario, vt hæredibus acquiſita eſt, defertur: & in eius ſucceſſione idem obſeruatur, quod in ſucceſſione aliarum rerum hæreditariarum, cùm earum ſucceſſio ab inteſtato fit. Et vt ſè Angelus loquitur hoc in caſu, vt diximus ſupra in primo caſu. Voluit ergo dicere Ruinus, nos ſumus in fideicommiſſo conſtituto à teſtatore; in quo quidem non admittitur hæc repræſentatio, vt ſcilicet filius ingrediatur locũ patris, iuxta opinionem Baldi in d. §. in fideicõmiſſo. Illa verò traditio Angeli in d. §. quidam rectè, procedit in ſucceſſione ab inteſtato, quæ conceditur filiis & nepotibus ex diſpoſitione legis tanquã hæredibus & ideo quemadmodũ in cæteris rebus hæreditariis delatis ſuccedẽtibus ab inteſtato filius ingreditur locũ patris, ita etiam ingreditur quò ad hanc emphyteuſim. Ex quibus intelligimus argumentum ab aduerſariis conſideratum non eſſe ſpeciale, hoc eſt ſumptum ex verbis diſpoſitionis teſtatoris: ſed eſſe generale, ac ſi deductum fuiſſet hoc modo. Hîc agitur de ſucceſſione fideicommiſſi, ſicque de hæreditaria ſucceſſione ex teſtamento. Atqui in ſucceſſione fideicommiſſi filius ingreditur locum patris, iuxtà gl. d. §. in fideicommiſſo, aduerſus Baldum ibi. Ergo D. Scipio ingreditur locum patris ſui, vt concurrat cũ D. Philippo. Cui quidem argumẽto ex ſententia Ruini reſpondetur illud retorquendo hoc modo: Hîc agitur de ſucceſſione ex fideicommiſſo, ſicque ex diſpoſitione hominis: atqui in diſpoſitione hominis non eſt locus repræſentationi, vt ſcilicèt filius ingrediatur locum patris ſui, ſed repræſentatio ſolùm datur in ſucceſſione hæreditaria, quæ eſt ab inteſtato, id eſt ex legis diſpoſitione ſecundum Baldum in d. §. in fideicommiſſo, & ſicuti in caſu emphyteuſis hæreditariæ ſecundum Angelum in dict. §. quidam rectè. Ergo hîc Domin. Scipio non ingreditur locum patris ſui, vt concurrat cum D. Philippo. Præterea, admiſſo etiam quòd verior ſit illa opinio Accurſij & ſequacium, in ſucceſſionibus ex diſpoſitione hominis † filium ingredi locum patris, vt concurrat cum patruo: Attamen illa nõ procedit, quando teſtator nominatim, & prio filij expreſſo illum vocauit. Nam tunc is præfertur nepoti, & ipſe ſolus, excluſo nepote, admittitur, ſicuti diximus ſupra. Et hoc in caſu ceſſat doctrina Angeli in d. §. quidã rectè. ſicuti in ſpecie declarat Cur. Iun. in l. 2. n. 1. §. verſ. & maximè quando. C. de ſucceſſ. edicto. Ita intelligi & declarari poteſt illud reſponſũ Rui. in cotrariũ cõſideratũ.

Tertius eſt caſus, quando emphyteuſis eſt eccleſiaſtica, quæ accepta ſit, vt regulariter recipi ſolet, pro ſe filiis & nepotibus. Hæc ſanè emphyteuſis nõ eſt hæreditaria, nec ob id tanquam hæreditaria regulatur: ſed ſolùm trãſit ad filios & deſcendentes. vt tradũt gl. Bart. & reliqui in l. etiã. ff. ſoluto matr. Imola in l. Gallus. §. quidã rectè. col. vlt. ff. de lib. & poſth. Alex. in conſ. 22. nu. 5. li. 2. & Corneus in conſ. 131. nu. 11. lib. 2. & communem aſſerit Iulius Clarus li. 4. Senten. Iuris. §. emphyteuſis. q. 28. Hoc in caſu duplex contẽtio eſſe põt. Vna de ſucceſſione † inter patrẽ & filium. Et tunc filius vocatur ordine ſucceſſiuo. Ita tradit Imola in d. §. quidã rectè. col. vlt. verſ. ſi aũt ſit res. Altera eſſe põt contentio inter nepotẽ & patruũ, vt quia contendit nepos ſe repræſentare patris ſui perſoniam, vt cũ ipſo patruo cõcurrat. Hac de quæſtione duæ ſunt inter pretum opiniones. Prima fuit opinio eorum, qui ſcripſerunt, hoc in caſu † filium non ingredi locum patris, atque ita eius perſonam non repræſentare. In hac opinione fuerunt Bartolus in auth. poſt fratres. C. de legit. hæred. Caſtren. in conſ. 146. Viſo puncto ſupraſcripto. lib. 2. Alex. in conſi. 204. num. 8. lib. 2. & in conſi. 129. num. 8. libr. 5. Rubeus in l. Gallus. §. quidam rectè, nu. 136. verſ. quòd ſi quis. de lib. & poſth. & alios huius opinionis recenſet Rolandus in conſ. 68. num. 11. & num. 16. lib. 1. cui addo Ancha. in conſ. 82. col. vlt. verſ. ſeptimò & vltimò. Ea ratione ij vtuntur, quia ſucceſſio iſta non regulatur † ſecundum ſucceſſiones ab inteſtato, ex quo nõ eſt quid hæreditarium, ſed à dominoconcedente prouenit. Secunda verò fuit opinio eorum, qui affirmarunt, etiam hoc in caſu filium ingredi locum patris, vt ad ſucceſsionem huius emphyteuſis concurrat cum patruo. Ita ſanè tradiderunt Fulgoſius in d. auth. poſt. fratres. Alex. in conſi. 88. nu. 1. li. 1. & idem in conſi. 26. num. 9. lib. 3. Corneus. in conſil. 24. col. vlt. & in conſi. 131. numero 10. lib. 2. Ruinus in conſilio 163. num. 7. lib. 1. in conſi. 168. nume. 11. lib. 2. & Rolandus in conſi. 68. num. 52. lib. 1. qui copioſè differit. Idem affirmauit Curtius Iunior in tract. feudorum parte tertia, in ſecundo membro. nu. 34. Cum itaque in ſpecie noſtri caſus Ruinus in d. conſi. 134. num 24. lib. 2. relatum etiam inter conſilia Rubei. conſi. 40. num. 9. ſecutus eſſet primam illam opinionem Bart. in dicto auth. poſt fratres. ac Baldi & Comen. in dicto §. in fideicommiſſo, voluit dicere noſtro in caſu ſuccedi iure fideicommiſſi, hoc eſt, ex diſpoſitione hominis, atque ita non iure hæreditario: & quòd propterea filius non ingreditur locum patris. ſicuti ſuis in caſibus loquuntur l. Bart. Baldus & Corneus. dum ſcilicet dixerunt, illam emphiteuſim non eſſe hæreditariã, & ita non regulrari vt cætera hæreditaria. Diuerſum autem eſt in caſu Angeli in d. §. quidam rectè. quia loquitur ille, quando iure hæreditario, hoc eſt ab inteſtato & ſecundum legis diſpoſitionem, ſucceditur. Quo ſanè in caſu, filius ingreditur locum patris. Atque ita etiam declarat manifeſte Rolandus in d. conſi. 68. num. 16. lib. 1. Hoc itaque argumentum, ſi ſequimur opinionem Baldi & Comenſ. in d. §. in fideicommiſſo. ac etiam Bart. in d. auth. poſt fratres (nobis fauet. vt diximus ſupra. ſi verò ſequimur opinionem Angeli in d. §. quidam rectè. & glo. in d. §. in fideicommiſſo, fauere videtur aduerſarijs. Cui tamen vno verbo (vt attigimus ſuprà) reſponderi poteſt, hîc D. Scipionem nepotem non potuiſſe concurrere cum Domino Philippo patruo, quia Dominus Philippus † nominatim vocatus præferri debuit ipſi nepoti ex dicto §. in fideicommiſſo. Et in ſpecie ita ſenſit Cuttius Iunior in dicta lege ſecunda numero decimo quarto verſiculo & maximè C. de ſucceſſ. edicto. Atque ita declarari etiam poteſt reſponſum Ruini allegatum in contrarium. Et ſi diligenter perpendatur hęc declaratio re ipſa non differt

à relata in præcedenti caſu: attamen vtramquẽ ita referre volui, vt vtrique caſui ita diſtincto & ſeparato adaptetur.

Tertiò mouentur aduerſarij hoc argumento, teſtator iſte vocauit filios & deſcendentes maſculos vſque in infinitum, donec durabit dicta deſcendentia maſculina. At qui, quando vocati ſunt † deſcendentes, nepotes concurrunt cum patruis. Ergo D. Scipio potuit concurrere, atque ita ſuccedere vnà cum D. Philippo eius patruo. Illa minor, ſecundum aduerſarios probatur auctoritate Cornei in conſil. 37. numero 3. libro 1. & Socinus Iunior in conſi. 2. lib. 3. Eiuſdem ſententiæ cum Corneo addo Pariſium in conſi. 38. num. 8. & num. 10. in conſi. 91. nume. 31. lib. 2. & in conſi. 42. num. 28. lib. 3. Ruinum in conſ. 168. num. 11. & in conſi. 171. nume. 8. verſ. accedit. libr. 2. & Soc. Iun. in conſ. 78. num. 22. libr. 3. Cæteros de induſtria omitto.

Verùm facilè & vno verbo reſpondetur, † Cornei & ſequacium traditionem procedere, quando teſtator collectiuè, atque ita in genere vocauit filios & deſcendentes. Diuerſum eſt, quando vocauit filios & nepotes: ſed ita tamen vt filios vocauerit expreſſis eorum propriis nominibus. Nam tunc filij omnes anteferuntur nepotibus: qui quidem nepotes, non niſi mortuis omnibus ipſis filiis, admittuntur. ex dicta leg. cùm ita. §. in fideicommiſſo. de leg. 2. & ex traditis ſuprà in aliis argumentationibus pro noſtra ſententia conſideratis, vbi demonſtrauimus ita contigiſſe noſtro in caſu. Imò dixi in quarto argumento opinionis meæ, idem eſſe, quando filij ſunt vocati in ſpecie, nepotes verò in genere. Nam adhuc filii præferuntur, & eo caſu nepos non ingreditur locum patris ſui, vt concurrat cum auo.

Quarto adfertur argumentum, quòd teſtator hæredibus vniuerſalibus nuncupatis, & eis ſubſtitutione facta, dixit, quòd ſi eorum aliquis vel aliqui decederet vel decederent ſine filiis, iubeo & ordino, quòd alter & alii ſuperuiuens & ſuperuiuentes, & eorum filii legitimi maſculi &c. ſuccedat & ſuccedant. quos ſuperuiuentem & ſuperuiuentes vt ſuprà, & eorum deſcendentes vt ſuprà inſtituo & ſubſtituo &c. Vnde colligitur teſtatorem nedum per ſubſtitutionem vocaſſe filios ſuperſtites, ſed etiam prædefunctorum filios. Nam eſt veriſimilius, quòd ſub illis † verbis inuitarit potius nepotes ex præmortuis, quàm nepotes ex ſuperuiuentibus, vt reſpondit Corneus in dicto conſilio 37. columna 2. numero 3. libro 2. quem ſecutus eſt Pariſius in conſilio 42. in fine. lib. 3.

Huic argumentationi reſpondetur, quòd imò illa verba, & eorum filii legitimi, &c. referuntur ad filios filiorum ſuperſtitum, vt ſcilicèt illi, mortuis ſuis parentibus, eis ſuccedant etiam in portione ei ex cauſa fideicommiſſi iam acquiſita. Nam conſtat, vt ſuprà declarauimus, filios illos à teſtatore inſtitutos & ſubſtitutos fuiſſe nominatim, eorum ſcilicèt propriis nominibus expreſſis, vocatos: & conſequenter (vt diximus) ipſi admittendi erant. ex d. leg. cùm ita. §. in fideicommiſſo. de leg. 2. Debuit ergo D. Philippus ſolus admitti, excluſo Do. Scipione & eius fratre. Qua quidem admiſſione facta, & mortuo ipſo D. Philippo, ei ſuccedere debuerunt eius filii, ſicuti probat textus d. §. in fideicommiſſo, ibi, & qui ex his primo gradu procreati ſunt &c. quem textum ita in ſpecie intellexerunt Ancharanus in conſilio 82. in fine. Idem docuit † Baldus in d. §. in fideicommiſſo. in 2. notab. Cuius verba hæc ſunt: Secundò nota, quòd nominati non admittuntur omnes ſimpliciter, ſed hoc ordine, vt qui ex his ſunt proximiores, illi præferantur, & qui ex eis deſcendunt. Ecce quòd Baldus fortiori in caſu dixit, quòd admiſſo proximiore ex nominatis, poſt eum admittitur qui ab eo deſcendit. Quod ſanè dictum à fortiori vrget (vt dixi) noſtro in caſu, vbi nepotes non ſunt ex nominatis proprio nomine, ſed ipſi filii tantùm. & ideò poſt nominatum filium ſuccedit eius filius, non autem nepos. Et huius ſententiæ ea eſt ratio, quia dum teſtator dilexit ipſum nominatum, ita etiam in ea parte, præſumitur † dilexiſſe filium ipſius nominati. arg. le. Gallus. §. etiam. vbi Bartolus & reliqui. ff. de lib. & poſthu. Ita ergo noſtro in caſu verba teſtatoris ſunt interpretanda, vt conueniant iuri communi. Accedit præterea, quòd teſtator vocauit ſuperſtites & eorũ filios. Hoc pronomen, eorum, referri debet ad ſuperſtitum filios, ex quo per copulam coniunguntur in vnitate ſermonis, vt re ipſa patet. Nec obſtat illa conſideratio † Cornei in dicto 37. numero 3. libro 2. quia alia erat illa formula verborum de qua reſpondit Corneus. Nam ille teſtator ſubſtituerat ſuperuiuentes eorum hæredes: non autem dixerat, ſuperuiuentes & eorum hæredes. Eſt enim magna differentia inter vnam & aliam verborum formulam. Cùm dicit, ſuperuiuentes eorum hæredes, illud pronomen, eorum, refertur ad perſonam defunctorum, qui ſuperuiuentes hæredes relinquunt: atque ita vnum gradum perſonarum tantùm refert. Cùm verò dicit, ſuperuiuentes, & eorum hæredes. illa verba, & eorum, referuntur ad ipſos ſuperuiuentes (nec filios iam ſubſtitutos, atque ita referunt duos gradus perſonarum, hoc eſt filios ipſos ſuperuiuentes; ac etiam eorum hæredes. Nec ſ̀rget ratio conſiderata à Corneo, quòd ſcilicèt præſumendum ſit teſtatorem magis voluiſſe conſulere nepotibus ex defuncto filio, quàm ex ſuperſtite: quia reſpondetur, quòd imò præſumptio eſt in contrarium: quia quemadmodum (vt dixi) teſtator prædilexit filium nominatum ſuperſtitem, ita etiam prædilexit nepotem ex illo filio.

Quintò adducitur hæc argumentatio; quòd etſi in tranſuerſalium ſucceſſione diſparitas gradus attendatur, neque † repræſentationi ſit locus: attamen locum id non habet, vbi ex coniecturis colligi poteſt, teſtatorem voluiſſe filium ingredi locum patris, vt eum repræſentet. Ita Alexand. in conſilio. 26. numero. libro 3. Socinus Senior. in conſilio 37. numero 3. 4. libro 3. Socinus Iunior in conſilio 116. numero 15. libro primo, & Pariſius in conſilio 38. numero 14. libro primo, quos ita ſequuti ſunt doctiſſimus atque excellentiſſimus † Gaſpar Fabianus Patauinus iuris Pontificij nunc ordinarius interpres in hoc Gymnaſio Patauino, is inquam inter conſilia Portij Imol. in conſilio 54. numero 2. & ipſemet Portius in conſi, 55. numero 71. Atqui noſtro in caſu vrgens extat coniectura, qua conſtat teſtatorem voluiſſe, hos nepotes debuiſſe ingredi locum eorum prædefuncti patris. Ergo Domin. Scipio nepos ingredi & repræſentare potuit eius patrem. Illa autem coniectura colligitur ex eo, quòd teſtator in illa vniuerſali inſtitutione & ſubſtitutione ſubſtituit filios & ab eis deſcendentes.

Quemadmodum ergo in ea parte teſtamenti voluit filios poſſe repræſentare patrem: ita etiam præſumitur voluiſſe in hac parte, in qua fecit prohibitionem de non diuidendis his bonis Burgheti. Nam vna pars † teſtamenti aliam declarat. l. qui filiabus. de leg. 1. cum ſimilibus. Et præſumitur teſtatorem voluiſſe cætera à ſe in teſtamento diſpoſita eſſe debere conſentanea inſtitutioni hæredum. leg. inter cætera. ff. de lib. & poſthum. Hanc cõiecturam in ſpecie facit Portius Imol. in conſilio quinquagemo quinto, numero ſeptuageſimo ſecundo, & ibidem numero ſeptuageſimo tertio, perpendit geminatam vocationem, quæ & hîc dicitur interueniſſe, cùm teſtator mox ſubiungat; quòd tunc & in eo caſu dictum ſuperuiuentem & ſuperuiuentes & eorum deſcendentes vt ſuprà inſtituit & ſubſtituit.

Reſpondetur huic argumento. negando, quòd in inſtitutione vniuerſali, & in ſubſtitutione vocauerit teſtator nepotes, vt poſſent eorum patris locum ingredi, & repræſentare eius perſonam, vt ſuprà demonſtrauimus. Nam filios ſuos vocauit teſtaſtator eorum nominibus propriis expreſſis, nepotes verò ſub nomine appellatiuo. Et propterea (vt dixi ſupra ex dict. §. in fideicommiſſo) priùs admittitur filius excluſo nepote. Et in claris his terminis ad argumentum ſeu coniecturam à Portio in dicto conſilio 55. numero 72. & 73. conſideratam reſpondet conſultiſſimus Fabianus, in præallegato conſilio 54. numero 18. quod reſponſum ipſe edidit aduerſus illud Portij. Et idem Fabianus ibidem. numero 22. reſpondit idem eſſe, quando filij eſſent in ſpecie vocati, illi verò nepotes in genere, & ita ſub nomine collectiuo. Id quod comprobaui ſupra in quarto argumento meæ opinionis.

Sextò perpenditur hoc argumentum, quòd teſtator iſte induxit perpetuum fideicommiſſum in bonis ſuis, vt ſignificãt illa verba: Quia volo & ordino quòd dicta bona

vſque in perpetuũ remanеant communia & indiuiſa inter inſra ſcriptos filios & hæredes meos & eorum deſcendentes. Intellexit hîc teſtator de deſcendentibus maſculis quorumcunque filiorum ſuorum: atque ita nullam voluit teſtator conſtituere differentiam graduum, hoc eſt inter filios & nepotes. quemadmodum, & in ſubſtitutione vniuerſali, vbi non minus vocauit filios prædefunctorum quàm ſuperſtitum. Ne ergo voluntatis mutatio arguatur contra vulgatam iuris regulam. l. nam ad ea. ff. de condi. & demo. dicendum eſt & in ea parte teſtamenti, in qua prohibuit diuidi bona Burgheti cenſeri vocatos hos† nepotes vt patrum ſuorum perſonam repræſentantes. Quo genere argumenti dicitur vſus Portius in d. conſ. 55. nu. 80.

Cæterum facilè reſpondetur, & in aduerſarios ita retorquetur: Teſtator in ipſa ſubſtitutione vniuerſali vocauit nominatim filios ſuos: ex qua vocatione conſtat eos fuiſſe admittendos, excluſis nepotibus, atque ita nepotes locum patrum ſuorum ingredi ex ea diſpoſitione non potuiſſe, vt ſuprà demonſtrauimus. Ergo dicendum eſt, idem placuiſſe ipſi teſtatori in parte teſtamenti, in qua prohibuit diuiſionem bonorum Burgheti: ne ſcilicet arguatur ipſius teſtatoris mutata voluntas incontinenti.

Septimò adfertur hoc argumentum: Non conſideramus† id quod eſt, ſed id propter quod eſt. Ie. ſed etſi non ſint. §. peruenіamus. ff. de auro & argento lega. & l. ſi volInntate. C. de reſcind. vend. Et ita conſideramus finem ipſum, non autem ea quæ ſunt ad finem. Atqui finis teſtatoris fuit, conſtituere perpetuum fideicommiſſum in bonis ſuis, pro conſeruatione agnationis & familiæ. Quæ quidem ita per nepotes† ſicut per filios poteſt conſeruari. Ergo ita nepotes cenſentur vocati, vt & filij. Quo genere argumenti in terminis his vſus eſt Portius in d. cõſi. 55. num. 81.

Verùm reſpõdetur, nil impedimento eſſe quòd perpetuum ſit fideicommiſſum, & tamen nepotes non ingrediantur locum patrum ſuorum: ſicque eorum perſonam repræſentent, vt concurrant cum patruo. Nam perpetuare poteſt fideicommiſſum, obſeruato ſuccedendi ordine dato à lege ſecundum diſpoſitionem teſtatoris, d. leg. cùm ita. §. in fideicommiſſo, vt ſcilicet priùs admittatur ſolus patruus, deinde eius filij, poſtmodum nepotes alterius fratris, & ita ſingulatim in infinitum vſque. Octauò ita argumentantur aduerſarij: Teſtator voluit bona hæc Burgheti manere communia & indiuiſa inter infraſcriptos filios & hæredes ſuos & eorum deſcendentes. Dictio† inter, eſt diſtributiua, & efficit vt omnes, quos reſpicit, dicantur diſpoſitione conſiderati. leg. inter pares. ff. de re iud. Ergo cùm teſtator voluerit bona manere inter deſcendentes maſculos filiorum & hæredum, dicitur cuiuſlibet hæredis† lineam diſtributiuè conſiderаſſe, vt ſcilicet ex qualibet linea exiſtens vocetur in ſtirpem, & non in capita. Vnde fit, vt Domin. Scipio & Octauianus nepotes ex teſtatoris voluntate pro ſua linea admitti debeant, cùm ſoli ſupereſſent ex. Domin. Franciſco Fabio, vno ex hæredibus inſtitutis: quia his excluſis Bona non remanerent inter maſculos deſcendentes hæredum inſtitutorum diſtributiuè, vt verba important: quod eſſet aduerſus teſtatoris voluntatem. Et hac conſideratione in his terminis vtitur Socinus Iunior in conſilio 116. numero 23. verſiculo quarto comprobatur. libro 1.

Reſpondetur facilè huic argumento, bona hæc Burgheti ſatis cenſeri diſtributa inter ipſos filios vocatos, & deinde inter nepotes, & inter eos etiam manere ſatis communia reſpectu partium ſingulis eorum contingentium. Nam cùm eſſent quatuor filij, nempe Ioan. Andreas, Alexander, Franciſcus Fabius, & Philippus, horum ſinguli quartam partem pro indiuiſo dictorum bonorum ſunt conſecuti. Illa verò pars Ioa. Andreæ, qui primus omnium deceſſit ſine liberis, ſuperſtitibus tribus aliis fratribus, æqualiter ad tres ipſos peruenit. Atque ita Franciſcus Fabius dum viuebat, poſſedit vt dominus quartam partem ſibi contingentem ex ſua perſona, & tertiam partem illius portionis, quæ obtigerat Ioan. Andreæ: has portiones Domini Scipio & Octauianus, patre eorum mortuo, conſecuti ſunt. Et propterea reſpectu huius portionis, bona hæc fuerunt & inter eos diſtributa, & manent cũ eis communia & indiuiſa: quam quam nil conſequi potuerint ex ea portione Dom. Alexandri. Quibus conſtat, nil obeſſe reſponſum Socini Iunior. in dicto conſilio 116. numero vigeſimotertio, libro. 1. quiâ loquitur ille, diuerſo in caſu, vt faciè ex eo videre licet.

Nonò conſideratur hæc ratio, quòd nulla hîc eſſe poſſit differentia inter filios & nepotes, ex quo eadem eſt dilectio. Nam quòd dicitur filium eſſe † prædilectum nepoti intelligitur quò ad portionem patris ſui; vt loquitur Alexan. in conſilio quinto, numero quarto, libro tertio, & in l. Gallus. §. quidam rectè, num. 12. ff. de lib. & poſth.

Cæterùm reſpondetur, quòd imò & prædilectio conſideratur etiam reſpectu partis prouenientis ex tranſuerſalibus, vt in caſu noſtro: ſicuti conſiderant omnes in d. l. cùm ita. §. in fideicommiſſo. ex illo textu. de l. 2. atque ita perpendunt innumeri illi Doctores, quos commemoraui ſuprà in quinto meæ opinionis argumento. Nec huic receptiſſimæ omnium opinioni repugnat Alexandri doctrina, quandoquidem is non negat, quin & affectio ac prædilectio teſtatoris conſideretur erga nepotem, ſeu filium reſpectu portionis vacantis ex perſona alterius patris ſui. Non enim taxatiuè locutus eſt Alexander: nec alio ſigno ſignificauit eam prædilectionem conſiderari non poſſe, quò ad aliorum ſucceſſiones. quòd ſi negaret, & legibus & cæteris iuris Doctoribus repugnaret eius traditio.

Quò ad ſecundam dubitationem, an ſcilicèt iure tranſmiſſionis iuris paterni admitti debuerint ad hoc fideicommiſſum Domini Scipio & Octauianus: dicendum videbatur, debuiſſe admitti. Et ſi enim D. Franciſcus Fabius fuerit ſubſtitutus ad portionem Do. Alexandri, ſi ei ſuperuixiſſet: atq; ita ſub conditione vocatus fuerit: attamẽ ius illud conditionale tranſmiſiſſe videtur ad Dominos Scipionem & Octauianum eius filios. Nam fideicommiſſum† conditionale tranſuittitur ex coniecturata voluntate teſtatoris, vt tradunt Baldus in l. vnica. C. de his qui ante apertas tab. So. Se. in l. hæred. mei. §. cum ita. nu. 25. ff. ad Trebel l. Craue. in conſi. 306. col. 3. verſ. hoc ita præſuppoſito. His accedunt alii plures congeſti à Zancho in repe. l. hæredes mei. §. cùm ita. num. 195. ff. ad Trebel. Accedunt Nata in conſi. vlti. num. 1. lib. 4. & Cephalus in conſi. 16. numer. 39. lib. 1. Coniecturæ antem aliquæ hîc extant.

Primò extat coniectura ex eo ducta, quòd teſtator ipſe cogitauit de his nepotibus ſuis, ex quo non ſolùm eos poſuit in conditione, dum dixit, quòd ſi aliquis filiorum ſine cederet ſine filijs, ſuperſtites ſuccederent: ſed etiam nepotes ipſos vocaſſe videtur poſt eius filios; cùm dixit, quòd portio moriẽtis ſine filijs, perueniret ad ſuperſtites & eorum filios. Atqui quando † teſtator cogitauit de nepotibus, dicitur voluiſſe ad eos debere tranſmitti fideicommiſſum conditionale, cuius conditioni nõ ceſsit viuo ipſo filio teſtatoris. Ita in ſpecie reſpondit Comenſ. in cõſi. 13. Titius inſtitus. colum. 1. quem ſecuti ſunt alij allegati ab aduerſarijs, & alios pluries infra commemorabo, & in ſpe de magis Bald. in l. ſi pater. quæſt. 4. C. de inſt. & ſubſt. qui docuit † fideicommiſſum conditionale tranſmitti quando teſtator fecit aliquem mẽtionem nepotum poſt filios inſtitututos. Idem in ſpecie reſponderunt Soc. Sen. in cõſilio. 6. num. 11. lib. 3. Iaſon in conſi. 141. nume. 24. 25. & 26. lib. 2. & idem Iaſon in conſi. 154. col. 3. verſi. accedit etiam lib. 4. & Crau. in conſi. 306. col. 2. verſi. hoc ita præſuppoſito. Natta in conſi. vlt. nu. 3. lib. 4. & Cephalus in conſi. 16 nu. 42. lib. 1.

Secundò vrgere videtur, quòd teſtator iſte vocauit ad hæc bona maſculos, excluſis fœminis dotatis: ex quo ſequitur ea ratione id teſtatorem feciſſe, agnationis & familiæ conſeruandæ cauſa. Atqui quãdo teſtator voluit agnationẽ & familiam conſeruari, dicitur voluiſſe † fideicõmiſſum conditionale tranſmitti. Ita reſponderunt I. ſ. in conſi. 231. col. prima lib. ſecundo. Craue. in dicto conſilio 306. columna tertia, verſiculo hoc ita præſuppoſito. & Cephalus in conſilio decimoſexto numero 43. & 44. libro primo qui quidem ab aduerſarijs allegantur. Et his accedit idem Iaſon in conſilio 154. columna tertia verſic. tertiò, quia. libro quartò, poſt Curtium Senior, quem recenſet. idem reſpondit Pariſius in conſilio 76. numero primo, & nu. duodecimo libro ſecundò. & conſi. 5. num. 18. lib. 3. Ergo noſtro in caſu factus eſt locus trãſmiſſioni.

Tertio

Tertiò adferri videtur auctoritas eorum, qui reſpõderunt, quòd etiam eo in caſu, in quo † teſtator ſubſtituit ſuperſtites, ſeu ſuperuiuentes inſtitutos, adhuc prædefunctos inſtitutos tranſmittere ad filios ſuos. Ita ſanè reſpõdit Comen. in d. conſi. 13. Titius, quem ſecuti ſunt Decius in conſ. 369. num. 1. Craue. in conſi. 306. num. 4. Cephalus in conſi. 16. num. 41. lib. 1. & in conſi. 283. num. 22. lib. 2. Burſatus in conſi. 7. & Thobias Nonius in conſi. 4. in fine. Quæ ſanè Doctorũ auctoritates ita ab aduerſarijs citantur. Et quibus accedunt Pariſius in conſi. 76. num. 12. lib. 2. & alij commemorati à Zancho in repe. d. l. hæredes mei. §. cùm ita. num. 219. ff. ad Trebell.

Quartò non parum ad rem facere videtur, quòd ſubſtitutio hæc fideicommiſſaria iam ab initio vnita fuit cum iure accreſcendi: quia ſi vnus filiorum expreſsè repudiaſſet hæreditatem paternam, vel aliter fuiſſet excluſus, eius portio alijs fratribus ac creuiſſet. Ergo ſubſtitutio hæc vnita ab initio cum iure accreſcendi eius naturam aſſumpſit, vt tranſmittatur, ſicuti tranſmittitur † ius accreſcendi, licèt adita non fuerit hæreditas, vt probant textus notab. l. qui patri. & l. qui ex duabus. vbi glo. & Docto. ff. de acq. hæred. Ita ergo noſtro in caſu ſubſtitutio † conditionalis, quæ aliàs nõ tranſmittitur, nunc trãſmitti dicitur ob vim iuris accreſcendi, quod ei vnitum fuit. Ita in ſpecie hoc genere argumenti vſus eſt Iaſon in conſi. 154. col. 4. verſ. quartò principaliter. lib. 4. quem in ſpecie ſecut' eſt Natta in conſi. vlti. nume. 7. lib. 4. & idem reſpondit Cephalus in conſil. 16. nume. 45. libr. 1. Et eo loci Iaſon hoc confirmat ex egregia traditione Soc. in l. hæredes mei. §. cùm ita. colum. 5. ad Trebel. cùm dixit, quòd ſi filij teſtatoris eſſent inuicem ſubſtituti, ſi aliqui eorum decederent ſine liberis: & ſi omnes decederent ſine liberis, eſſet ſubſtitutus extraneus: tunc (ait Socinus) primus decedens cum liberis tranſmitteret ſpem fideicommiſſi conditionalis ad ſuos filios duplici de cauſa. Prima, quia, ponendo filios in conditione, videtur eos prædilexiſſe. Secunda, quia ſubſtitio fideicommiſſaria vnita cum iure accreſcendi, effecta eſt tranſmiſsibilis. Et idem Socinus, in con. 6. num. 11. lib. 3. hoc expreſsius affirmauit: quę ſecuti ſunt Pariſius in cõſi. 76. in fine. & in conſil. 77. nume. 23. lib. 2. & in conſilio 5. numero 18. & numero 30. lib. 3. & Curtius Iunior in cõſilio 16, nume. 6.

Quintò vrgere videtur, quòd teſtator iſte dum ſubſtitutionem fecit filijs ſuis, digreſſus eſt ad plures gradus ſubſtitutionum, & vltimo loco ſubſtituit fratrem ſuum, & ſic extraneum, iuxtà l. vnicam. §. extraneum. C. de rei vxo. act. Atqui quando teſtator, factis pluribus gradibus ſubſtitutionum, vltimo loco ſubſtituit extraneum: tunc ſi vnus ex primis † ſubſtitutis decedat ante eum, qui deinde ſine liberis moritur, is inquam tranſmittit ad filios ſuos. Ita Ancha. in conſi. 74. quę ita intellexerunt & ſecuti ſunt Alex. in conſi. 64. col. vlt. lib. 5. Curtius Iun. in conſili. 16. num. 7. & Pariſ. in conſi. 25. num. 7. & in conſi. 77. num. 19. lib. 2. & in conſi. 50. nu. 35. lib. 3. & in ſpecie ita arguit Natta in conſi. vlt. num. 4. lib. 4.

Sextò ſuffragari videtur, quòd in dubio ita videtur pronuntiandum, ex quo ius † tranſmiſsionis dicitur eſſe fauorabile. vt docuit Aret. in l. cum filio fam. num 25. de leg. 1. & apertius Socinus in l. qui duos. in prin. nu. 26. ff. de reb. dub. à quibus non diſſentit Zanchus in d. l. hæredes mei. §. cùm ita, nu. 212. ff. ad Trebell.

Septimò & vltimò vel ex eo hæc tranſmiſsio videtur poſſe ſuaderi, quòd ſi teſtator de hoc fuiſſet interrogatus, veriſimiliter reſpondiſſet, filios D. Franc. Fabij debuiſſe admitti, ex quo in ſua diſpoſitione ſemper dicitur vocaſſe maſculos. donec aliquis eorum extitiſſet; quod feciſſe videtur pro conſeruatione agnationis & familiæ. ſi ergo vbi ita fuiſſet interrogatus reſpõdiſſet teſtator, pro cauto † & diſpoſito habetur. iuxtà. notab. glo. ſ. l. tale pactum. §. vlt. ff. de pactis. quo loci Iaſon inter cæteros ait, procedere etiam in vltimis voluntatibus: & expreſsius tradunt Bartolus in leg. Titius. §. Lucius. ff. de lib. & poſthu. Ruinus in conſilio. 177. numero ſecundo. libr. 2. & Socinus Iunior in conſilio 90. numero. 14. lib. 1. & in conſilio 172. nume. 19. libro ſecundo. Et hoc genere argumenti in ſpecie vſus eſt Iaſon in conſilio. 154. columna quarta, verſiculo ſecundo principaliter libro quarto. & Natta in conſilio vlt. num. 3. verſ. ſecundam coniecturam. lib. 4. Hæc dubitationem faciebant.

Re tamen ipſa diligentiſsimè perpenſa, contraria ſententia viſa eſt mihi verior & probabilior, quòd ſcilicèt hoc fideicommiſſum conditionale non fuerit tranſmiſſum à Dom. Franciſco Fabio in Dominos Scipionem & Octauianum eius filios: ex quo teſtator filijs nominatim inſtitutis, ita etiam nominatim, hoc eſt eorum nominibus expreſsis (vt demonſtrauimus ſuprà) his verbis ſubſtituit: tunc & eo caſu ſtatuo, iubeo & ordino, quòd alter & alij ſuperuiuent & ſuperuiuentes, & eorum filij legitimi maſculi, &c. ſuccedat & ſuccedant. Et paulò poſt. ibi: tunc & eo caſu dictum ſuperuiuentem & dictos ſuperuiuentes & eorum deſcendentes vt ſupra inſtituto, & ſubſtituto, &c. Quibus ſanè verbis dicimus impeditam fuiſſe † tranſmiſsionem huius fideicommiſsi: id quod multis ita demonſtratur.

Primò ex † l. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebell. quo tota hęc controuerſia diffinitur: Teſtator duos filios inſtituit, & ſi eorum alter ſine liberis deceſsiſſet, ſubſtituit ſuperſtitem. cùm autem eorum vnus deceſsiſſet cum liberis fratre ſuperſtite, totum fideicommiſſum fuit delatum fratri ſuperſtiti, & deinde Claudiæ vltimo loco ſubſtitutæ, nõ autem tranſmiſſum fuit illud fideicommiſſum à primo illo moriente ſuis filijs, ſicuti annotauit ibi gloſſ. vlt, & cum ea Socinus Senio. in 5. notab. Et illud quidem contigit ob id, quòd teſtator uocauit alterum ex duobus ſuperſtitem: quemadmodum hanc interpretationem ad d. §. cùm ita, probauit ibidem Ripa. nume. 59. & poſt eum in terminis noſtris Soc. Iunio. in conſilio decimoquarto, numero quarto verſic. reperio, quòd ad illum. lib. quarto. quo loci Socinus confutatis aliorum interpretationibus ad d. §. cùm ita, ait ex hac Ripæ quæſtione hanc terminari. Et idem Socinus Iunior in con. 30. numero 6. verſiculo ſecundò dico. lib. 4.

Secundò accedit, quòd fideicommiſſum hoc fuit relictum ſub conditione alteri ex fratribus ſuperuiuenti, nẽpè ſi ſuperuixiſſet morienti ſine liberis. Ita enim reſolui hæc verba poſſe docuit Baldus in leg. quidam eulogio, columna vltima. C. de iure deliber. & probat l. Lucius. §. pluribus. ff. ad Trebell. & expreſsè tradunt Alexand. in conſilio. 109. columna ſecunda, libro ſeptimò. & Curtius Iunior in conſilio. 57. numero ſeptimò. Quæ ſanè conditio noſtro in caſu deficit, ex quo Dom. Fran. Fabius non fuit ſuperſtes. Dom. Alexandro deinde mortuo ſine liberis. Atqui deficiente † conditione, diſpoſitio ſuum effectũ non conſequitur, ſed omninò deficit & corruit. l. hæc venditio. in prin. ff. de contrah. em. leg. qui hæredi. §. Plautius. vbi Docto. ff. de cond. & demo. & l. cedere diem. ff. de verb. oblig. & reſpondit Socin. Iunior in conſilio 122. numero decimo quarto, libro tertiò, qui dixit deficiente conditione deficere etiam relictum. Ergo ſequitur, quòd ob conditionis defectum nullum ius tranſmiſsibile quæſitum fuiſſet. Dom. Franc. Fabio. atque ita factus non eſt locus ipſi tranſmiſsioni. Quo argumenti genere vſi ſunt ad rem hanc Baldus in d. l. quidam eulogio. columna vltima. C. de iure delib. & apertius Socinus Iunior in dict. conſilio 15. numero 6. in conſilio. 30. numero quinto lib. quartò, & priùs Curtius Iunior in conſilio ſexageſimonono nu. 2. 3.

Tertiò comprobatur præcedens argumentatio ea ratione, quia iam conſtat, quòd quò ad perſonam D. Franc. Fabij defecit conditio, ex quo non fuit ipſe ſuperſtes D. Alexand. Cùm ergo defecerit † conditio, defecit etiã diſpoſitio & fideicommiſſum, non ſolùm reſpectu ipſius D. Franc, Fabij ſed etiam filiorum hæredumque, qui eadem ſub conditione vocati ſunt. leg. pœnales. in prin. ff. ad leg. Falcid. Et ſimili propè in caſu tribus adductis rationibus, quæ huc pertinent, reſpondit Oldradus, in conſilio 177. Teſtator in ſuo vltimo, quem refert & ſequitur Ioan. Andreas in additio. ad Specul. tit. de teſta. §. primo, in verbo, occurrit hic nouiſsimus caſus. Primò, quia fideicommiſſum dicitur effectum caducum in perſonam primi ſubſtituti. Ergo non poteſt confirmare ſecundam. Secũdò quia non debet concedi plus ſecundo ſubſtituto quàm primo. Vnde cùm primus defecerit, etiam ſecundus eſt reijciendus. Tertia eſt ratio, quia vltimus eſt vocatus ſub conditione ſi præcedens eſſet ſuperſtes, & ſuccedere poſſet. Hanc doctrinam in ſimili propè caſu perpendit Alciatus reſp. 99. nu. 20. 21. & 22. quo loci commemorat alios plures, qui Oldradum ſecuti ſunt.

Quartò ſuffragatur, quòd ſubſtitutio iſta facta fuit filijs ipſius teſtatoris nominibus eorũ proprijs expreſsis, ſicuti

in initio huius responsi, & in discursu sæpè demonstrauimus. Atqui quando substitutati vocati sunt, † expressis
96 eorum nominibus, impeditur transmissio. Ergo D. Fran. 103
Fabius transmittere non potuit. Illa minor probatur auctoritate Socini Iunio. qui ita sensit in specie, in consilio 14. numero octauo, versic. quintò & strictius. & in fine responsi lib. 4. Et apertius ante eum Curtius Iunior in consilio 69. in fine, qui in claris his terminis ita argumentatur. Id quod vel ea ratione probatur, quia quando quis
97 vocatur per nomen † proprium, non habetur respectus ad personam successoris. l. cùm ita datur. in princ. & in fine. ff. de cond. & dem. & cap. quoniam Abbas. de off. de lega. Et hinc dicimus quòd vbi † prohibitio de non alienan-
98 do est facta hæredi nominato proprio nomine, illa non 104
transit ad hæredem hæredis, vt probat textus §. manifestum. in auth. de restit. fideicommiss. & tradunt Bartolus in leg. Lucius. §. 1. de leg. tertia. Alber. in l. vltima numero quarto. C. de reb. alie. non alien. Baldus in consil. 272. In casu egregiæ & magnificæ. in fine libr. 5. Romanus in consilio. 457. numero primo, in fine. Alexand. in consilio 36. numero decimoquarto, libro tertiò. Curtius Senio. in consilio. 46. Sæpe reuoluta. columna vndecima, versiculo, nec nec mirum. & Ripa. in leg. filiusfam. §. diui. numero 110. de l. 1. Et ibidem Ripa numero 111. subiungit vnũ, quod ad rem nostrã facit, vt scilicet hoc quod de prohibi tione diximus, procedat ẽt quãdo nominatis prius hæredi bus nominibus eorum propriis expressis in institutione, deinde in prohibitione dixisset, & dictos hæredes meos, 106
&c. quia illa dictio, dictos, est restrictiua. Accedit quod diximus superiore disputatione in primo & tertio nostræ opinionis argumento, quòd quando filius est vocatus ad fideicommissum, expresso proprio nomine, tunc nepos non ingreditur locum ipsius filij cùm fideicommissum personale cẽseatur. Quibus intelligimus nil obesse, quod
99 considerat † Baldus in l. quidam eulogio. numere vigesi- 107
mo secundo, versic. si autem non dixit. C. de iure delib. & cum eo Alexand. in l. qui patri. num. 13. versic. non obstat iste text. ff. de acq. hæred. & Zanchus in d. l. hæredes mei. §. cùm ita. numer. 218. & 220. ff. ad Trebell. dixit Baldus, quòd etsi filius fuerit nomine proprio expresso vocatus, attamen non impeditur trãsmissio; quia præsumptio est, 108
quòd testator ipse sciuerit iuris dispositionem, qua permissa est transmissio iuris defuncti in hæredem. Non inquam obest hec consideratio: quandoquidem eam retorquere possumus nẽpè quòd cũ testator presumatur scire 109
legis dispositionem, qua sancitum est, quòd vocata persona sub nomine proprio, illa non egrediatur personam, atque ita non habeatur ratio & respectus successoris ipsius vocati, & quòd ob id filius non potest repræsentare patrem. Ita ipse testator voluisse præsumitur non esse locum transmissioni. Ita etiam retorquetur argumentum Zanchi in dict. §. cùm ita. nume. 220. de quo dicam infra suo loco.

Quintò accedit, quòd quando coniecturatæ voluntati
100 testatoris † repugnat ratio recti sermonis, prævalet illa ser monis rectitudo, & coniecturæ cessant, sicuti tradit Bartolus in leg. vltima. numero secundo. ff. ad Trebell. & alij, quos statim allegabo. Atqui nostro in casu rectitudo
101 sermonis repugnant huic † transmissioni, quæ allegatur ex coniecturata voluntate testatoris. Ergo cessat transmissio. Illa minor probatur, quia testator numero singulari substituit filium superstitem, nõ ergo complexus est personas nepotum ex persona eorum patris: quia alioqui nunquam ad vnum superuiuentem deuenire potuissent hæc bona ex quo nec illi nepotes dici possunt filij. Nec fi- 110
lij iam mortui dicuntur superstites: sicque conditio non verificatur, & ratio recti sermonis non habet locum. Ita in specie hoc genere argumenti vsi sunt Curtius Iunior in consilio 69. numero secundo & tertiò. & Socinus Iunior in consilio decimoquarto, numero nono, libro quarto. Idque ex ea traditione Bartolus in dict. leg. vltima. ff. ad Trebell. quem secuti sunt Alexan. in leg. cohæredi. §. qui discretas, numero tertiò. ff. de vulg. & pu. substi. & ibidem Alciatus numero quarto. Ruinus in consilio 158. numero nono. libro secundò. & Ripa. in l. Lucius. numero 38. ff. de vulgar.

Sextò confert, quòd testator iste geminatè vocauit filium superstitem, sicuti manifestè constat, ex quo sequitur
102 impeditam esse omninò transmissionem † etiam cõiecturis existentibus. ita in specie respondit Soc. Iunior in consilio. 133. col. 3. nu. 12. lib. 1. & in consi. 30. nu. 6. lib. 4.

Septimo suffragatur, quod quãdo testator vult substitutum superstitem succedere † in totum, transmissio impeditur. Ita in terminis respondit Ruinus in consilio 181. numero quarto, libro secundò, qui multis probat. ab eo non dissentit Zanchus in. d. §. cùm ita. num. 220. vers. limitari tamen. Atqui nostro in casu testator iste voluit filium suum superstitem debere in totum succedere. Ergo locus non fuit transmissioni. Illa minor probatur, quia voluit hanc superstitem succedere in ipsa hæreditate, sub qua & bona hæc Burgheti continentur. Quod sanè verbũ hæreditatis indefinitè prolatum totam hæreditatem com plectitur: cùm † indefinita æquipolleat vniuersali. l. si pluribus. & l. Titia Seio. §. Scia libertis. de leg. 2. Et præterea substitutio † recipit interpretationem ab institutione, vt diximus in præcedenti disputatione. Institutio autem hîc continet omnia bona, cùm dictum sit, in omnibus bonis. Idem ergo dicendum est in substitutione. Ita hac ratione simili in casu vsus est Alciatus resp. 577. num. 9. vers. secundò, quia. vbi & tertiam rationem considerat. Et huius sententiæ recenset Alex. in consi. 91. lib. 1. & Curtium Iunior. in consilio 139. Et præterea perpendo, quòd in ea substitutione testator excludẽdo legitimatos filios, dixit bis, ne ipsi legitimati faciant hæreditatis diminutionem, sentiens velle eam in totum restitui substitutis. Et rursus, dũ vult eo solo in casu hæreditatem minui, quo dos fœminis debeat constitui, confirmat cæteris in casibus, quòd hæ-
reditas in totum restituatur: cùm † exceptio confirmare soleat regulam in casibus non exceptuatis. l. nam quod liquidè. §. vlt. ff. de penu. lega. & tradit post alios Decius in l. 1. num. 22. ff. de reg. iuris.

Octauò mouet me plurimum auctoritas multorum, qui in specie affirmarunt, quòd quando testator institutis pluribus filijs, substituit superstitem cæteris decedentibus sine liberis, locus non est † transmissioni ex persona eius, qui decessit ante euentum conditionis, sicque antequã qui deinde sine liberis decessit, mortuus est. Ita sanè Baldus in l. quidam eulogio. num. 22. vers. sed nõnne. C. de iure deliber. idem in consi. 271. substitutio fideicõmissaria, lib. 2. & in consi. 435. Punctus super quo. in fine. lib. 4. Nec hîc obstant considerationes Iasonis † in consi. 154. ad finem. lib. 4. cùm dixit, Baldum in d. l. quidam eulogio. loqui quando testator est vsus ablatiuis, quæ conditionem important: diuersum est hîc. Non inquã hoc obstat, quãdoquidem non legitur in codice † Baldi aliquod ablatiuum absolutum: sed legitur hoc modo, superuiuentem substituo. vt etiam animaduertit Soc. Iunior in d. consi. 14. num. 10. vers. primò quia, lib. 4. qui & aliter respondit. Et, præter eum, dicere possumus, admisso quòd per ablatiuum absolutum loqueretur, attamen nulla est differentia, cùm & ista verba, substituo superuiuẽtem, ita sint cõditionalia, sicuti & illa prolata per ablatiuum absolutum: cùm exponantur hoc modo, substituo illum si superuixerit: sicuti attigimus suprà in secundo nostræ sententiæ argumento. Non etiam obstat altera consideratio Iasonis, cùm ait Baldum loqui de substitutione directa, non autẽ de fideicommissaria. Nam respondetur, quòd imò ratio adducta à Baldo militat tam in substitutione fideicommissaria, quàm etiam in directa, cùm semper verum sit, illa verba, substituo superuiuentem, conditionem importare. ita respondet Socinus Iun. in d. consi. 14. num. 10. vers. secunda etiam. & in consi. 30. num. 9. lib. 4. Et negari non potest, quin de fideicommissaria loquatur Baldus in duobus responsis supra allegatis. Idem quod Baldus verè sen-
sit † Comensis in d. consi. 13. Titius. Nam primò arguit ibi Comensis in contrarium, & perpendit dictionem superstites, quam exponit, ideſt, qui ex hæredibus supereſſent. Verùm subiungit, quòd suo illo in casu hæc expositio stare non poterat, salua ratione recti sermonis, quia erat in plurali prolata dictio illa quæ in vno solo fratre superstite verificari non poterat. Et ideò ait Comensis debuisse intelligi de fratre & eius liberis. Sed quando testator fuisset vsus verbo, superstite, singularis numeri, non negasset Comensis suum primum argumentum procedere; atque ita solum fratrem debuisse admitti, reiecta transmissione ad fauorem liberorum, sicuti contingit nostro in casu. Et Comensem ita declarat Soc. Iunior in consi. 14. num. 9. vers. & particulariter. lib. 4. Eandem opinionem visus est probare Alexand. in consilio. 25. numero primo. libro 6. cùm suo illo in casu adesset verbum, in superuiuentem vel superuiuentes, & negat locum fuisse transmissioni. Idem responderunt Corneus in consilio 290. libro quartò. Socinus Senior in consilio. 77. libro primo. Ruinus in consilio 136. numero septimo, libro tertiò. Parisius in consilio trigesimoseptimo, numero 79. libro secundo. & apertius Curtius Iunior in consilio sexagesimonono, nu- 114
mero secundo, qui consuluit in eademmet facti specie aduersus Iason. in dict. consilio 154. libr. quarto. Idem affirmarunt Gozad. in consilio vigesimonono, numero decimoseptimo. & numero trigesimotertio. Ripa in dict. leg. hæredes mei. §. cum ita numero. 59. ff. ad Trebell. Socinus Iunior in consilio centesimotrigesimotertio, nume ro quarto, libro primo, dum in eadem facti specie idem consuluit cum Parisio in dict. consilio trigesimoseptimo. Idem Socinus Iunior in consilio decimoquarto, libro quarto, qui subscripsit responsum eruditissimi Alciati, qui idem prius consuluerat. vt verè in eo casu respondit Alciatus responsi. quingentesimo octuagesimaquinta, numero 5. 6. 7. & idem Socinus Iunior in consilio trigesimo numero septimo. & consilio sexagesimotertio, in fine libro quartò. Idem responderunt Cassane. in consilio quinquagesimo, numero decimoseptimo. Natta in consilio quingentesimo quinquagesimoprimò, numero trigesimotertiò, libro tertiò. & Riminaldus Iunior inter consilia vltimarum voluntatum consilio centesimosexagesimoseptimo, in fine. cum declarando, vt declarauimus Comen. in d. consi. 13.

Nonò accedit, quò ius transmissionis considerari aliquo modo nõ potest nostro in casu ad præiudicium Do. Philippi substituti, ex quo & ipse erat ipsius testatoris filius, sicque ab eo descendens. Et recepta est doctorum sententia, coniecturãs illas rationes, quibus dicimus, portionem morientis ante euentum conditionis transmitti
111 ad filios & hæredes suos: cessat † quando alter substitutus est ex eiusdem testatoris descendentibus. Ita egregiè tradunt Socinus Senior. in leg. hæredes mei. §. cùm ita. columna sexta. ff. ad Trebell. & apertius in consilio sexto, numero decimotertio, versiculo. nec obstat textus, libro tertiò. Gozad. in consilio vigesimonono, columna vltima. Curtius Iunior in consilio centesimotrigesimoquinto, numero quinto. Ruinus in consilio nonagesimoquinto numero septimo, libro secundo. & Crottus in leg. prima. num. 28. de leg. 1.

Decimò & vltimò accedit quod in dubio pronuntiandum est, locum non esse etiam quò ad transmissionem 115
112 † fideicommissi conditionalis: cùm ita se habeat iuris & receptior sententia, vt tradunt infiniti propè interpretes congesti à Zancho in repetit. leg. hæredes mei. §. cùm ita numero centesimononagesimoprimo. ff. ad Trebell. communem quoque asseruerunt Parisius in consilio vigesimoquinto, columna secunda, libro secundo. Tiraquellus in tractatu de retractu consanguinit. §. primo 116
glossa secunda, numero vigesimoquinto. & Socinus Iunior in consilio nonagesimooctauo, numero septimo, libro secundo. & in consilio sexagesimotertio, numero primo, libro quarto. Alciatus in respon. quingentesimaquadragesima, numero tertio. & latissimè in responsione quingentesimaoctuagesimaquinta. Huic itaque sententiæ, tanquam regulæ inhærendum est, donec contrarium fuerit coniecturis & rationibus, quæ nil hîc apparent demonstratum.

Non obstant adducta in contrarium, in quorum confutatione tota nunc posita est difficultas. Et ad primum respondetur, negando illam minorem propositionem argumenti, quòd scilicèt satis dici possit testatorem cogitasse
113 de nepotibus, vt locus esset † transmissioni, ex quo eos in 117
conditione posuit. Non enim hoc sufficit, quãdoquidem repugnat textus l. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebell. vbi testator fecit mentionem filiorum substituti, eos ponendo in conditione in substitutione facta vltimo loco ei qui in prima substitutione vocabatur; & tamen non fit transmissio, quia dixerat testator, superstiti fratri restituat iuxtà interpretationem Ripæ in dict. §. cùm ita, numero quingentesimonono ita in terminis nostris huic argumento satisfacit Socinus Iunior. in consilio decimoquarto numero nono versiculo nec verum est. libro quar- 118
to. Et priùs Alciatus respon. quingentesimaoctuagesimaquinta, numero sexto quod responsum fuit redditum in eodem casu, de quo Socinus in dict. consilio decimoquartò. Et ipse Alciatus ibi. numero secundo tertio & quarto, & numero septimo, demonstrat multis argumentis, prædictam doctrinam esse falsam. Id quod faciunt in eodem §. cùm ita Ripa nume. sexagesimosexto. & Torniellus. num. 67.

Non obstat secundum argumentum, quia respondetur illud procedere, quando vbi non fieret † transmissio, bona deuenirent ad eos, qui agnationem & familiam conseruare non possunt: sicuti quando deuenirent ad fœminas, vt loquuntur Iason, Crauetta & alij in argumento allegati: sed diuersum est in casu nostro, vbi etiamsi locus non sit transmissioni, attamen bona remanent apud eos, qui optimè possunt conseruare agnationem & familiam. Ita in specie considerat Ruinus in consilio centesimooctuagesimoprimo, numero octauo versicu. Non obstat etiam alia coniectura, libro secundo. & idem sensit Socinus Iunior in consilio centesimodecimoseptimo, numero vigesimosexto libro primo Et huic argumento aliter satisfacit Socinus Iunior in dict. consilio decimoquarto, numero duodecimo libro quarto & alia confutatione vsus est Alciatus in dict. responsio. quingentesimaoctuagesimaquinta numero octauo versiculo quarto, quia &c. qui & à fortiori nostram responsionem comprobat.

Non obstat tertium argumentum, quia respondeo, auctoritates illas nil obesse. Et quò ad illam Comen. in dict. consilio vigesimotertio iam suprà demonstrauimus nostræ fauere opinioni. Euitatur quoque auctoritas Decij in dict. consilio trecentesimosexagesimonono numero primo qui nec vidit, nec respondit considerationi Baldi in dict. leg. quidam eulogio, & sequacium, quos supra recensui. Ita auctoritatem Decij confutat in specie Socinus Iunior in dict. consilio decimoquarto. numero 9. versicu. & hæc eadem responsio libro quarto quo loci pari modo reijcit auctoritates quasdam Iasonis, Ruini & aliorum quorundam, qui ab aduersarijs visi non fuerunt. Ita responderi potest auctoritati Crauettæ & aliorum, qui ab aduersarijs citantur. Et præterea Comen. & cæteri omnes qui cum eo censerunt, loquitur, quando aliquæ extant coniecturæ, quibus constet, testatorem non obstãte, quòd substituerit superstitem, voluisse locum esse transmissioni: quæ coniecturæ hîc non extant, ex quo fit vt Comens. & cæteri nobis faueant.

Non obstat quartum, quia respondeo primò vnà cum Ripa in dict. §. cùm ita, numero sexagesimosexto, versicu. aduerte. & Alciato in d. responsi. quingentesimaoctuagesimaquinta, numero nono. † ius accrescẽdi nil operari inter diuersas species successionum. leg. sed cum patrono. ff. de bono. possess. & leg. prima C. de testa. milit. Dubium autem non est, successionem directam esse diuersam à fideicommissaria: & ideò nil potest operari. Ita † ait Alciatus) scripserunt Baldus in consilio nono, libro secundo, & Iason in l. qui plures. ff. de vulg. & pup. substi. Diuersum est in casu † dict. leg. qui patri ff. de vulg. quia ibi tractabatur de duabus directis substitutionibus, quæ inter se conueniunt. Quocirca dixit Ripa præcitato in loco, hãc Socini traditionem & coniecturam repugnare iuris terminis, sicuti eam reijciunt & Ruinus in consilio centesimooctuagesimoprimo, nume. septimo, libro secundo & in consilio 152, numero 11. libro tertio. Crottus in leg. 4. §. Cato. secunda lectura. numero nono. ff. de verb. obli. Beroius in consilio nonagesimoquarto, columna penult. & in consilio centesimoseptimo, numero sexto, libro secundo Rubeus in leg. vnica. numero nonagesimoseptimo C. de iijs, qui ante apertas tabul. & Craue in repe. leg. cùm filiosam. parte secunda, numero trecentesimoquadragesimoseptimo de l. prima. Quorùm opinio ea ratione comprabatur, quòd † substitutio fideicommissaria minus regulatur à iure accrescendi, quàm directa, & ideò in fideicõmissaria non habere locum dict. leg. qui patri, sic scripserunt Imola ibi, Baldus in consilio centesimotrigesimosecundo Albertus à lege libro tertio Ruinus in dict. consilio centesimooctuagesimoprimo, numero septimo, libro 2. & Ripa in d. §. cùm ita. num. 67.

Non obstat quintum argumentum, quia respondetur, ex sententia eiusdemmet Ancha. in dict. consilio septimagesimoquarto, dum fatetur, eam coniecturam ductam à multiplicatis substitutionibus, † non sufficere quo ad transmissionem, etsi sufficiat vt filij censeantur vocati, & si positi sint solummodo in conditione. Ita respondet Alciatus in dict. resp. quingentesimaoctuagesimaquinta numero octauo, versi. tertia, quia testator. & priùs ita animad-

animaduertit Socinus Senior in con.69.col.9.versi. Non obstat secunda ratio.lib.3.

Non obstat sextum argumentum, quia vno verbo respondetur, quòd imò ius † transmissionis non est fauorabile, sed potius odiosum sui natura, & ob strictam interpretationem recipit. Ita Iason in consilio ducentesimoprimo, columna secunda, libro secundo qui dixit esse stricti iuris, & illam esse contra iuris regulas. & Crauet. in consilio sexagesimoseptimo, numero sexto, versic. amplius dico. & in repe. leg. cum filiosam. in secunda parte. numero 307. de leg. prima.

Non obstat vltimum, quia potest responderi & retorqueri, quòd imò si testator fuisset hac de re interrogatus, respondisset contrarium, quòd scilicèt esse non deberet locus huic transmissioni, sicuti ex multis coniecturis & argumentis facilè colligere possumus hanc † fuisse mentem ipsius testatoris. atque ita respondet in specie Socinus Iunior in consilio decimoquarto numero 11. libro quarto. Concludo itaque locum non fuisse huic transmissioni.

FINIS.

Series Chartarum.

a b c d. A B C D E F G H I K L M N O P Q R S T V X Y Z.

AA BB CC DD EE FF GG HH II KK LL MM NN.

Omnes sunt Quaterniones, præter NN abcd Terniones.

INDEX
RERVM OMNIVM ET SENTENTIARVM Insignium locupletissimus; quæ in hisce Consilijs D. Iacobi Menochij Iurisconsultissimi continentur.

A

Communi opinione recedendum est, cum ei repugnāt veræ,& concludentes rationes.cons.93.nu.50.fol. 503

Abbas an possit transigere sine consensu capituli super rebus cuius dominium vel possessio, non est plenè, ac perfectè suæ Ecclesiæ acquisitum atque incorporatum. cons. 73. numero 8 321

Abbas illum locum tenere debet, quem tenuit antecessor suus ex more,& consuetudine cons.51.nu.51 149

Abbas Vicarius idem consistorium cum Episcopo facit.cons.51.nu.12 247

Abbas in cap.ex parte il. 1. numer. 25. de appel.declaratur.consilio 100. numero 205 342

Abbas præfertur omnibus dignitatibus inferioribus.cons.52.nu.132 256

Abbas in multis æquiparatur episcopo, ibi.nu.133

Abbas vtitur insigniis episcopalibus,ib. nu.134

Abbas præcedit canonicos vti singulos, non autem vti capitulum.ib.nu.135

Abbas dicitur esse in primo loco sicut episcopus ib nu. 136

Abbas dicitur in culmine dignitatis sicut episcopus & non præcedit dignitates in processionib. & locis publicis,ibi.nu. 137

Abbas præsupponendo in d. suo consilio quòd vicarius sit moior & dignior aliis,æquiuocare videtur.consil.ibid. nu.149

Abbas vel Monachus,monasterio præiudicare potest per confessionē suam. cons.39.nu.25 207

Abbati si synodo primus locus post episcopum & ante vicarium assignatur. consil.52.nu.131 256

Abbatis consilium nu.2.volu.1.est corruptum & imperfectum.cons.52. numero 26 153

Abbatis lapsus, in c. cum non ab homine.nu.30.de iudiciis.cons. 82. numero 98 365

Abbatissa electa & non confirmata, nomen Abbatissæ propriæ non obtinet. cons.67.nu.16 305

Abbatissæ confessio deliberatione alicui facta in articulo mortis, non nocet Abbatissæ successori.cons. 39. numero 48 208

Ablatiui absoluti conditionem faciunt. cons.38.nu.26 203

Ablatiui absoluti conditionem significant.cons.69.nu.72 314

Absentia,& infirmitas in materia delegationis à pari procedunt. consilio 99.numer.51 555

Absentia vera & mors in aliquibus æquiparantur.cons.52.nu.76 154

Absentis partes iudex tuetur.cons.2.numero 354 69

Absenti delictum adscribi non potest. cons.101.nu.42 598

Absentem non delinquere.cons.82.numero 205 411

Absentes aliquando non vocari ad eligendum.cons.67.nu.32 306

Absurda sunt euitanda.cons. 84. numero 35 420

Absurda & inconueniētia euitanda sūt. cons.98.nu.69 547

Absolutio à iuramēto nō potest dari,nisi causa cognita,& citata parte.cons.24. nume 11 150

Et quæ huius rei ratio, ib.num.12

Absolutio à iuramento debet concedi iustis de causis.ibi.nu.13

Absolutio à iuramento non seruato iuris ordine concessa,non valet, & iuramentum obtinet vires suas,ibidem numero 14

Absolutio vnica non liberat quem à pluribus iuramentis.nu.15

Absolutio à iuramento non tollit vim & effectum perfecti contractus cons. ibid.numer.18

Absolutio frustra petitur, quando condemnari non potest.cons.14.nu. 2. ib.

Absolutio à iuramento illicito de facili conceditur.cons.1.nu.303 29

Accedens prædio dicitur illi cohærere. cons.26.nu.25 155

Acceptatio animum accipientis declarat,& denotat ratificationem relicti. cons.77.nu.25 336

Accessorium cum debeat sequi naturam sui principalis, annullato principali & illud tollitur.cons.58.nu.13 274

Accessorium tollitur,sublato principali in totum,secus aliàs.cons.58. numero 70 274

Accessoria dicuntur habere tacitam cōditionem,si actus ipse principalis valeat.cons.58.nu.15 274

Accidens non præsumitur. consil. 1. numero 12 8

Accidens non mutat substantiam quia potest abesse & adesse præter subiecti corruptionem. consil. 35. numero 19. & seq. 183

Accidens regulatur secundùm substantiam actus,nam si recurratur ad arbitrium boni viri pro declaratione substantiæ actus, ita pro declaratione accidentis,sed si aliàs,secus.cons. 93. nume.14 500

Accidens facillimè probatur cum de substantia actus constet.ib.nu.15

Accidens commissum alicui, si ipse super illo non arbitretur, an recurratur ad arbitrium boni viri. consil. 93.numero 41 ibid.

Accidens quid sit.cons.37.nu.98 197

Accidentalia contractus qualia sint. ib. nume.99.

Accidentalia contractus nullo modo ad notarij officium spectant, sed dependēt à voluntate contrahētium,ibidem nu. 100

Accidentalis natura actus qualis dicatur.cons.84.nu.20 420

Accipiens temporale pro spirituali semper peccat.cons.67.nu.19 305

Accusatio criminalis cessat cum ad pœnam ex conuentione agi potest.cons. 98.nu.82 549

Accusatio nomine accusatoris carens vti literæ carentes subscriptione scribentis, debet vel debent reiicerē, & eis nulla præstatur fides. consilio 94. nu.18 505

Accusatio cur continere debeat nomen accusatoris,& accusati.ib.nu.19

Accusator multis exceptionibus repelli ab hac accusatiōe potest, vt si ab accusato accusaretur,& aliis.cons.94.numero 20 ibid.

Accusatio facta longissimo tēpore post delictum an valeat.consil. 94.numero 56 507

Accusatio & inquisitio interdum cumulantur.cons.100.nu 265 345

Accusatio de periurio facta dolo, non habetur in consideratione. consil. 24. nume.10 150

Accusator qualē habeat potissimum fundamentum ad accusandum.cons.74. numero 14 324

Accusator adesse debet dum reus ab eo accusatus condemnatur. consil. 94. numero 33 506

Accusatoris loco est facti euidentia. cōs. 100.num.261 591

Accusatoris loco est fama.cons.100.numero 267 ibid.

Item procedit & in crimine hæresis, ibi. num 268

Accusatoris loco est iudex inquirens. consilio 100.nu.263 ibid.

Accusatore etiam non existente in causa atrocis delicti procedi posse. consil. 100.num 266 ibid.

Accusatus de crimine capitali debet personaliter comparere. consil. 100. numero 296 593

Accusatus excusare se non potest de accessu non tuto cum potuit petere salvumconductum. cōsilio 100. numero 83 578

Accusatus criminis læsæ maiestatis non damnatur, nisi de ipso crimine verè constet.cons.104.nu.52 616

Acquirere ex sua stipulatione alteri, is

poteſt, qui aliàs ſentire maximum incommodum,& detrimentum. cõſ. 92.nu.72 496
Acquirens in dubio, & pro hæredibus acquiſiſſe præſumitur.conſil. 90. numero 104 482
Acquiſitio communi nomine denotat ſocietatem omnium bonorum. conſ. 12.nu.5 100
Acquiſitio ex fundatione & ex præſcriptione æquiparatur. conſil .90. numero 57 478
Actor ſemper paratus præſumitur & certus de iure ſuo.conſi.41.nu.27 215
Actio dotis competens filiæ,ſi filia patri ſuccedit,dicitur confuſa cum aliis actionibus.conſil.81.nu.12 353
Actio quando mero iure competit,& aliqua exceptio obiiciatur,ſatis eſt diſpoſitionem ſuperuenire, qua impedimentum illud exceptionis tollatur. conſi.24.nu.4 149
Actio quæ competebat contra principalem debitorem, ſi ſoluendo non eſt, poteſt intentari in ſubſidium contra poſſidentem bona ſua.conſi.63 . numero 21 292
Actio perſonalis interdum datur in ſubſidium contra ſingularem ſucceſſorem & poſſeſſorem. ibi.nu.22
Ita contra poſſeſſorem rei fideicommiſſo ſuppoſitæ, quando grauatus qui alienauit non eſt ſoluendo. ib.nu.23
Actio hypothecaria non confunditur ex Romano.conſil.89.nu.154 470
Et ibidem declaratur copioſè.nume. 155 ibid.
Actio doli ceſſat,cum ex coniectura dolus purgari poteſt.conſilio 98.numero 83 549
Actio adulterij contra vxorem quæ à viro receſſit cum adultero,competit etiam hæredibus.conſ.31.nu.34 170
Actio quæ datur pro donatione facta in caſu l. quoties. C. de dona. quæ ſub modo.conſ.85.nu.32 429
Actio ex pacto nudo oriri dicitur ſola æquitate inſpecta.conſi.92.nu.34 493
Actio ad reuocandum,in rebus per ſpurium relictis, competit agnato infra duos menſes.conſ.60.nu.39 283
Alios excludit. ibi.nu.40
Et fiſco fit locus. ibi.nu.41
Actio hæredis contra bona teſtatoris, cui ſucceſſit confunditur.conſ.89.nu. 45 464
Actio vel accuſatio omnis de adulterio intra ſemeſtre inſtituenda eſt,aliàs dicitur extincta,vel ſaltem intra quinquennium.conſ.31.nu.15 169
Fallit tamen quò ad pœnam ſpiritualem. ibid.nu.16
Actionem hypotecariam dari pro fideicommiſſo reuocando cum fuit alienatum.conſ.89.nu.31 463
Actionem hypotecariam dari pro fideicommiſſo, & illam adítione hæreditatis non confundi. ibid.nu.32
Actionem habens, habere dicitur rem, licèt impropriè.conſi.77.nu.17 336
Actiones & iura in hominis diſpoſitione tertiã ſpeciem faciũt.conſ.47.nu.3 232
Actuario credi de commiſſione ſibi facta.conſ.100.nu.49 578
Actus omnes humani à voluntate & poteſtate pendent.conſi.103.nu.51 609
Actus humani ad hoc vt conficiãtur,tria requirũt,& quæ.cõſ.75.nu.34 328
Actus an factus ſit nomine proprio vel alieno in dubio quid iudicandum ſit. conſi.81.nu.38 355
Actus vnus ab altero interpretatur.cõſi. 85.nu.15 427
Actus teſtatoris in dubio potius intelligitur de preſẽti quàm de futuro. cõſi. 97.nu.63 530
Neque trahitur ad futurum niſi ex neceſſitate.ibid.nu.79 532
Actus quantumcunque iuratus tollitur per cauſam de nouo ſuperueniẽtem. conſ.84.nu.58 423
Actus præſumitur legitimè geſtus.conſi. 88.nu.36 458
Actus præcedens animum ſubſequentẽ declarat.conſi.1.nu.294 28
Actus vnus ab altero interpretatur. cõſi. 85.nu.15 427
Actus nullus peti poteſt reſcindi quatenus de facto proceſſit.cõſ.2.nu.228 61
Actus debet interpretari in meliorem partem.conſ.82.nu.18 360
Actus ſubſequens oſtendit præcedentẽ animum.conſi.2.nu.298 65
Actus ſubſequens animũ declarat. conſ. 1.nu.263 64
Actus difformes non inducunt conſuetudinem.conſ.37.nu.67 195
Actus comprobatus ſemel iudicis auctoritate improbari amplius non poteſt. conſilio 105.nu.28 621
Actus factus ab eo qui ab duplici capite poteſt illum facere, dicitur in caſu ſibi magis vtili factus. conſil. 44. nu.23 223
Actus quando eſt geſtus ob aliquã cauſam determinari debet ſecundũ eam, & quando procedat.conſ.6.nu. 2. fo. 90.& nu.15
Actus difformes facti de communib.bonis indicant ſocietatẽ eſſe contractã. conſ.12.nu.7
Actus incontinenti factus poſt tranſactionem illi ineſſe dicitur. conſil. 73. nu.5 320
Etiam ad vtilitatem tertij,ibid. nu. 6. & num.21
Actus interpretari debet vt prouiſum cenſeatur cauſæ magis neceſſariæ & vtili.conſil.56.nu.29 268
Actus priuilegio immunitatis repugnãtes ſolùm præiudicant quò ad actus contrarios,& non vltra.conſ. 75. numero 76 330
Actus ille validus eſt, cui lex ſuperioris reſiſtit.conſ.80.nu.34 347
Actus correſpectiui dicuntur cum incõtinenti fiunt.conſi.1.nu.450 39
Actus factus in morte non præiudicat alteri.conſi.39.nu.46 208
Actus etiam nullus declarat mentem agentis.conſ.87.nu.74 452
Actus in dubio cenſetur factus ob cauſam magis vrgentem & neceſſariam. conſ.81.nu.36 354
Actus non dicitur perfectus, dum pendet conditio.conſ.68.nu.9 308
Actus eſt nullus, forma non obſeruata. conſil.100.nu.177 584
Actus quilibet ad hoc vt poſſit fieri,tria requiruntur,facientis poteſtas , eiuſdem voluntas,& honeſta cauſa. conſ. 5.nu.15. 86
Actus ſi concedatur, cenſentur conceſſa omnia quæ faciliorem ac commodiorem executionem actui præſtant.cõſ. 14.nu.8 115
Actus confirmatorij,qui ſequuntur actũ factum, declarant mentem agentis. conſi.73.nu.17 321
Actui vbi quid ſubſtantiale detrahitur, non dicitur amplius ille actus,ſed nouus.conſi.4.nu.26 81
Actum à ſe geſtum impugnare quis non poteſt.conſi.87.nu.71 452
Actum per alium faciens per ſeipſum facere dicitur.conſ.1.nu.302. & ibi declaratur. 29
Actum tria perficiũt,voluntas, poteſtas & ſcientia.conſ.1.nu.259 26
Actum faciens illum non poteſt impugnare.conſ.104.nu.29 614
Acta apud imperatorẽ tractata non reddunt nulla,ob non ſeruatam iuris ſolennitatem.conſ.2.nu.161 56
Acta iudiciaria probari ſolùm ſcriptura. conſ.100.nu.54 578
Acta reddunt cauſam notoriam. conſil. 55.nu.7 265
Actuum difformitas non inducit conſuetudinem,vel præſumptionẽ.conſ. 8.nu.17 99
Additio vel detractio verborum in aliquo actu facit,vt ille actus non dicatur ille antiquus ſed nouus dicitur. conſil.55.numero 8.numero.27. 28 . & 29 183
Adoleſcẽtia,& ætas iuuenilis vel ex toto excuſat,vel leuem pœnam criminis fornicationis reddere ſolet.conſi. 94.nu.55 507
Additio hæredita. tanquam quid facti non præſumitur.conſ.44.nu.21 223
Additio vel diminutio ſubſtantiæ facit nouum actum,non aliàs.conſ.35. numero 29 184
Ademptio ad hoc vt cẽſeatur in vim pœnæ facta , aliquod præceptum præceſſiſſe oportet.conſ.78.nu.8 338
Ademptio in dubio,pro pœna præſumitur facta.conſ.78.nu.4.& nu.11.& per totum.conſ.ibid.
Adminiſtrator fiſci & adminiſtrator Eccleſiæ,an æquiparentur. conſilio 39. nu.59 209
Adminiſtrator fiſci non poteſt aduerſus confeſſionem ſuam de recepto obtinere exceptionem non numeratæ pecuniæ.conſ.ibid.nu.60
Idem autem in argentariis & numulariis dicimus,& quæ ſit ratio. cõſ.ibid. nu.61
Adminiſtrator fiſci tenetur reddere rationẽ fiſco ſuæ adminiſtrations.conſ. ibid.nu.62.
Adminiſtrator ſimpliciter & abſque cauſa donare non poteſt. conſilio 39. nume.31
nu.31. 207
Adminiſtrator ſeu procurator ad ſuſcipiendum mutuò pecuniam , non poteſt domino præiudicare confitendo ſe recepiſſe pecunias,de quarum numeratione non conſtat.conſilio ibid. nu.33
Adminiſtrator an poſſit ius ſui principalis remittere. conſi.31. nu.38 170
Adminiſtrator fiſci præiudicare an poſſit fiſco, ſcribendo in libro rationum recepiſſe debitum à debitore.conſ.39. nu.5 206
Adminiſtratores vniuerſitatis ſi aliquid emerint, an in dubio preſumantur emiſſe de pecunia vniuerſitatis vel propria.conſi.80.nu.2 345
Adulterium fama publica probari poteſt. conſ.31.nu.20 169
Adulterium probari poteſt ex eo quòd quis vidit mulierem conuerſari cum militibus, & dicit vidiſſe eam edere & bibere cum eis.ibi.nu.21
Adulterium non probatur ex eo, quòd quis viderit nudũ cum nuda . conſilio 31 . num.6. fo. 169. & nu.25
Neque ex eo quòd quis ſolus cum ſola in thalamo clauſo repertus ſit, & vir ſolutas habeat calligas , & mulier recuſet aperire oſtium . ibidem, numero 7
Adulterium eſt difficilis probationis, neque alio modo probari poteſt niſi ſolis coniecturis & præſũptionibus. conſ.31.nu.18 ibid.
Adulterium neceſſitate famis commiſſũ an ſit excuſabile.conſ.31.nu. 9. fo. 111. & nu.30.& 32 ibid.
Adulterij crimen graue eſt,& excedit omnia crimina excepto crimine læſæ maieſtatis.conſ.31.nu.2 ibid.
Aduocatus datus coactè,præſtando pro cliente patrociniũ iuri ſuo non præiudicat.conſ.58.nu.62 277
Aduocatus licèt in cauſa rei vindicationis pro actore vindicante patrociniũ præſtet,non tamen transfert ius in alterum.ib.nu.63
Aduocatus contra illum à quo debet recipere emolumentum ſibi præiudicat.conſi.58.nu.32 275
Aduocatus in cauſa filiorum non poteſt deinde contrauenire geſtis ipſorum filiorum.conſil.58.nu.35 ibid.
Aedificare in proprio ad alterius æmulationem quis non debet . conſi. 102. nu.28 602
Aedificare in littore maris vnicuique licere.conſi.2.nu.374 71
Aegidij Bellemẽ. maxima eſt auctoritas.conſil.92.nu.20 492
Aequalis determinatio ſimul vocatorũ. conſi.85.nu.5 426
Aequales deo omnes ſumus,& quomodo.conſi.32.num.57 175
Aequalitas in contractibus eſt ſeruanda. conſi.34.nu.11 181
Aequalitas in contractibus eſt ſeruanda. conſi.26.num.22 155
Aequalitatem inter fratres eſſe ſeruandam.conſ.87.nu.86 453
Aequitas ſola in terris Eccleſiæ ſpectari ſolet.conſi.93.nu.49 502
Aequitas in materia dotis multùm conſideratur.conſ.93.nu.33 501
Aequitas præ oculis eccleſiaſticis perſonis eſſe debet.conſi.49.nu.31 239
Aeſtimatio venditionem quandam facit.conſ.49.nu.14 237
Aetas iuuenilis, vel ex toto excuſat,vel leuem pœnam criminis fornicationis reddere ſolet.conſilio 94. numero 55 507
Aetas perſonæ ineſt per modum ſubſtantiæ.conſi.97.nu.52 530
Aetas eſt quid perſonale, quod cum perſona extinguitur.ib.nu.56
Aetas interpellat pro pupillo. conſil. 7. nu.20 96
Aetas interpellat pro minore . conſil . 8. nu.23 100
Aetatem is probat,qui in ea fundamentum conſtituit.conſ.1.num.86 12
Aetatem decem & octo annorum eſſe militiæ aptam . conſilio 102 . numero 40 352
Affinis non admittitur in cauſa matrimoniali & multò minus in cauſa adulterij.conſ.31.nu.29 170
Afflictus in cap.1.§.hoc quoque. numer. 19. verſ. ſed quando . de ſucceſſ.feudi.declaratur. conſ.89.nu.107 467
Afflictus deciſ.298.nu.21.declaratur.cõſ. 100.nu.217 587
Afflictus deciſ.265.nu.31.reiicitur.conſi. 99.nu.135 561
Item deciſ.265.nu.30. declaratur . conſil. 99.nu.136
Afflicti deciſiones , & conſilij Delfinatus nec non Rotæ Romanæ vim legis obtinent.conſi.53.nu.28 260
Afflictio afflicto non addenda.conſ. 80. nu.32 347
Agens, & patiens non poſſunt eſſe in eodem ſubiecto.conſilio 89 . numero 44 463
Agnatus cui priuetur feudo ob alterius agnati delictum.conſilio 99. numero 148 562
Agnatus ſuccedens in feudo ex pacto & prouidentia,non habet neceſſe iam defuncto eſſe agnatus illius,vel alterius anteceſſoris hæres.conſi. 61. numero 8 285
Agnatus agnati inimicus feudum alienans in eius odium alienare præſumitur.conſi.104.nu.61 616
Agnatus proximior vltimo decedẽti ſuccedit in feudo.conſ.104.nu.57 ibid.
Agnati à feudo excluduntur ob delictũ ab altero agnato poſſeſſore feudi per petratum in perſonam domini.conſi. 99.nu.1.9 561
Agnati ſuccedẽtes in feudis iure generis ſuccedunt.conſ.99.nu.192 566
Agnatorum conſenſus neceſſarius non eſt qñ Vaſallus,conſẽtiente domino, de feudo teſtatur.cõſ.104.nu.27 614
Agnationis conſeruandæ rationem tam in acquirendis,quàm in acquiſitis habere locum.conſi.86.nu.15 441
Agnationis cõſeruãdæ fauor attẽditur in caſu expreſſo à teſta.cõſ.85.n.102 438
Agnationis conſeruandæ ratio ſolùm ſpectat quoad bona,quibus onus fuit adiectum.conſ.86.nu.93 447
Agnationis conſeruandæ ratio quo in caſu locum habeat. conſ. 86. numero 37 44
Agnationis conſeruatio præſumitur à teſtatore conſiderata eueniente caſu. conſ.85.nu.119 438
Agnationis conſeruandæ ratio tam in acquirendis quàm in acquiſitis habere locum.conſi.86.nu.15 441
Agnitio ſola in hæredẽ ſufficit.conſi.77. nu.21 336
Agnoſcens legatum an aliud ſibi competens petere poſſit . conſilio 81. numero 7 352
Et in hoc caſu multum differt quando talis excluditur à diſpoſitione legis & facto hominis.ib.nu.8
Alba,conſi.51.num.13.reiectus.conſil. 85. num.98 436
Alba Pompeia intra Ligũriæ fines. cõſi. 2.nu.82 52
Alba,conſ.74.nu.12.improbatur . conſil. 87.nu.21 449
Alberici traditio aduerſus communem reiecta.conſi.100.nu.163 583
Alberti Imperatoris mors . conſi. 1. numero 111 14
Alciatus in l.qui Romæ, §. duo fratres. nu.35.de verb.oblig.declaratur.conſ. 87.nu.93 454
Alciati reſp.556.ad finem declaratur.cõſ. 89.num.151 470
Alciatus reſp.451.nu.4.declaratur. conſi. 99.nu.104 559
Alciati reſp.180.in fine,reiectum. conſi. 99.nu,203 567
Aledramus ex Adelaſia quatuor filios tantùm ſuſcepit ex Volaterani authoritate.conſ.2.nu.122 54
Aledramus ex Adelaſia duos tantùm ſuſcepit filios,ex antiquis Chronicis Montisferrati.conſi.2.nu.123 ibid.
Aledramus ex Adelaſia ſeptem procreat filios , ex multorum authoritatibus. conſ.2.nu.119 ibid.
Aledramus primus Montisferrati Marchio quo tempore in humanis eſſe deſierit.conſi.1.nu.44 10
Aledramus ſaxonus Alexandriæ naſcitur.ib.nu.3 7
Aledrami linea quo tempore extincta. conſ.2.nu.124 54
Aledrami & Adelaſiæ Hiſtoria.conſi.2. nu.117 ibid.
Alexan.in conſi.36.lib.1.declaratur. cõſ. 99.nu.190 566
Alex.conſ.195.nu.4.lib.6.declaratur.cõſ. 1 .nu.464 41
Alex.conſ.197.nu.3.lib.7.declaratur.cõſ. 98.nu.19 543
Alex.conſi.25.li.1.declaratur.conſ.86.nu. 87 446
Alexandri Cornei & aliorum notatur inconſtantia.conſ.2.nu.172 57
Allegans conſuetudinem , illam probare debet.conſi.75.nu.59 329
Allegãs pupillũ maiorẽ factũ ratificaſſe actũ factũ in pupillari ætate , nõ ſufficit,vt probet puta ſolutionẽ,ſed requritur vt probet quo tpe fecerit.conſi. 29

nu.50 166
Allegans consuetudinem aut præscriptionem maximè ius suum corrobo-rat.consi.52.nu.151 256
Allegans dolum, illum probare debet. consi.22.nu.6 145
Alleganti incumbit onus probandi. cõs. 52.nu.77 254
Alleganti consuetudinem, (si est persona illustris) creditur. consilio 34. nu.9.& qualiter procedat.consi.34. nu.20 182
Alienatio rei minoris, vel ecclesiæ solẽniter facta præsumitur ob diuturnitatem temporis.consilio 90. numero 30 476
Alienatio facta contra expressam voluntatem testatoris, & prohibitionem est nulla,saltem re ipsa.cons. 58. nu.11 274
Alienatio rei ecclesiæ facta ab Episcopo absque capituli consensu, licèt non adferat iustum titulum acquirenti, quoad pleni dominij acquisitionem adfert tamen quò ad inchoandam præscriptionem.cons.90. nu.63 478
Alienatio ad detractionem quartarum quando fieri possit,vel non.consi.44. nu.24 223
Alienatio quo casu irreuocabiliter valeat.cons.44.nu.16 222
Alienatio emphyteusis in potentiorem non est prohibita. consi. 38. numero 45 205
E. quomodo hoc procedat. consil. ibid. nu.46
Alienatio vasalli de feudo insciente domino cum protestatione tamen quòd saluum sit ius domino: an valeat. consilio 28.numero 10. 106. & nu.36 161
Alienatio recipit robur à traditione, aliàs dicitur pactum de alienando. cons.38.nu.31 204
Alienatio de bonis fideicommissi inualida est.cons 89.nu.2 461
Alienatio fideicommissi per vltimæ voluntatis modum dicitur potius legis permissione facta,hominis voluntate. consi.87.nu.14 449
Alienatio prohibita potest fieri in detrimentum alienantis, cum quilibet renunciare possit fauori suo.cons. 58.nu.16 274
Alienatio fideicommissi solùm est prohibita fauore succedere in eo debentium.consi.89.nu.88 465
Alienatio legitimæ non potest prohiberi à testatore siue sit ad vtilitatem filiorum facta,siue non.consi. 57. numero 12 271
Alienatio feudi qualiter fieri potest, ne vasallus cadat à iure suo.consi.38.numero 12 202
Alienatio,sub cõditione facta,non est alienatio,& qua de causa,ib.nu. 13
Alienatio prohibita à testatore sine consensu alicuius executoris an si fuerit facta cum eius voluntate præiudicet illi executori &. hæredibus suis, vel hæres possit eam reuocare. consi.58.nu.1 273
Alienatio bonorum religiosorum, qui non possunt immobilia possidere, non requirit aliquam solemnitatem.consi. 73.nu.15 321
Alienatio frustrà alicui conceditur, si non est ei relicta proprietas rei, quæ possit alienari,& quomodo intelligatur.consi.10.nu.8 14
Alienatio quòd sit prohibita, vel concessa, multùm differt ad cognoscendum an beneficiatus intelligatur vsufructuarius,vel proprietarius.ibid. nu.9
Alienatio prohibetur fieri in potentiorem.consi.104.nu.58 616
Alienatio in fraudem fieri non promittitur. ib. nu. 59
Alienare qui potest in extraneo,facilius potest in suos heredes.consi. 105. numero 14 621
Alienare qui non potest,nec efficere potest,vt illa bona fisco deferantur. cõs. 101.nu.22 596
Alienari res alienas potest.consi.1.numero 137 16
Alienandi facultas semel data in feudis, facit feudum esse alienabile.consi.104. nu.10 613
Alienandi facultate data in diuisione bonorum fideicommissi,intelligitur de alienatione ex contractu.consi.87. nu.11 449
Alienandi prohibitio arguit testatorem bona de vno in alium venire voluisse.consi.85.nu.11 427
Alienandi prohibitio solùm operatur in casu contrauentionis.consi. 85.nu. 103 438
Item etiam in prohibitione perpetuò facta.ib.nu.104
Item cum prohibitio causa est vestita. ib. nu.105
Alienandi prohibitio est, cum testator vult bona remanere debere in familia.ib.nu.13 427
Alienandi prohibitio quando personalis.consi.85.nu.109 438
Alienata semel reuocari amplius non potest. consilio 87. numero 63 452
Alimenta præstantur per menses respectu eorum, quæ respiciunt solutionem menstruam, aliter secundùm indigentiam: corruptibilium vero soluitur pretium per singulos menses,& declaratur.consil.62. num. 7 288
Alimenta quòd debeantur filiæ donec dos soluatur vel quòd interesse, vel ex dispositione legis differt. consi. 81. nu.65 357
Alimenta alicui debita, cur debeantur etiam si aliunde alere se possit. ib. nu.66
Alimenta aliunde habere quomodo dicatur.consi.8.nu.22 99
Alimentorum conditio fit secundùm quantitatem fructuum patrimonij. prius deducto ære alieno, & legitima filiorum detracta de ipso patrimonio. consilio 62. numero 5 288
Nec in defectum ipsorum alimentorum venditur patrimonium. ibidem nu. 6
Alimentorum causa est fauorabilis & pia.consi.72.nu.23 319
Alternatiua vim copulæ habet. consil. 3. nu.19 75
Alternatiuæ natura est, alteram partem esse veram, nec omnium concursus requiritur.consi.3.nu.10.fo. 73. & nu. 15.& 21
Allodium præsumitur vbi non fit mentio de feudo.consi.1.nu.10 8
Alluuio non solet mutare confines. cõs. 26.nu.3 154
Aluaro.in cap.1.§.denique.conclus.Vnde ima si de feudo sit controuers. inter dom.&agna.declaratur.consi. 99. nu.147 328
Amicitia quando sit de genere prohibitorum.consi.102.nu.36 602
Amicitiæ signa quæ. consilio 99. numero 37 558
Amicitia præsumi ex consanguinitate. consi.101.nu.61 599
Amicitiam esse de genere permissorum. consi.102.nu.2 600
Amicitiam fuisse à vasallo contractam cum inimico sui domini ad ipsius domini detrimentum, qui asserit probare debet. consilio 102. numero 3 ibidem
Item & ex conuersatione & conuictu. ibidem
Amicitiam contrahere laudabile est.cõs. 102.nu.27 602
Amicitiam contrahens cum priuato inimico minus offendit dominum feudi, quàm cum publico. consi. 102. numero 17 603
Amicitiam contrahens cum inimico domini,ad eum tamen non accedendo,dominum ipsum non lædit. consi. 102.nu.34 602
Amorem præsumi,ex collatis beneficiis. consi.1.nu.293 28
Amore capti cùm matrimonium simul contrahunt,facile odio se habent.cõs. 69.nu.46 313
Anchar.consi.220.col.vlt.declaratur.cõs. 105.nu.81 626
Ancha.consi.27.non seruato, reiectum. consi.85.nu.123 438
Item quo in casu procedat declaratur. ibid.nu.124
Anch.cõs.82.declarat.cõs.97.nu.110 525
Andreas Isernia in cap.Imperialem,declaratur.consi.89.nu.75 465
Animus,& voluntas eadem præsumitur in duobus actibus eodem tempore factis.consi.38.nu.41 204
Animus ex coniecturis probari potest. consi.96.nu.24 523
Animus ex externis factis detegitur.cõs. 99.nu.23 553
Animum ex facto magis,quàm ex verbis,aperiri.consi.1.nu.264 26
Animæ suæ nemo dominus est. consi. 82.nu.118 366
Angeli opinio communiter reiecta. cõs. 103.nu.76 610

Angeli traditio declaratur.consi.100.nu. 203 586
Angeli doctrinam in l.certum. §. in pupillo,ff.de confessis,declaratur. consi. 100.nu.306 594
Angeli consi.223.nu.2. error consi.99. numero 76 557
Antiquitas temporis excusat quẽ à pœna.consi.94.nu.51 507
Antiqua possunt probari qualiquali probatione.consi.21.nu.33 144
Antiquum quid dicitur per decem annos.consi.90.nu.31 476
Antonius de Prætis fuit Vicarius in ecclesia Florentian.consi.52.nu.2 153
Antonij Capitij opinio de secundo capite legis Iuliæ maiestatis. consil. 99. nu.70 556
Antonioti Adurni Genuensium Ducis laudum,in causa Finarij,quo tempore latum.consi.2.nu.29 49
Appellatio ab vno ex coreis condemnatis,ex vna & eadem causa;diuersis tamen sententiis, non prodest alteri. consi.59.nu.5 278
Sed duplex requiritur ipsis interpositio; & ratio assignatur.ibid.nu.6
Appellatio admissa cum clausula, si & inquantum possimus,&c.quid operetur.consi.103.nu.59 609
Appellatio cur deuoluatur à vicario ad Episcopum.consi.52.nu.109 255
Appellatio non datur de Vicario Episcopo.consi.52.nu.18 153
Appellatio non deuoluitur nisi ad superiorem.consi.75.numero 23 327
Appellationis secundæ & tertiæ cognitionem qui habet, Imperij superioritatem habere dicitur.consi. 2. num. 73 51
Appellationem auferre potest Princip. consilio 100.nu.102 579
Appellatione pendente nihil innouandum.consi.2.num.50 56
Appellans à sententia viua voce, cum debuisset in scriptis appellare, cum hac clausula, saluo iure appellandi in scriptis,non videtur priuatus ab appellatione in scriptis.consil.38. numero 28 203
Appellare aliquando licet à reiectione exceptionum. consilio 2. num.39 70
Apices iuris sunt rigorosæ examinationes:quibus omissis etiam veritas haberi potest.consi.94.num.25 505
Et quidquid bonam fidem non tangit, de apicibus iuris dicitur. ibid. nu.26
Apostata qualis dicitur.consi.96. numero 13 522
Approbans personam, an dicatur approbasse etiam eius scripta. consi. 23. nu.23 148
Approbans semel actum,improbare amplius non potest. consi. 105. numero 27 621
Approbans fidem testis non potest amplius ipsam improbare.consi. 23. numero 3 147
Arbitrium ad ipsam boni viri recurrendum est, primo non arbitrante,quando res integra non est,& qua de causa.consi.93.nu.27 501
Ad arbitrium boni viri recurrit primò non arbitrante,licèt agatur de substãtia actus & cuius causa regulariter non recurritur, quando aliàs altera partium cum alterius iactura locupletaretur.consi.93.nu.23 500
Ad arbitrium boni viri recurri potest, quando illud quod alterius arbitrio declarandum est, ab aliquo antecedente declarationem recepit, eo non arbitrante.consi.93.nu.19 ibid.
Arbitrium concessum Episcopo, vt valeat concedere facultatem contrahẽdi matrimonium,non præcedentibus denuntiationibus,quale sit. consi. 69. nu.62 313
Arbitrium liberum habet voluntatem pro ratione.ibid.nu.63
Arbitrium regulatum quod. consil. 69. nu.68 314
Arbitrium eligendi vel declarandi morte finitur.consi.1.nu.76 124
Arbitrij liberi fauor præualet fauori matrimonij.consi.1.nu.145 16
Arbitri habent præsumptionem pro se & sua sententia quod ibidem declaratur.consi.100.nu.11 334
Arbitri instar iudicis sunt. consi. 91. numero 20 487
Arbitraria pœna an maior sit ordinaria vel æqualis.consi.74.nu.8 323
Arbores illius sunt,cuius & prædij fructus.consi.13 nu.15 114
Arbores fundi, si dum contraheretur, ventorum vi fuerint deiectæ an spectent ad emprorem, vel venditorem illius fundi.consi.13.nu.8 113
Arcana Dei nemo viuens scit. consil. 82. nu.69 364
Archidiaconus duas habet dignitates. consi.51.nu.32 248
Archidiaconus dignior est archipresbytero,& illi præfertur in actibus iurisdictionalibus, non autem in diuinis. consi.51.nu.56 250
Archidiaconus iure suo, vel alieno an habeat iurisdictionem.consi.51.nu.26. & 28 248
Archidiaconus Bononiensis non habet notum in capitulo,nec est de c.consi. 52.nu.148 236
Archidiaconus perpetuam habet iurisdictionem,& qua de causa. consil. 51. nu.19 247
Archidiaconus dicitur Vicarius Epis. quia ipso absente, archidiaconus habet curam Ecclesiæ, ibid. consilio 51. numero 20.f. & numero 56. in fi.
Archidiaconus dicitur maior archipresbitero in iurisdictione,sed in diuinis minor.consi.52.nu.100 255
Archidiaconus,& Archipresbyter præsunt clericis inferioribus.consi.52.numero 8 253
Archipresbyter & archidiaconus propria fulgent dignitate.consi. 52. num. 120 255
Archipresbyter dicitur præsidere dignioribus quàm vicarius.consi. 52. nu. 85 255
Archipresbyter & capitulum habent ordinariam iurisdictionem à iure? ibi.nu.86
Archipresbyter Paduanus clericos suæ ecclesiæ corrigit, punit, ordinandos examinat,prouisos installat, diuina regit,& alia plura facit. ibidem numero 87
Archipresbyter,& quilibet Canonicus in Ecclesia Eadcensi vicarium præcedit.consi.52.nu.176 258
Archipresbyter Paduanus primam obtinet dignitatem in ecclesia Paduana post Pontificalem & potest omnia, quæ aliàs de iure potest archidiaconus.consi.52.nu.28. 253
Archipresbyter,& archidiaconus habet propriam & naturalem dignitatem. consi.52.nu.29 ibid.
Archipræsbyter & capitulum Paduanum sunt in possessione præcedendo vicarium.consi.52.nu.45 ibid.
Archipresbyter in diuinis est generalis episcopi vicarius. consil. 52.numero 39 ibid.
Archipresbyter Perusinæ & Eugubinæ ecclesiæ vicarium præcedit. consi. 52. nu.175 258
Archipresbyteri Paduani munus est clericos corrigere in diuinis.consi.52.nu. 181 ibid.
Aretini doctrina.consi.14.nu.16.explosa.consi.1.num.345 32
Argumentum valere ab inclusione vnius ad exclusionem alterius.consi.98 nu.76 48
Argumentum de filio ad neptem ex filio non valet vbicumque tractatur de priuatione. consi.95.nu.44 513
Argumentum de contractu ad locationem valet.ibid.consi.13.nu.6 114
Argumentum à cessante ratione impeditiua valet.consi.90.nu.71 479
Argumentum ab oppositis valet. consil. 97.nu.67 532
Argumentum de contractibus ad fideicommissa validum,& ratio ibid. nu. 71
Argumentum ab absurdo euitando multum valet. consilio 12. numero 103
Argumentum sumi potest ex ordine rub.ad cognoscendum qualis persona præferatur.consi.51.nu.35 248
Argumentum à feudo ad fideicommissum valere.consi.89.nu.65 464
Argumentum à contractu mutui ad contractum census valet.Immo maior est ratio in mutuo quàm in censu quò ad solutionem pecuniæ.consi. 49.nu.16 237
Argumentum ab auctoritate valet.consi. 9.nu.8 101
Agriculturæ laudes. consilio 9. numero 9. ibidem, & numero 17. circa med.
Argumentum ab extremis præsumptiuè concludit.consi.2.nu.84 52
Argumentum ab æquiparatis validum est in iure.consi.32.nu.17 172
Argumentum à duobus correlatiuis valet.ibid.nu.18
Argumentum à fideicommisso ad feudũ

rectè ducitur cons. 104.num. 60 616
Argumentum ab vsu & consuetudine vel communiter contingentibus valet.consilio 10.nu.7. quomodo procedat numero 15 104
Argumentum de pacto ad statutum valet. consi. 4. nume.7. fo. vt sub. nu.32 78
Argumentum à cessante ratione impeditiua valet.cons. 90. num. 71 479
Argumentum à verisimili valet. cons.13. numero 12 114
Argumentum à vera mente partium valet.cons. 49. numero 28 239
Argumentum ab auctoritate Doctorum valet.cons. 18. num. 7. & numero 13. fol. 127.& de veritate.numero 20 84
Argumentum à dispositione testatoris ad dispositionem statuti procedit. cõsilio 50.numero 21 244
Argumentum à specialitate valet. consilio 9.numero 10 101
Argumentum ab absurdo euitando valet.consilio 95.numero 76 515
Argumentum ab absurdo euitando procedere.consilio 85. numero 23 428
Argumentum ab inclusione vnius ad exclusionem alterius, validum esse, quod tamen quatuor modis,qualiter intelligẽdum sit pulchrè declaratur. consilio 14.numero 14 116
Argumentum ab inclusione vnius ad exclusionem alterius,non procedere, vt absurdum euitetur. consilio 82.numero 49 363
Argumentum à verisimili valet. consilio 29. numero 21 164
Argumentum ab emphyteusi ad feudũ valet.cons.16.num.2 120
Item à fideicommisso ad feudum. ibid. numero 3
Argumentum ab auctoritate valet.consilio 33.numero 27 178
Argumentum de temporali ad spirituale, non procedit nec è-contra, neque ex diuersis fit illatio.cons. 21. numero 29 143
Argumentum de contractibus ad vltimas voluntates valet.consilio 58. numero 23 275
Argumentum à verisimili valet. consilio 94.numero 10 293
Argumentum à dispositione legis ad dispositionem testatoris valet.cons.97. numero 24 528
Argumentum à cessante ratione valet. consilio 96.numero 10 522
Argumentum à contrario sensu non valet in materia restringibili, secus in fauorabili. consilio 95. numero 122 519
Argumentum sumptum à simili facilè prosternitur, vna adducta dissimilitudine.consilio 75.numero 82 330
Argumentum à cessante ratione valet. consilio 93.numero 9 483
Argumentum ab euitanda impietate,& iniquitate valet.consi.32.num.56 175
Argumentum ab absurdo valet.cons.37. numero 118 198
Argumentum à feudo ad fideicommissum valere. consilio 89. nu. 65 464
Argumentum à consuetudine ductum valet.consilio 32.numero 64 175
Argumentum an licitè sumi possit inscriptione statuti vel rubricæ, ad decisionem causarum.consilio 3.numero 15 74
Argumentum ab absurdo euitando valet.consi.76.numero 12 334
Argumentum à contractibus ad vltimas voluntates valere.cõsilio 89.numero 36 463
Argumentum de contractibus ad vltimas voluntates valet. consilio 97. numero 27 526
Argumentum ab absurdo euitando valet.cons.4.nu.9 79
Argumentum ab iniquitate euitanda valet.cons.32.nu. 40 174
Argumentum ductum à contrariis valere.consi.89.nu.54 464
Argumentum de toto ad partem,eadem subsistente ratione,valet consi.72.nu. 5 319
Argumentum à dispositione statuti ad dispositionem testatoris valet. consil. 95.nu.84 516
Argumentum ab euitando iniquo & absurdo valet.consil.64.nu.29 295
Arguere non licet ex diuersis . consi . 75. nu.83 . 331
Argumentari licet hoc modo : lex circa hoc non disponit, ergo ita intelligi non debet.cons.9.nu.5 100
Argumenta à simili,leuissima sunt.cons. 37.nu.177 201
Aristotelis locus,qua ætate homo militare possit.consi.102.nu.41 603
Arma ferens malum animũ habere præsumitur.consi.102.nu.13 601
Arma ferre prohibitum est,etiam de iure communi.consi.74.nu.18 324
Fallit in itinere.ibid.nu.29
Arma ferens contra principẽ suum, eius maiestatem dicitur lædere.consi. 102. nu.33 602
Arnaldi Albertini doctrina declaratur. consi.82.nu.169 409
Ascendentes grauati quot quartas detrahant.consi.88.nu.28 457
Ascendentes aliquando extraneis equiparari. ibid.nu.29
Asserens consuetudinem, illam probare debet.consi.37.nu.91 196
Asserens vsum actus, debet probare vsum illum fuisse in eo speciali actu introductum,non autem ita generaliter fuisse obseruatum. consi. 75 . nu. 73 330
Asserens pluralitatem,eam probare debet.consi.80.nu.43 348
Asserẽs talem periurum esse, debet prius probare se ex parte sua adimpleuisse promissa. Et qualiter quis periurus probetur.cons.84.nu.72 424
Asserens amicitiam fuisse à Vasallo contractam cum inimico domini sui ad ipsius domini detrimentum probare debet.cons.102.nu.3 600
Asserens se vocatum ex substitutione tali,debet probare talem substitutionem hanc naturam habere , vt comprehendat illam.consilio 97. numero 97 533
Asserens actum,qui multiplici de causa fieri potuit, si ob vnam solam confectus fuit,id probari debet. consil . 75. nu.71 330
Asserens aliquem insanum esse,probare debet.cons.82.nu.219 411
Asserens se ignorare , an sit in Dei gratia,non errare. consil.82.numero 60. 363
Asserenti verisimilia creditur, etiam si aliàs non credatur. consi. 100. numer. 231 588
Asserentem notarium scripsisse in instrumento aliquid sine consensu partiũ, durioribus probationibus affici dicimus.consilio 37.nu.134 199
Assertio ambigua sumi in eo sensu debet quo delictum euitatur cons. 82 . numero 17 360
Assertioni principis creditum tertio detrimentum non adfertur.consi. 1. numero 8 8
Assertioni illius standum est , qui dum sine causa aliquid facere potest, asserit causam adesse.consi.90.45 476
Assertioni credi cùm aliæ coniecturæ concurrunt.consil. 100. numero 232 588
Assertiones Principis multoties repetitæ denotant vt res de qua agitur ita verè se habeat.consilio 75.numero 17 327
Assertiua verba asserenti preiudicat ac illi consentiat.consi.2.nu.55 50
Attentatio , & conatus in inobediente sufficit,vt puniatur.consil.28.numero 4 160
Attestationes Doctorum ita de consuetudine obseruari, licèt non probent, faciunt tamen præsumptionem. cons. 92.nu.55 494
Auctoritas maxima Pontificis in dissoluendo matrimonio,etiam carnali copula consumato. consi. 15. numero 2 117
Auctoritati Doctorum non præstatur fides,quorum scripta non extant.cons. 54.nu.31 263
Auctoritas Episcopi maior est in multis quã vicarij.cons.52.nu.119 255
Auditor Cameræ apostolicæ,iurisdictionem habet in Cardinales & oratores. cons.52.nu.188 258
Augmentum dotis quale dicitur. consi. 63 nume.12 500
Augmentum alluuionis possessori spectat.cons.26.nu.18 154
Augmentum negotiationum , dicitur quoddam corpus vniuersale, ideo omnes habentes in lucro illo,seu augmento interesse dicuntur socij.cons. 12.nu.6 110
Augmentum rei non regulatur, nec idẽ est cum re principali,quando diuersa extat ratio.cons.26.nu.35 155
Augmentum alluuionis ad quem spectet,vel ad possessorem vel ad dominum proprietatis ibi.nu.37
Augmentum lacus non cedit commodo emptoris sed venditoris,& quæ sit ratio.consil.26.nu.5 154

Augmentum

Augmentum regulatur secundùm naturam sui principalis.ibidem nu.6
Augmentum rei obligatę vel quæ contractus debetur,superueniens , ei acquiritur cui res debetur, vel cui obligata est.ibidem numero 7
Item dicendum in augmento latenti , vt est alluuio. ibidem numero 8
Augmentum alluuionis venit in retrouenditionẽ ad cõmodum retroementis.ibidem numero 9
Augmentum operari non debet diminutionem. consilio 86.numero.29. 442
Augmentum dotis potest constitui à muliere de bonis fideicommisso suppositis,& multo magis restitutio conceditur ex eisdem bonis.consilio 33. nu. 22 178
Augmentum ptædij venditi an sit in vtilitatem emptoris vel venditoris. cons. 26.numero 1.& 4 153
Augmentum futuru non cedit lucro emptori sed venditori, quia illud tãtum venditum intelligitur, quod extabat tempore contractus. consilio 49.numero 5 236
Augmentum rei venditæ cui spectet,vel ad venditorem,vel ad emptorem.consilio.34.numero 15 181
Augmentum vt quid intrinsecum ad fructuarium pertinet.consilio 34.numero 16 ibi.
Augmentum gabellæ cedit commodo emptoris seu conductoris gabellæ perfecto contractu.consilio 26. nu. 15 154
Augmentum rei venditæ indeterminatè an spectet an emptorem vel venditorem.consi.34.num.19 182
Augmentum operari nó debet diminutionem.consi.86.nu.29 49
Augmentum operari ad eum finem inducta & non diminutionem.cons. 88. numero 8 456
Augusta coruscat radiis imperialibus in iis tantum quæ sibi congruunt vti fœminæ.cons.52.num.112 255
Augusta non potest condere leges , nec est soluta legibus. ibidem nu.113.
Augustini locus egregius contra Pelagium cons.82.nu.25 360
Auri appellatione vel argẽti veniunt & vasa aurea & argentea,non tamen aurei numi seu argentei continentur. consilio 49. numero 42 240
Auth. quæ res C. communi. de lega. habet locũ solũ in filiis descendentibus, & non in transuersalibus. cons.33.numero 3 177
Neque in nepte respectu aui.ibi.nu.6
Auth. sacramenta puberum. C. si aduersus vendi. quomodò procedat. cons.29 nu.39
Auth.de restitutio. & ea quæ parit in vndeci. mense. §. hæc igitur. an habeat locum in restitutione dotis, latius & num. superioribus & inferioribus & quomodo procedat.nu.28.cons.33.numero 21 178
Auth.res quæ.C. commu. de leg.declaratur consilio 88.numero 50. & declaratur melius. numero 54 438
Auth. sacramenta puberum, C. si aduersus vend. in iuramento impuberum locũ habere.consi. 1.numero 324 31
Authoris noua consideratio, quomodo instrumentũ à pluribus notariis receptum, ab altero eorum tantum leuari possit consilio 1. numero 207 21
Auus si nepti donauerit, dicitur donasse contemplatione filiis non neptis. consilio 81. num. 45. & numero 45 355
Auus qui aliàs tenetur dotare neptem ex filio non tenetur quoniam filius est dives. cons.81. numero 48 ibidem
Auus tenetur dotare neptem.cons.88.numero 49.& declaratur nume. 55 ibid.
Auus quando neptem nõ dotet. ibidem numero 55
Auus an teneatur neptem dotare , cum eius pater possit hoc facere. consilio 95.numero 42 513
Auus tenetur ex persona filii non neptis consilio 81. numero 55 356
Auus vel pater nihil nepoti vel filio spurio donare potest. consilio 39.numero 77 210
Et quid si iurauerit se aliquid de eius Castrensi peculio recepisse ibi. nu. 77

B

BAldus consi. 428. lib. 3. explicatur. consilio 98. numero 20 543
Baldus in cap.cùm in iure peritus.de offi.deleg.declaratur.consil.o 100. numero 9 334
Baldus in l.pactum quod dotali.quæstio 2. C. decolla. declaratur. consi. 89. numero 115. 468
Baldus in l.nihil.numero 3.C.de vindict. liber. declaratur. consi. 99. nu. 98 558
Baldus Perusinus,qua ætate vixerit.consilio 2.numero 50 50
Baldus Perusinus Gregorii.11.Pontificis Max præceptor.ibidem numero 51
Baldus in l. 2.col.12. versi. itẽ nota quod &c. C. de seruit.& aqua. declaratur consi.1.numero 252 24
Baldus in l.2.q.31.ff.de rerum diuis.declaratur. cons. 1. numero 3 100 30
Baldus.consi. 326.lib. 1. declaratur. cons. 100.numero 31 574
Baldus dum in multis locis tenet. Comitem posse legitimare in præiudicium substituti, quomodo intelligatur.consi.20.numero 36 137
Baldus in l.reos.in fine C.de accusa.declaratur.consi.100.num.297 593
Baldus in l.si familiæ numero 3.C.familiæ ercis.declaratur consi.87. num.87 453
Baldus, in l. 3. cod. 1. versi. quarto quid. C.si à non compe.iud.declaratur. cõsilio 2. numero 114 53
Bald.cons. 215.lib. 2. declaratur. consilio 89.numero 117 468
Bald. in l. si pater. num. 9 C. de inoff.testa. declaratur. consi.87. numero 103 454
Baldus in. l. pactum quod dotali. quæst. 2. C. de collat. declaratur.cons.89.numero 115 458
Bald.consi.239.lib.2.declaratur. consilio 86.numero 61 444
Baldus consi.305.Non est dubium.lib.3. declaratur. consilio 85. num. 95 435
Baldus in commentariis suis feudorum taxatur consi. 54. numero 30 263
Bald. in l. vltim. C. de hæredi.inst. declaratur consi. 89. numero 135 469
Baldi traditio in l.vltim.§.vltim.C. commu. de legatis,reiecta.cons.2. numero 69
Baldi traditio in cap.cum non ab homine, de iudiciis explosa c. 82.nu. 131366
Baldi error consi.69.lib.4.cons.89.num. 159 475
Baldi doctrina in tit.de pace Constãtiæ, declaratur. consilio 103. nu. 12 606
Baldi opinio improbata.cons.99. nume. 197 567
Baldi doctrina declaratur . cons.104 nu. 8 612
Baldum malè Hostiensis traditionem intellexisse. cons. 89.numero 158 470
Bannitus hæredem habere non potest. cons.101.numero 29 597
Bannitus adeò vt impunè occidi possit, insuccessibilis dicitur . cons. 91. numero 2 486
Et hæredem habere non dicitur , neque potest.ibidem numero 3
Bannitum relega ei nomen assumere. consilio 88.numero 14 456
Bannitus in bonis succedere an possit ex testamento vel ab intestato.consi.101. numero 1 595
Bannitus quando deportato æquiparetur.consilio.101.numero 7 ibidem
Bãnitus à Cæsare iura omnia sua perdit. ibidem numero 8
Bannitus quãdo omnia iura, quæ in ciuitate sunt,perdat.ibidem nu. 9
Bannito fides data seruari debet. consili. 100.numero 198 585
Bannitum,à iudice rectè bannitum præsumi.consilio 100.numero 3 173
Bannum loco annotationis bonorum hodie succesisse. consi. 100. numero 146 181
Barbatia reprehenditur,cum nulla impoticè & temerè scripserit. consilio. 84. numero 66 424
Barbatiæ parua authoritas. consi. 37. numero 176 202
Bartolus in l.à filia,numero 3. ff. ad Trebellianum. declaratur. consilio 101. numero 90 627
Bartolus in l.penultima numero secundo.ff.de condict. ob turpem causam. & in l.2.numero 12.C.quod met.causa, multis modis declaratur. consilio 2.numero 222 60
Bartolus in l. liberorum. numero 8 de verbo.oblig.declarat. cons.1.n. 190 9
Bart.in l.quæ sub cõditione. §. 1.n.2.ff.de cõd.iust.& Bald.in l.si quis ad civilia. col.vlt .5 de appella. declaratur consilio 2.numero 230 61
Bart.in l. pero. §. fratre.de leg. 2. declaratur. consilio 81.numero 70 432
Bart. in leg. vlt. §. 1. numero 3. ff. de Senatusc. Tertull. declaratur. consilio 101. numero 80 626
Bart. in leg. qui Romæ. §. duo fratres. q. 1. de ver. oblig. declaratur. consilio 87. numero 40 410

Bart. in conſ.150.num.7.reprobatus. con ſilio 23.num.25 149
Bartol.l. peto. §. fratre.de lega.2.de cla ratur.conſ.85.nu.70 432
Bartol.in l. qui Romæ §.duo fratres q.8. de verb.obli.declaratur.conſi.87.nu. 16. 449
Bart.diſput prima interpretatur.conſilio 100.numero 218 587
Bar.Baldi & Ancharani doctrina decla ra.conſ.105.num.76 626
Bar.in l. vlt.§.1.num.2.ff.ad.S.C. Tertul lianum.declaratur.ibi.num.77.
Bartoli opinio a multis reiecta.conſ.103. numero 37 608
Bartoli doctrina in l. poſt mortem.ff. de adoptio. copiosè examinatur. conſ. 89.numero 81 465
Bartoli & Alexand. dubia traditio.con, 101. numero 38. 597
Bellum eſt caſus inſolitus & incogitatus quia à fido principum dependet, quã inuiolabiter(vti promiſerunt) obſer uare ſolent & debent conſilio 27.nu. 22 158
Bellum eſt iuſtum impedimentum quia eius euentus eſt dubius conſilio 79. numero 18 342
Bellum militibus tantum conuenit, non aliis conſilio 65 numero 31 298
Bellum quando dicatur iuſtum impedi mentum conſilio 21. numero 22 142
Bellum tam præteritum quàm præſens à ſubditis petit auxilium conſilio 32. nu. 35. 174
Bellum non præſumi ab aliquo volun tariè prouocando illatum conſilio 1. numero 248 245
Bellum vt iuſtũ ſit , quæ concurrere de beant.ibidem numero 245
Bellum in dubio præſumi iniuſtum ibi dem numero 246
Bellũ incõſulto imperatore poſſe indici cõtra nõ, recognoſcẽtem ſuperiorem, etiam de facto.ibidem numero 253
Bellum iuſtè mouetur contra eum , qui de facto negat imperatorium recog noſcere ibidem numero 254
Bellum indicere poſſunt Principes , qui iura imperij exercere poſſunt.nu. ibi. 251
Beneficium non præſumitur collatum ob commerita. conſilio 1. numero 52 10
Beneficium Principis latè interpretatur, & quomodo beneficium eſſe cogno ſcatur. conſilio 2. numero 54. 50
Beneficium reſtitutionis minori eſt per ſonale, & tranſit ad hæredes, & qua de cauſa. conſilio 33.numero 45 180
Beneficium patronatum & collatiuum , & patronatum electiuum an differãt, conſilio 90 numero 131 484
Beneficium cũ ſola ſignatura, an & quã do in foro humano,& eccleſiaſtico re tineri poſsit.conſilio 37 194
Beneficium in dubio adiudicatur illi, qui probauit collatorem ſuum fuiſſe in quaſi poſſeſsione conferendi tem pore collationis. conſilio 90 numero 120 483
Beneficia Principum latiſsimè interpre tari conſilio 103 numero 16 607
Beneficia collatiua & electiua à pari pro cedunt, maximè in fauorabilibus. cõ ſilio 83. numero 4. & quomodo hoc procedat numero 18. 415
Beneficia tenua non dantur viris ma gnis & diuitibus , ſed pauperibus re ſeruantur. conſilio 72. numero 14. 319
Beneficia Electiua & collatiua à pari procedunt cum par adſit ratio con ſilio 83. numero 18 416
Et an continuantur appellatione diſpo ſitionis ibi. numero 19
Beneficio.l.bene à Zenone.C.de quadr. præſcr.ſuntur, qui rem ab Imperato re acquiſiuit. conſilio 2. numero 244 62
Beneficiorum reſignatio ab omni condi tione libera eſſe debet. conſilio 67. numero 10 305
Beneficienti benefaciendum eſt conſilio 23.numero 10 147
Beneficiatus ex teſtamento ſi non voca tur hæres,præſumitur fructuarius. cõ ſilio 10. numero 4 104
Bernardini Coiri error conſilio 1.nume ro 109. 14
Bonam fidem cauſari à titulo etiam pu tatiuo conſ.1.num.483 42
Bibliam vulgarem contra præceptum iu dicis legere, eſt peccatum ſecundi or dinis.conſilio 82.numero 108 365
Bibliam vulgarem legere,nõ inducit hæ reſim ſui natura. conſilio 82. nume ro 111 ibidem
Bibliæ vulgaris lectio idiotis & ignaris eſt interdicenda.ibidem numero. 112
Boerii deciſio reiecta conſilio 100. num. 51. 336
Bonifacii tertij Marchionis interitus, & proles. conſilio 1.numero 59 10
Bonifacii Palæologi mors. ibidem. nu mero 115 14
Bonifacij ſecundi Marchionis. V. mors. ibidem numero 56 10
Bonifacius tertius Montiferrati Mar chio,quo tempore deceſſerit, ignora tur.ibidem numero 50 eod.
Bonifacii ſecundi Palæologi mors.ibi dem numero 117. 14
Bona dotalia qualia ſint, & cui ſpectet eorum dominium. conſilio 56. nume ro 103 267
Bona extra dotem qualia ſint & cui ſpe ctet eorum dominium ſeu vſufru ctus. ibidem numero 4.
Bona paraphernalia qualia ſint, & cui ſpectet dominium. ibidem nu.5
Bona dotalia , & paraphernalia in qui bus differant. ibidem numero 6
Bona poſita ſub fideicommiſſo intelligũ tur.de exiſtentibus eo tempore. con ſilio 86.numero 91 447
Bona vniuerſitatis alienari nequeũt abſ que obſeruatione ſolemnitatis.l.fi.C. de vend. reb.ciuit.conſilio 80.nume ro 22. 346
Idem dicimus in diuiſione bonorum vniuerſitatis.ibidem.nu. 23
Bona minorum quomodo diuidi non poſsint. conſilio 80.numero 25 ibid.
Bona ſoceri intelliguntur tacite hypothe cata pro dote à nuru recepta conſilio 33.numero 18 178
Bona paraphernalia conſtante matrimo nio reperi poſſunt, ſecus dotalia.con ſilio 56. numero 9 267
Bona omnia teſtatoris dicuntur obliga ta pro reſtitutione dotis & parapher nalium vxoris conſilio 56.nu. 26 268
Bona, quæ non ſunt deſcripta in æſtimo libera dicuntur. conſilio 32. numero 46.& 47 174
Bona remittens vbi ſubiecta ſunt fidei commiſſo, fateri dicitur fideicommiſ ſum. conſilio 86.numero 17 441
Bonorum poſſeſſores poſſe alienare bo na. conſilio 105.numero.68 625
Bonorum poſſeſſor alienare & credi toribus ſatisfacere poteſt.cõſilio. 101. numero 515. 624
Bonorum poſſeſsio data hæredi inſtitu to ſub conditione , facti & non iuris eſt ibidem num.53
Breuia ſeu reſcripta apoſtolica quando diriguntur Canonico poſito in digni tate vnacum Vicario quomodo in ſcribantur.conſilio 51.numero 37 248
Brixienſes priuilegio ciues Veneti dicũ tur. conſilio 75.numero 45 328
Bugaurii Hæretici error. conſilio 82.nu mero 38 361
Burii verba in conſ. cùm non ab homi ne.nume.22.&Abb. ibidem nu.30.de iudiciis,declarantur.conſilio.82.nu mero 128. 366

C

CAlcanei reſponſum conſilio 52.nu mero 17. declaratum conſ. 103. canonici

numero 75 610
Calcanei conſilio 74.numero 6. impro batum.conſilio 99. numero 199. 577
Calderini & ſequacium traditiones ex plicate.conſilio 82 numero 132 399
Cancellaria & pœnitentiaria Roma curiè de ſtilo dignitates& canoni cos cathedralium præponit Epiſcopo rum vicariis. conſilio 52. numero 153 256
Canonicus in Eccleſia Eduenſi vicariũ præcedit.conſi.52. numero 176 258
Canonici prius ſuo proprio prælato, po ſtea Epiſcopo obedire debent. conſi lio 52. numero 181 ibid.
Canonici & capitulum ſunt membra nobiliora cleri, conſilio 52. numero 82 255
Canoni dicuntur clerici primi gradus i bidem numero 84
Canonici dicuntur pars corporis Epiſco pi, ſicut cardinales Papæ.conſilio 52. numero 142. 256
Canonicè agere quomodo dicatur con ſilio 15.numero 16 118
Canoniſtarum opinio in concernenti bus fauorem animæ omninò eſt ſer uanda. conſilio 11.numero 12 180
Cap. Imperialem. §. præterea , de prob. feud. alien. per Frider.ſenſus & de clarario.conſilio 2.numero 286 65
Cap.Imperialem §.præterea. de prohib. feu. alien. per Frid. non procedere , cum pater vni filiorum prælegat feu dum.conſilio 2.numero 287 ibi.
Cap.Imperialem. §.præterea,de prohib. feu. alien. per. Frider. non procedit, cum ex conſuetudine conceditur fũ di diuiſio & alteratio.conſi.2. nume ro 288 ibid.
Cap.non poteſt de præben.in 6.declara tur. conſilio 85.numero 58 43
Cap .1. de his quæ vi metũsve cauſa in tellectus.conſi. 2. nume. 232 61
Cap.1.§.moribus,ſi de feudo fuer.contr. ſenſus & declaratio.conſi.1.nu. 420 37
Cap. quanuis, de pactis in 6. diſpoſitionem ceſſare, cùm metus , vel læſio e normiſsima in renuntiatione inter ceſsi ibidem numero 495 43
Cap. 1 §. ſi vaſallus culpam, ſi de feudo defuncti fuer.contro.inter dom.& a gna.ſenſus.conſi. 99. nu. 185 566
Cap.1.ſi vaſallus feudo priuetur , decla ratur.ibidem nu.186
Cap. ad abolendam. § Laicus.de hæret. declaratur.conſi.82.nu.133 367
Cap. excommunicamus.2.§. vlt. de hæ ret. declaratur. conſilio 82.nume. 134 ibidem
Cap.accuſatus.§. ille quoque. de hæret. declaratur conſilio 82.nume.131 368
Cap. accuſatus. in prin.de hæret. expla natur conſilio 82.numero 137.ibidem
Cap. vnicum, quotteſtes ſint neceſſa. in vſibus feudorum,declaratur.conſilio 101.numero 65 599
Cap.1.§. denique, quæ fuit prima cauſa benefi. amitten. declaratur. conſilio 99.numero 124 560
Cap.ſi quis poſitus, de pœnit.diſt. 7.de claratur.conſilio 82.nu.83 364
Cap.2.§. quinetiam.Epiſcopo. vel Abbe. ſenſus & declaratio conſilio 1. n.459. & numero 460 40
Cap.cùm dilectus, de ordine cognit.in tellectus & declaratio conſilio 2. 203
Cap.non poteſt,de præben.in 6.declara tur.conſilio 85 431
Cap.1.§ præterea.de cap.Corradi, & ca. Imperialem, de prohib. feud. aliena. per. Frider. in qua ſpecie præſcri ptionis locum habeant conſilio 2.nu. 313 67
Cap.eum qui.de dolo & cõtumacia de claratur.conſilio 2.nu. 357 70
Cap.accuſatus, in prin. de hæret. decla ratur conſ.82.nu.153 368
Cap. ad abolendam. in princip. cum. §. laicus de hære. declaratur conſilio 82 numero 103 365
Cap. quia propter, de electio.declaratur conſ.67.numero 29 306
Cap.ad abolendam.§. qui verè. verſi. illos, de hæreticis, declaratur.conſ.82. numero 178 409
Cap. paſtoralis , de cauſa poſſeſsio. & propr. declaratur. conſi. 2. nu. 192 58
Cap. Ego Berengarius, de conſecra. di ſtin.2.declaratur. conſi. 82.nu.122 366
Cap. 1. an ille , qui interfecit fratr. dom. declaratur. conſi.99.nu.128. 561
Cap.3.& 4. de reſt.ſpol intellectus conſi. 2.numero 224 61
Capit. 2. de delictus puero. intellectus. conſ.100.num. 161 583
Capit.1. ſi vaſallus feudo priuet : decla ratur. conſ.99.nu.146 562
Capitulum cathedrale vti corpus di gnitatem habere dicitur.conſ.52. nu. 30 253
Capitulum debet præcedere vicarium in actibus publicis conſ.52.n.31. ibid.
Capitulum & Archipresbyter habẽt or dinariam iuriſdictionem à iure.conſ. 52.numero 86 255
Capitulum & Epiſcopus ſunt vnum , & idem corpus. conſ. 52. num. 141 256
Capitula pacis proſunt quoad occupata occaſione belli.conſ.103.nu.8 606
Capitula facta cum gabellatore ſalis vẽ ditore ſtrictam recipere interpreta tionem conſ.98.num.75 348
Capitula probare contra producentem. conſ. 100.numero.80. 578
Capitula in dubio admittenda. conſ. 2. numero.360 70
Capitula eſſe admittenda cum clauſula, ſaluo iure impertinentium , &c. ibid. numero 361
Capitula notoriè impertinentia, non eſ ſe admittenda etiam cum clauſula, ſa luo iure impertinentium,&c.ibidem numero 362
Capitula pertinentia quæ ib.nu.363
Capitula impertinentia quæ ibi. nume ro 364
Capitula ex libello elici. ibidem nu. 365
Capra conſ.119.declaratur. conſ. 86. nu mero 58 444
Caput collegi , ſeu principalis quando eſt ſuſpectus, cætera membra ſuſpe cta dicuntur.conſ.94.num. 11 504
Carcerantur homines ad cuſtodiam ſ qui pœna corporali in defectum ſo lutionis pecuniariæ plectendi ſunt. conſ. 94.num. 42. 506
Carceratio aut fit ad pœnam , aut ad cu ſtodiam conſ. 94.nume.39 ibid.
Carceris pœna requirit claras,& apertas probationes.conſ.94.nu.27 ibid.
Carcerari non debet, qui quæſtionibus ſubiici atque torqueri non poteſt. con ſilio 94. numero 40. ibidem
Carceri an quis ſuo iuramento obligari poſsit conſ.82. num. 114 366
Carceri ſe obligare quis poteſt ex ſuo iu ramento. conſ.82.nu.124 ibid.
Cardinalis Zaba. in clem. paſtoralis. §. denique.7. notabi.de re iudi.declara tur.conſ.99.num.103 559
Cardinalis Zabarella conſ.148. declara tur.conſ.100.nu.155 582
Cardinali aſſerenti aliquid ſibi eſſe à Pa pa commiſſum credi. conſ.100. num. 78 577
Cardinales in quacunque diſpoſitione ſunt ſpeciali nota digni , nec veniunt ſub generali iuris diſpoſitione. conſi. 51.num.53 254
Carolus Quintus Imperator multa Ge nuenſibus contulit priuilegia. conſi. 2. num. 15 48
Carolus Imperator Genuam Ciuitatem ſuam appellare conſueuit. conſ.2.nu. 17 ibi.
Caroli quarti Imperatoris interitus. cõ ſilio.1.num.106 14
Caroli 4. imperatoris inueſtitura mar chionibus finarij conceſſa.conſ.2.nu. 236 62
Caſtra domini occupans contra perſo nam domini delinquit. conſ. 99. nu mero 8 554
Caſtrum oppugnare non licet antequã iudex adeatur , & tentata ſit iudicia ria recuperatio. conſi. 2. numero 216 60
Caſtro munitiſsimo ſpoliatus reſtitui an debeat ante omnia , cum ambo , ſpo liatus ſcilicet & ſpollator ſunt ſub v no Principe. conſ.2.numero 217 ib.
Caſt. ſiue Saluſtii rationes. con.119.lib.2. reiectæ.conſ. 89.nu.133 469
Caſt.conſ.119.lib.2.quod eſt Saluſtii pe ruſini. improbatum conſ. 89.num. 126. ibidem
Caſt. conſ.445.tria ſunt.colu.vltim.lib.1. declaratur.conſ.89.numero 99.col. 2. lib.2.quod Saluſtii peruſini declara tur.conſ.89.numero 100. ibid.
Caſt.conſ.100. lib.2. declaratur. conſ. 98. numero 18 548
Caſtren. doctrina in.l.1.nu.5. ff.de condi. & demonſt. declaratur.conſi.105. nu mero 73. 625
Caſtren.conſ.445. lib.2.declaratur.conſ. 87.numero104 454
Caſtren.conſi.343 lib.1.& Curtius Iunior. conſ. 121.nume.15. & Crauet. conſ. vlt. col.vlt. declarantur. conſ. 85. nume ro 118. 438
Caſtren.conſ. 312.lib.1.reiectum.conſili. 99.numero 197. 567
Caſtren.conſ. 159. li. 3.quod eſt Saluſtij

Perusini improbatum.conſ. 89. num. 126 463
Caſtrenſis doctrina declaratur. conſ. 82. nu. 165 368
Caſtrenſi. conſ. 73. lib. 1. declaratur. conſi. 71. num. 31 318
Caſtr. Doctrina in l. nõ intereſt. C. quod metus cauſa, &c. declaratur. conſ. 68. nu. 25 309
Caſtrenſis opinio dubia. conſ. 71. num. 13. 317
Caſtrenſis ſeu Saluſtij rationes. conſ. 199. lib. 2. reiectæ. conſ. 89. nu. 133 469
Caſtren. propriũ vt emphiteuticũ ab eccleſia per errorem recognoſcens ſibi non præiudicat. cõſ. 86. nu. 97. fol. 447
Caſus dubius à frequentiori actu & obſeruantia interpretatione recipit. cõſ. 75. nu. 66 330
Caſus mixtus ſi continetur ſub ſimplici, ſtatutum loquens de ſimplici extenditur etiam ad mixtum. conſi. 11. nu. 20. 103
Caſus ommiſſus à ſtatuto remanet in diſpoſitione iuris cõmunis, &an hæc regula habeat locum in quacunque diſpoſitione. conſ. 76. nu 8 333
Caſus inſolitus qualis dicatur. conſil. 27. nu. 14 157
Et an ille dicat̃ qui à facto Principis pẽdet. ibid. nu. 29 158
Caualloti valent tres groſſos. conſili. 49. nu. 26 239
Cauſa finalis omnino obſeruãda eſt. cõſ. 81. nu. 41 355
Cauſa naturalis accidẽtali præualet. cõſ. 1. nu. 17 8
Cauſa ſi ſit alicui priuatæ perſonæ delegata ſub titulo dignitatis, eo mortuo qui in dignitate ſuccedit, de cauſa cognoſcere, & iudicare poterit & qua ratione. conſ 54. nu. 43 264
Cauſa iuſta in imperatore non præſumitur, dum reuocat priuilegiũ non ſubdito conceſſum. conſ. 2. nu. 141 55
Cauſa iuſta præſumitur in Principe, cũ ex motu proprio aliquid agit, ſecus ſi ad partis inſtantiam. ibid. nu. 142
Cauſa iuſta reuocandi priuilegium ſubeſſe dicitur, cum illud maximum afferebat detrimentum. ibid. nu. 143
Cauſa vna & eadem duas habere poteſt ſententias contrarias, & cur hoc eueniat. conſ. 75. nu. 96 311
Cauſa immediata eſt quæ conſiderari ſolet. conſ. 41. nu 15 215
Cauſa in principe an præſumatur in his, de quibus adhibitum diſponere non poteſt. conſ. 100. nu 30 574
Cauſa vniuerſitatis quando, & quomodo dicatur. conſ. 80. nu. 51 225
Cauſa iuſta quòd interueniat in legitimatione an credatur patri legitimanti. conſi. 19 nu. 21 133
Cauſa falſa actum vitiat, Ideo renunciatio ſeu contractus falſa cauſa factus, non valet. conſ. 80. nu. 69 350
Cauſa finalis, non impulſiua attendi debet. conſi. 4. num. 16 215
Cauſa confirmans ſi ceſſat, an actus confirmatus ceſſare dicatur. conſi. 24. nu. 21 151
Cauſa iniuſta & beſtialis quomodo dicatur excuſare à dolo & dicto. conſi. 31. num. 32 170
Cauſa leuis excuſat quem à dolo, & delicto. conſi. 31. num. 8 169
Cauſa iuſta & honeſta, vt dici poſſit, qd requiratur. conſi. 75. nu. 35 328
Cauſæ cognitio requirit partium citationem, & plura alia. cõſi. 15. nu. 16 118
Cauſæ cognitio plura requirit. conſi. 42. num. 29 218
Cauſæ cognitionem a iure naturæ pendere. conſi. 103. num. 72 61
Cauſæ cognitio plura requirit. conſi. 85. num 54 329
Cauſæ onerum ſumariæ dicũtur, & executiuè procedendum eſt. conſi. 75. nu. 104. 332
Cauſæ cognitio à iure naturæ prouenire dicitur. conſi. 75. num. 52 329
Cauſam etiam leuẽ excuſare à dolo. cõſ. 98. nu. 34 545
Cauſam falſam, diſpoſitionẽ vitiare. ibi. nu. 395 35
Cauſam finalem ex præfationibus colligi. ibi. num. 413 37
Cauſam falſam, conceſſionẽ inueſtituræ vitiate. ibi. nu. 414 eod.
Cautio præſtanda eſt ab vxore alimentata de reſtituendis veſtibus ſi ſecundo nupſerit. conſi. 62. nu. 8 288
Cautio de non offendendo, ſecurum facit citatum ab inimicis. conſ. 100. nu. 211. 587
Cautio ſufficiens prodeſt. conſ. 100. nu. 215 ibi.
Cautionis fragilitati non eſt fidendum. conſ. ſecundo nu. 215 60
Cautionem de non offendendo violans grauiter punitur. conſ. 100. nu. 211 587
Cæcum iudicem eſſe poſſe. conſ. 100. nu. 251 590
Cæcus & ſi luminibus priuatus, non tamen vnà perdit ſcientiam & prudentiam. conſ. 100. nu. 252 ibid.
Cenſuarius ſtante mutatione monetæ, quomodo ſoluere debeat. cõſ. 49. nu. 27. 239
Cenſus annuus non præſtatur proprio feudo ſed perſonale ſeruitium. conſi. 65. nu. 42. 299
Cenſum de re propria ſoluens per errorem rem cenſuariam non facit. conſili. 86. nu. 96 447
Cenſum ſoluens pro re propria & libera, ſeruilem eam non reddit. conſ. 1. nu. 88 8
Certitudo fidei non eſt ad indiuiduum & ſingulare. conſ. 82. nu. 72 364
Certitudo moralis quæ. ibid. nu. 73
Certitudo moralis multos habet gradus. ibid. nu. 74
Certitudo per ſe. ibid. nu. 66
Certitudo quæ euidens. ibidem num. 67
Certitudo fidei quæ. ibid. nu. 68
Certitudo proueniẽs a coniecturis & indicijs magna, quæ. ibid. nu. 84 ibid.
Certitudo minor quæ ſit, proueniens à coniecturis. ibid. nu. 86
Certitudo quid ſit. conſ. 82. nu. 62 ibid.
Certitudo quotuplex. ibid. nu. 63
Certitudo per reuelationẽ quæ. ibid. nu. 64
Certitudine minori homo de ſalute certus eſt, ſi bene agit. ibid. nu. 89 365
Certitudo leuis quæ. ibid. nu. 90
Certitudine quadruplici cõiecturali de ſalute æterna certi eſſe poſſumus. ibi. nu. 93 ibid.
Certitudinẽ ſalutis Seruator nobis tribuit. ibid. nu. 94
Certitudines coniecturales eſſe certitudines imperfectas. ibid. nu. 95
Certitudo ex ſpe eſt illa cõiecturalis. ibi. nu. 96
Certum qui ſe aſſerit de ſalute ſua, certitudine fidei, cum Luthero errat conſ. 82. nu. 71 ibid.
Ceſſante ratione edicti, & edictũ ceſſare dicitur. conſ. 41. nu. 17 215
Ceſſante lege feudali ſuccedit diſpoſitio iuris communis. conſ. 65. nu. 55 300
Ceſſio iurata ſi appareat nil amplius eſt quærendum. conſi. 81. nu. 29 314
C. Cæſaris vox improba. conſ. 99. nu. 88 558
Chronicis & Annalibus credi. conſilio 1. nu. 274 27
Chronicis antiquis credendum. conſ. 2. nu. 125 54
Circuitus euitandi ſunt. conſi. 68. nume. 19 309
Ciceronis locus. conſ. 99. nu. 200 569
Ciceronis locus egregius. conſ. 100. nu. 262 165
Citare per edictum poteſt princeps. con. 100. nu. 95 579
Item & delegati principis. ibid. nu. 96
Citari qui debeant in confectione inuẽtarij conſ. 89. nu. 139 469
Citari ter debet accuſatus antequã condemnetur. conſ. 100. nu. 168 583
Citari amplius non debet, qui negauit ſemel venire. conſ. 2. nu. 182 57
Citari is non debet, quem non eſſe venturum ſcimus. conſ. 100. nu. 76 577
Citandus amplius nõ eſt, qui ſemel negauit venire. conſ. 2. nu. 201 59
Citatio ſine expreſſione loci comparẽdi non ligat. conſ. 100. nu. 178 584
Citatio ſine expreſſione loci valet vim comparẽdi eſt manifeſtans. conſ. 100. nu. 179 ibid.
Citatus intelligitur citatus ad locũ conſuetum. conſ. 100. nu. 180 ibi.
Citatio affigenda tribus in locis de mandato iudicis ſufficit quod in duobus affigatur. conſ. 100. num. 175 ibid.
Citatio hodie affigitur eo in loco in quo olim album pretoris. conſ. 100. nume. 176 ibid.
Citatio vna ſola ſufficit in crimine læſæ maieſtatis. conſ. 100. nu. 170 ibi.
Item cum facta fuit ſub pœna conuicti, & confeſſi. ibid. nu. 171
Citatio per edictum conceditur cũ citãdus eſt terribilis. conſ. 100. nu. 108 79
Item cùm rebellis citandus eſt. ibid. nu. 109
Item & vagabundus. ibid. 110
Item cùm conſtat illã perueniſſe ad notitiam citati. ibid. nu. 111
Citatio alias nulla ligat cum conſtat veniſſe ad notitiam citati. ibid. nu. 112

Citatio

Citatio ſatis ex ſua data oſtendit locum vbi citatus comparere debet. cõſ. 100. num. 182 584
Citatio eſt neceſſaria, vt ſententia noceat. conſ. 2. num. 322 97
Citatio per edictum non cõceditur cùm perſona eſt certa. conſ. 100. nu. 94 579
Citatio per edictũ permiſſa eſt in crimine læſæ maieſtatis. conſ. 100. nu. 103 ibid.
Item & cùm proceditur in cauſa ſola facti veritate inſpecta. ibid. nu. 104
Citatio ad cauſæ cognitionem maximè eſt neceſſaria tam de iure diuino quã humano. conſ. 94. nu. 31 506
Citationis certum modum ſtatutum dare poteſt. conſ. 100. nu. 101 576
Citationis defectus nec à ſtatuto, nec à Principe ſanari ſuppleríve poteſt. cõſ. 2. nu. 323 67
Citationem reſpicere defenſionem. conſ. 100. nu. 97 579
Citationem nõ eſſe neceſſariã, cùm Princeps contra aliquem procedit. conſ. 1. nu. 383. fol. 34. ſed declara vt ſub. n. 398. & nu. 423. & nu. 425
Citatus procuratorem mittere debet ad ſe excuſandum quòd comparere non poſſit ob timorem inimicorum. conſ. 100. nu. 204 586
Citatus ad locum, in quo non datur ei tutus acceſſus non cogitur comparere. conſ. 100. nu. 183 584
Item nec vbi habet inimicos potẽtes. ibi. nu. 184
Citatus cõparere non tenetur in loco vbi habet magnos inimicos ei dato etiam ſaluo conductu infrà declaratur. con. 100. num. 186 ibid.
Citatus ſibi imputare debet ſi non poteſt tuto comparere in loco non tuto ob miniſtras à ſe cauſatus. conſ. 100. nu. 208 587
Citatus excuſatorem mittere debet cum ei non datur tutus acceſſus. conſ. 100. nu. 199 586
Item ibidem contraria aliorũ opinio declaratur. ibid. num. 200
Citatus pro vna die & ſucceſſiuè comparere debet omni die vſque ad finem litis. conſ. 100. nu. 277 591
Citatus quomodo in banno ponatur & damnetur. conſ. 100. nu. 279 ibid.
Citatus comparere non tenetur in loco vbi habet inimicos infrà tamẽ declaratur. conſ. 100. nu. 195 585
Citatus proteſtari debet de loco non tuto, vt excuſetur. conſ. 100. nu. 206 576
Citatorium edictũ vbi affigi debet. con. 100. nu. 173 584
Ciuiliter poſſidens ſi naturalem ſit ingreſſus audiendus eſt ſuper exceptione dominij cùm ſpoliatus ſuper naturali agit, vt ante omnia reſtituatur. conſ. 2. nu. 19 59
Ciuiliter poſſidens, ſua ſponte naturalẽ poteſt ingredi. conſ. 2. nu. 181 57
Ciues an dicãtur qui naſcuntur in vico, vel habitant. conſ. 75. nu. 97 311
Ciuis quomodo quis dicatur. ibid.
Ciuis originarius duobus modis quis efficitur. conſ. 80. nu. 10 346
Et an ob abſentiam à loco originis amittat nomen ciuis originarij. ibi. nu. 11
Ciuis qui alibi habitat an ligetur ſtatutis loci originis. conſ. 74. nu. 5 323
Vt ciuis vnius ciuitatis quis ſit qđ gaudere poſſit priuilegijs illius ciuitatis, quid requiratur. conſ. 80. nu. 13 346
Ciuis originarius vt quis efficiatur, quãtum tempus requiratur quod habitauerit in ciuitate. ibid. nu. 14
Ciuis originarius dicitur etiam ille, qui ex longa & multiplici obſeruatione pro originario reputatus eſt. ibid. nu. 15
Ciuis nouellus qualis dicat̃ vt in eo præſumatur ignorãtia legum illius ciuitatis. conſ. 74. nu. 20 324
Ciuitas in tres partes diuiditur, prima eſt ciuium, ſecũda diſtrictualium, tertia oppidorum ſeparatorum ab illo territorio ciuitatis. conſ. 75. nu. 24 327
Ciuitas Rauennæ an regatur iure canonico. conſ. 93. nu. 31. & nu. 28 501
Ciuitas faciens foſſata per agrũ alterius debet ei ſoluere agri pretium. conſil. 103. nu 27 608
Ciuitas Venetiarum eſt communis patria. conſ. 75. nu. 98 331
Ciuitas Imperij iura & ſuperioritatẽ præſcribere quãdo poſſit. cõſ. 2. nu. 72. 5 1
Ciuitas poteſt ſe alteri ſubmittere, vt ab ea defendatur. conſ. 32. nu. 4 172
Ciuitas non poteſt augere exactionem gabellarũ venditã. conſ. 34. nu. 13 181
Ciuitas iure alteri ſubiecta non præſumitur. conſ. 2. nu. 44 50
Clam quid factum non dicitur, cum coram pluribus factum eſt. con. 38. num. 34 204
Clandeſtinus actus improbat. conſ. 104. nu. 62 616
Clauſula conſtituti & præcarij poſſeſſionem transfert. con. 104. nu. 72 617
Clauſula vel pactum in contractu emptionis annui cenſus, videlicet quod ſi redemptio redituum fiat, cenſus pro rata eius anni ſoluatur, an apponi poſſit à notario de illa rogato. cõſ. 37. nu. 73 195
Clauſula in diuiſione appoſita, renuntians omni exceptioni, cõdictioni indebiti, ſine cauſa doli mali, &c. an irretur ſi appareat diuiſionẽ errore factam eſſe. conſ. 91. nu. 54 489
Clauſula decreti annullatiua, decernens irritum & inane, ligat etiam Pontificem. conſ. 83. nu. 6. & quomodo procedat. nu. 21. & num. 23. 25 415
Et annullat ipſo iure quod in contractu geſtum eſt. ibid. nu. 7
Et annullat non tantũ titulum, ſed etiã & poſſeſſionem. ibid. nu. 8
Clauſula ſaluo iure domini, in alienatione feudi, idem operatur vt clauſula nec aliter nec alio modo. conſ. 38. nu. 25 203
Clauſula, non obſtante tali diſpoſitione, quæ pro expreſſa habeatur, ſolùm operatur in diſpoſitione legis & principis. conſi. 71. nu. 20 317
Clauſula ſolita in inſtrumentis, actum in domo talis, &c. an poſſit apponi tã in principio quàm in fine Inſtrumẽtorum. conſ. 48. nu. 18 235
Clauſula poſita in executiuis, non alterat naturam ipſius actus. conſ. 84. nu. 45. 422
Clauſula ad habendum, tenẽdũ, & quicquid placuerit faciendũ, poſita in executiuis inſtrumenti diuiſionis factæ inter fratres, non dicitur ex ea data facultas alienãdi fideicommiſſum, neque remiſſum dicitur. ibid. nu. 46
Idem de clauſula inueſtitura poſita proſe, & quibus dederit, quæ nõ facit feudum eſſe alienabile contra ſuã naturam. ibidem. num. 47
Clauſula, illa ad habẽdum, tenendũ &c. non operatur fideicommiſſi renuntiationem quia ex ſtylo potius notarij, quam partium conſeſu poſita dicitur. conſ. 37. num. 156 200
Clauſula codicillaris an operetur fideicommiſſum & qua de cau. conſi. 37. n. 157 ibi.
Et an de conſenſu teſtatoris vel ſtylo notarij poſita dicatur. ibid.
Clauſula renuntiationis bonis paternis cum iuramento nihil operatur, quia de ſtylo notarij eſt poſita non de volũtate filiæ. conſ. 37. nu. 158 ibid.
Idem de clauſula renũtiationis fraudis, & doli. num. 159. ibid.
Idem de clauſula abſolutionis, & liberationis debitoris, vt ad cogitata, & nõ cogitata extendatur. nu. 160. ibid.
Idem de clauſula iuramẽti in inſtrumẽto donationis. nu. 161 ibid.
Idem de clauſula donationis filio cõtrahenti matrimonium factæ, ſcilicet cõtemplatione matrimonij, & filiorum. nu. 162. ibid
Idem de clauſula fideicommiſſi pro ſe, & legitimis filij tantum. nu. 163 ibid.
Idem de clauſula renuntiationis appellationis in inſtrumento de poſiti. nume. 164. ibid.
Idem de clauſula promiſit non contradicere, ſeu contrauenire in donatione cauſa mortis. nu. 165 ibi.
Idem de clauſula renuntiationis enormis læſionis in tranſactione. nu. 166 ibid.
Idem de clauſula renuntiationis exceptioni non numeratæ pecuniæ. nu. 167 ibid.
Idẽ de clauſula pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus, in fideicõmiſſo. n. 168 ibi.
Idem de clauſula reſeruationis in inueſtitura feudali. num. 169. ibid.
Idem de clauſula inſtituit, & ſubſtituit in ſubſtitutionibus. nu. 170 ibi.
Idem de clauſula promittens nõ reuocare prædictam donationem. nu. 171 ibi.
Idem de illa morũ honneſtas, & vitæ laudabilis, in reſcriptis. nu. 172 ibid.
Et an hæc vera ſint intra nu. ſeq. declaratur.
Clauſula de plenitudine poteſtatis, nil operatur cum princeps de illa non poteſt diſponere. conſ. 103. nu. 77 610
Item nec quando Princeps fuit malè informatus. ibid. nu. 78
Clauſula motus proprij, nil operatur, cũ clauſula de plenitudine poteſtatis nil prodeſt. ibid. nu. 79

Item non lædit ius tertij.ibid.nu.80
Item non tolit vitium subreptionis. ibid. nu.81
Item nil prodest cum ad postulationem partis facta est concessio.ibid.nu.82
Clausula ex certa sciẽtia, nil operatur ad detrimentum tertij.ibid.nu.83
Item nec in his quæ facti sunt.ibid.num. 84
Item cum adhibetur sine causæ cognitione.ibid.nu.85
Clausula derogatoria,& specialis,an requiratur vel ne vt derogatum intelligatur dispositioni.l. hac edictali.C.de secun.nup.conſ.4.nu.32 82
Clausula codicilaris an & quare ponatur in testamento à solo notario rogato scribere tantum testamentum.& num. eq.de veritate.conſ.37.nu.58 194
Idẽ de clausula, vulgariter, pupillariter & per fideicommissum.ibid.nu.59
Clausula iure institutionis quæ apponitur in testamento dum relinquitur filio legitima à quo sit ponenda.ibi.nu. 60
Idem de clausula præcepti guarentigij, quæ apponi solet in instrumentis mutui & depositi.ibid. 61
Clausulæ quæ in instrumentis apponuntur an per notarium tantùm ex officio vel iussu partium ponantur,quid considerari debeat.ibid.nu.62
Clausula,ad habendum,tenẽdũ, & apposita in instrumento diuisionis fideicõmissi,operatur,vt illud sit remissũ.cõſ. 87.nu.15 449
Clausula plenitudinis potestatis nihil operatur contra non subditum à natura.conſ.2.nu.144 55
Clausula plenitudinis potestatis nihil operatur ad tollendum ea,quæ per vim contractus fuerunt concessa. ibid. nu. 145
Clausula plenitudinis potestatis vti nõ presumitur Princeps,cum ex ea resultaret iniquitas.ibid.nu.146
Clausula plenitudinis potestatis, vti præsumitur Princeps,vt actus valeat, qđ declaratur.ibid.nu.147
Clausula ex certa scientia,quãdo habeat vim specialis derogationis.cõſ.36.nu. 59 189
Et quid si priuilegium concessum cum tali clausula sit concessum ignoranti, & ignorante Papa de conuẽtionibus inter partes ipsas initas.ibid.nu.60
Quid de clausula non obstante.ibid. nu. 61
Clausula non obstante,non dicitur derogare dispositioni firmatæ consẽsu partium.ibidem,nu.62
Clausulæ simul iunctæ an plus operentẽ quàm disiunctæ.ibid.nu.63
Clausula recipiens plura determinabilia æqualiter debet determinari.con. 76. nu.4.& n.14. vbi quomodo procedat, & nu.15 331
Clausula,saluo & reseruato domini consensu,in dispositione feudi adhibita, cuius effectus sit & naturæ.conſ.2.nu. 319 67
Clausula in legitimatione apposita, sine preiudicio succedere ab intestato debentium, quomodò intelligatur.conſ. 19.nu.131.& latius sub.nu.25.in fi.& 27
Legitimatus quomodo succedat patri. ibid.
Clausula saluis Romani Imperij iuribus in concessione priuilegij ab Imperatore facta,quid operetur,&paulò post. conſ.2.nu.56 50
Clausula illa in inuestitura posita,& quicquid placuerit faciendum &c. operatur,vt de feudo illo inter agnatos, & illos de familia disponere valeat.cõſ. 61.nu.21 285
Clausula,transmitto omne ius,quòd ad me pertinet,demonstrat omne ius esse translatum.conſ.2.nu.254 63
Clausula euictionis qua de causa in instrumentis emptionũ, & venditionũ apponatur.conſ.37.nu.63 194
Clausula habẽs plures intellectus & interpretationes in eum sensum debet interpretari,vt minus ledat actum in quo apponitur quàm sit possibile.cõſ. 61.nu.27 286
Clausula posita in executiuis inuestituræ nihil operatur.ibid.nu.28.& n.32.eod.
Clausula decreti in dubio quando dicatur Pontificẽ ligare.conſ.83.nu.25 417
Clausula decreti nõ impedit factũ Pontificis ex sua certa scientia.ibid.nu.26
Clausula derogatoria in secundo testamento si ex mandato testatoris non esset apposita, an notarius ex officio apponere possit.conſ.37.nu.69 195
Clausula generalis per adiectiuum neutraliter positum,subijciatur speciebus aliquibus enumeratis, ad specificata restringitur.conſ.13.nu.16 114
Clausula iuramẽti quæ apponitur in donationibus pro obseruatione donationis parui est momẽti:quia ex stylo notariorum solet apponi. conſ.84. nu.52 422
Clausula ad habendum, tenendum, &c. posita in instrumẽto diuisionis, an operetur remissionem fideicommissi. conſ.88.nu.1 455
Clausula in inuestitura posita & quibus dederit &c.operatur vt possit fieri alienatio in sanguine coniunctos quia aliàs successuri sunt.conſ.61.nu.23 285
Clausula ex certa scientia } quem habeant effectũ simul positæ in priuilegio. conſ.36. nume. 17.18. & 19.fol. 186.
Item non obstante,&c. }
Item motu proprio, &c. }
Clausula codicilaris non censetur apposita si notarius de eius vi interrogatus nesciat respõdere.cõſ.37.nu.143 199
Clausula concedimus prout iustè & legaliter possumus,cuius effectus & significationis sit.conſ.2.nu.272 64
Clausula vulgariter,pupillariter, & per fideicommissum,declaratur ab euentu casus substitutionis.cõſ.85.n.102 436
Clausula omni meliori modo,&c.in prælegatis operetur.conſ.86 nu.85 446
Clausula constituti præsũptionem simulationis aufert.conſ.88.nu.44 458
Clausula illa dicitur de natura cõtractus, quæ à consuetudine cõmuni solet apponi vt in iuramẽti clausula, & simili. conſ.37.nu.44 194
Clausula consueta non censetur in instrumento apposita de voluntate partium ignorantium de hac cõsuetudine.cõſ. 37.nu.77 195
Clausula ex certa scientia spõte, dolo,vel vi,&c.quæ apponitur in instrumentis dicitur à partibus apposita nõ ex stylo notarij.conſ.37.nu.132 199
Clausula renuntiationis condictionis in debiti sine causa & omni legum auxilio,est paucis cognita&intellecta.cõſ. 37.nu.150 200
Clausula apposita in principio quando in fine repetita dicatur. conſ.86.nu.56 444
Clausula ex certa scientia &c.quid significet in instrumento posita.cõſ.37.nu. 145 199
Clausula in vno actu posita quãdo& quo modo in alio actu repetita dicat.conſ. 38.nu.40 204
Clausula ex certa scientia,idem operatur quod clausula,de plenitudine potestatis.conſ.103.n.50 609
Clausula constituti quando,& quomodo in instrumento à notario sit ponenda. conſ.37.nu.33 193
Clausula in executiuis posita, nihil operatur.con.2.nu.58 50
Clausula constituti in alienatione feudi, cum protestatione saluo consensu domini,nihil operatur.con.38.nu.44 205
Clausula motus proprij non prodest alicui in præiudicium tertij. conſ.36.nu. 64 189
Clausula in donatione posita quibus dederis,quid significet. conſ.40. nu. 26 212
Clausula cõstituti impedit dominij trãslationem ad fauorem illius pro quo facta est.conſ.63.num.26 292
Clausula ponens in suum statum & ius, &c.in eum omne ius suum transferræ dicitur.conſ.87.num.32 450
Clausula quæ ponitur in instrumento diuisionis, ad habendum, tenendum & quicquid faciendum apposita an dicatur ex stylo notarij, vel ex cõsensu partium. conſ.37.num.103 197
Et vide distinctionem.nu.134 eod.
Clausula decreti annullans, &c.non dicitur apposita respectu Pontificis, sed potius respectu ordinariorum & aliorum executorum.conſ.83.nu.23 416
Clausula, omni meliori modo, apposita in legato facto vxori,an in dubio faciat ipsam proprietatem vel vsufructuariam.conſ.10.num.12 104
Clausula codicilaris quid operetur in testamento. consilio 44. num.13 222
Clausula apposita in principio, quando in fine repetita dicatur. consilio 86. numero 56 444
Clausula à natura principalis dispositionis regulatur. conſ. 83. num.21 416
Clausula illa, saluis iuribus,quid operetur.conſ.103.num.60 610
Clausula renunciationis dotis non numeratæ quid operetur.conſ.7.nume.8 95
Clausula in inuestitura posita,saluo iure feudi, quid operetur.conſ.61.num 18 285

285
Clausula quorũcunque,& omni meliori modo, quid operetur. conſ. 19.nu.25
Clausula posita in instrumento,ex certa scientia, denotat partium scientiam, consilio 91. nume. 15.fol.487.& quomodo procedat. num. 52
Clausula, ex certa scientia,& motus proprij nil operatur in his,quæ facti sunt. conſ.2.num.331 67
Clausula,saluis iuribus,in feudali inuestitura apposita quid operetur. cõsilio 99.num 196 567
Clausula in feudi concessione posita,cũ potestate alienandi, omnium contradictione remota,quid operetur.conſ. 1.num.127 15
Clausulæ renuntiationis casuum fortuitorum latè & copiosè appositæ, non videntur adscriptæ voluntate partiũ, sed potius ex capite notatij. consi.27 num.37 159
Clausulæ renuntiationum ex morte notariorum potius quàm partium consensu apponi solent.ibidem,num. 38
Clausulæ &quicquid placuerit faciendi, positæ in concessione feudi vis.conſ.1. nume.128 15
Clausulæ,quibus dederis, in feudo effectus.ibid.num.129 eod.
Clausulæ ex certa scientia,& motus proprij nil operãtur,cùm constat, rem aliter se habere.conſ.2.num 312 67
Clausulæ motu proprio, & ex certa scientia,quid operentur.conſ.19.nu.23 133
Clausulæ, motus proprij,effectus & vis. consil.103.num.47 609
Clausulæ, ex certa scientia, vis.ibidem, num. 48
Clausulæ non obstantibus legibus, &c. vis & energia. ibid.conſ.19 nu.19 133
Clausulæ constituti & præcarij sunt accessoriæ,& regulantur secundũ suum principale.conſ.38.num.39 204
Clausulæ, motus proprij, effectus multi. consi.1.num.387 34
Clausulæ,ex certa scientia,effectus multi.ibid.nu.388 eod.
Clausulæ derogatoriæ vis.ibi. num. 389
Clausulæ, supplentes omnes defectus &c.vis & effectus.ibid.num.412 37
Clausulæ, motus proprij. & ex certa scientia pars virtus.conſ.num 330 67
Clausulæ,plenitudinis potestatis,vis magna.conſ.103.num.45 609
Clausulæ quæ actuum euidentialia respiciunt, censentur adscriptæ instrumentis voluntate partium. consi.37. numero 130 198
Sic dicimus, de verbis scriptis,quæ respiciunt factum partium.ibid.num. 131
Clausulæ positæ ex stylo notarij quando standum sit.conſ.ib.num. 127
Clausulæ accessoriæ non alterant naturã actus.conſ.87.num.4 448
Clausulæ appositæ in instrumento ex stylo notariorum,videntur.ibid. num. 6
Clausulam ad habẽdum, tenendum, &c. esse accessoriam in contractu diuisionis,& nihil operari. ibidem,numer.5. sed contrà infrà.
Clausulam codicilarem nihil operari, cum sit ex stylo notariorum. consi.87. nu.7.sed infrà declaratur. ibid.
Clausulam,pleno iure,in cõcessione adhibitam, arguere donationem liberam,non feudum esse concessum. cõſ. 1.nu.129 15
Clausulam,ex certa scientia,omnem errorem excludere.ibid.nu.261 29
Clausulam,de plenitudine potestatis,nihil operari in his quæ facti sunt.ibid. nu.426 38
Clausulam,motus proprij.minoris effectus esse quàm clausula de plenitudine potestatis.ibid.nu.427 eod.
Clausulam,pleno iure,vel libere, totalitatem ostendere. ibid.
Clausulam codicilarem censeri volũtate testatoris insertam in instrumẽto.cõſ. 87.nu.50 451
Idem de cæteris accidẽtalibus & substãtialibus. ibid.nu.51
Clausulam, ex certa scientia, in alienationis contractu adhibitã,facere,vt.l. 2.C.de resc.ven. remediũ cesset.consi. 1.nu.352 3
Clausulam,de plenitudine potestatis,operari,vt ius alterius sustulisse Princeps dicatur.ibi.nu.384.fol.34.sed declaratur rectius.nu.422.424 37
Clausulã,de plenitudine potestatis, tantam vim habere,quantam habẽt duæ illæ simul,ex certa scientia,& motu proprio.conſ.1.nu.386 34
Clausulam adhabendum,&c.appositam in instrumento diuisionum, non esse ex stylo notariorum,sed ex voluntate diuidentium.conſ.87.nu.45 451
Clausulam,quidquid voluerit. consi.87. nu.18 449
Clausulam,ex certa scientia,nil operari contra ius tert j.conſ.2.nu.328 67
Clausulam,motus proprij,nil contra tertij ius operari.ibid.nu.329
Clausulã motus proprij ius alterius non posse lædere.conſ.1.nu 428 38
Clausulam motus proprij obreptionem nec subreptionem tollere.ibid.nume. 429 eod.
Clausulam,ex certa scientia,nihil operari in derrimentum tertij.ibid.nu.432. fol.eod.item nihil operari in his, quæ facti sunt.nu.432.fol.eod.item cũ sine causæ cognitione apposita fuit. nũm. 433 eod.
Clausulam,non obstantibus,multis casibus nihil operari,& ibi de multiplici effectu.ibid.nu.434 eod.
Clausulæ insolitæ suspicionem arguunt. ibid.nu.338.&infrà nu.341.declaratur. 32
Clausularum geminationẽ operari multùm in derogatione iuris alterius.cõſ. 1.nu.390.fol.45.sed declara.nu.435 38
Clausulas executiuas ampliare dispositionem.conſ.87.nu.41 40
Item maximè,quando aliàs nil operaretur.ibid.nu.42
Item quid in rescriptis gratiosis,& in fauorabilibus & similibus.ibid.num 43
Item non extẽdere dispositionem quãdo sunt de stylo notariorũm.ibid. nu.44
Clem.pastoralis,de re iud.quo in casu lo quatur.conſ.99.nu.102 559
Clemen.pastoralis,de re iudicata. declaratur.conſ.99.nu.96 ibid.
Clem.pastoralia.§.nos circa de re iud. declaratur.conſ.100.nu.202 586
Clementiã maximè apud Deum,& omnes commendari conſ.82.nu.236 412
Clericus regularis quia tria vota solẽniter emittit, ob fornicationẽ potest deponi.conſ.94.nu.48 570
Clericus regularis pro primo delicto deponi à dignitate vel puniri non potest, secus in clerico seculari. ibid.nu.49
Clericus donare potest cõcubinæ ob bene merita.conſ.39.nu.57 209
Clericus grauari nõ potest onere duplicis pensionis.conſ.32.nu.41 374
Clericus qui post mortem patris per aliquos annos laicatur, an succedat in feudo.conſ.54.nu.39 263
Clericus factus vi, vel fraude patris vel agnatorum,an amittat feudum.ibid. nu.40
Clericus quãdo diuinis interesse dicatur conſi.99.nu.8 559
Clericus si domino per interpositam personam seruire potest,succedit in feudo.conſ.53.nu.10 262
Idemque de Episcopo dicitur.ibid. nu.11
Clericus succedere potest in feudo franco,cum nullum pro eo præstetur seruitium.ibid.nu 12.& 29 262
Clericus est capax ad feudum datum sub prestatione annui census non præstito iuramẽto fidelitatis. conſ.65. nu.14 297
Clericus residere dicitur, qui abest causa episcopi.conſ.99.nu.82 559
Clericus non excluditur lapsu temporis ab opponẽda excepti. nõ num. pecu. conſ.47.nu.9 232
Clericus vt rectus productus vim duorũ obtinet.conſ.92.nu.89 498
Confessioni tunc datur fides cũ soli confitenti nocet,aliàs secus.conſ.39.nu.27 207
Clericus quibus rationibus in bello esse non possit.conſ.54.nu.19 262
Clericus effundere sanguinem non potest.ibid.nu.20.& nu.35 171.& seq.
Clericus quãdo & quare succedat vel nõ in feudis.conſ.54.nu.29 268
Clericus an licitè possit in bello effundere sanguinem infidelium.ibid.nu.35
Clerici an plebano teneantur quicquam soluere.conſ.36.nu.29 167
Clerico prohibita est negotiatio. conſ 12. nu.12 110
Clericum non committere crimen læsæ maiestatis cõtra principem suũ laicũ. conſ.99.nu.21 553
Coactè factum sibi non præiudicat. cõſ. 53.nu.61 277
Cognitio causæ antequàm feratur sententia,est necessaria, licèt facultas cognoscendi sit iudici arbitraria. consil. 94.nu.29.5.6 56
Et quæ requiratur ad causæ cognitionẽ. ibidem,nu.30
Cohabitatio duorum diuturna cũ famæ vicinæ multùm confert ad probandũ inter eos matrimonium.conſ.15 nu.12

118
Collaterales vsque ad septimum gradum succedere possunt in feudo ex pacto,& prouidentia.consil.61.nu.34 286
Et etiam in infinitum quando de primo acquirente fit transitus in descendentes.ibi.n.35
Collatio beneficij Papæ quæ alteri est cõcessa,habet vim reseruationis.consil. 83.nu.29 417
Collatio beneficiorum dicitur ex fructibus ordinarij collatoris.consi.83.nu.2 415
Collatio.fructus quales sint.consi.90. nu. 129 434
Collatiua & electiua beneficia à pari procedunt,cum par adest ratio. consi. 83.nu.18 416
Collectæ si fuerint venditæ cõtra consuetudinem,dicuntur metu extortæ.consi. 32.nu.66 175
Collectæ & taliæ per Principem subditis imponi possunt pro filia maritãda,vel pro terra emenda.consi.32.nu.36 174
Collectæ non debẽtur cum prædia in æstimo nõ sunt regiſtrata.consi.75.n.10 326
Collectæ secundùm magis communem sunt de regalibus.consi.32.nu.70 175
Collectarum distributio non est iurisdictionis ideo à minoribus etiam vniuersitatis fieri potest.consi.28.nu.33 162
Collectarum distributio ad dominorum iurisdictionem tantùm spectare dicit. consi.28.nu.8 161
Collectarum onus respicit fructus & reditus mercium.consi.9.nu.12 102
Collectarũ onus seu pedagia cur à principibus imponantur.ibid.nu.13
Collectarum onus debet ferri secundùm quantitatem æstimi,& bona mobilia & immobilia æstimantur.consi.9.num. 16 ibidem.
Collectas indicere est de regalibus.consi. 32.nu.30.&nu.55 173
Collectas imponere nõ est de regalibus. consi.32.nu.55 175
Collectiuè vocati, ordine successiuo veniunt.consi.85.nu.4 426
Collectiuum nomen quid sit.consi.97.n. 139. 539
Collegium cum ampliatur fauorabile est ei.consi.96.nu.28 523
Collegij alicuius opinio, puta collegij iurisconsultorum mediolanensium,præfertur aliorum opinioni.consi.11.num. 15 107
Collegiorum maxima est auctoritas.cõsi. 34.num.14 181
Commissario credi sibi aliquid commissum cum de modico præiudicio agitur.consi.100.num.79 577
Commissione notorio à iudice facta amissa,testibus probari illa potest.consi. 100.num.55 ibid.
Commodum & incommodum quod accedit rei contracto perfecto etiam ante traditionem emptori cedit.consi.26. nu.2.& num.16 154
Commodum sequi debet incõmodum. consi.75.num.84 331
Commodum debet sequi incõmodum. consi.49.num.46 241
Communalia & communia an differant consi.80.nu.41 348
Communis res præsumitur si descripta sit in libro rerum communia.consi.80. num.4 345
Communis loquendi vsus obseruandus est. consi.2.num.60 50
Comens. consi.275.num.5.lib.4.declaratur.consi.85.num.112 437
Comes palatinus cui concessa est facultas legitimandi,ea omnia potest,quæ & Princeps,quo scilicet ad illum actũ. consi.20.num.40 137
Comes palatinus an possit legitimare in præiudicium substituti.consi.20.nu.7 136
Et an requiratur vt citetur dictus substitutus.ib.num.8
Comes palatinus in legitimandis spuriis tãtã dicitur habere potestatem,quantam princeps, qui ei concessit priuilegium.ibid.num.14
Comes quando legitima aliquem facit vt censeatur ille legitimatus nam ex legitimo matrimonio.ibid.nume. 16
Comes palatinus si non habuerit speciale priuilegium legitimandi infantem, & legitimauerit, an valeat talis legitimatio.consi.19.num.1 130
Comes legitimãdo illegitimum si dicat in præiudicium quorumcunq; legitimorum,non requiritur alia expressio,neque citatio.consi.20.nu.50. 138
Comitatus concessio an ostendat esse factam concessionem in vim feudi.cõsi. 2.num.171 64
Comparare & emere apud ignaros, & idiotas non differunt.consi.56.n.43 269
Comparatio literarum vt legitimè fieri possit, quæ obseruari debeant.consi. 94.num.24.& nu.26 505
Comparatio literarum, non comprobat instrumentum vitiosum & solemnitate carens,maximè in testamentis.cõsi. 42.nu.34 219
Comparatione ex simplici literarum nõ habetur certitudo scripturæ.consi.42. nu.26 218
Et quid requiratur vt comparatio rectè facta dicatur.ibid.
Comparatione literarum probari potest scriptura priuata.consi.87.nu.76 453
Compendiosa substitutio continet fideicommissariam.consi.95.nu.6 511
Compensatio de quantitate ad speciem non debet fieri.consi.56.nu.48 270
Secus ex coniecturata mente & voluntate.ibid.nu.49
Compensatio crediti & debiti,est sibi inuicem contributio.ibid.nu.50
Compẽsatio licèt nõ posset fieri de specie ad quantitatem,vel econtra, tamen si constaret de cõtraria testatoris volũtate poterit licite fieri.ibid.nu.53 ibid.
Compensatio non inducitur nisi euidẽter appareat de testatoris voluntate. consi.56.nu.13 267
Compromissũ de re feudali fieri non posse.consi.2.nu.239 62
Compromissum de re feudali nõ valere. consi.1.nu.267 72
Compromittere & alienare paria.consil. 1.nu.268 ibid.
Compromissũ cui adiecta est noua qualitas nouum quoque compromissum dicitur.consi.35.nu.10 183
Compromissum de re feudali fieri nõ potest.consi.2.nu.173 57
Conatus in crimine læsæ maiestatis punitur.consi.101.nu.66 599
Concedere reditus plus est quàm concedere fructus:quia plus est in reditu q̃ in fructu.con.66.nu.10 302
Concedere Castrum, est concedere ius quoddam vniuersale.nu.25 ibi.
Concessum fisco propter aliquod priuilegium, dicitur cõcessum cuicunque alio habenti illudmet priuilegiũ.cõsi. 25.nu.4 152
Concessa ad tempus,finito tempore,esse prohibita.consi.68.num.10 308
Concessibilia sunt etiam præscriptibilia, sicut è contra, quæ concedi non possunt,præscribi nequeunt. consi.90.nu. 79 480
Et quomodo hæc regula intelligi possit. ibidem.
Concessio præcibus falsis & mendatiis concessa, est obreptitia & subreptiria, & nullius valoris.con.153.num.8 118
Concessio facta à principe cum clausula in quantum de iure & gratia possumus,quid operetur.consi.103.n.58 609
Concessio ducendi aquã concessa à principe,intelligitur sine damno alterius. consi.43.num.2 219
Concessio precaria & ad libitum, seu ad beneplacitum,morte concedẽtis finitur.consi.1.num.74 11
Concessio feudalis non dicitur vbi donationis verbum apponitur. consi.1.nu. 11 8
Concessio à principe facta dicitur beneficium,& latè interpretatur,& quare. consi.97.num.111 535
Concessio immunitatis est personalis. consi.70.num.1 315
Concessio comitatus an ostendat esse facta concessionem in vim feudi.cõsi. 2.num.271 64
Concessio subreptitia, & inuestitura nil prodest.consi.103.num.61 610
Concessio priuilegiorum subiectionem arguit consi.2.num.16 48
Concessio priuilegiorum præsumptiuè tantùm subiectionem arguit. consi. 2. num.106 53
Concessio consequenti, conceditur & principale.consi.14.num.7.85 115
Concubina,communiter loquendo,dicitur extra domum retenta.consi.60.nu. 4 280
Concubinarius iam defunctus potest dãnari,& eius bona ab eo aufferri.consi. 99.nume.173 565
Concilium Tridentinum sessione sexta. cap. 12.in fine declaratur. consi.82.nu. 65 364
Concilium prouinciale an recusari possit iusta de causa .consi.94.nu.7 504
Concilium pronuntiare potest Episcopum,ob patratum crimẽ,deponẽdum esse.consi.94.nu.5 ibid.

Concilium Tridentinum sessione 24.ca. 1.De reformatione matrimonij, declaratur.consi.69.nu.61 313
Concilium Tridentinum sessione 6.cap. 9.declaratur.consi.82.nu.70 364
Concilium Constantiense sessione sexta, declaratur.consi.100.nu.226 588
Concilij Tridẽtini verba sessione 24. ca. 1.de reformatione matrimonij explicata.consi.69.nu.6 310
Condemnationes relinquentium sũt fructus Castri.consi.66.nu.5 302
Conditio formam importat.consi.60.nu. 48 283
Conditio in aliquo minimo deficiens nõ dicitur adimpleta.cõsi.60.nu.49 ibid.
Conditio apposita in institutione repetita dicitur in substitutione. consi.86.n. 39 443
Conditio dicitur repetita in substitutione cum aliàs plus videretur: relictum substitutis,quàm instituti.consi.8 .nu. 4 ibid.
Conditio purificata efficit,vt ius suspensũ alteri accrescat.consi.105.nu.20. 620
Conditio de gradu ad gradũ,nec de persona ad personã censetur repetita.cõsi. 85.nu.84 434
Conditio posita de constitutione restricta ad certum casum non dicitur repetita de substitutione.consi.86.num.44 443
Conditio si decesserit sine liberis disserta conditione,si hæres erit. consi.85. n.125 438
Conditio necessaria,& si in substitutionibus non apponatur,tamen à lege subintelligitur, vt conditio illa,si sine liberis decesserit,vt ibi.cõsi.95.nu.10 511
Conditio,& modus omnino & diligenter est obseruãdus non tantùm in vltimis voluntatibus,sed etiam inter viuos.consi.35.nu. 4 182
Conditio substitutionis si sine filij decesserit,an includat fœminas.consi.95.nu. 24 512.& nu. 97
Conditio in qua rem tradi versatur, non habet actum successiuum consi.85. nu. 128 439
Conditio si sine liberis decesserit,deficit, si extarent naturales,spurij fœmina & similes.consi.95.nu.65 515
Conditio vt deficiat, sufficit si adsit persona in conditione posita, licèt non succedat.ibi.66
Conditio fideicõmissi si euestire potest in vita substitutorum,tacita conditio à lege subintellecta cessat & locum nõ habet.consi.95.nu.89 516
Conditio apposita in institutione, repetita dicitur in substitutione.cõsi.86.nu. 39. 443
Conditio posita in institutione restricta ad certum casum,non dicitur repetita in substitutione.consi.86.nu.44 ibid.
Condictio actum suspendit.consi.63.n.23 292
Ideo ea pendente actus non dicitur perfectus.ibid.nu.29
Conditio habet hanc naturam,vt verificata omnia à principio fingat interuisse.consi.38.nu.33 204
Conditio de pretio rei venditæ soluendo obseruata non dicitur, si solus etiam nummus deficit.cõsi.5.n.5 182
Conditio formam significat.ibid.nu.6
Conditio quando, & quo casu deficiat ob existentiam personæ in conditione positæ,licèt non succedere possit.cõsi. 95.nu.69 515
Conditio tacita non impedit non transmissionem fideicommissi ad nepotes. consi.95.num.112 519
Conditio adiecta legato mulieri facto si de consilio Caij nubat,valet,nec turpis est.consi.69.num.29 312
Conditio apposita circa actus resolutionem efficit actum conditionalem.cõsilio 105.numero 39 622
Conditio omnis,vel pactum,vel stipulatio, vel statutum quibus impediretur matrimonium, vti odiosa sunt reiicienda.consi.4.numero 13 79
Conditio dispositionem suspendit. consilio 78. numero 14 338
Conditio actum suspendit. consilio 68. numero 8 308
Conditio potestatiua pendet à voluntate hæredum. consi.30. num. 18 168
Conditio nil ponit in esse.consilio 99 numero 140 561
Conditio nil ponit in esse. consilio 105. num.84 627
Conditione pendente actus non dicitur actus.consi.105.nu.85 627
Conditionis adiectio quando plus operetur, quàm adiectio modi. consi.78.n. 13 338
Conditionem appositam in fideicommisso non censeri repetitã in legato.cõsi. 86.nu.9 434
Etiam si conditio & qualitas vtrique cõueniat.ibid.nu.50
Item cùm rerum est diuersitas.ibid.nu.51
Item quando actus fauorabilis restringeretur.ibid.nu 52
Conditionem esse liquidãdam,vt dispositioni,cui illa adiecta fuit,locus sit.cõsi.1.nu.411 37
Conditione semel extincta omnes substitutiones euanescere.consil.85.numer. 48 430
Conditione non impleta, actum, cui adiecta fuit corruere consi.1.nu.410 37
Conditione deficiente actus resoluitur. consi.99.nu 139 561
Conditione apposita in substitutione euanescente, expirat substitutio.consi. 85 nu.25 430
Conditionalis gratia imperfecta est,quia eius effectus stat in suspenso.consi.38.n. 15 203
Conditionalia iura ex cõtractu trãsmitti.consi.101.nu.27 597
Conductor gabellarum non obstante renuntiatione casuum fortuitorum, potest petere remissionem mercedis ob damnum, quod ei obuenit facto ciuitatis,etiam iusto.consi.27.nu.53 160
Conductor habitauit domum cuius pensio est remissa arbitrio tertij.eo non arbitrãte receditur ab eius persona & recurritur ad arbitrium boni viri,& qua ratione.consi.93.nu.26 501
Conductor renuntians omnibus casibus fortuitis illos suscipiendo in se,non videtur renuntiare seu suscipere casus prouenientes culpa & facto locatoris. consi.55.nu.13 265
Etiamsi factum locatoris esset iustũ. ibi. nu.14
Conductor an possit incidere arbores syluæ,de quib. nulla fit in locatione facta mentio.consi.13.nu.4 113
Conductor locatione finita tenetur restituere prædia in eo statu,in quo illa reperiit tempore cõductionis susceptæ. consi.13.nu.1 ibid.
Cõductor tenetur ad illas impẽsas quæ factæ fuerunt pro reparatione & refectione ædificiorum.consi.64.numer.2 203
Conductor non tenetur, præstare culpã leuissimam. consi.53. num.21 260
Conductor an possit aufferre melioramẽta facta,si locator nollet ea soluere. consi.64.nu.30 295
Conductor qui cultura sua fundos steriles fecit fertiles,non potest per dominum à cultura remoueri,nec ei pensio augeri.consi.36.nu.12 186
Cõductor an possit incidere arbores, vel sylua extirpare pro refectione domus vel prædia colere ac seminare.consilio 13.nu.76
Conductori gabellarum, qui ob pestem detrimentum consequutus est pẽsio remitti debet. consi.27.nu.35. & nu.52.58
Congregationes quæ ad bonum finem fiunt,non improbantur,non obstante etiam superiorum decreto.consi.28.nu. 12 161
Congregationes quæ conuenticulæ vocantur,à iure reprobantur. consi.28.n. 1 & nu.11 160
Et illicitæ præsumuntur & malæ, nisi cõtrarium probetur.ibid.nu.2
Confœderatio,& adhærentia potest fieri etiam sine licentia& consensu Principis.cõsi.32.nu.3.& quomodo procedat. n.27 172
Confœderatio,& adhærentia solùm permissa est ad sui præiudicium, non autem ad alterius. consi.32. nu.27. & nu. 30 ibid.
Et conceditur etiam illi qui non potest se ipsum defendere.ibid.nu.28
Confœderator Cæsarem offendit.cõsi.99. nu.37 554
Confœderatorum vnum est corpus. cõsi. 99.nu.39 ibi.
Confœderatũ posse punire hostes sui cõfœderati.consi 99.nu.40 ibid.
Cõfessio tutoris pupillo nocere dicitur consi 31.nu.35 170
Secus quando resultaret remissio debiti alicuius debitoris pupilli.ibid.nu.36
Cõfessio de debito facta ab insano ei nõ nocet.consi.82.nu.135 412
Confessio tutoris,licèt indicialiter sit facta, tñ si iussu, vel mãdato iudicis nõ sit facta non nocet pupillo. consi.31.nu. 40 171
Confessio procuratoris quando domino noceat.consi.2.nu.368 71
Confessio testatoris non iurata non no-

cet hæredi, licèt aliàs in vita noceret. conſ.39.nu.47 208
Confeſsio Abbatiſſæ de liberatione alicui facta in articulo mortis, non nocet Abbatiſſæ ſucceſſori. ibid.nu.48
Confeſsio patris in teſtaméto facta ſe recepiſſe à tali mutuam pecuniam, non valet, quia tali medio poteſt fraudare filium legitima. ibid.nu.49
Et an iuramento confirmari poſsit. ibid. nu.50
Confeſsio teſtatoris de ſatisfactione ſibi de debito facta nocet hæredi. conſ.81. nu.14 363
Confeſsio mariti de receptione dotis ab vxore, non præiudicat hæredibus ne ſequatur donatio inter virum & vxorem. ibid.nu.15.& nu.22
Neque iuramento confirmari poteſt. ibi. nu.16
Et an ſaltem morte mariti confirmetur. ibid.nu.17
Confeſsio in articulo mortis facta multũ valet, quia immemor ſalutis æternæ quis non præſumitur in mendatio decedere, eoque magis quando de alicuius præiudicio tractaretur. conſ.39.nu. 12.& 68 207
Confeſsio tutoris, pupillum eſſe hæredẽ patris ſui, dicitur erronea, ſi cõſtet bona patris confiſcata eſſe ob delictum. conſ.91.nu.12 486
Confeſsio ex falſa cauſa nulla eſt. conſil. 1.n.97.fol. ſic de inueſtitura. Reminaldus. conſ.171.nu.2.lib.3
Confeſsio rem ſuam eſſe fideicommiſſo ſuppoſitam, cum verè non ſit, an confitenti præiudicet. conſ.91.nu.29 488
Confeſsio partium coram Epiſcopo pro diſſoluẽdo matrimonio quòd contracta ſunt tantùm ſponſalia, quid operetur. conſ.15.nu.3 117
Confeſsio tutoris extraiudicialis & volũtaria nõ nocet pupillo, neque obligat. conſ.39.nu.36 208
Idem de confeſsione prælati ad præiudicium eccleſiæ dicimus. ibid.nu.37
Confeſsio extra iudicium rem ſuam eſſe alterius an confitenti præiudicat. cõſi. 91.nu.37 488
Confeſsio maior omnium probationum eſt. conſ.21.nu.15 141
Confeſsio abſente parte minimè valet. conſ.39.nu.18 207
Secus tamen ſi adhibitum ſit iuramẽtum, ibid.nu.19
Confeſsio ficta & ſimulata nihil prodeſt, cùm ſimulatio reddat oẽs actus nullos conſ.39.nu.40 ibid.
Confeſsio liberatoria & confeſsio obligatoria differũt ad hoc vt ei fides præſtetur. nu.& 53.& 54.& ſequen. conſil. 39.nu.29 ibid.
Confeſsio prædeceſſoris ſucceſſori an noceat. conſ.2.nu.373 71
Confeſsio facta in iudicio quòd res propria ſit alterius, an per iuris errorẽ præiudicet confitenti. conſ.91.nu.23 487
Confeſsio ex contumacia ſufficit in crimine læſæ maieſtatis. conſi.99.nu.178 565
Confeſsio voluntaria nõ præiudicat. cõſ. 39.nu.54 209
Confeſsio maximam probationem facit. conſ.80.nu.7 345
Confeſsio quæ aliàs non valeret, ſi facta eſt in articulo mortis, valet. conſ.25.n. 8 152
Confeſsio prælati nocet Eccleſiæ. cõſ.39. nu.24.& 26.& veritate.nu.54.& 55.fol. 207.& ſeq.
Confeſsio cum cauſa multùm probat, licèt aliàs nihil probaret. conſ.39.nu.22 ibid.
Confeſsio ficta ob contumaciam plus nocet minori quàm vera, ob id quod adeſt legis auctoritas. conſi.100.num.157 582
Idem quando plus non operetur contra alios. ibid.nu.158
Confeſsio minoris facta in tormentis ſine curatore ipſi minori nocet. conſili. 100.nu.138
Confeſsio minoris facta in tormentis nocet ei, etiam ſi curatore careat. ibid.nu. 139
Confeſsio errore iuris facta, non præiudicat. conſ.91.nu.58
Confeſsio contra confitentem probat, nec ab eo improbari poteſt. conſilio 1. num.66
Confeſsionem fictam ex contumacia nõ procedere à pari cum illa ex notorio. conſ.99.num.177
Confeſſoria actione agitur contra illum qui non vult adimplere conuentionẽ factam ſub hypoteca omnium ſuorũ bonorum. conſ.63.num.18 291
Confeſſus rem eſſe ſub fideicommiſſo, cũ non ſit, ſibi non præiudicat. conſ.105. num.96 628
Confeſſus rem ſuam eſſe alterius, ſibi nõ præiudicat. conſ.105.num.94 ibidem
Confidentia de aliquo tum haberi dicitur cum negotium eſt omnino incertum, & determinatum. conſ.93.nu.34 501
Confines locorum ſolent terminari quodam lapide, & qualis debeat eſſe talis lapis. conſ.21.num.30 143
Confirmatur non poſſe nulliter geſta. conſ.1.num.36.ſed ibi paulo poſt declaratur. 23
Confirmatum longuo ſilentio an reuocari poſsit. conſ.91.num.21 487
Confirmatorij actus, qui ſequntur actũ factum, declarant mentem agentis. c. 37.num.17 321
Confirmatio ſtatutorum duorum locorũ coniunctim an denotet etiam vnionẽ illorum locorum. conſ.75.num.26 327
Confirmatio nil noui tribuit. conſ.95.nu. 32 ibid.
Confirmatio in eo gradu & eſſe in quo antea quis erat, facit vt ille gradus probandus ſit qualis antea fuerat. ib. num. 33
Confirmatio vnius eſt alterius infirmatio. conſ.86.num.26 442
Confirmatio operatur ne vlterius de actº inualiditate quæratur. conſ.80.nu.49 348
Confirmatio renunciationis non valet, ſi renunciatio eſt nullius valoris, & quomodo. conſ.80.num.74 356
Confirmatio nil noui tribuit. conſ.1.nu. 99
Confiſcati quomodo poſsint alienari prohibita. conſ.104.num.42 615
Confiſcari non poteſt fideicommiſſum. conſ.104.num.39 ibi.
Cõfiſcari non poſſunt quæ ad extraneos non poſſunt tranſire. conſ.99.num.116 560
Confiſcari non poſſunt bona futura. cõſ. 101.num.13 596
Confitens ſe pecuniam accepiſſe, nec de vera numeratione conſtat donare dicitur. conſ.39.num.32 207
Confitens ea quæ inſtrumento continentur intelligitur confiteri, ſi inſtrumentum verum ſit, aliàs .n. reprobato inſtrumento confeſsio nullius eſt momenti. conſ.80.nu.61 349
Confitens inſtrumentum ſuæ renuntiationis factum fuiſſe, nil tamen de eius aſſerens, ſibi non præiudicat, ſi inſtrumentum non reperiatur validum. cõſ. 80.num.63 ibid.
Confines ponuntur tantùm ad rem ipſã oſtendendam, neque mutant, neque alterant rei ſubſtantiã. conſ.26.num.31 155
Coniunctio à lege, à ſtatuto, & à teſtatore facta an differant. conſ.50.num.10 243
Coniunctio inſtitutionis vel ſtatuti de conſanguineis hoc operatur, vt vno ex eis defuncto alteri confuncto portio accreſcat. conſ.50.num.7 ibi.
Coniunctiuæ dictionis qualis ſit natura. conſ.76.num.6 333
Coniectura illa quod ideo teſtator inſtituit maſculos vt bona in agnatione conſeruentur eſt leuis. conſ.95.num. 54 514
Et quomodo procedat, ibid.num. 55
Coniectura & præſumptio violenta quæ. conſ.82.num.78 364
Coniectura ſumi poteſt ex ſtylo & cõſuetudine notarij. conſ.37.num.128 198
Coniecturæ quæ diſiunctim non probant ſi coniungantur plenam faciunt probationem. conſ.21.num.24 142
Coniecturæ, & præſumptiones probatæ eſſe debent legitimè, vt ex illis damnari accuſatus poſsit. conſ.82.n.155 368
Coniecturæ, & præſumptiones quando & quomodo in criminalibus vel ciuilibus probent. conſ.31.num.25 170
Coniecturæ quando ſufficiant. conſ.102. num.38 603
Coniecturæ aliæ ſunt iure diffinitæ, aliæ non, & hæc relinquntur arbitrio iudicis. conſ.79.num.13 341
Coniecturæ in re clara locum habere nõ dicuntur. conſ.56.nu.10 267
Coniecturis recedimus à præſumptione inducta à legali diſpoſitione. cõſ.95.n. 32 512
Coniunctus ſubſtitutus quando vocetur ad ſucceſſionẽ portionis alterius coniuncti non ſubſtituti. cõſ.50.nu.23 245
Coniunctus, & ſubſtitutus præfertur diſiuncto ſubſtituto in ſucceſsione deficientis cuniuncti. conſ.50.nu.15 244

Con-

Conradus tertius Imperator anno, 1152. moritur. conſ.1.nu.51 10
Conſanguineum pro alterius facto non puniri. conſ.99.nu.122 560
Conſanguineus præſumitur ſcire nomẽ conſanguinei ob ſanguinis coniunctionem. conſ.97.nu.30 528
Conſentire non dicitur præſens, quo inuito actus geri poteſt. conſ.98. nume. 70 547
Conſentire dicitur actui, qui ad ſui detrimentum fit, cum ſcit, nec contra eum proteſtatur. conſ.2.num.18 48
Conſentiens obligationi principali, quæ poſtea nulla redditur defectu ſubſtantialium, vti defectu conſenſus non obligatur. conſil. 58. numero 72 277
Conſentiens contractui minoris quo caſu obligetur, licèt minor non obligetur. conſ.58.nu.69 ibid.
Conſentiens actui ſuo proprio nomine ſibi præiudicat. conſil.58. nume. 54 276
Conſentiens alienationi prohibitæ bonorum ſibi relictorum an, & quomodo ſibi noceat. conſ.58.nu.22 275
Conſentiens actui nullo ſibi non præiudicat. conſ.58.nu.12.fol.274.& quomodo intelligatur. nu.68 277
Conſentiens ſaluo iure alicuius dicitur conſenſiſſe conditionaliter. conſil. 58. nu.27 203
Conſentiens alienationi rerum ſibi per contractum acquiſitarum an poſsit eas repetere. conſil. 58. numero 24 275
Conſentiens teſtatori leganti rem, in qua ius pignoris habebat, illud perdit, vel conſentiens teſtatori alienanti rem ſuam, eam perdit. ibid. numero 25
Item de conſentiente venditioni pignoris ibid.nu.26
Idem de conſentiente alienationi feudi in quo ius habent ſaltem in ſpe, & de futuro. ibid.nu.27
Idem de vſufructuario conſentiente proprietario alienanti totam rem, ibid. num.28
Conſentiens actui nullo, non ſibi præiudicat, quomodo hæc regula intelligatur. conſ.58.nu.68 277
Conſenſus Domini directi non exigitur, cùm feudum liberè alienari poteſt. conſ.1.nu.133 15
Conſenſus domini directi qui in feudi alienatione requiritur ab initio in ipſo actu, & facto alienationis adhiberi debet. conſ.38.num.2.fol.132.& nu. 32 202
Conſenſus haberi omnino debet cum requiritur. conſ.96.nu.13 311
Conſenſus an præiudicet confitenti. cõſ. 75.nu.77 330
Conſenſus qui actum cõficit ſolum quòd ad actum illum operatur, cui adhibitus eſt. conſ.75.nu.74 ibid.
Conſenſus eſt fundamentum iuramenti, quo remoto, iuramentum vim nõ obtinet. conſ.24.nu.8 150
Conſenſus domini in alienatione feudi per vaſallum quo tempore ſufficit vt interueniat. conſ.38.nu.32 204
Conſenſus plurium operatur vt actus maiori iudicio, & maturitate factus cenſeatur, conſ.96.nu.11 522
Conſenſus aui an requiratur in legitimatione nepotis ex filio. conſ.19. nu. 4 131
Conſenſum, ad quos feudum eſt recaſurum, in feudi alienatione neceſſariũ, conſ.1.nu.125 14
Conſenſum domini directi, in feudi alienatione, poſt ipſam alienationẽ, poſſe ſequi. conſ.1.nu.405 36
Conſuetum apponi, pro oppoſito habetur. conſ.37.nu.28 192
Conſeruationis, & recuperationis cauſa fauorabilior eſt cauſa requiſitionis. conſ.32.nu.37 174
Conſequens qui vult, vult neceſſariò & neceſſarium antecedens. conſ.50. nu. 5 243
Conſiliarium non aſsiſtentem tunc lateri principis occidens reus læſæ maieſtatis non redditur: ſed infrà declaratur. conſil. 99. numero 7 552
Conſiliarium Cæſaris offendens Cæſarem immediatè offendere dicitur. cõſ. 99.nu.33 554
Conſiliarium Principis eſſe partem corporis ipſius Principis. conſ.99. nume. 34 ibid.
Conſiliario Cæſaris occiſo, quando crimen læſæ maieſtatis dicatur commiſſum. conſ.99 nu.6 552
Conſilium ſi aliquid fecerit non coniũctim, ſed quòd vnus hodie cõſentiat, cras quatuor, & alia die decem, illud quod eſt factum non valet. conſil. 80. nu.54 349
Conſilium, quo filius contrahat matrimonium de patris conſilio, à conſtitutione Concilij Tridentini non reijcitur. conſi.69.nu.25 311
Conſilium Abb.nu.21.vol.1. loquitur de archidiacono priuato tantum. conſil. 52.nu.147 256
Conſilium & conſenſus differunt. conſi. 69.nu.15 311
Conſilium quid. conſ.69.nu.16 ibid.
Conſilium ſequi nemo cogitur. conſ.69. nu.17 ibid.
Conſilium patris cur à filio nubente habendum. conſ.69.nu.27 ibid.
Conſtituere ſe proprio nomine tenere & poſsidere, non conuenit, niſi ei qui ius habet in re. conſil.58. numero 55 276
Conſtituti clauſula quæ opponitur in inſtrumento, non variatur ex variatione quantitatis prætij. conſ.37.numero 40 193
Conſtitutus in dignitate torqueri nõ poteſt. conſ.94.nu.41 506
Conſtantienſe Concilium non vidiſſe ſaluum conductum datum Hæreticis vocatis. conſil. 100. numero 225 588
Conſuetudo eſt quid facti, quæ non præſumitur. conſil. 37. numero 92 196
Conſuetudo in faciendo inſtrumento an probetur ex alijs inſtrumentis ab eodem notario confectis vel per teſtes. ibid.nu.93
Conſuetudo notariorum an per teſtes probari poſsit. ibid.nu.94
Conſuetudo quandoque conuentioni & pacto anteferatur. conſ.43. numero 6 220
Conſuetudo adeo antiqua, vt non extet hominum memoria in contrarium, loco legis & priuilegij habetur. ibid.nu.7
Conſuetudo per vniformitatem actuum inducitur, non alias, conſ.37.nu. 39.& nu.67 193
Conſuetudo in aliquo caſu ſi in hac regione deficiat ſpectanda eſt conſuetudo circa hoc regionis vicinæ. conſ. 9.num.22 103
Conſuetudo ius tribuit præcedendi. cõſ. 52.nu.184 258
Conſuetudo & ſtatutum poteſt firmare pactum factum de ſucceſsione bonorum viuentis ſecundum magis veriorem opinionem, conſil.82. numero 52 494
Eoque magis cum pactum factum ſit fauore matrimonij. ibid.nu.53
Conſuetudo circa prælationem clericorum dicitur contra ius Diuinum. Canonicum, & naturale, & potius peſtis quàm conſuetudo dicitur, & inter quos procedat hæc concluſio. conſil, 51.nu.52 250
Conſuetudo interpretatiua actus vbi deficit in loco, ad vicinum locum confugimus. conſ.79 319
Conſuetudo antiqua ſeruatur. conſil.52. nu.170 257
Conſuetudo quando dicatur rationabilis vel irrationabilis. ibid.nu.171
Conſuetudo quod prælatus inferior præcedat Epiſcopum in ſua parochia, valet ibid.nu.172
Conſuetudo quòd Abbas præſumitur obedientiam contra Epiſcopum valet, ibi. num.173
Conſuetudo eſt altera natura. conſil. 37. nu.22.fol.192.& nu.70 195
Conſuetudo & præſcriptio vt proſit, continuata eſſe debet non interrupta. cõſ. 75.nu.67 330
Conſuetudo mala excuſat, & quomodo hoc procedit. conſ.37.nu.109.& an excuſet à peccato. nu.100 197
Conſuetudo eſt facti, ideo probanda. cõſ. 8.nu.16 98
Conſuetudo habet vim legis. conſil. 34. nu.8 181
Conſuetudo loci omnino eſt ſeruanda, ideo ex ea rectè ſumitur argumẽtum. conſ.13.nu.13 114
Conſuetudo an fingat iuramentum. cõſ. 37.nu.46 194
Conſuetudo in quibus differat à natura. conſ.37.nu.35 193
Conſuetudo eſt facti, ideo probari debet. conſ.75.nu.60 329
Conſuetudo quæ eſt quid facti vt inducatur non requiritur longa præſcriptionis tempus. conſ.37.nu 96 197

Consuetudo circa confectionem protocolli omnino seruari debet.consi.42. num.30 217
Consuetudo vnius familiæ disponendi certo modo attenditur.consi.104. numero 22 614
Consuetudo vnius loci, locum illum nõ exit cum strictæ sit interprætationis. consi.75.nu.81 330
Consuetudo vim legis obtinet, ideo ab ea non est recedendum.consil.54.numero 4 261
Consuetudo strictè sumitur, nec locum egreditur.consi.34.nu.21 182
Idem in consuetudine exorbitanti ibid. nu.22
Consuetudo & vsus ciuitatis est seruandus, etiam in imponendo onere gabellæ.consi.9.nu.7 101
Consuetudo localis dicitur.consil. 1.numero 132 15
Consuetudo alienandi feudum vno modo,ad alterum non trahitur. ibid numero 133 eod.
Consuetudo est quid facti, ideo est probanda.consi.54.num.36 263
Consuetudo probari debet in specie illius casus, qui venit in cõtrouersiam. ibi l.nu.37
Consuetudo vnius familiæ testandi, & de rebus suis certo modo disponendi,probabilis est,consi.2. numero 282 65
Consuetudo non inducitur ex actuum difformitate.consi.8.nu.17 99
Consuetudo & vsus multum est attendendus. consi.51.nu.49 149
Consuetudo in materia feudali multum considerari debet.consi.32.numer.64. & 45 175
Consuetudo ab illo debet probari qui ipsam allegat.consi.32.nu.65 ibid.
Consuetudo antiqua est optima rei dubiæ interpræs.consi.32.nu.44 174
Consuetudo antiqua est optima rerum interpræs.consi.32.nu.44. ibid.
Consuetudinem allegans aut præscriptionem maximè ius suum corroborat.consi 52.nu.151 256
Consuetudinem & si malam à delicto tamen excusare,consi.1.nu.257 25
Consuetudines locales non extenduntur ad alienos lares. consi.52. numero.190 258
Contractus emptionis & venditionis quando est celebratus, periculum spectat ad emptorem, sed interesse ad venditorem.consi.27.nu.32.& numero 54 158
Contractus sub condirione celebratus resoluitur ipso iure non verificata conditione.consi.38.numer.14. & numero 16 203
Contractus in dubio dicitur perfectus, si conductor vel emptor missus sit in possessionem.consi. 13.nu.14 114
Contractus aliquando resoluuntur ipso iure aliquando non,& quomodo.cõs. 26.sub.nu.32 155
Contractus factus ad mensuram, ante mensuram non est contractus, & ideo si res augeatur,augetur ad commodum venditoris consi. 26. numero 28 ibid.
Contractus minoris non solenniter celebratus, licèt non valeat,fallit tamẽ si bona fide sit celebratus : quia lapsu decennij confirmatur.consi.29. numero 49 166
Contractus factus cum obligatione soluendi certam annuam summam & par caponum, an faciat vt contractus sit emphyteuticus vel innominatus. consilio 65.numero 2. fol. & numero 41 29
Vel censualis,ibid.nu.3
Vel feudum, propriè vel impropriè, quod conditionatum appellatur,.b. nume. 4
Contractus conditionalis non est propriè contractus, & est ac si nunquam fuisset celebratus. consilio 63. numero 30 292
Contractus Principum bonæ fidei dicũtur esse,& quæ sit ratio.consil. 27. numero 25.& nu.36 158
Contractus bonæfidei cui causam dedit dolus,licèt ipso iure sit nullus,tamen intell gitur si is in cuius fauorem annullatur,declarauit. consil. 20. numero 55 138
Contractus sub conditione factus, adueniente conditione dicitur solutus. consi.63.nu.27 292
Contractus celebratus in testamento regulatur secundum naturam testamẽti.consi.11.nu.13 107
Contractus denominatur ab effectu, non à verbis,nec ab aliis.consi.27.numero 45 159
Contractus natura est, vt à falsa denominatione recedamus, consil. 27. nu. 43 ibid.
Contractus claudicare non debet. consi. 29.num.29 165
Contractus censualis & emphyteuticus an æquiparentur.consi.65.nu.62.cum nu.seq. 301
Contractus venditionis conditionalis appellatur purus si per euentum conditionis resoluitur ex retro.consil.38. nume.20 203
Contractus substantia vbi est in alicuius arbitrio,eo non arbitrante,non recedit ur ab eius persona.consi.93. nume. 1.& 11 483
Contractus vallatus ex iuramento,si sublatum sit iuramentum per absolutionem,an contractus irritetur. consi. 24.nu.20 131
Contractus ab initio sunt voluntatis, & ex post facto necessitatis.consi.56. numero.15 268
Contractus si resoluatur, omnia restituuntur venditori etiam ea quæ contractui accesserunt.consilio 26.numero 4 154
Contractus impuberis iuramento non firmatur.consi.1.nu.323 31
Contractus est stricti iuris & tantum in eo continetur quantum expressum est neque extensio fit de similibus ad similia,nec de casu ad casum vel persona ad personam, nisi quando constat de mente contrahentium.consilio 32. nume.51 174
In contractibus sumitur ea interprætatio vt quis minus obligetur.consi.32. nu.52.ibid.
Contractus qualis sit ex tenore dispositionis ostenditur. consilio 27. numero 2 157
Contractus simulatus vnico teste probari potest.consi.39.nu.11 207
Cõtractus emptionis resolutio ex pacto legis commissoriæ, vel adiectionis in diem, in quibus differat à resolutione retrouenditionis. consil.26. nu.32 155
Contractum Principum bonæ fidei censent.consi.1.num.239 23
Contractus Principum vim legis habẽt, ib.nu.241
Contractus omnes ab initio sunt voluntatis,ex post facto necessitatis. consi. 64.nume.16 294
Contractus duo si vno tempore celebrẽtur correspectiui præsumuntur. consi. 92.nu.38 493
Contractus celebratus gratia vtriusque differt à contractu celebrato gratia solius Ecclesiæ tantùm.consi.39.num.79 210
Contractus claudicare non debent, ideo in eis æqualitas est seruanda.consi.92. nu.41 493
Contractus de omnibus bonis alicuius valer.consi.92.nu.44 494
Contractum in carcere celebratum non prodesse,etiam ei,qui carcerationis in causa non fuit.consi.1.nu.272 27
Contractum in carcere celebratum, si extra carcerem is ratus habeatur.consil. 1.nu.297 28
Contrahens cum minore non seruatis solennitatibus requisitis,dicitur in mala fide.consi.29.nu 47.& 49 163
Contrahens de re litigiosa punitur.consi. 79.nu.26 348
Contrahens cum consanguineo, cum fraude potius cõraxisse dicitur,quàm si contraheret cum tertio. consi. 39.nu. 43 208
Contrahens suo facto contrauenire non potest.consi.89.nu.83 466
Non procedit quando lex repugnat, ibi. nu.84
Item,quando contractus est nullus fauore publico.ibid.nu.85
Contrahens matrimonium per pactum sibi factum ab aliquo super eius hæreditate ,errare dicitur quia talle pactũ non obseruatur.consi.92.nu.17 492
Contrahenti soli credi de contractu à se gesto.consi.98.nu.3 542
Contrahentes contrahendo non dicunt cogitasse mutationem monetæ futurã. consi.49.nu.6 236
Contrahentes an possint rogare notariũ vt faciat in instrumento circa eius naturalia id quod ipsi facere non potuerunt,neque possunt.consi.37.nu.19 192
Contrahentes quo ad valorem pecuniæ vel aliarum rerum dicuntur considerare tempus præsens, non futurũ. cõ. 49.num.4 236

Contrarium

Contrarium tamen magis communiter recipitur.consi.65.nu.16 297
Contrarium tamen secundum magis communem obseruari debet.consi.71. num.46 355
Contrarium verius etiam si adiectum sit vniuersitati bonorum.consil.86.num. 78 445
Contraria euitanda sunt. consil.2. nume. 61 51
Contrariorum vno cognito,cognoscitur & aliud.consil.83. nu. 34 417
Contrauenire is actui dicitur, qui dolo aliquid agit, quo aduersarijus lædatur.consi.35.nu.25 183
Contraueniens instrumento iurato an periurus sit,distinguitur. consi.84. nu. 69 424
Contumax vt pro confesso habeatur ex statuti dispositione ter citari debet. consi.100.nu.169 583
Contumax & iudicium deferens, cum lata est interlocutoria, citari an amplius debeat.consi.2. nu. 353 69
Contumax dici non potest, qui venire non potuit.consi.100.nu. 113 580
Contumax conqueri non potest, quòd iudex sententiam in diem sequentem ferre distulerit.consi.100.nu.274 591
Contumax verus quis. consi. 100. nume. 13 573
Contumax existenter & apparenter,ibi. nu.14 335
Contumax de iure communi sæpe habetur pro confesso & conuicto. consil. 100.nu.159 583
Contumax pro confesso habetur. consil. 68.nu.16 308
Contumaces hodie ex stylo declarantur vna sola citatione facta.consil.100.nu. 172 584
Contumacia vnius actus non nocet quò ad alterum.consi.2.nu.353 70
Contumacia procuratoris quãdo domino noceat.consi.2.nu.356 ibid.
Contumaciam non accusari cùm per inquisitionem contra delinquentem proceditur.consi.100.nu.270 591
Conueniri ciuiliter non potest in loco originis ob delictum, qui extra locum illum deliquit.consi.2.nu. 131 54
Conuentio inter testes,& sermones præmeditati, maximam arguit suspitionem.consi.60.nu.24 281
Imò facit, vt illis fides adhibenda non sit.ibi.nu.25
Conuentio vel pactum vt violatum censeatur, sufficit quòd quid minimum immutatum sit.consi.35.nu.2 182
Conuẽtio facta sub hypotheca omnium bonorum omnino debet obseruari, alias potest contrafaciens cogi ad obseruationem. consil. 63. nume. 17 291
Conuentio partium vt donatio leonina sit, non valet. consil.37. nume. 15 191
Item quod in mandato pretium interueniat.ibid.nu.16
Item quod in mutuo non restituatur idem genus, sed eadem species,ibid. nu. 17
Conuentio intelligitur secundùm naturam actus.consi.17.nu.50 159
Conuentio quando inita est cum aliquo,si postea impetratur priuilegium in ipso de ipsa conuentione facienda est mentio. consil. 36. nume. 57 189
Conuentio de restituenda decedentibus duobus vocatis, non verificatur vno superstite.consi.85.nu.44 429
Conuentio noua, veteri derogare dicitur.consi 64.nu.14 294
Conuentio dicitur rebus sic stantibus. consi.27. nu.47 159
Conuentio, & pactum partium pro lege obseruatur.consi.32.nu.58 175
Conuentiones & pacta ad vnguem, & adamussim sunt obseruanda. consi.35. nu.1.& nu.16 182
Conuentiones & capitula facta cum gabellatore salis venditore strictam recipere interprætationem.consi.98.nu. 75 548
Copula,&,duo coniungit, vt idem si de vno quod de altero ex copulatis. cõs. 56.nu.35 269
Copulata in vnum,si respiciant diuersos fines resoluũtur in singulares orationes.consi.3.nu.3 73
Copulatiua non potest resolui in alternatiuam quando mens statuentis vel disponentis repugnat.consi.3.nu.24 75
Coquus, macellator, vel custos portarũ, veniunt sub nomine officialium.consi. 53.nu.7 259
Cosimus Medices Florentinorum Dux Serenis. laudatur.consi.2.nu.65 51
Correctionem esse semper euitandam. consi.105.nu.46 623
Corneus consi.16.lib.1.declaratur.consil. 1.nu.465 41
Corn. consi.105.lib. 2.declaratur.consi.86. nu.62 445
Cornei auctoritas non minor dicitur auctoritate Abbatis. consi. 51. nume. 58 251
Crauetta consi.22.& consi.131. explanatur. consi.85.nu.97 435
Crau.consi.200.nu.7.declaratur.consi.89. nu.102 467
Credere quod credit ecclesia Romana, est implicite credere.consi.82.n.54 363
Credendum est illi in eo quod dependet à sua scientia & animo,maximè quando non tractatur de eius interesse. consi.19.nu.15 132
Credens assertioni, & verbo Principis ex cusatur.consi.1.nu.98 13
Creditum quando quis cum socio communicare teneatur vel non. consi. 46. nu.1 230
Creditum sub conditione esse considerabile.consi.89.nu.144 469
Creditor fundatam habet intentionem contra debitorem asserentem se alteri soluisse vi & metu superioris.consi.68. nu.1 307
Creditor priuatus cæteris prior non potest reuocare à secundo creditore, quod illi ab eodem debitore persolutum fuit. consil. 25. nume. 2.& 10 125
Fallit hoc in fisco. ibid.nu.3
Creditor qui exegit, quo casu teneatur exactum communicare alteri,vbi latè perpenduntur,l.pupillus.ff.de ijs quæ in frau.cred.& l.fi.C.de pos. consi.46. nu.6.& 7.& 8 231
Creditor fideicõmissi si succedit illi qui tenetur soluere illud an confundant actiones omnes, vt aliàs solet fieri. consi.81.nu.13 353
Creditor recipiens pecuniam suam mutuatam dicitur recepisse onerosõ. cõs. 25.nu.13 153
Creditor cõsentiendo alienationi pignoris, de qua alienatione intelligatur. consi.87.nu.12 449
Creditor ex causa dotis non potest illam ex bonis feudalibus recuperare.consi. 61.nu.39 286
Creditor conditionalis quomodo dicatur propriè creditor.cõs.89.n.142 469
Creditor cõditionalis mitti potest in possessionem.ibid.nu.143
Creditor consequi debet rem tantum sibi debitam in residuo autem non est quod manum injciat.consi. 66. nume. 11 302
Creditor habere potest ius ad rem tantùm, non autem in re, & quomodo, consi.36.nu.3 185
Creditor fructuum qui sunt nascituri, dicitur habere spem tantum. ibid.
Creditor pro credito suo inuitus non potest recipere quem debitorem. consil. 66.num.35 303
Creditorem conditionalem non esse in consideratione.consi.89.nu. 140 469
Criminalis accusatio cessat, cùm ad pœnam ex conuentione agi potest. consi. 98.nu.82 549
Credulitas à scientia differt.consi. 82.nu. 2 352
Credulitas, & fides est per argumenta. ibid. nu. 4
Credere & scire debet idiota articulos conuentos in symbolo. ibid. nume. 12
Criminaliter puniri quis non potest, qui ex cõuentione ciuiliter agere potest. consi.98.nu.84 594
Crimina falsarij, & proditoris detegere publicè interest. consil. 41. nume. 6 214
Crimen læsæ maiestatis est propriè quod contra Cæsarem, vel Rempub. Rom. committitur.consi.99.nu.1 552
Crimen si grauissimam habet causam efficacioribus indiget probationibus. consi.31.nu.4.& nu.25 169
Crimen hæresis requirit probationes.bene concludentes.ibid.nu.5
Crimen læsæ Maiestatis committit, qui alloquitur inimicos domini, vel eis literas dat.consi.102.nu.31 602
Crimen læsæ Maiestatis committit,qui principis bona & castra diripit.consil. 102.nu.14 601
Crimen læsæ maiestatis committit qui solicitat confœderatos ad defectionẽ. consi.99.nu.105 559
Crimen adulterij graue est, & excedit omnia crimina excepto crimine læsæ

maiestatis.consi.31.nu.4 169
Crimen læsæ Maiestatis committi cum offenditur minister principis.cõs. 99. nu.36 554
Crimen Symoniæ est atrox.consi.57.numero 1 304
Item dicitur quouis altero grauius. ib.nu.2
Item hæreticus dicitur Symoniacus. ibidem nu.3
Crimen Symoniæ est difficilis probationis.ib.nu. 7
Crimen læsæ maiestatis committi, cum bona principis occupantur,consi. 99. nume.32 554
Crimen læsæ maiestatis committi qui sui principis castra & oppida occupat, consi.99.nu.25 ibid.
Item qui eius tranquillitatem aliter perturbat.ib.nu. 26
Securitas principis quid sit.consi.99.numero 27 ibid.
Crimen læsæ maiestatis non reddit quãdo odio priuato magistratum principis quis credit.consi.99.nu.9 552
Crimen læsæ maiestatis contra cæsarem quando committatur si eius consiliarij occidentur.consi.99.nu.5 ibid.
Crimen & maleficium voluntate distingui.consi.99.nu.11 ibid.
Crimen læsæ maiestatis committit qui ciues ad defectionem solicitat. consi. 99.nume.85 557
Crimine læsæ maiestatis commisso, ipso iure bona eripiuntur à criminoso.cõs. 99.nu.162 564
Culpa leuissima dicitur in committendo cum per negligentiam committatur.consi.13.nu.20 260
Culpa à leuissima vt quis excusetur, qua cautela vti possit.consi.53.nu.24 ibid.
Culpæ appellatione intelligitur de leuissima,& qualis sit.consi.55.nu.20 265
Cura diuini cultus in ecclesia Paduana demandata est archipresbytero.consi. 52.nu.38 253
Curator minoris citari debet cùm contra ipsum minorem proceditur criminaliter & etiam quando ciuiliter.cõs. 100.nu.121 580
Curator datus à iudice,cui redditæ sunt rationes administrationis tutoris, si error vel dolus reperiatur,an ipse teneatur,consi.22.nu.26 146
Curator cur minori detur,consi.100. numero 140 58
Curator non potest pro minore agere ad annullandum contractum seu alienationem factam per minorẽ contra prohibitionem legis, sæcus in ipsomet minore.consi.58.nu.38 276
Curatoris officium quod in causis criminalibus.consi.100.nu.145 581
Curatoris auctoritas in ipso negotio quando interuenire debeat.consi.100. nu.165 583
Curatorem minoris esse falsam vocandum antequàm minor fateatur delictum.consi.100.nu.129 581
Curatorem dari minori ad reuocandum ipsius minoris confessionem in causa criminali,ib.nu.130
Curatores ex causa remunerationis possunt donari.consi.29.numer.3.164.& num.33
Cursus, & vsus monetæ potius quàm materia & substantia consideratur. consi.49.nu.41 240
Curt.Sen.consi.1.col.vlt.declaratur.cõsi. 89.nu.90 466
Curtij Senioris & sequacium error. cõsi. 99.nu.172 565
Custodiendi ius arguit tales fines esse finium illius loci, qui custodem adhibet.Idem indicatur ex participatione sacramentorum.consilio 21. nume.11. & nu.29 140
Custos portarum venit appellatione officialium,consi.53.nu.7 259
Custos castri recusans illud restituere, læsæ maiestatis reus efficitur.cõs.99. nume.31 554
Cyni opinio de secundo capite legis in hîc maiestatis.consi.99.nu.62 556

D

Damnari nemo potest sine accusatore.consi.100.n.259 590
Damnatus ex coniecturis & præsumptionibus, pœna corporali damnari non potest, consil. 82. nu-em.144 347
Damnatus crimine læsæ maiestatis omnia bona perdit præsentia & futura. consi.101.nu.2 595
Damnum facto Principis contingens ab eo compensari debet,remittẽdo mercedis præstationem,vel alia via. consi. 27.numer.34 158
Damnum quis ex pacto sentire non debet,si in ipso consensum non præstiterit.consi.75.nu.78 330
Damnum is sentit,qui rem vel lucrũ acquisitum amittit.consi.30.nu.53 188
Damnum quod quis sua culpa sentit,alteri non debet adscribere.consil.68. nu.18.fol. 309
Damnum an plus vni quam alteri detur ex transactione ab ipsis facta,non dicitur eo tempore quo dubius est casus euentus.consilio 37. nu. 152 200
Dare nemo potest id quod non habet. consi 32.nu.50 174
Dare nemo id potest quòd non habet. consi.64.nu.26 294
Datum vel promissum ob causam, illa non secura,non esse obseruadũ. consi. 1.nu.491 43
Datum dicitur turpem ob causam, cum datum est,vt à malo abstineat. consil. 1.nu.244 24
Datio tutelæ est actus fauorabilis, & an extendatur ad eos quos pater ignorabat.consi.40.nu.14 211
De accessorijs & appenditiis idem iudicatur,quod de princip.consil.56.numero 33 269
Debitor potest vnam speciem monetæ pro alia soluere in regione Pedemontium, & hoc de consuetudine illius loci.consi.49.nu.18 238
Debitor exactus à superiore liberatur cùm vsus est omni diligentia,ne exigeretur.consi.68.nu.11 308
Debitor solues iussu iudicis alteri quàm vero creditori liberatur.ibidem, numero 12 ibid.
Debitor sua culpa etiam leui exactus nõ liberatur,consi.68.nu.7 ibid.
Debitoris excusatio,qua ait,se vi & metu soluisse alteri quàm vero creditori, probatur, exhibito pœnali præceto superioris iubentis.consi.68. num. 27 309
Debitorem non liberat affectata solutio alteri quàm ipsi vero creditori facta. consi.68.nu.4 308
Debitorem alteri quàm vero creditori soluisse sine magna causa credibile non est.consi.68.nu.26 309
Debitum totius vniuersitatis, à singulis solui nequaquam æquum est.consi.75. num.85 31
Debitum soluisse præsumitur,qui chirographum ostendit cancellatum.consi. 82.num.87 36
Debitum ex conuentionali & legali obligatione æquiparatur.consi.66,num.38 304
Decanus maioris iurisdictionis est præpositio.consi.31.nu.8 247
Decimæ & noualia non differunt,& cui decima conceditur,& noualia cocessa dicuntur.consi.36.nu.21 186
Decimæ an sint soluendæ de prædio inculto & nouiter ad culturam redacto industria alicuius.consi.36.numer.50 188
Decimæ noualium quales sint.consil.36 num.2 185
Decimæ sunt fauorabiles, quia à Deo instituæ sunt.consi.9.nu.11 101
Decimæ non transeunt in successores consi.90.nu.112 482.
Decimæ cur introducantur,ibid.nu.13
Decimæ,& noualia an differant inter se. consi.38.nu.41 188
Decimarum appellatione veniunt & noualia.consi.36.nu.32 187
Et habens possessionem decimarum an habeat etiam noualium.ib.
Dec.consi.205.num.4. versi. & idem tamen est.declaratur.consil.85. numero 96 435
Dec.consi.185.nu.6.declaratur.consil. 89. nu.89 466
Decisiones Afflicti & consilij Delphinatus,nec non Rotæ Romanæ vim legis obtinent. consilio 53. numero 28 260
Decius cõs.425.nu.ib.16.declaratur,consi. 86.nu.67 446
Decius consi. 597. nu.7. exponitur.ib.nu. 68
Dec.consi.191.declaratur con.2.nume.333 68
Decius consi. 64. declaratur. con.101.nu. 58 599.
Declinatoria opposita dicitur,cum qualitas iurisdictionis fũdatiua negatur, consi.2.nu.148 55
Declinatoria opposita dicitur,cum quis se illi Iudici supposítum negat.ibid. nu.149
Declinatoriam qui tempore debito non proponit,in iudicum consentire videtur.consi.2.nu.40 49

Declaratio

Declaratio ad Bart. in l. hæredes mei. §. cum ita in fi.ff.ad S.C.Treb.consi.95. nu.164 514
Decretum Prætoris in diuisione rerum vniuersitatis debet interuenire cum causæ cognitione.consi.80.nu.28 347
Decretum Prætoris interponi non potest nisi in scriptis & sic scriptura est necessaria.consi.80.nu.60 346
Decretum primum possessionem non tribuit.consi.104.nu.64 617
Decretum iudicis interponitur tantum inter volẽtes, nec discusio plena causa adhibetur.consi.91. nu.56 489
Decretum appositum in gratia,non afficit nisi beneficium cadens in illa.consil.83.nu.24 417
Decretum iudicis vitiatur ex falsa causa. consi.91.nu.49 489
Defectus modicus non uitiat actum, & modica solemnitas omissa non obest. consil.96. nu.9 522
Defectus mentis ex dictis & factis colligitur consi.82.nu.213 411
Defectus impedientes legitimationem dicuntur sublati per clausulam non obstantib. &c. quando de illis in genere cogitatum fuit. consil. 37. nu. 85 196
Defendere se vel per se, vel per alium licitum est.consil.28.nu.29 162
Defendens aliquem etiam si defensio sit facti,aduersus tamen facti molesti,licitè potest mercedẽ accipere. consi.28. nu.30 ibid.
Defensio admittitur, & vnicuique licita est.consi.41.nu.25 215
Defensio ad solú factum,non ad diuites refertur.consi.29. nu.25 165
Defensionem suscipere non est muliebre,sed virile officium. consi. 65. nu. 21 298
Defuncti voluntas difficile cognosci potest,& ob id sæpe errare solemus. cõs. 56.nu.1 267
Defuncti voluntas vbi est clara,non interpretatur per coniecturas. consi.56. nu.10 ibid.
Delegare omne ius suum, quid sit. consi. 2.nu.258 63
Delegari non possunt quæ arbitrio proprio sunt commissa. consi. 69. num. 56 313
Delegatus Principis est dignior ordinario.consi.51.nu.9 247
Et qua de causa ibid.
Delegatus pro se presumptionem nõ habet quò ad suæ iurisdictionis fundamentum.consi.100.nu.10 575
Delegatus quando, & quomodo iustis præpeditus impedimentis subdelegare possit.consi.17.nu. 11 125
Delegatus Principis licèt delegatus sit ad vnam causam tantum, tamen dignior est ordinario. consil.51.num. 22 247
Delegarus licèt non posit subdelegare, fallit tamen quando iustis præpeditus impedimentis subdelegat. consi. 17.nu.2.& 11 124
Delegatus, si est delegatus cum causæ cognitione potest subdelegare, secus si nudum ministerium sit demandatum,quia industria, personæ videtur electa.ibid.nu.3 & 12
Delegatus in dignitate positus procedere potest in causa non facta fide suæ potestatis.consi.100.nu.77 577
Delegatus suæ delegationis fidem facere debet consi.100.nu.72. ibid.
Idem etiam si sit excelsæ dignitatis ibid. nu.73
Delegati duo,si vnus alteri vices suas subdelegat, an videatur hoc ex mente delegantis.consi.17. nu.13 125
Delegati sententia præsumptionem pro se habet.consi.100.nu.6 573
Delegati persona à lege approbata dicitur.ibid.nu. 7
Delegati authoritas. consil. 19. num. 13 132
Delictum notorium morte delinquentis non extingui.consi.99.nu.174 565
Item nec cùm reus est confessus delictum illud. ibid.nu.175
Delictum non præsumi. consi. 99. num. 12 553
Delictum non committit,qui facit quod facere posse iustè credit.consi. 2. num. 133 55
Delictum non præsumitur in reo, & se excusante.consi.60.nu.32 282
Secus in actore. ibid.nu.33
Delictum morte delinquentis extingui. consi.99.nu.150 562
Item qua ratione id factum. ibid. num. 151 ibid.
Item & tertia ratio consideratur. ibid. num. 152
Item personarum differentia consideratur.ibid. nu.153
Delictum sine dolo, non committitur. consi.101.nu.59 599
Delictum cessat ob iustam ignorantiam. ibid.nu.60 ibid.
Delictum quod non est,nemo facere potest ex sua confessione esse delictum. consil.82.nu.119 366
Delictum attentatum & non perfectum non puniri.consi.101.nu.48 598
Delictum vasalli quando agnatis non noceat. consi.99.nu.111 559
Delictum morte extingui. ibid. num. 106
Delictum à seruo commissum,consensu, domini perpetratum dicitur. consi. 53. nu.3 259
Delictum non præsumitur. consi. 82. nu. 105 365
Delictum extra locum originis commissum in loco originis punire minimè potest.consi.2.nu.130 54
Delictum commissum in emittendo leuius est delicto cõmisso in faciendo. consi.55.nu.19 265
Delictum non præsumi. consi. 101. num. 54 598
Delictum patris non descendit vltra quartam generationem consi.99.num. 149 562
Delictum vasalli contra personam domini nocet etiam agnatis consil. 99. num. 561
Delictum morte extingui. consil. 99. nnm.4 25
Delictum non præsumitur.consi. 102. nu. 6. 600
Delictum morte extingui.consi.99.num. 78 557
Delictum commissum à seruo vel à filio propetratum præsumitur voluntate Domini vel parris. consil. 53. nume. 5. 254
Delicta quæ dicantur committi contra personam domini.consi. 99. num. 123. 560
Delinquere is dicitur, qui facit quod facere non debet.consi.37.nu.108 197
Delinquere, fraudari, fallique nemo debet auctoritate legis. consi. 84. nume. 43 422
Delinquens ignoranter pœnam non meretur quia verè delinquere non dicitur.consi.74.nu.9 323
Delinquens, per triennij testimonium quibus honestè vixit, purgatur. consi. 94.nu.54 507
Delinquente statim mortuo, pœna non dicitur à læso remissa. consi. 99. num. 180 565
Demens & mente captus in iure non differunt.consi.82.nu.196 410
Demens & stultus ignorant quod agũr. consi.82.nu.201 ibid.
Denunciatio absq; denuntiantis nomine non valet.consi.94.nu.22 505
Denunciatio litis motæ, non requiritur cum constante lite ipsa mota. consil. 100.num.181 584
Denunciationis publicæ ad contrahendum matrimonium debent præmitti ex concilij Tridentini constitutionibus.consil.69.nu.1 310
Item & ex Concilio Lateranensi, ibid. nume.2
Non tamen cum matrimonium malitiosè impediri potest. ibid.nu.3
Denominationem ab effectu sumendã. consi.1 nu.447 39
Denunciationes quando necessariæ in contractu matrimonij consi. 69.num. 70 314
Denunciationes fieri arbitrio superioris. consi.69.nu.7 310
Denũciationes & fama in antiquis optimè probant. consi. 21. nume.16.numę. 31 141
Deponi à dignitate nemo potest nisi ex causis à iure expressis.consi. 94. num. 47 507
Depositi natura qualis. consi. 37. numer 26 196
Derogationem specialem necessariã fore,cum agitur de prima concessione tollenda. consi.1.nu.409 36
Derogationes Iurispatronatus laicorum an admittantur.consi. 90.nu.84 480
Descendentes simpliciter vocatos censeri directò.consi.85.nu.53 430
Descendentium appellatione qui contineatur.consi.85.nu 2 426
Descendentium nomẽ collectiuum esse, ibid. nu.3
Descendentium appellatione venire omnes in infinitum. consil. 88. nume. 10 456

INDEX.

Destinata omnia ad vsum hominis fructus habent.consi.66.nu.1 302
Determinabilia duo æqualiter determinari.consi.88.nu.19 456
Determinatio non determinat æqualiter omnia determinabilia,cum commodè id facere non potest.consil. 76.nu.14 334
Similiter si æqualiter non determinat cum maior fauor debeatur vni determinabilium quàm alteri. ibidem nn.15
Similiter æqualiter non determinat cum dispositio est necessaria. ibid. nu.16
Similiter æqualiter non determinat cũ simus in claris.ibid.nu.17
Determinatio æqualis simul vocatorũ. consi.85.nu.5 426
Determinatio à præcedenti interrogatione declarari solet.consi.33. numero 13 177
Detractio vel additio verborum in aliquo actu facit vt ille actus non dicatur ille antiquus, sed nouus consilio 35. numero 8. & numero 27. 28. & 29 183
Detractio Trebellianicę non impeditur à testatore.consi.88.nu.52 459
Detractio non potest fieri ex re quæ tota & integra restitui debet.consil.44. nu.25 223
Detrimentum sine causa datum, iniquum & iniustum dicitur. consil. 80 nume.33 347
Detensio & possessio apud ignaros & idiotas non differunt.consilio 56 . numero 42 269
Deus operum remunerator.consi.82.numero 9 359
Deus cur puniat pœna corporali filium pro patris debito.consilio 99. numero 214 663
Deus Optimus Maximus ea non potest,quæ sunt mali & peccati.consi.75. nume.37 328
Deus fidelis est in suis promissionibus. consi.82.nu.35 361
Deus tantùm scrutator cordium. consil. 84.nu.70 424
Deus peccare nequit.consilio 75. numero 39 328
Deus solus est scrutator cordium. consi. 31.num.26 170
Dei Arcana homo viuens ignorat. consi. 82.nu.14 360
Deutero.cap.24.locus declaratus.consi. 99.nu.215 668
Dicta doctorum intelliguntur secundùm iura & rationes ab eis allegatas. consi.52.nu.70 254
Dictio,perinde,refertur ad omnes qualitates,& æquiparat vnum alteri. cõsi. 20.nu.19 136
Dictio plenè plenissimè vel pleno iure, quam habeat significationẽ, & quid de dictione quoscunque . consilio 19. nu.12.& nu.17 131
Dictio aliquid,verificatur in qualibet re minima.consi.35.nu.95 183
Dictio deinceps,cuius sit naturæ. consil. 4 numero 10.& numero 31.circa medium. 79
Dictio,occasio, quid significet. consi. 41. num.20 215
Dictio omnimoda,maximum habet effectum. con.19.nu.19 133
Dictio,liberè,cuius sit naturæ.consil.10. nu.10 104
Dictio,fortè, cuius sit naturæ. consil. 25. nu.14 153
Dictio,ipse,demonstratiua personæ.cõsi. 82.nu.138 368
Dictio &,aliquando stat pro etiam,& auget implicando casum magis dubitabilem.consi.4.nu.22 81
Dictio dicti , cuius sit naturæ . consil. 95. nu.128 520
Dictio,aliquid,in re minima verificatur. consi.71.nu.17 317
Dictio,prout,similitudinem denotat, & plenariè accipitur , & est indemnitatis significatiua.consi.1. ibid.
Dictio nullo modo , est dictio præcisa. consi.22.nu.9.& nu.16 145
Dictio, quò ad tempus significare dicitur.consi.80.nu.35 347
Dictio,neque,vim copulæ habet, & est præcedentium repetitiua seu transpositiua.consi.3.nu.20 75
Dictio,vel,est alternatiua,& posita in fine clausulæ habet præcedentium relationem.ib.nu.21
Dictio nisi,est modificatiua, seu exclusiua.consi.3.nu.16 74
Dictio omninò,naturam habet præcisa, & idem significat quòd in perpetuũ. consi.1.ibi.
Dictio sicut,prout,& secundum, conditionem non facit.consi.1.ib.
Dictio imò,quando fiet correctiuè.consi. 80.nu.45 348
Dictio ex,causam immediatam significat.consi.40.nu.3.& nu.29 211
Dictio,vt suprà,cuius sit naturę.consi.73. nu.24 322
Dictio dicta,est repetitiua . consil. 4. numero 27 81
Dictio tunc à testatore prolata temporis extremitatem significans, ad tempus mortis refertur. consilio. 97. numero 31 528
Dictio ex denotat,aliquando causam mediatam,aliquando immediatam , secundum subiectam materiam . consi. 40.nu.29 213
Dictio quos,cuius sit naturæ . consil . 50. nume.16 244
Dictio verò,quid significet.ibid.nu.17
Dictio aliqua cuius sit naturæ.consi. 90. nume.94 481
Dictio aliquid,in re minima verificatur. consi.4.nu.18 80
Dictio saluo excipi,modificando.consil. 4.nume. 24 81
Dictio totam , nullam partem reseruat. ibid.nu.25
Dictio,vt infrà,restrictiua. consi. 86. numero 71 445
Dictio nunc , & præsentialiter , denotat temporis extremitatem.consi. 21. nu. 6.& nu.27 140
Dictio si verò,cuius sit naturæ.consi. 76. nume.6 333
Dictio,vt infrà, ad sequentia omnia refertur.consi.86.nu.9 441
Dictio semper , perpetuitatem demonstrans, tractum temporis in futurum ostendit.consilio 44.nu.11 222
Dictio,omne,est vniuersalis omnia comprehendens.consi.26.nu.17 154
Dictio, aliis ,ad vniuersitatẽ ex communi sermone referri solet. consi. 73. numero 18 322
Dictio,dictos respectiua.consi.86.numero 43 443
Dictio nunc sit naturæ . consilio 14. numero 3 119
Dictio,si,conditionem importat, in forma specifica adimpleri debet , cum formam inducat . consilio 15 . numero 14 118
Dictio alios,quid significet.consi.74.nu. 21 324
Dictio tunc,restringit actum . consil . 52. nume.168 257
Dilectio testatoris erga aliquos consideratur ex commodo . consilio 76. numero 9 333
Dictio,verò,& dictio,sed,æquiparãtur. consi.76.nu.7 ibid.
Dictio semper actum successiuum significat.consi.38.nu.43 204
Dictio,saluo,est modificatiua.consil . 61. nume.17 285
Dictio videlicèt,cuius sit naturæ. consil. 21.nu.27 142
Dictio,item,repetitiua. consilio 86 . numero 5 440
Dictio perpetuò quid significet . consil. 95.nume.4 510
Dictio omnino,idem quod in perpetuũ significat.consi.2.nu.257 63
Dictio prout,qualis significationis.consi. 2.nu.255 ibid.
Dictio omnino restrinctionem non patitur.consi.2.nu.256 ibid.
Dictio dummodo,adiuncta ei quod venit implendum antequam actus perficiatur dicitur conditionalis . consil. 60.nu.47 283
Dictio item repetitiua . consilio 86 . nu- 81 446
Dictio vt infrà restrinctiua.consi.86.numero 71 445

voluntatem.conſ.85.nu 59 411
Diſpoſitionis appellatione an continẽ tur beneficia collatiua & electiua.cõſ. 83.nu.19 416
Diſpoſitionis pars alteram declarat.cõſ. 1.nu.186 19
Diſpoſitionem ita interpretari, ne fruſtrà operetur etiam ſi ſtricta & odioſa ſit materia.conſ.1 nu.176 18
Diſpoſitionem eſſe fauorabilem cum agitur de conſeruanda voluntate teſtatoris.conſ.85.nu.nu.126 439
Diſpoſitionem in primo actu verificari. conſ.85.nu.57 31
Diſpoſitum de ſimplici, dicitur & de cõpoſito illudmet diſpoſitum eſſe.conſ. 33.nu.36 179
Diſpoſitum illud dicitur, quod ſi interrogati eſſent tranſigentes ita agere voluiſſe reſpondiſſent.conſil. 14. numero 12 116
Diſpoſitum illud dicitur,de quo ſi Papa vel concedens eſſet interrogatus, ita reſpondiſſet.conſ.72.nu. 4 319
Diſputare de principis poteſtate non eſſe ſemper ſacrilegium. conſil. 103. nume.67 610
Diſputare de ſuprema principis poteſtate,ſacrilegij inſtar eſt,ſed infrà declaratur.conſ 103.nu.38 608
Diſtributio collectarum non eſt iuriſdictionis, Ideo à minoribus etiam vniuerſitatis fieri poteſt. conſ. 28. numero 33 162
Diſtributio collectarum ad dominorum iuriſdictionem tantùm ſpectare dicitur.conſil.28.nu.8 161
Diuidens bona vt communia,cùm non ſint,ſibi non præiudicat.conſ.105.numero 95 608
Diuidens videtur confiteri dominum eſſe tantùm pro dimidia.conſi.91.numero 36 488
Diuiſio ſemel facta non amplius fieri debet de eadem re,ſed de non diuiſa. conſil.91.nu.28 487
Diuiſio ſine iudicis auctoritate facta prætextu erroris irritatur. ibid. numero 29
Diuiſio inter cohæredes & fratres eſt quædam ratio inter eos compoſita & reddita.ib.nu.42
Diuiſio per errorẽ facta retractatur detecto errore.conſi.91.nume.26.& ſeq. ibid.
Diuiſio,à patre facta, à filio improbari non poteſt.conſ.87.nu.81 453
Diuiſio facta à teſtatore differt ab illa facta ab hæredibus.ibid.nu.82.
Diuiſio facta à patre non auferet ius fideicommiſſi,ſaltem quò ad prætium. ibid.nu.83
Diuiſione facta inter fratres, & portione vnius euicta,non agit is de euictione contra alios.ibid.nu 84
Etiam procedit,cùm ex natura rei,ſequitur euicto.ibid.nu.85
Diuiſio prædiorum vniuerſitatis debet fieri cum conſenſu omnium de illa vniuerſitate, maximè, cum illa prædia ſingulis adferebant commodum ac vtilitatem. Et quæ ſit huius dicti ratio.conſi.80.nu.26 347
Et cum præſentia ſeu decreto Prætoris. ib.nu.27
Diuiſio rerum vniuerſitatis poteſt fieri, ſed ſeruatis ſeruandis.conſil. 80. numero 77 350
Diuiſio facta præſumitur ex decennali poſſeſſione.conſi.87.nu.77 453
Diuiſio ſeu renuntiatio pro alienatione capitur.conſi.80.nume. 21. & numero 56 346
Diuiſio bonorum facta ex falſa cauſa vitiarut.conſ.91.nu.50 488
Diuiſio prædiorum mutat illorum qualitatem.conſ.80.nu.30 347
Diuiſio facta inter hæredem verum & putatiuum cum iudicis auctoritate an prætextu erroris irritetur, & reuocetur.conſ.91.nu.19 487
Diuiſio facta cum hærede putatiuo auctoritate iudicis ſimpliciter prætextu erroris reuocari poteſt, ſecus ſi ſit facta per ſententiam latam in contradictorio iudicio. conſil. 91. numero 55 489
Diuiſio facta virtute laudi lati, & ratificati licèt tranſlatum etiam ſit dominium, retractatur tamen virtute erroris iuris detecti.conſ.91.nu.60.& nu.62 ibid.
Diuiſionem præſumi ex diuina ſeparata poſſeſſione. conſilio 87. numero 68 452
Diuiſionem eſſe quid facti.ibid. numero 69
Diuiſionem nouam fieri petens, ab antiqua dicitur recedere:& infrà declaratur.conſ 87.nu.72 ibid.
Diuiſione non cenſetur remiſſum fideicommiſſum conditionale. conſil. 87. numero 2 448
Item etiam ſi eſſet promiſſum perpetuò non contrauenire,ibid.nu.3
Diuiſione facta ſi euictio non præſtat vt, ſaltem ope exceptionis ſuccurritur. conſ.87.nu 98 414
Diuiſione ſecunda facta, primæ dicitur renunciatum.conſ.87.nu.75 452
D. Pauli. locus ad Tmoth.1.c.5.declaratur.conſil.103.nu.73 610
Doctor antiquior in dubio Iuniori præfertur.conſ.51.nu.39 248
Doctor creatus à Principe præfertur Doctori creato à collegio Doctorum. conſ.51.nu.30 ibid.
Doctor ſi ſibi ipſi conſuluẽdo eſt in duobus conſiliis contractus, illa opinio eſt tenenda,quam magis examinat & affirmat.conſ.3.nu.30 77
Doctoris opinio illa creditur eſſe,quam ſæpius probauit. conſilio 3. numero 29 ibid.
Doctoris auctoritas quæ in fonte videri non poteſt nullius eſt põderis. cõſ. 104.nu.18 613
Doctori alleganti de conſuetudine ſuæ regionis creditur,vel ſaltem facit præſumptionem.conſ.54.nu.5 261
Doctori atteſtanti de conſuetudine regionis crẽdi,vt ſaltem præſumptionem faciat.conſ.1.nu.164
Doctores omnes vnius ciuitatis & collegij an in aliqua cauſa recuſari poſſint iuſtis de Cauſis.conſi.94. numero 10 504
Doctores ſunt intelligendi ſecundùm iura quæ allegant. conſi.35. numero 30 184
Doctores debent intelligi ſecundùm iura que allegant.conſ.52.nu.165 257
Doctores ſunt intelligendi ſecundùm iura,quæ allegant. conſil. 90. numero 55 278
Doctorum opinio prolata per tranſennam & non diſputando affirmata, non eſt attendenda: Et quibus aſſimilentur hi Doctores.conſilio 51.num ero 4 250
Doctoribus tenentibus aliquam opinionem rationibus non perpenſis, ſed turmatim & inconſideratè, his nulla fides præſtanda eſt.conſilio 51.numero 53 ibid.
Doctoribus atteſtantibus de conſuetudine an ſit credendum, conſilio 37. numero 95 197
Doctoribus atteſtantibus de conſuetudine obſeruari, licèt non ſit credendum,tamen creditur donec contrarium probetur.conſ.92.nu.54 494
Diuiſio conſultationis.conſ.1.nu.1 74
Documentum publicum facit rem claram & aperram.conſ.47.nu 6 232
Dolus vbi non eſt, ibi neque delictum pœna dignum eſſe dicitur. conſil. 28. nu.13 161
Dolus in pacto ſubditorum multipliciter non poteſt conſiderari.ib.nu.14
Dolus non præſumitur in eo,qui actum permiſſum facit. conſilio 98. numero 29 544
Dolum non præſumi cum de leui commodo agitur.ibid.nu.27
Dolus obſici non poteſt ab eo,qui commodum ex dolo illo ſentit. conſ. 98. nu.37 ibid.
Dolo in ſcientem commiſſo ceſſat crimen ſtellionatus.ibid.nu.41
Dolus non præſumitur.conſil.35.numero 26 183
Dolus in eo ceſſat, qui facit quod iuſta ratione credit,ſe facere poſſe.conſi.2. nume.352 69
Dolus debet prodeſſe, neque in dubio præſumitur.conſ.21.nu.21 141
Dolus & negligentia tutoris quomodo cognoſcatur, quando reddit rationẽ adminiſtrationis ſuæ. conſil. 22. numero 11 145
Dolus non poteſt conſiderari, vbi quid factum eſt cum decreto Iudicis. ibi. nu.19
Dolus & error ad hoc vt probetur, requiritur concludens,& legitima probatio.ibid.num. 20
Dolus ſicut dicitur interueniſſe ad faciẽ dam fraudem,ita etiam dicitur interueniſſe ad operandum ne fraus illa mutetur vel irritetur.conſ.37.numero 153 200
Doli factio ceſſat,cùm ex cõiectura dolus purgari poteſt.cõſ.98.nu.8; 549
Dolo carere præſumitur qui palàm aliquid agit.conſi.98.nu.35 545

Item qui rem à fure accepit,&paulò poſt domino reſtituit.ibid.num. 36
Dolo carens deliquiſſe non dicitur.conſ. 98.num.21 544
Dolo caret qui facit quod facere debet. num.30 ibid.
Item & qui rem accipit, vt eam domino reſtituat.ibidem,num. 31
Item nec à ſubdito commiſſus præſumitur.ibid.num. 32
Dolo non caret qui legi non obtemperat. conſ.100.num.136 581
Dolo carere dicitur,qui paratus eſt de iure ſuo docere.conſ.2.num.134 55
Dolum non præſumi in eo, qui aliquid egit ſine ſuo commodo. conſilio 98. num.22 544
Dolum non præſumi.conſ.100. nume.36 575
Dolum non præſumi.conſ.82. nume.34 361
Domeſticus ſeu affinis non admittitur in cauſa matrimoniali, & multò minus in cauſa adulterij.conſ.31.num.29 170
Dominium ex ſententia & laudo non trãſfertur.conſ.2.num.246 62
Dominium rei emphyteuticæ ex legis diſpoſitione & culpa ipſius emphyteuticæ reſolui poteſt. conſ.29.nu.38 156
Dominium translatum ex laudo ratifica to & iurato repeti poteſt virtute erroris detecti.conſ.91.num.62 489
Dominium pecuniæ conſumptæ etiam extintum dicitur.conſ.25.num.15 153
Dominium ex ſententia transfertur, cũ condemnatus ei acquieuit. conſ.2.nu. 348 69
Dominium iuriſgentium eſſe.conſ.103.n. 69 610
Dominus tenetur pro facto inſtitoris,cũ ſpecificè eam præpoſuit.conſ.98.num. 74 548
Dominus verè is dicitur, qui facit fructus ſuos: quia fructus dominium ſequitur.conſ.26.numer.11 154
Dominus & vaſallus in materia feudi ſũt correlatiui,& diſpoſitum in vno cenſetur diſpoſitum & in alio. conſ.32.n. 19 173
Dominus directus non poteſt alienare directum dominium feudi, & facere vt vaſallus efficiatur vaſallus alterius eo vaſallo inuito.ibid.num. 20
Dominus recipiendo canonem ab emphyteuta,quem declarare poterat emphyteuſim perdidiſſe, dicitur remiſiſſe caducitatem.conſ.20.nu.58 138
Dominus debet poſſe diſponere de rebus ſuis ad libitum,& lex hoc prohibens,videtur multùm iniqua & rigoroſa.conſ.57.nume.10 271
Dominus in ſuo tunc omnia facere poteſt,ſi nihil in alienum immittat.conſ. 43.num.13 220
Dominus fundi non poteſt facere in ſuo fundo, vt aqua in fundũ alterius immittatur. ibid. num. 14
Dominus ſecundùm veriorem opinionem non tenetur pro facto ſerui & famuli ſui.conſ.53.num.12 259
Dominus præſumitur ignorare quæ à ſeruis & famulis geruntur.ibid.nu.13
Dominus ſciens delictum perpetrari à ſeruo non tenetur,cum prohibere nõ potuit, ibid.nu. 14
Dominus feudi Iudex non eſt de re feudi cum eſt controuerſia inter vaſallum & non vaſallum.conſ.2.num.112 53
Dominus tenetur pro facto ſerui& cur.c. 98.nu.66 547
Dominus tenetur pro facto ſerui & famuli ſui, qui fuit vilis conditionis & famæ.conſ.53.num.8 259
Dominus vendicans fundum è manibus occupãtis debet habere etiam omnes fructus & acceſsionis, & quod fundo per alluuionem acceſsit,cum domino acquiſita cenſeantur. conſ. 26.nu.27 155
Dominus non tenetur pro facto momẽtaneo ſerui vel famuli.conſ.53.nu.17 259
Neque cum negotium in quo factum ẽ delictum pertineret ad ſeruos non ad dominum.ibidem,numero 18
Dominus an eogi poſſet exibere ſeruos vel animalia, & pecunias, vt in libris cenſuum deſcribi poſsint. conſ.9.nu. 21 103
Dominus quilibet in re ſua eſt moderator & arbiter. conſ.34.nume.1.& n.17 180
Dominus efficitur,cui res cum poteſtate alienandi eſt tradita. conſ.87.num.30 450
Dominus tunc tenetur pro delicto ſerui, ſi ex illo cõmodum ſentit.c.53.n.15. 259
Dominus quod non poteſt, multò minus poterit ſeruus & vaſallus. conſil. 32.nu.23 17
Dominus quomodo de re ſua ad libitum diſponere poteſt.conſ.34.nu.17 181
Dominus quando præſumatur conſenſiſſe delicto commiſſo per ſeruũ.conſ. 53.nu.26 260
Et quando teneatur pro incendio à ſeruo cauſato.ib.nu.27 ibid.
Dominus directi ius dicere non poteſt inter homines ſui vaſalli. conſ. 1. numero 340 32
Dominus non tenetur pro leuiſſima culpa ſerui in omittendo commiſſa. cõſ. 53.nu.22 260
Dominus rem ſuam ab altero erroneã recognoſcens. ſibi non præiudicat. conſ.86.nu.95 447
Dominus directi non poteſt aliquas collectas ſuis vaſallis indicere, ſed debet propriam crumenam prius excutere, deinde à vaſallis auxilium poſtulare. conſ.32.nu.48.& 49 174
Dominus feudi iudex eſt competens in cauſa feudali.conſ.2.nu.20 48
Dominus feudi non cognoſcit ſuper qua litate qua eum feudi dominium negatur.ibid.nu.93 52
Dominus feudi inter vaſallos non eſt iudex competens,cum aliter illorum ſe vaſallum negat.ibid. nu.95
Dominus aſſerens rem ſuam eſſe feudalem, vel cenſuariam, præſumptionem inducit rem ita eſſe.cõſ.86.nu.99 447
Domini qui non collectãtur à Principe, non poſſunt pariter ſubditos ſuos collectare alias feudo ſunt priuandi.cõſ. 32.nu.68 173
Eoque magis ſi domini moniti fũt. ibid. nu.69
Domini qui ſuſcipiunt famulos debẽt eorum conditionem explorare.conſi.53. nu.2 259
Domini vnius rei duo inſolidum eſſe nõ poſſunt.conſ.44.nu.3 221
Domini vectigalis, vel publicani, an teneantur pro familia ſua,& officialibus. conſ.53.nu.6 259
Dominum tunc teneri pro facto familiæ cum ſciuit eam errare & non correxit. conſ.98.nu.72 547
Item ſolùm cùm factum eſt ſucceſsiuum. ibid.nu.73
Domino delinquente contra perſonam vaſalli directum dominium acquiritur vaſallo.conſ.99.nu.134 561
Donare, & promittere donare, differunt. conſ.92.nu.2.fol.491.& de veritate huius dicti.nu.27
Donare qui poteſt, eidem donari conceditur.conſ.90.nu.99 485
Donans,& donatarius ſi ſimul decedant ad videndum an talis donatio confirmetur,quis præſumatur præmortuus, vel donans vel donatarius. conſ.84.n. 14 419
Donans alicui præſumitur eius tantùm contẽplatione donaſſe, nõ cauſa ſuorum hæredum.ibid. nu.15
Licèt etiam aliquid eius hæredibus donaret.ibidem nu.16
Donans ſub conditione,an pendente cõditione donationem reuocare poſsit. conſ.92.nu.74 496
Donans fundum alicui, ita vt poſt tẽpus ſit eccleſiæ, an pœnitere poſsit. ibidẽ, nu.75
Donans non debet pœnitere,quando tractatur de præiudicio donatarij,vel alterius.ibid.nu.77.& ſeq.
Et quid cum conſenſu amborum contrahentium. ibidẽ.
Donans mobilia & immobilia,non cenſeur donaſſe & iura & actionem,cum ration.conſ.47.num.2 232
Donans omnia bona ſua,ſi poſtea ſuſcepit filios non poteſt eam donationem reuocare prætextu ſuſceptæ plis.cõſi. 37.nu.82 196
Donans præſumitur donare cum qualitatib.à iure requiſitis,vel ſaltem voluiſſe donare.conſ.84.nu.40 420
Donans omnia bona ſua vt contrahatur matrimonium,an ad aliquid conueniri poſsit.conſ.92.nu.21 492
Donans eccleſiæ quando acquirat ius patronatus in ea.conſ.90.nu.41 476
Donatum alicui cõtemplatione alterius quando acquiratur ei cuius contemplatione donatum fuit.conſ.81.nu.53 356
Donatum illi dicitur, cuius contemplatione donatum eſt.conſ.81.nu.40 355
Donatarius tacendo an videatur conſenſiſſe pœnitentiæ donatoris.conſ.92.n. 73 499
Donatarius ſi poſt donationem obligat ſe ad aliquid,præſumitur factum con

templatione præcedentis donationis. conſ.92.nu.39 463
Donatarius cenſetur ratificare donationem,ſi bonorum poſſeſsionem apprehenderit.conſ.92.nu.65 495
Ita etiam ſciens aliquid ſibi donatum,neque repudiet,quia illud acceptaſſe dicitur.ibid.nu.66 ibid.
Donatarij filij aduerſus fideicõmiſſarios legitimam detrahere poſſunt.conſ.85.nu.18 427
Donatio cauſa mortis confirmari nõ poteſt ſuperuiuente donante.conſ.84.n.7 419
Donatio cauſa mortis à lege reuocatur, quando donatarius moritur ante donantem.ibid.nu.8
Et quid ſi appoſitum eſſet iuramẽtum de non reuocando etiam per mortem donatarij,ante donantis mortem & per totum.conſ.ibid. num.9
Donatio cauſa mortis inter patrẽ & filiũ non valet,& qua ratione.ibid.nu. 10
Et ante morté donantis confirmetur.ibi.nu. 11
Donatio inter virum & vxorem, & inter patrem & filium æquiparãtur adeo vt argumentum de vna ad aliam valeat. Et qua ratione.ibid. nu.12
Et quando dicatur confirmari,videtur caſus,ibid.nu.13
Donatio cauſa mortis permiſſa eſt à iure communi inter virum & vxorem.cõſ. 11.nu.2 105
Donatio non ratificata donatario nõ prodeſt vti imperfecta.conſ.92.nu.23 491
Et quomodo intelligatur hoc dictum,figurantur tres caſus.ibid.nu. 24
Donatio ſi ſit facta,donator poteſt pœnitere conſentientibus donatarijs.ibid.nu.25
Et quomodo intelligatur.ibid.n.75.466
Donatio vt valeat licèt nõ ſit facta ex cauſa finali,ſufficit tamen ſi ex cauſa impulſiua fuerit facta.ibid.nu.37 493
Donatio omnium bonorum valet reſeruato ſibi ſolo vſufructu. ibid.numer. 43 494
Donatio cum enormiſſima læſione facta irritatur.conſ.80.nu.71 350
Donatio per vim ſeu coactè,vel ob famẽ facta non valet.ibid.nu.72
Donatio contemplatione illius facta dicitur quẽ donator maximè diligebat, & multa dilectionis ſigna oſtẽdit.cõſ. 81.nu.49 355
Donatio ſponſæ à conſãguineis facta cẽſetur contemplatione ſponſæ,nõ ſpõſi, ibid.nu. 50
Donatio contemplatione illius facta dicitur,cuius merita plura erga donatorem adſunt.ibid.nu. 42
Donatio remuneratoria per lapſum decẽnij an confirmata dicatur. conſ.29.nu. 4 164
Donatio remuneratoria prætextu illati metus & timoris reſcindi non poteſt. ibid.nu.5.& nu.34
Neque reuocari poteſt ex iuſta ingratitudinis cauſa.ibid.nu.6 107
Neque per ſuperuenientiam filiorũ,ibi. nu.7
Eoque magis quando appoſitum eſt iuramentum,licèt à minore facta ſit. ibid. nu.8
Neque cõceditur reſtitutio in integrum. ibid. nu.9
Donatio quomodo inter nobiles præſumatur.conſ.1.nu.225. fol.22
Donationem excedẽtem ſummam quingẽtorum aureorum eſſe inſinuãdam. conſ.1.nu.372 33
Donationes Principum eſſe etiã inſinuãdas,cùm ſummam quingentorum aureorum excedunt. nu.373. declaratur. nu.374 ibid.
Donationem ob cauſam inſinuãdam nõ eſſe.nu.376 ibid.
Donationem omnium bonorum iuramẽto firmari.ibid.nu.169 18
Donatio non dici poteſt infantibus facta ob merita. cõſ.40. nu.23 212
Donatio facta patri & filijs ſuis,an intelligatur facta ordine ſucceſſiuo,vel patri& filijs ſimul,& an ad extraneos trãſeat.ibid.nu.24.
Donatio inter patrem & filium adhibito iuramento an valeat.conſ.84.nu.1 419
Quæ ab initio valent,ex caſu ſuperueniẽti non irritantur.ibid.nu.2
Quæ per aliquem euentũ reſolui poſſũt, ad hæredes non tranſeunt.ibid.num.3
Donatio facta filijs naſcituris,non poteſt dici plus vni facta q̃ alij: ſed omnibus æqualiter.conſ.40.nu.41 214
Donatio in dubio dicitur facta contẽplatione donatarij tantùm,non aliorum. ibid.nu.42
Donatio inter coniunctos in dubio non præſumitur,niſi multa concurrãt.cõſ. 91.nu.53 488
Donatio inter coniũctos facilè præſumitur.ibid.nu.16 487
Donatio perfecta retractari nequit. ibid. nu 17
Donatio propter nuptias qua de cauſa ſoleat fieri.conſ.33.nu.24 178
Donatio cauſa mortis facta ab vſurario prohibito teſtari an valeat,&quando. conſ.11.nu.21 108
Donatio facta contemplatione mariti & vxoris dum matrimonio copulantur pro parte vni & pro alia alteri acquiritur:& an alterius de parte ſua diſponere poſſit.conſ.40.nu.19. 212
Donatio facta Eccleſiæ nõ ædificatæ,quo modo nõ valeat iuxta capitulum Abbate.§.nec pro eo,de re iud.in 6.conſil. 92.nu.59 495
Donatio facta filio ſpurio, alimentorum cauſa,in terris Imperij valida. con.60. numero 7 280
Donatio inter viuos filio à patre facta & iurata, an valeat, tres caſus diſtingũtur.conſ.84.num.55 422
Donatio habet hanc naturam primordialem vt per ſuperuenientiam filiorum reuocetur.ibidem,num.19 420
Donatio habet primordialem naturam vt præmoriente donatario reuocata intelligatur.ibid.num. 26
Donatio quòd non valeat ob præmortuum donatarium,& quod expreſsè à donante reuocetur,differunt, ib.nu.22
Donatio non dicitur fieri cum animo reuocandi.ibid.num. 25
Donatio eccleſiæ facta in dubio præſumitur propter deum facta, niſi coniecturis appareret alia de cauſa facta.conſ. 95.num.34 512
Donatio cauſa mortis cur potius contractibus aſsimiliter, quàm vltimæ voluntati.conſ.11.num.23 108
Donatio in caſu. l. quoties. C. de donat. quæ ſub modo,an ad libitum reuocari poſsit.conſ.85.num.34 429
Donatio facta filiis meis, intelligitur tã de filiis primi matrimonij quàm ſecũdi.conſ.40.num.33 213
Donatio cauſa mortis facta cum pacto iurato de non reuocando,efficitur inter viuos,& an iſtud ſit vigor pacti vel iuramenti.conſ.84.num.65 423
Donatio ob cauſam facta:ſi deficit cauſa, reuocatur ipſa donatio.conſi.29.num. 43 165
Donatio non præſumitur de mente eius quem donaſſe aſſeritur. conſ. 95.n.118 519
Donatio facta ob benemerita, ſi de benemeritis non conſtat,donatio vti ex falſa cauſa non valet.conſ.29.nu.20 164
Donatio cauſa mortis potius contractui quàm vltimæ voluntati aſsimilatur, & dicitur certa ſpecies participans de ambobus.conſ.11.num.4.&nu.12 106
Donatio contemplatione illius facta dicitur ad cuius commodum eſt facta.cõ. 81.num.42 335
Donatio omnium bonorum iurata,& inſinuata reſeruato vſufructu, & filiorũ legitimis portionibus,facta in matrimonij contractu ad fauorem primogeniti ex eo naſcituri an valeat.conſ. 92.num.19 492
Donatio vel legatum factum contra ſtatutum, licèt non valeant vigore ſtatuti, debentur tamen in foro conſciẽtiæ. conſ.11.num.8.& num.26 106
Donatio in dubio præſumitur facta contemplatione illius, qui donanti proximior eſt.conſ.81.num.44 355
Donatio inter viuos facta à patre filios, vel à marito vxori adhibito iuramento dicitur nulla, ſi ante donatorem moriatur donatarius.conſ.84.num.53 422
Donatio inter viuos inter virum & vxorem cur prohibita ſit. conſ.11.num.14 170
Donatio inter viuos cur reuocetur per ſuperuenientiam filiorum.conſ.84.n. 60 423
Donatio omnium bonorum futura non comprehendit.conſ.101.num.23 348
Donatio iurata nil prodeſt in non cogitatis.conſ.84.num.39 420
Donatio an poſsit ratificari ab hæredib⁹ donatarij.conſ.92.nu.73 496
Donatio ſeu renunciatio ſui iuris facili⁹ conceditur in fratrem, quàm in extraneum.conſ.90.num.95 481
Donatio iuriſpatronatus priuato facta, ibid.num. 93
Donatio in caſu l.quotis. C. de donatio. quæ ſub modo ante ad libitum reuocari poſsit.conſ.85.num.34 429
Donatio, quæ aliàs non valeret,ſi tãtùm facta ſit ob benemerita valet.conſ.39. num.58 209
Donationis & pacti de non petendo titulum ad præſcribendum prodeſſe. conſ.1.nu.482 42
Donationis prima pars declarat ſecũdã. conſ.47.nu.5 232
Donationis primordialis natura an hæc ſit, vt niſi reuocet cõfirmata dicatur, vel ſi ex natura accidentali.conſ.84.n. 37 420
Donationẽ locus non eſt cùm qualitas in ea requiſita non concurrit. conſ. 40. num.9 211
Donationir inofficioſam ab herede donantis reuocari poſſe.cõſ.89.n.91 406
Donationem cauſa mortis eſſe vltimam voluntatem quò ad ſuum effectum. conſ.85.nu.30 429
Donationem remuneratoriam inſolutũ dationem cenſeri.conſ.1.num.448 39
Donans hæreditatem,eam cenſetur adire.ibid.nu.489 42
Donationem omnium bonorum futura bona continere.ibid.nu.175 18
Donationes regulariter quanto tempore confirmentur.conſi.29.nu.32 165
Donata à patre filio in præmium emancipationis eius propria efficiuntur contra.conſil.85.nu.115 438
Donata illi ſoli acquiruntur, cuius contemplatione, facta eſt donatio.conſil. 40.nu.20 212
Et quomodo probetur facta contemplatione illius. ibid.
Donata ſponſæ à conſanguineis an donata præſumantur contemplatione ſponſæ,vel ſponſi.ibid. nu.21
Dos conſtituenda eſt filiæ in bonis patris,etiam ſi filia ſit diues.conſil. 8.nu. 7.& nu.19 97
Dos loco legitimæ ſuccedit, ibi.nu.8
Doti eſt fauendum in dubio, ibid.nu.10
Dos debet conſtitui ſecundum morem ciuitatis,vel habito reſpectu legitimæ. ibi.nu.4.& 9
Dos quomodo dicatur congrua. ibi. nu. 5.& nu.12 65
Dos poteſt conſtitui filiæ grauati ex bonis fideicommiſſo ſuppoſitis. conſ.95. num.130 520
Quid ſi prohibita fuerit alienatio per teſtatorem ibi.nu.131
Et an conſtitui poſſit dicta dos filiabus conceptis poſt fideicommiſſum factũ, ibi.nu.132
Et ſi quid pater poſſet filiam dotare aliis bonis quàm fideicommiſſo ſubiectis. ibid.nu.133.& nu.135
Dos filiæ an augeatur ex augmẽto facultatis.conſi.6.num.21 93
Dos ſi ſit filiæ à patre conſtituta, ſatis dicitur congrua.ibid.nu.22
Dos loco legitimæ ſuccedit. conſ.3.num. 13
Dos congrua non dicitur,cum à patre minus legitimæ & tenuiſſima eſt aſsignata.conſ.57.nu.16 272
Dos æqualis portionis debet eſſe cum legitima.conſ.8.nu.15 98
Dos materna quibus debeatur poſt mortem matris,vel marito vel filijs.conſil. 76.nu.11 333
Dos dicitur donatio, & qua ratione talis donatio valeat inter patrem & filiam, cum aliàs non valeat.conſ.84.num.63 423
Dos confeſſata an propriè ſit dos.conſ.7. nu.2 94
Dos materna filijs debet, & pater qui dũ viuit fructuarius eſt, illam detrahere non poſsit. ibid.nu.3
Dos multis modis ſi ambigua & incerta ſit,declarati poteſt.conſ.93.nu.22 500
Dos debita naturali, & ſpuriæ,eſt ſecundùm quantitatem alimentorum debitorum eiſdem.conſ.60.nu.10 280
Dos iam data,ſi patrimonium,vel facultates patris augeantur,an ipſa etiam augeri debeat.conſ.3.nu.17 74
Dos de iure communi,ſaluo matrimonio reuertitur ad dotantem. conſ.5. nu.36 89
Dos poteſt filiæ conſtitui ex bonis fideicommiſſo iam obnoxijs,cum alia bona non ſuperſint. conſ.33.nu.10.& nu. 27 177
Dos incerta quæ ab vno declarari nõ poteſt ab alio poterit.conſ.93.nu.39 501
Dos an debeatur filiæ,ſi non petierit.cõſ. 81.nu.5 352
Dos à patre conſtitui debet, quia ei à lege hoc onus iniunctum eſt.con.33 nu. 40 180
Dos filiæ loco legitimæ eſt.conſ.71.num. 1 352
Dos congrua cenſetur ſi legitima minor non eſt.con.95.nu.134 520
Dos relicta filiæ ſuccedit loco ſuæ portionis & legitimæ.conſ.95.nu.40 513
Dos non debetur filiæ niſi dum nupſerit & ſi non nubat illam non tranſmittit ad hæredes.conſ.81.nu.4 352
Dos ex bonis patris filiæ debetur tantum officio iudicis,ſecus ex bonis maternis.ibid.nu.35 354
Dos cur filiæ debeatur. conſ.8.nu.18 99
Dos an ſit reſtituenda cum pecunia eiuſdem valoris cuius erat tempore quo fuit conſtituta,vel tempore reſtitutionis.conſ.49.nu.49 241
Dos ſi in inſtrumentum ſit confeſſata, ſi tamen ex inditijs appareat numerata, verè & propriè dicitur dos.conſ.7.nu. 10 95
Vt etiam quando adeſt iuramentum qđ dos eſt tradita.ibid.nu.11
Dos quæ adhuc marito ſoluta nõ eſt,cur interim ſolui debet à ſocero intereſſe. ibid.nu.12
Dos incerta cum poſsit declarari viuẽte vxore,an idem ſit poſt mortem.conſi. 93.nu.45 502
Dos vt quid vniuerſale in ſolo numo cõſtare poteſt.ibid.nu.46
Dos congrua qualis dici rectè poſsit. ibi. nu.47
Dos cõſtante matrimonio eſt mariti. cõſ. 88.num.39 458
Dos poteſt conſtitui in bonis fideicommiſsi.conſ.88.nu.48 ibi.
Dos quando ſit compenſanda cum legitima.ibid.nu.57 ibi.
Dos & paraphernalia eadem iura habẽt. conſ.56.nu.56 270
Dos legata alicuius cum probo viro ſi copulet importat conditionem.conſ.60. nu.46. 283
Dos ſi non ſoluatur filiæ debẽt cum fructibus à die mortis patris.conſ.82. nu. 72 356
Dos acquiritẽ titulo oneroſo,legitima vero titulo lucratiuo.conſ.4.nu.42 84
Dos confeſſata an habeat effectum quem habet dos propriè.conſ.7.nu.2 94
Dotalis efficitur res cum alia permutata. conſ.70.nu.7 315
Dotalia bona qualia ſint, & cui ſpectet cor dominij. conſil.56. nu.3 267
Et in quibus differant à paraphernalibus. ibid.nu.6
Dotis incertitudo an ſit difficile negocium.conſ.93.nu.37 501
Dotem legitima minorem eſſe non debere.conſ.1.nu.496 43
Dotem filiæ cenſeri congruam inſpectis facultatibus patris tempore conſtitutionis ipſius dotis.conſ.71.nu.30 318
Dotem ſolutam eſſe tantùm non ſufficit ſed de eius quantitate conſtare debet, quia dos vno numo conſtitui põt.cõſi. 81.nu.18 353
Dotes mulierum ante diuiſionem,vti æs alienum ſunt detrahendæ. conſ.12. n. 25. 112
Dubietas interprætari debet contra illum allegantem.conſ.97.nu.99 534
Dubietas rei poteſt clarificari ex lõga obſeruatione ipſius rei.conſ.21.nu.9 140
Dubitandum non eſt de qua pecunia ſit facienda ſolutio cum aucta ſit vel diminuta moneta in contractu cenſus & qua de cauſa.conſ.49.nu.22 238
Dubium eſt,quod eſſe poteſt,& non eſſe. conſ.82.nu.59 363
Dubia eſt quæſtio, an Vicarius generalis Epiſcopi præcedat capitulum. conſ.52. nu.1 252
Ducens aquam quæ naſcitur in fundo, an ducere etiam poſſit duci conſuetã. conſ.43.nu.8 220
Duplex dicitur poteſtatis ſpecies.con.52. nu.93 255
Durities& inhumanitas eſt euitanda.cõ. 9.nu.6 101
Dux Vrbini Ferrariæ, & nonnulli alij principes licèt ratione feudi ſuperiorem recognoſcant ſummum pontificem tamen in ſuo ducatu condendi legem poteſtatem habent,& abrogandi,& in eorum ducatu reges dicũtur: & Imperatores, ſic de duce Mantuæ qui recognoſcit Imperatorem ſuperiorem.conſ.92.nu.32 493
Dux Sabaudiæ Sereniſsimus in ſuo Ducatu Imperij iura tenet.conſ.1.nume. 158 17
Dux belli non poteſt alloqui ducem aduerſariorum principe incõſulto. cõſ. 1.num.158 17
Dux Sabaudiæ Sereniſsimus Imperatorem an recognoſcat.conſ.2.nu.104 53
Dux Mediolani Imperatorem non recognoſcit.ibid.nu.105

INDEX.

Ducis Sabaudiæ Sereniſsimi in Marchia Montisferrati prætenſio prima.conſi. 1.nu.136. 15
Ducum Sabaudiæ iura in Marchia Montisferrati multorum Imperatorũ documentis reuocata.conſ 1.nu.378 34
Duces Sabaudiæ Marchionibus Montis ferrati bellum indixiſſe nũquam.cõſi. 1.nu.250. 24
Duces, marchiones & Comites, milites eſſe,ibid.nu.252

E

Ecclesia vnius paſtoris eſſe debet.cõſ. 83.nu.15 416
Eccleſia patronata an dicatur ſentire detrimentum,& incommodum, vel potius vtilitatem,& commodum.conſil. 90.nu.69 479
Eccleſia patronata an & in quibus differat ab Eccleſia collectiua. conſ.90.nu. 218 484
Eccleſia dicitur perſona potentior in ſuam liberè empyhiteutica transferri non poſſunt,ſi exempta eſt. conſ.38. nu.48 205
Eccleſia & fiſcus è pari procedunt.conſil. 30.nu.4 206
Eccleſia res poteſt permutari,& ſi non alienari.conſ.70.nu.6 315
Eccleſiam abſolutè reſtitui cõtra ſui prælati confeſsionem.cõſ.100.n.3 5 594
Eccleſiaſt.cap.7.Noli eſſe pro amico inimicus,declaratur.conſ.102.nu.24 602
Eccleſiaſtica apud laicos eſſe non debẽt. conſ.90.nu.4.ſed in poteſtate prælatorum eſſe dicuntur.nu.5 474
Electio magis fauorabilis ẽ quàm reprobatio.conſ.96.nu.27 523
Electio prælati in eccleſiæ conuctuali nõ ſpectat ad laicos,quia eſt omnino ſpiritualis.conſ.90.nu.37 476
Electio Abbatis, vel alterius dignitatis fieri validè poteſt,adhuc iam defuncti cadauere non ſepulti. conſil.67.nu.35 306
Electio inualida ratihabitione confirmatur.ibid.nu 33
Electio facta ab illis qui ambitioſè conuenerunt de eligendo aliq̃, non valet. conſ.96.nu.21 522
Electio ſecunda quandoque dicitur prima reſpectu tertiæ.conſ.97.nu 17 527
Electio non eſt nulla etiam ſi omnes eligentes vocati non fuerunt. conſ.67.n. 31 306
Electio hæredis dicit in teſtatore libera. conſ.30.nu.10 167
Electiones, quæ à monialibus fiunt iuxta formam cap.quia propter, de elect.fieri debere.conſ.67.nu.25 306
Electiones cum conſilio fieri poſſe.conſi. 69.nu.19 311
Electiones dum fiunt ſcrutatores ſuffragiorum quomodo eligi debeant.cõſi. 67.nu.17 306
Electionis forma per ſcrutinium difficilis eſt.conſi.67.nu.27 ibid.
Electio quando peccat in forma,& nõ in materia.conſ.67.nu.28 ibid.
Electiua & collatiua beneficia à pari procedunt cum par adſit ratio. conſ.83.n. 28 406
Eligere poſſunt,qui poſſunt facultate eligendi priuari ante tamen priuationis latam ſententiam.conſ.67.nu.30 306
Eligere debentes inter ſe poſſunt concilium habere, ſed non deliberare de eligendo aliquẽ aliâs inutilis eſt electio. conſ.96.nu.22 523
Eligere prælatum in eccleſia, & ſacerdotes preſentare quomodo differant.cõſ. 90.nu.40 476
Eligere quis præſumitur illam viam,qua vtrique caſui ſatisfacere valeat.conſi. 56.nu.32 269
Eligi non debet ad officiũ,qui neſcius eſt adminiſtrationis.conſ.67.nu.38 306
Eligentes iuſto numero eligentium deficiente non priuari ſuis ſuffragijs pro ſecunda electione.conſ.67.nu.34 ib.
Eligentes ſeruatis ordinibus religionis non priuantur eligendi noua poteſtate.conſ.67.nu.40 ibi.
Eligentium numerus quando parum excedit, ad merita electi recurrit.cõſ.96. nu.19 522
Emere & cõparare apud ignaros & idiotas non differunt. conſ.56.nu.43 269
Emens ab habente poteſtatem faciendi de feudo quicquid ſibi placuerit, dicitur feudum poſſidere, vt rem propriã & allodialem.conſi.61.nu.5 284
Emens fundum ſi retrouendit venditori, non tenetur etiam fructus perceptos retrouendere.conſ.26.nu.10 154
Emens rem ſcienter dicitur eſſe in mala fide.conſ.87.nu.96 45
Emptor de facto & emptor de iure differunt.conſ.63.nu.31 292
Emptor pendente pacto retrouẽditionis poteſt ipſam rem pignori dare, vendere & dominium transferre.conſ.26.n. 12 154
Emptor quomodo cogere poſſit vendito rem ad promittendum de euictione in contractu emptionis vel vẽditionis. conſ.37.nu.29 192
Emptor exactionis gabellarum poteſt experiri contra ciuitatem ad remiſsionẽ penſionis,ſi exactio impediatur ab inimicis ipſius ciuitatis.conſ.34.n.12 181
Emptionis & venditionis natura eſt, vt dominium transferatur.conſ.37.num. 38 183
Emphyteuta alienans traditione non facta,non cadit à iure ſuo. conſ.38.num. 12 202
Et quæ ſit huius dicti ratio.ibid.nu.10
Emphyteuta vel vaſallus vendẽs vel alienans emphyteuſim vel feudum, vel ſi illius vtile dominium,quod erat apud ſe tranſfert in acquirentem,res incidit in commiſſum,& domino directo applicatur.conſ.38.nu.1 ibid.
Emphyteuta ſeu vaſallus in alienatione emphyteuſis vel feudi qualiter proteſtari debeat de conſenſu domini directi.conſ.38.nu.1 ibid.
Emphyteuta cum conſenſu Epiſcopi poteſt bona Eccleſiæ Emphiteutica legare.conſ.90.nu.105 482
Imò ſecundùm aliquos etiam ſine conſẽſu.ibid.nu.106
Emphyteuta an poſsit cedere & euellere arbores ſyluæ, & faciem prædij immutare.conſ.13.nu.5 17
Emphyteuta qui probauit ſoluiſſe canonem pluribus iam annis proximè præteritis continuatis,cenſetur ſemper ſoluiſſe.conſ.5.nu.23 87
Emphyteuta excuſatur à pœna caducitatis,quando alienat adhibita proteſtatione ſaluo &c.conſ.67.nu.21 305
Emphiteuta incidit in commiſſum ob nõ ſolutum canonem, vel aliam ſimilem cauſam.conſ.20.nu.56 138
Emphyteuſis recepta à marito & vxore pro ſe & filijs ſuis,an extendatur ad filios etiam naſcituros ex ſecundo & tertio matrimonio.conſ.40.nu.25 212
Emphyteuſis vel feudum alienari poteſt ſub conditione ſi domino placuerit,& alienans non cadit à iure ſuo,etiam ſi tranſlatum ſit dominium. cõſ.38.num. 17 203
Vel cum clauſula hac, accedente tamen beneplacito & conſenſu domini. ibid. nu.18
Vel ſub pacto legis commiſſoriæ vel adiectionis in diem.ibid.nu.19
Emphyteuſis conceſſa lite pendente nullius eſt momenti.conſ.79.nu. 341
Emphyteuſis acquiſita pro ſe filijs,& nepotibus,an deueniat etiam ad nepotes poſtea conceptos.conſ.92.nu.57 495
Emphyteuſis,quæ ex pacto ad primogenitum tranſire debet,tranſit ad primogenitum qui reperitur tempore mortis emphyteutæ.conſ.97.nu 5 526
Emolumentum induſtria acquiſitumnõ ſpectat illi, qui ſentit onus negligẽtia propria.conſ.34.nu.18 118
Enuntiatiua verba Imperatoris alteriuſue Principis probant quãdo ſumus in antiquis non in recenti facto. conſi.2. nu.107 53
Enuntiatiua verba Principum probãt cũ ſunt de negotio plenè informati, non ſemper,ibid.nu.108
Enuntiatiua verba Principis nõ probant quãdo præiudicaretur iuri alteri iam quæſito,ibid.nu.109
Enuntiatiua verba fouore dotis probant. conſi.81.nu.22 353
Et quid in alijs caſibus,& quomodo hæc regula intelligatur.ibid.
Et non probant in illo actu de quo contingit diſputare.ibid.nu.23
Epiſcopus an poſſet tranſigere ſine cõſenſu Capituli,ſuper rebus, quarum dominium vel poſſeſsio non eſt plene ac perfectè ſuæ Eccleſiæ acquiſitum atq; incorporatum.conſ.73.nu.8 321
Epiſcopus nihil poteſt cõtra ius commune.conſ.90.nu.6 474
Epiſcopus non poteſt ius patronatus in eccleſia libere conſtituere,& ſi iã conſtitutum poſsit transferre. conſ.90.nu. 11 ibid.
Quid ſi dixerit iuſtis de cauſis feciſſe, an ei credatur.ibid.nu.12 ibid.
Epiſcopus dum vadit & redit, præſens dicitur.conſ.52.nu.169 257
Epiſcopus titularis antiquior tẽpore,præcedit Epiſcopum aliàs ditiſsimũ.conſ. 52.nu.89 255

INDEX.

Epiſcopalis dignitas nõn adminiſtratione,ſed in ordine conſideratur. conſil. 52.nu.90.ibid.
Epiſcopus nullatenenſis dignitatem epiſcopalem habere dicitur.conſ.52.num. 91.ibid.
Epiſcopus in aliquibus adiungit ſibi vicarium parem in iuriſdictione poteſtatiua ibi.nu.92
Epiſcopus non poteſt concedere vicario aliquid in tertij præiudicium.cõſi. 52.nu.115 ibid.
Epiſcopus ſolus poteſt feloniam vaſallo remittere,etiam in emphyteuſi Eccleſiaſtica.conſ.79.nu.7 341
Epiſcopus an poſsit rem vnius eccleſiæ, in aliam transferre ſine iuſta cauſa,& an cum conſenſu Rectoris illius eccleſiæ.conſ.75.nu.46 309
Epiſcopus ſedens in choro in ſede canonicorum, ſedet vti canonicus,non vti Epiſcopus.conſ.51.nu.43 149
Epiſcopus tenetur reuerentiam patri exhibere in domo,ſecus in eccleſia.conſ. 52.nu.101 255
Epiſcopus nõ poteſt dare ordinariam iuriſdictionem.conſ.52.nu.16 253
Epiſcopus dicitur caput verum, capitulũ propriè membra.conſ.52.nu.139 256
Epiſcopus & capitulum ſũt vnum & idẽ corpus.conſ.52.nu.141 ibid.
Epiſcopus poteſt ex cauſa eccleſiam libera facere patronatam.conſ.90.num. 24 475
Epiſcopus abſque iuſta cauſa non poteſt ſacræ rei ſeruitutem imponere ibi,nu. 25 277
Epiſcopus poteſt immutate pœnitentiam à Papa,alicui impoſitam. conſ.90.nu. 34.ibi.
Et ſtatuere,ſeu diſpenſare ex cauſa cõtra ordinata à conſilijs.ibid.nu.35
Vel contra ius commune,ibid.nu.36
Epiſcopus & vicarius idem tribunal dicuntur.conſ.52.nu.160 257
Epiſcopus dicitur eccleſiæ adminiſtrator conſ.64.nu.15 294
Epiſcopus Pontifici ſubiectus non tenetur ire ad bellum,& qua ratione. conſ.65. nu.30 298
Epiſcopus nõ debet ſibi aſſumere alium epiſcopum aut miniſtrum. conſ.52.nu. 59 254
Epiſcopus nõ poteſt ſubijcere eccleſiam ſeruituti,vel eius libertatem alienare. conſ.90.nu.2 474
Epiſcopus quomodo poſsit,& quãdo eccleſiæ ſeruitutem imponere.conſi.90. nu.32 476
Epiſcopus factus an in feudo ſuccedere. poſsit.conſ.54.nu.52 263
Epiſcopum non poſſe retinere feudum. quomodo dicatur & intelligatur,ibi. nu.53
Epiſcopus electus cenſetur ab omnibus comprouincialibus vno omnium cõſenſu etiam ſi duo vel tres contradixerint,conſ.96.nu.5 521
Epiſcopus non poteſt aſſumere ſibi laicũ in vicarium. conſ.52.nu.106 255
Epiſcopus non poteſt alterare aut minuere priuilegium clericale à iure conceſſum,ibid.num. 107
Epiſcopus poteſt de nouo infeudare bona eccleſiæ cõſueta dari in feudũ.cõſ. 90.nu. 475
Quid ſi iurauerit in feudum non concedere.ibid.num. 21
Epiſcopi qualitates ſũt digniores & incõparabiles cũ vicario.c.52.n.117 255
Epiſcopi qualitates quæ dicantur.ibi.n. 118
Epiſcopi auctoritas maior eſt in multis q̃ vicarij.ibid.nu. 119
Epiſcopi vicarius ea poteſt, quæ põt ipſe epiſcopus.conſ.17.nu.4 124
Et quam iuriſdictionem habeti dicatur. ibid.nu.14 125
Epiſcopi vicarius licèt habeat officium, non tamen habet dignitatem.conſ.51. nu.33 248
Epiſcopi abſentis vicarius verè dicitur vices gerere.conſ.52.nu.74 254
Epiſcopi vere abſentis vicarius poteſt omnia quæ ſunt Iuſticiæ nõ autem q̃ ſunt gratiæ,ibid.nu. 75
Epiſcopi & vicarij idem eſt tribunal quò ad iudicialia tantum.con.52,n.018 ib.
Epiſcopi in ſua promotione iurant reuerentiam exhibere legatis ſedis apoſtolicæ.conſ.52.nu.66 ibi.
Epiſcopi vicarius temporalem dicitur habere iuriſdictionem, & qua de cã. con.51.nu.18 247
Epiſcopi vicarius an generalis vel particularis dicatur.ib.nu. 23
Epiſcopum poſſe diſpenſare, ne denuntiationes fiant pro matrimonio cõtrahendo,con.99.nu.10 311
Epiſcopalia iura quæ poſsint præſcribi. con.52.nu.174 257
Epiſtolam in antiquis probare.conſ.1.n. 331 31
Equites Hieroſolymitani cõtra Turchas pro fide catholica pugnare debent. conſ.54.nu.3 261
Equites Hieroſolymitani ſunt religioſæ perſonæ, & Deo dicatæ,& dicuntur ſub regula Sancti Auguſtini.conſi.54. nu.17 262
Equites Hieroſolymitani à feudorum ſucceſsione an prohibeantur.conſ.54.nu. 1 261
Equites Hieroſolymitani non poſſunt regulariter ſuccedere in feudo proprio & recto.conſ.54.nu.24 262
Error calculi quando allegatur, non ſolum ſemel,ſed bis,ter & pluries calculari debet.conſ.22.nu.10 145
Error ex ſcriptura manifeſta detegit.cõſ. 85 nu.108 437
Error non præſumitur in tranſlatione dominij quando tradentis conſenſu transfertur.conſ.91.nu.61 489
Error facilè committi poteſt in interpretanda mente defuncti, quæ niſi coniecturis interpretari poteſt.conſi. 40. nume.1 211
Error tunc probatur cum conſtat rem aliter ſe habere quàm actum fuit. cõſ. 91.nu.11 486
Error in diuiſione bonorum paternorũ irritat ipſam, etiam ſi à dato arbitrio facta ſit.conſ.91. 487
Error potius quàm donatio præſumitur conſ.64.nu.13 294
Error notarij partibus docere non debet ſi modo conſtet de ſubſtantia actus.conſ.42.nu.36 219
Error & dolus ad hoc vt probetur, requiritur concludens & legitima probatio.conſ.22.nu.20 146
Error in quem quis ex aſſertione aduerſarij inducitur adeò eſt probabilis, vt etiam poſt diffinitiuam ſententiam corrigi valeat.conſ.58 nu.45 276
Error detegitur demonſtrando rem aliter ſe habere, quàm expreſſum fuerit.conſ.1.nu.92 13
Error etiam in facto proprio detegitur ſi rem aliter ſe habere conſtet cùm ſcilicet de damno euitando agitur. ibid.nu.93
Error & ignorantia in eo præſumitur, qui in alterius locum ſucceſſit,ibid. nu 94
Errorem potius etiam in proprio facto præſumi,quàm donationem,ibid.numero 213
Error nec gerenti actum nec ſucceſſoribus nocet.ib.nu.101
Errorem allegari non poſſe cum actus ex certa ſcientia celebratus ſuit,ibid. nu.260 26
Errorem non præſumi.conſil.89.numero 121 468
Errorem deregi cùm conſtat rem aliter ſe habere.conſ.98.nu.51 546
Errantis nullus eſt conſenſus.conſil. 91. nu.38 488
Erronea aſſertio non nocet.conſi 86.numero 94 447
Euentus mali non habentur in conſideratione.conſi.6.nu.6 91
Euictio in contractu emptionis eſt de illius natura primordiali, cum ita à lege in ea ſpecie ſit conſtituta. conſil, 84.nu.18 420
Euictio ſi non præſtatur facta diuiſione ſaltem opem exceptionis ſuccurritur, conſ.87.nu.97 454
Euictio præſtatur cùm res feudalis pro libera eſt data.conſ.87.nu.90 ibid.
Euictio quando non præſtetur re euicta data in diuiſione ab vno fratre alteri, conſ.87.nu.92.ibid.
Euictio an debeatur pro alienantis titulo lucratiuo.conſ.89.nu.150 470
Euictionis clauſula qua de cauſa in inſtrumentis emptionum & venditionum apponatur.conſ.37.nu.63 194
Euictionis cauſa tres actiones prodit æ ſunt.conſ.104.num.66 617
Euictionem ceſſare,cùm ex meo facto euictio euenit.conſ.87.nu.80 43
Euictione promiſſa,ſi non præſtatur, ſaltem ſoluitur pretium.conſ.87.nu.97 ibid.
Enicta re euincibili empta ab eo, qui ſcienter emit;de enictione actio non datur.conſ.87.nu.79 ibid.
Euidentia moralis.conſ.82.nu.75 364
Euidenter & apertè apparere dicitur, quod coniecturis conſtat, & apparet. conſ.95.nu.33 125
Exactio gabellæ ſi vendatur,& augmen-

peteur an istud augmentum spectet ad cõmodum venditoris, vel emptoris, & quid prædio vendito.consi. 34. nu.7 181
Exactum ab vno hærede quando à cohæredibus peti possit communicari. consi.46.nu.2 230
Executio si fieri debet contra hæredem pro debito defuncti,constare prius debet illum esse hæredem.consi.75.num. 101 332
Executio non conceditur de debito non liquido.ibid.nu.102
Executor testamenti non cogitur à lege illud munus suscipere.consi. 58. nume. 18 274
Exceptio casus insoliti an reiecta videatur per clausulam, non obstantibus quibuscunque exceptionibus, occasionibus,& impedimentis, &c.consi. 27. nu.21 158
Exceptio,ius non habet,agentem repellit.consi.89.nu.73 465
Item dicitur exceptio litis finitæ. ibid. nu.74
Exceptio personarum nulla est apud Deum.consi.96.nu.18 522
Exceptio periurij detecti in actore iam admisso ad agendum,non est impedimento ad actionem persequendam. consi.24.nu.8.& nu.28 150
Exceptio periurij an quando,& quomodò tollatur per processum ad vlteriora,consi.24.nu.19 ibid.
Exceptio non præstitæ fideiussionis requisita à statuto ad hoc vt quis audiatur, non dicitur reiecta per processum ad vlteriora.ibid.num.30
Exceptio euictionis agentem repellit cum de ea tenetur.consil.89.nume.48 464
Exceptio quod quis non impleuit ex suo latere, impedit litis ingressum. consil. 55.nu.2 265
Exceptio ostendit regulam esse contrariam.consi.4.nu.23 81
Exceptio de iure tertij opponi aliquando potest.consi.101.nu.31 507
Exceptio regulam declarat.consi. 87. nu. 35 450
Exceptio fit de compræhensis in regula. ibid.nu.36
Exceptio dotis non numeratæ vsque ad tempus an possit opponi &an habeat effectum dos confessata vt propriè dicatur dos.consi.7.nu.9 95
Exceptio exclusiua iuris alicuius, contra eum opponi potest. consil. 90. nume. 110 428
Exceptio confirmat regulam.consi.69.nu. 73 314
Exceptio tua non interest, litis finitæ dicitur.consi.2.nu.131 53
Exceptio quod non adimpleuit ex suo latere, o ijci potest contra executionem.consi.55.nu.4 265
Exceptioni declinatoriæ renuntiatum censeri à reo,qui dilatorias & peremptorias opponit.consi.78.nu.25 339
Exceptionem antecessori competentem, successori concedi.consi.1.nu.319 31
Exceptio tu non impleuisti &c.tolùm il-
li conceditur, cui implendum erat. ibi.nu.307 33
Exceptionem implementi impeditiuam esse litis ingressus,consi.1.nu.365 ibi.
Exceptionem implementi nunquam cẽseri reiectam.consi.1.nu.366 ibid.
Exceptionem implementi contra sententiæ executionem posse obijci. ibid. nu.367
Exceptionem iuris tertij licere opponi, cum intentionis exclusiua est. ibid. nu.320 31
Exceptionem de iure tertij posse opponi cùm opponenti prodesse potest. ibid. num.321
Exceptiones de iure tertij non prosunt obijcienti,cum non sint exclusiuæ intentionis ipso iure illius,contra quem obijciuntur. consi.79.nu.29 343
Excessus modicus non habetur consideratione.consi.96.nu.7 522
Excedere defensionis terminos quis non debet.consi.41.nu.5 214
Excommunicatus accusare non potest. consi.94.nu.21 505
Excommunicatus licèt dicatur adhærẽs Pontifici falso se proPapa gerenti,fallit tamen in ignorãte hanc falsitatem. consi.74.nu.11 324
Excommunicatus multiplici excommunicatione non potest liberari vnica absolutione. consil.24.num.16 150
Excommunicatus ob inobedientiam, quia ad iudicium non venit,de crimine quo accusatur respõsurus, an pro confesso habeatur, & intelligatur condemnatus.consi.94.nu.44 507
Excommunicari vnus non potest pro delicto ab altero commisso.consi. 99. nu. 209 668
Excussionis causa an debeat expediri sola veritate facti inspecta.consi 25.num. 11 152
Excussionis beneficium est iuris naturalis,ibid.nu.12
Excubias facere,est angarias &perangarias subire.consi.28.nu.26 162
Excludi de collegio nemo debet,nisi appareat de sententia condemnatoria, vel priuatoria. consil. 96. numer. 32 523
Excusatio affectata non liberat. consi. 68. nu.6 308
Exemptionis liberatio non est simpliciter prohibita, sed secundùm quid. consi.90.nu.82 480
Exemplum si summatur ex protocollo, requiritur iudicis auctoritas & partis citatio,& si pars est incerta,citatio generalis sufficit & octo requisita requiruntur.consi.7.nu.1 94
Exempla declarant, non autem restringunt.consi.2.nu.205 59
Exempla demõstrant quo in casu exemplatum procedat.ibid.nu.206
Exemplis non est iudicãdum,cùm ignoramus quomodo se habeant.ibid.nu. 207
Exemplis iudicamus cum iure causa nõ diffinitur.consi.2.nu.211 ibid.
Exemplis maiorum, vt Pontificum & Imperatorum quando iudicandum.
consi.2.num.209 ibid.
Exercens actum liberalitatis in consanguineum sub prætextu officij, videtur potius habuisse rationem sanguinis quàm officij, licèt nomen officij expressum sit. consil. 39. nume. 41 208
Exercitium vnius actus competentis alicui quando denotet possessionem illius rei, super qua habetur exercitium.consi.90.nu.54 47
Exercitũ iurisdictionis an arguet fines illius territorij esse illius iudicis qui ibi ius dicit.consi.21.nu.10 140
Exhæredatio cum causa fieri debet, aliàs non valet.consi. 78.num.6.& num.28. & seq. 338
Exhæredatio facta de filio, non trahitur ad nepotem.consi.95. nu. 45.& qua de causa.nu.47 513
Exhæredatio à statuto facta, nominatim fieri debet.consi.3.nu.8 73
Exhæredatio nominatim facta dicitur, quando est facta nomine appellatiuo,quo persona significatur,licèt non proprio.consi.3.nu.28 76
Exhæredatio quouismodo facta à patre valet consentiente filio, neque potest testamentum quod approbauit oppugnare.consil.78.nu.29 339
Exhæredatio sine causa quo casu valeat etiam contradicente filio legitima nõ debetur filiabus dotatis à patre. ibid. nu.30
Exodi ca.40.declaratur. consi. 69. nume. 40 312
Expresio eorum quæ tacitè insunt,nihil operatur.consi.95.nu.120 519
Expressum illud dicitur,quod coniecturis constat.consi.95.nu.36 512
Expressum vel subintellectum à lege æquiparatur.consi.95.nu.15 511
Expressum illud dicitur, quod ex legis præsumptione constat. consi.37.nume. 45.& 50 194
Expressum aliquid dicitur per relationẽ ad aliud.consi.72.nu.15 320
Exprimi solent quæ notabilia sunt. cõsi. 1.nu.178 19
Extensio vbi est necessaria, dicitur promissa,etiam in casu pœnali. consi. 4. nu.36 83
Extensio & relatio non conceditur quãdo sermonis proprietas repugnat.cõsi. 97.nu.122 537
Extensio de persona ad personam,nec de casu ad casum fit in substitutionibus. consi.86.nu.40 443
Extensionem omnem cessare cùm verba ad literam debent intelligi.ibid.num. 41
Extraneus non extraneo sed sibi acquirit.consi.81.nu.54 356

F

FActum malo Zelo dicitur quando absque iusta causa factũ est.consi. 96.nu.29 523
Factum quando quid præsumatur citra ius & nomen hæredis.consi. 44.num. 22 223
Factum quod faciendum nõ erat,vel nõ factum,quod faciendum erat,declaratmentem

mentem facientis vel omittentis.consi. 80.nu.5 345
Factum non est spectandum, sed potius quid faciendum.consi.75.nu.93 331
Factum quando à furore agitare factum præsumatur.consi.82.nu.215 411
Factum proprium impugnare nemo potest.consi.89.nu.47 464
Facta non præsumi.consi.1.nu.177 19
Facto proprio à nullo cõtraueniri potest. consi.1.nu.99 13
Factum ab eo qui dominus non é, ab eo effecto domino non reuocatur.consil. 89.nu.52 464
Facta non præsumi.consi.2.nu.301 66
Facta ex certa scientia,in dubium non reuocari.consi.103.nu.49 609
Facultas plena,& ampla cõcessa, cuius sit naturæ.consi.19.nu.17 113
Facultas personæ cohæret.consi.101.nu.20 596
Falsa causa dispositionem vitiat. consi.89. nu.122 468
Falsum,qui in vno dixit vel scripsit, in õnibus scripsisse præsumitur. cõsi.1. nu. 300 29
Falsum non cõmitti in instrumento nullo.consi.67.num.15 305
Falsum sine dolo non committi.con.98. num.26 544
Falsum dolo commissum non præsumitur, cum de modica vtilitate agitur. ibid.nume. 28
Falsitas non præsumitur vbi cessat spes lucri.consi.48.nu.21 235
Fama bonis præfertur. consi.94.n.3 504
Famæ gloria nonpotest nisi solis eximiis viris contingere. consi.94.num.4 ib.
Fama bona vitæ antefertur.c.98.n.8 54
Fama alterius lædi non debet.con.96.n. 14 522
Fama & denominationes in antiquis optimè probant.consi.21.nu.16.& num.31 141
Fama bona in specie probari debet,vt diluat inditia contra reum accusatũ.cõsi. 101.nu.57 599
Famæ bonæ probatio tollit inditia criminis,sed infra declaratur. consi.101. nu. 40 518
Item corruit inditium exortum à Socio criminis.ibid.nũ.41
Famæ,& honori proprio studens dannãdus non est.consi.94.nu.1 503
Famis necessitas quid operetur. consi.31. nu.11 169
Familiæ nomen nil per se operatur.consi. 85.nu.60 431
Familias à masculis conseruari. consi.85. nu.8 427
Famulis quicquid gerit consensu domini gessisse præsumitur.consi.53.nu.4 259
Fatuitatem potius præsumi,quàm donationem.consi.1.nu.215 22
Federici.2.Imperatoris decessus.consi.1.n. 58 10
Fauor conseruandæ agnationis attendit in casu expresso a testatore,consi.85.n. 102 437
Fauor publicus sæper priuato præfertur. consi.33.nu.16 177
Fauori suo hæres renuntiare potest. consi. 89.nu.97 466
Fauores sunt ampliãdi,sicut odia restringenda.consi.65.nu.18 511
Fauendum est magis ius suum conseruãtibus,quàm nouo acquirentibus. cõsi. 50.nu.44 253
Feudum ,quod debet probari per inuestituram scriptam, an sufficiat si probetur per iuris præsumptionem.consi.5. nu.31 88
Feudum hæreditarium esse ex quibus cognosci possit.consi.61.nu.26 286
Feudum an possit alienari pro constituẽda dote.consil.8.nu.6 f.97.& nu.19.&
Feudum hæreditarium esse ex quibus cognosci possit.consi.61.nu.26 286
Feudum an possit alienari pro constituẽ da dote.consi.8.nu.6.f.& nu.19.& in fine fo.65.& quid pro constituenda legitima.
Feudum concessum dicitur sub conditione si vasallus erit fidelis.consil.99.nu. 138. 561
Feudum Marchiæ diuidi an possit.consi. 2.nu.284 65
Feudum sui natura,alienabile diuidi posse.consi.2.nu.285 ibid.
Feudum ecclesiæ plus est concedere,quãius patronatus in ecclesia constituere. consi.90.nu.15 475
Feudum vt constituatur oportet vt vtile dominium transferatur,& quid fructibus.ibid.nu.16
Feudum ecclesiæ difficilius cum vasallorum successores transit, ius patronatus.ibid.nu.17.
Feudum alienari potest sub conditione si domino placuerit,& alienans non cadit à iure suo etiam si translatum sit dominium.consi.38.nu. 17 203
Feudum statim quod est alienatũ,ad successores ius deuoluitur.consi.89. num. 77 465
Feudum sine consensu domini alienatũ, dicitur nulliter alienatũ,ex causa domini.ibid.nu.78
Feudum cum alienandi potestate concessum sine licẽtia & decreto domini alienari posse.consi.2.nu.315 67
Feudum qua ratione deferatur domino ob delictum commissum contra personam domini.consi.99.nu.143 562
Feudum antiquum ob delictum vasalli in personam domini defertur domino,etiam in præiudiciũ aliorũ agnatorum.ibid.nu.144
Feudum, quãdo deuoluitur ad agnatos ob delictum agnati possessoris, intelliguntur agnati quarti gradus.ibid.nu. 145
Feudum hæreditariũ perdit filius ob crimen læsæ maiestatis commissum à patre.consi.104.nu.33 614
Feudum hæreditarium sine hæreditate defuncti haberi non potest.ibid.nu.34
Feudum ad dominium douolutum & alteri concessum vim habet feudi noui. ibi.nu.35
Feudum mutare naturam persona Vasalli mutata.ibid.nu.36
Feudum sui natura alienari non posse,cõsil.1.nu.319 14
Feudum concessum nõ dicitur vbi in cõcessione nulla est facta seruitij,vel homagij reseruatio.consi.1.nu.30 9
Feudum ad fœminas transitoriũ,transire cum masculi omnes deficiunt. consi.1. nu.476 41
Feudum ex fidelitate nomen sumpsit,cõ. 1,n.32 9
Feudum si fuerit concessum pro se, & descendentibus fœminas vocatas non cẽseri.consi.1.nu.455 40
Feudum concessum pro se & hæredibus intelligi de heredibus masculis tantũ. consi.1.nu.456 eod.
Feudũ dignitatis,& iurisdictionis ad fœminas non transire.ibid.nu.457
Feudum in successore detrimentum alienari nec etiam in parte posse. consi.1.n. 307 29
Feudum alienatum cum alienari non potuit à directo domino, vel ab agnatis alienantis posse reuocari.consi.1.num. 380 34
Feudum ligium esse ad fœminas transitorium. consi.1.numer. 45. Sed declarata vt sub consilio 1. numer. 473 39
Feudum à fidelitate nomen sumpsit. consi.2.nu.264 64
Feudum & fideicommissum in illos de familia posse alienari.consi.104.num. 38 615
Feudum antiquum in successorum detrimentum alienari non potest,etiam domino cõsẽtiente.consi.1.nu.122 14
Feudum concessum pro se & hæredibus hæreditarium esse.ibid.nu.308 29
Feudum cum suscipitur in dubio præsumittur hæreditarium.ibid.nu.309
Feudum emptitium non dici,cùm integro pretio emptũ non est.ibid.nu.469. 41
Feudum concessum pro descendentibus & agnatis,fœminas agnatas admittit. ibid.nu.442 39
Feudum viuentis quando alteri sub conditione concedi possit.ibid.nu.419 37
Feudum alienabile semel alienatũ, apud nouum dominum esse, vt rem liberã, allodialem,ibid.nu.421
Feudum dignitati annexum, secundum eam regulatur,ibid.nu.445 39
Feudum emptitium esse ad fœminas trãsitoriũ.ibid.nu.446.sed declara vt sub nu.470.
Feudum præscriptum quomodo præscriptum censeatur.ibid.nu.311 30
Feudum in dubio rectum præsumi,ibid. nu 312
Feudum rectum ad hæredes trãsitorium ibid.nu.313
Feudi hæreditarij successores, antecessorum hæredes esse oportere,ibid.n.314
Feudum hæreditarium acceptare non licet præcessoris hæreditate repudiata. ibid.nu.315
Feudum antiquum acceptari posse,fratris,cuisucceditur,hæreditate repudiata,ibid.nu.317 fol. 29
Feudum hæreditarium potest pater vni filiorum prælegare.cõsi.89.n.71 465
Item procedit etiam si aliquid tantum

a patre habuit.ibid.nu.72
Feudum ob delictum vasalli,deuolutum ad dominum & alteri concessum, vt naturam mutet, quid requiratur.consi. 104.nu.48 615
Feudum ligium dicitur concessum nulla alteri reseruata fidelitate.consi.32. nu. 6 172
Feudum statim quod est alienatam, ad successores eius deuoluitur. consi. 89. nu.77 465
Feudum sine consensu domini alienatū, dicitur nulliter alienatum, ex causa domini.ibid.nu.78
Feudum mixtum qui vult obtinere hæres esse debet, vel primi,vel vltimi defuncti.cōsi.104.nu.16 613
Feudum alienabile esse ex præscriptibili.consi.2.nu.311 66
Feudum regulariter curfu 30.vel 40. anno præscribi.consi.2.nu.312 ibid.
Feudum vbi alienari potest directi domini consensus non est necessarius.consi. 1.nu.126 15
Feudum concessum pro masculis & fœminis fœminas post masculos admittit.consi.1.nu.440 39
Feudum quibus rationibus alienari prohibeatur.consi.1.nu.134 15
Feudū inconsulto domino directo potest alienari si melior illius conditio efficiatur.consi.1.nu.135 eod.
Feudum antiquum sine eorum consensu ad quos recessurum est alienari nō potest.consi.1.nu.123 14
Feudum alienatum à testatore non reuocari ab hærede. consil. 89. numero 66 464
Item si in feudum antiquum ex pacto, & prouidentia.ibid.nu.67
Item causa feudum & hæreditarium. ibi. nu.68
Item etiam confecto inuentario. ibid. num.69
Feudum si concedatur, censentur concessi & omnes fructus pendentes.cōsi. 13.nu.11 113
Feudum hæreditarium ob delictum Vasalli publicari. consi. 104. numero 30 614
Feudum quod domino deuoluatur ex delicto Vasalli est qualitas feudo inhærens.ibi.nu.31
Feudum alienabile iuri filiorum à patre prælegari posse.consi.2.nu.276 64
Feudum hæreditarium iuri filiorum prælegari à patre posse.consil.2.nume. 227 ibid.
Feudum seu concessio ostronis,& illius naturæ fuit,vt de eo prælegatum fieri potuerit.consi.2.nu.278 ibid.
Feudum inalterabile inter suos alienari posse.consi.2.nu.279 ibid.
Feudum non amittit Vasallus, si in comprehensos in inuestitura alienat.consi. 2.nu.280 ibid.
Feudum quando in suos alienari possit, consi.2.nu.281
Feudum à testatore alienatum reuocari posse ab hæresi confecit inuentarium. consi.83.nu.26 462
Feudum hæreditarium vt quis assequatur:hæres esse debet.ibid.nu.27
Feudum renouatum præsumi renouatum secundum naturam suam antiquam.consi.104.nu.53 616
Feudum de nouo concessum sub commemoratione primæ naturæ nouam naturam non assumit.consil. 104. nume. 43 615
Feudum à testatore alienatam ab hærede quando reuocetur.consi.89. nume. 12 461
Feudum in dubio ex pacto & prouidentia, non autem hæreditarium præsumendum est.consi.61.nu.9 285
Feudum concessum secundum quod antecessores iam concesserunt, quomodo concessum intelligatur. consil. 1.nu.65 11
Feudum cum habet naturam alteratam, non potest à iure feudorum moderari,seu interpretationem recipere.cōsi. 65.nu.56 300
Feudum fœmineum dicitur cum in fœmina primam originem habet. Regnum, Siciliæ est feudum Ecclesiæ. consi.65.nu.59 ibid.
Feudum Vasallo mortuo adhuc domino defertur ob eius delictum, quo ipso iure priuatur feudo. consil. 99.nume. 159 563
Feudum non definit esse paternum renuntiatione à patre facta. consil. 89. num.17 462
Feudum hæreditarium fideicommisso suppositum, non posse confiscari, ob delictum vasalli.consil.104.nume. 40 615
Feudum mixtum quod.consil.104.num. 15 613
Feudum Marchiæ an dignitatis sit. consi. 16.nu.9 80
Feudum hæreditarium testamento posse legari.consi.104.nu.23 614
Feudum hæreditarium venire in restitutione fideicommissi.ibid.nu.24
Feudum sui natura alienari non posse. consi.1.nu.14 8
Feudo hæreditario onus adijci posse.cosi. 104.nu.25 614
Feudum dicitur hæreditarium vbicunque in inuestitura fit mentio hæredū. consi.61.nu.6 285
Idem quando collaterales sunt vocati. ibid.nu.7
Feudum esse hæreditarium significant illa verba,pro se & hæredibus.consil. 104.nu.9 612
Feudum antiquum à patre legitimè alienatum, reuocat filius patris non hæres.consi.89.nu.104 467
Feudum Ligium à quibus concedatur, & de illius natura. consil. 2. numero. 25 49
Feudum cum est concessum pro se, & hæredibus, seruitium non est personaliter præstandum.consil. 54. nume. 13 262
Feudum sine titulo haberi, retinerique non potest, ex aliquorum opinione. consi.2.nu.174 57
Feudum cur magis in dubio iudicetur ex pacto, & prouidentia quam hæreditarium.consi.61.nu.24 285
Feudum semper conditionale dicitur, quando adest præstatio caponum annua.consi.65.nu.7 297
Feudum ex pacto & prouidentia quod. consi.104.nu.1 612
Feudum concessum pro se, & hæredibus masculis quod.ibid.nu.2
Feudum hæreditarium quod.ibid.nu.3
Feudi ex pacto & prouidentia nomen à nostris confictum.ibid.nu.5
Feudum hæreditarium in dubio præsumitur.ibid.nu.6
Feudum præscriptum, secundum suam naturam censeri præscriptum. ibid. num.7
Feudum datum ad certum seruitium atque ita conditionatum, regulatur à constitutionibus feudalibus quod fœminæ non admittantur. consil. 65. nu.67 301
Et quomodo hoc intelligatur.ibid.num. 68
Feudum quando nominatim est concessum tam masculis quàm fœminis vtroque casu siue ad certum,siue incertum fœmina post masculum admittitur.ibid.nu.69
Feudi hæreditarij successores, vel mediatè vel immediatè primi inuestiti hæredes esse debere. consil. 1. numero 318 30
Feudi incapaces esse fœminas tam de iure quam ex consuetudine. consil.1. nu.453 39
Feudi mentio vbi non fit allodium præsumitur.consi.1.nu.16 8
Feudi hæreditarij natura.consil.104. nu. 19 613
Feudi dominus iudex est competens in causa feudali.consi.2.nu.20 48
Feudi natura est, vt sit libera concessio absque præstatione aliquid. consi.65. nu.10 297
Et quid quando promittitur seruitium personale indeterminarum & incertum domino feudi.ibid.nu.11
Feudi natura mutata non dicitur, cum pacta accidentalia apposita fuerunt, quæ prius non aderant.consi.35.num. 20 183
Feudi noua recognitio successoribus non nocet.consil.103.num.57 609
Feudi mixti natura. consil. 104. numero 16 613
Feudi renunciatio facta à patre non nocet filio.consi.31.nu.16 169
Feudi dominus non cognoscit super qualitate,qua cum feudi dominium negatur.consi.2.nu.93 51
Feudi dominus inter vasallos iudex non est competens, cum alter illorum se vasallum negat.consil. 2. numero 95 ibid.
Feudo renouato, renouatas censeri omnes eius qualitates.consi.104.num. 44 615
Feudo non priuatur filius ob delictum patris.sed infrà declaratur. consil. 99. nu.114 560
In feudo conditionato duo præstantur, imamentum fidelitatis, & census annuus.consi. 95.nu.64 301
Feudo conditionato non ius commune,sed constitutiones seruari debent. consi.65.nu.53 300
Pro feudo quando est data pecunia vel præstatā seruitiū reale, licet tale feudū plus habeat liberalitatis quàm oneris, si attamen dicitur contractus. consi.65. nu.66 301
Feuda impropria dicuntur ratione qualitatis seruitij quod præter regularem feudi naturam præstatur. consi.65. nu. 56 300
Feuda Marchiæ Montisferrati sine licentia & consensu directi domini posse alienari.consi.2.nu.316 67
Feuda Marchiæ Ceuæ sine consensu domini alienari posse.ibid.nu.317
Feuda quæ sunt dignitatis,solent concedi tantum ab Imperatore. consi.32. nu. 9 172
Feuda Italiæ ex consuetudine diuidi posse.consi.2.nu.289 65.
Feuda competentia agnatis iure generis non auferuntur ab eis ex delicto possessoris.sed infrà declaratur. consi.99. nu.112 560
Item nec præiudicium vnus alteri facit. ibid.nu.113
Feudorum constitutiones ante Octonem non fuisse.consi.2.nu.248 63
Feudalis concessio non dicitur vbi donationis verbum apponitur.con.1. num. 11 8
Feudalis qualitas realis est,& perpetua. consi.66.nu.14 303
Feudalis constitutio prima à Conrado inuenta & sancita, ex Alciati & Parisij sententia.consi.2.nu.249 93
Feudalis constitutio in tit.cōstitutio Feudi D. Lotharij,an primi, vel tertij sit. consi.2.nu.252 ibi.
Feudum in cuius inuestitura non est facta mentio hæredum,sed tantum de se filijs,nepotibus,& pronepotibus,dicitur ex pacto, & prouidentia non autem hæreditarium.consilio 61.numero 10 285
Idem quoque si dictum sit,pro se,liberis, & successoribus quibuscumque masculis,& qua ratione. ibid.nu.11
Feriis renuntiasse dicitur,qui tempore feriarum sententiam ferri postulat.consi. 87.num.24 450
Fictio quid sit. consilio 82. numero 154 368
Fictio non plus operatur in casu ficto q̄ veritas in vero.consilio 100.numer.125 580
Fictio non cadit super his, quæ naturaliter esse nequeunt. consilio 97.numero 54 530
Fictio postliminij omnia restituit. consil. 103.nu.5 606
Fictiones plures non iungi.consil.89.nu: 22 462
Fictiones duæ ex eodem fonte esse non possunt.consi.82.nu.159 368
Fideicommissum alienari non potest pro restitutione dotis,quando ipsi grauato relicta fuit legitima vel Trebellianica & eas is malè consumpsit.consi.33.nu.3 176
Et pro intelligentia huius rei distinguntur nonnulli casus, ibidem nu.38 179
Fideicommissum à diuidentibus censeri remissum cum promittunt portiones diuisas habere ratas & firmas & attendere ac obseruare.consi.87.nu.33 450
Item etiam cum pars fideicommissi fuit excepta,ibid.nu.34
Fideicommissum conditionale transmittitur ex coniecturata mente testatoris, vt si dotauerit fœminas, instituendo postea vniuersales hæredes filios masculos; & qua ratione. consi. 95.nu.105 518
Idem si sub eadem qualitate masculinitatis filios illos, inuicem, & reciprocè substituisset,ibidem nu.106. Et de aliis coniecturis.nu.seq.
Fideicommissum tractum successiuum habere.consi.86.nu.7 441
Fideicommissum qua de causa pro constitutione dotis potest alienari.consi.13 nu.37 179
Fideicommissum est quid onerosum, & odiosum.consi. 95.nu.20.& nu.95 511
Fideicommessum an reuocatū censeatur ob superuenientiam inimicitiæ.cōsi.30 nu.17 167
Fideicommissum extingui euanescēte cōditione.consi.85.nu.47 430
Fideicominissum an in donatione causa mortis constitui possit. consi.85.nu.29 428
Fideicommissum esse quid odiosum.con.
Fideicommissum esse posse inter primos, & non inter remotiores, & posteriores.consi.85.nu.93 425
Fideicommissum conditione pendēte, cōditione non transmittitur. consi. 95. nu.113 519
Fideicommissum nō extare in dubio pronunciandum.consi.85.nu.5 430
Fideicommissum dicitur iniunctum personaliter cum fuit dictum, transferatur,&c.& ideo tunc dicitur perpetuū. & infrà declaratur. consil.85.numero 27 428
Fideicommissum vel omnis non præsumitur quis velle in bonis suis. consil. 37.nu.124 198
Fideicommissum inducitur ex clausula codicillari.consi.37.nu 125 ibi.
Fideicommissum gradatim coniunctum quid significet.consi.85.nu.61 431
Fideicommissum esse quid odiosum.con. 85.nu.39 429
Fideicommissum gradatim iniunctum quid significet.consi.8.nu.61 431
Fideicommissum pluribus alternatiuè relictum ordine successiuo deberi, ibidē nu.62
Fideicommissum alternatiuè relictum quomodo debeatur. ibidem numero 63
Fideicommissum ex clausulis generalibus censeri remissum.consi.87.numer. 39 450
Fideicommissum reciprocum ob diuisionem factam censetur remissum. consi. 87.nu.1 448
Fideicommissum conditionale diuisione non censetur remissum.ibidem numero 2
Item etiam si esset permissum perpetuo non contrauenitur. ibidem numero 3
Fideicommissum non induci nisi expresse.consi.85.nu.86 434
Fideicommissum an in donatione causa mortis constitui possit.consi.85.nume. 29 428
Fideicommissum conditionale non trāsmitti.consi.105.nu.37 622
Fideic.factum in testamento, non facit vt in donatione factum censeatur.consi. 85.nu.110 437
Fideicommissum censeri remissum cum verba diuisionis nil aliud operari possunt.consi.87.nu.20 449
Fideicommissum an possit constitui in donatione,in casu l.quoties.C.de donat.quæ sub modo.consi.85.nu.31 429
Fideicommissum extingui euanescente conditione.consi.85.nu.47 430
Fideicommissum fuisse iniunctum proximioribus,& non remotioribus absurdum est dicere.consi.85.numer.24 428
Fideicommissum an sicut alienari potest pro constituenda dote an possit pariter alienari pro eius restitutione.consi. 33.nu.12 167
Fideicommissum non extare in dubio pronuntiandum.consilio 85. nume.50 430
Fideicommissum an possit constitui in donatione in casu l.quoties.C.de donat.quæ sub modo.consilio 85.numero 31 429
Fideicommissum coniecturis induci.cōsi. 85 nu.88 434
Fideicommissum dicitur: iniunctum personaliter cum fuit dictum,transferatur.&c.& ideo tunc dicitur perpetuū, & infrà declaratur.consilio.85.numer. 27 428
Fideicommissum conditionale transmitti non potest quando maximè filij ex primo substituto tacitè tantum sunt positi in conditione.consi.95.nu.110. & duobus,nu.seq. 518
Aliàs autem aliquibus coniecturis ius fideicommissi conditionalis transmittitur ad filios.ibid.nu.101
Fideicommissum censeri remissum, cùm in diuisione ei renuntiatum fuit.consi. 87.nu.52 451
Fideicommissum fuisse iniunctum proximioribus,& non remotioribus, absurdum est dicere. consilio 85. numero 24 428
Fideicommissū censeri remissum ob vim sermonis vniuersalis.consi.87. num.28 450
Idem quando in diuisione est data facultas alienandi.ibid.nu.29,
Fideicommissum conditionale licèt regulariter non transmittatur. fallit tamen vbi constat de contraria mente testatoris.con.95.num.103 18.
Fideicommissum reciprocum vt sit,quot

requirantur.conſ.85.nu.41 429
Fideicommiſſum reciprocum requirit eſſe factum in omnibus bonis. ibid. nume.42
Fideicommiſſum reciprocum requirit expreſſam vocationem.ibi.nu.43
Fideicommiſſum alienari poteſt non tãtum pro conſtituenda dote,ſed etiam pro augmento.conſ.93.nu.48 502
Fideicommiſſum præſumitur ſcire, qui copiam teſtamenti habuit. conſil. 87. nu.58 451
Fideicõmiſſum priuatam,dos verò publicam vtilitatem reſpicit.con.33.n.31 179
Fideicommiſſum tranſmiſsibile ad nepotes eſſe nequit, niſi bona perpetuo permaneant in familia.conſ.95. num. 109 519
Fideicommiſſum an alienari poſsit pro reſtitutione dotis maternæ, & quid de feudo.conſ.7.nu.5 94
Fideicommiſſum licèt poſsit alienari prò conſtituenda dote filiæ teſtatoris, hoc tamen non eſt permiſſum pro reſtitutione dotis.conſ.33. nume. 1 176
Fideicommiſſum cenſeri remiſſum,data alienandi facultate in diuiſione bonorum, cùm ipſa alienatio facta fuit etiam in vltima voluntate. conſil.87. nũ.60 451
Fideicommiſſum quod ad agnationis & familiæ conſeruationem inducitur an dicatur odioſum vel fauorabile, vt nõ poſsit extendi de perſona ad perſonam.conſ.97. nu.117 537
Fideicommiſſum continet in ſe odium. conſ.eodem.nu.156 540
Fideicommiſſum verbis imperſonalibus conceptum, quod, & quando tranſeat in infinitum.conſil.85.nume. 127 439
Fideicom.hæredis alienare tutè poteſt teſtator.conſ.87.nu.101 454
Fideicommiſsi alienatio nulla eſt ſolo fauore ſuccedere in eo debentium. cõſ. 89.nu.88 466
Fideicommiſsi remiſsio in dubio potius quàm inuentio præſumi debet. conſil. 37.nu.129 198
Fideicommiſsi alienationi conſentiens non præiudicat ſibi in pretio. conſ.87. nu.54 451
Non procedit cùm ſponte conſenſit.ibid. num.55
Fideicõmiſsi remiſsio ſequitur ex actu, qui non valet,niſi renuntiationem operetur.conſ.87.nu.23 450
Fideicommiſſo remiſſo de euictione agitur.conſ.87.nu.88 453
Etiam ſi ſit euictio ſecuta ex natura rei. ibid.nu.89
Fideicommiſsi onus ad alios non extendi.conſ.86.nu.42 443
Fideicommiſſo grauatus liberè alienare non poteſt.conſ.105.nu.88 627
Fideicommiſſo per diuidentes remiſſo agi poſſe ad pretium contra hæredes. conſ.87.nu.8 449
Fideicommiſſo includuntur ſimilia. con. 86.nu.28 442
Fideicommiſſa ex tacita teſtatoris voluntate induci.conſ.83.num.85 434
Fideicommiſſarius conſentiens hæredi grauato alienandi ſed fundum nequa quam.conſ.58.num.20 274
Fideicommiſſarium conſentiendo in alienatione fideicommiſsi poſſe agere ad pretium. conſilio 87. numero 13 449
Fideicommiſſario delinquente commoditas bonorum fiſco defertur. conſil. 99.nu.131 561
Fideicommiſſario delinquente non defertur fideicommiſſum ad fiſcum ad aliorum damnum.conſil. 99. numero 115 ibid.
Fideicommiſſo cenſeri renuntiatum ex æquali diuiſione inter fideicommiſſarios facta.conſ.87.nu.26 450
Fideicommiſſaria res efficitur permutata cum illa quæ erat ſuppoſita fideicommiſſo.conſ.70.nu.8 315
Fideicommiſſaria ſubſtitutio difficilius extendit de perſona ad perſonam.cõſ. 97.nu.50 529
Etiam ex præſumpta mente defuncti.ibi. nũ.91 533
Fides adhiberi debet libro alicuius & cuicunque ſcripturæ priuatæ contra ſcribentem.conſ.23.nu.5 147
Fides maxima præſtatur libro,in quo aliquid ſcriptum eſt contra ſcribentem. ibid. num.6
Fides teſtis dicitur approbata à producẽte.conſ.23.nu.1 ibid.
Et licèt fuerit teſtis tantum productus & ſi non examinatus.ibid.nu.2
Fides publica data obſeruari debet. conſ. 100.nu.196 585
Fides in vno approbata, & in cæteris creditur vera.conſ.22.nu.24 146
Fides alicuius augetur ex nobilitate diuitijs,& alijs ſimilibus.conſil.23.num. 26 149
Fides illius qui dum viuebat optimæ erat famæ,non eſt improbanda.conſil. 23.nu.12 147
Fides ſeruata non dicitur, ſi in re quantumuis minima,deficiat.conſil. 35.nu. 3 182
Fidem vnius,qui ſemel probauit, improbare amplius non poteſt.conſi.1.num. 255 25
Fidelitatem nihil ſpeciale feudis tribuere.conſ.1.nu.33 9
Fidelitatis reſeruatio feudum fuiſſe conceſſum non arguit.ibid.nu.34
Fidelitatis iuramentum ad quid obliget. conſ.99.nu.101 558
Fidelitas in feudo pacto remitti non poteſt.conſ.65.nu.44 299
Fidelitas nihil ſpecialitatis in feudis tribuit.conſ.2.nu.265 64
Fidelitatem obſeruare debent ſubditi, licèt feudum non obtineant à principe ſuo. conſilio 2. numero 266 ibid.
Fidelitas feudi conceſsione remitti non poteſt.conſ.1.nu.29 9
Fideiuſſor filijfam. obligatur, licèt ipſe filius fam. obligari non poſsit. conſil. 58.nu.71.fol. 277
Fideiuſſor idoneus non dicitur,qui commodè conueniri non poteſt. conſ. 2. num.212 59
Fideiuſſoris hæres qua ratione recuperare poſsit rem alienatam, pro qua ſuus anteceſſor fideiuſsit.conſil.89.numer. 113 467
Fideiuſſores idonei an ſint nobiles qui ſub Principe habent Caſtra, quæ à Principe illo expugnari poſſunt.conſ. 2.num.218 60
Filiatio probatur ex nominatione facta à patre in actu,qui ſoli filio conuenit. conſ.18.nu.22 129
Filiatio difficilè probatur,& non niſi cõiecturis probari poteſt & præſumptionibus.conſ.5.nu.18 86
Filius cum legitimam conſequitur,efficitur hæres patri.conſ.77.nu.19 336
Filius non excluditur à legitima cùm approbauerit teſtamentum patris, in quo nil ei relictum fuit.conſ.71. nu. 3. fol. 316
Filius peccat nubendo ſine conſſ. patris. conſ.69.num.31 fol.312
Filius non habet ius viuente patre in bonis ipſius,ſed tantum ſpem.conſil. 77. num.28 337
Filius quando non poſsit querelare teſtamentum patris.conſ.3.nu.23 7
Filius ſine peccato ſpernere non poteſt. conſ.69.nu.28 fol.312
Filius non debet educari à matre ſecundo nubente.conſ.5.nu.33 88
Filius quomodo patri ſubſit.conſi.69.nu. 22 113
Filius cum conſilio patris vxorem ducere debet.ibid.nu.23
Filius cui relicta non eſt tota legitimæ portio poteſt agere ad ſupplementũ. conſ.81.nu.27 354
Et quando tempore excludatur à petitione ſupplementi.ibid.nu.28
Filius ſuccedens in feudo hæreditario hæres eſſe debet.conſ.89.nu.70 465
Filius patris hæres non reuocat in ſeruitute ſeruum à patre libertate donatũ. conſ.89.nu.43 463
Filius in poteſtate exiſtens tenetur conferre donationem ſibi factam cum iuramento, ad exemplum filij emancipati,& qua ratione.conſil. 84. num. 4 419
Filius, vt naturalis, & non ſpurius dicatur,tria requiruntur.conſ.60.numero 2 280
Filius qui viuo patre, & eo inſtante effectus,eſt clericus,licèt ſeruire non poſsit per propriam perſonam tamen ſuccedit patri in feudo cum cæteris fratribus.conſ.54.nu.9 261
Filium priuari dignitatibus aliquando ob patris delictum. conſ. 99. numero 218 569
Filius cur ob patris delictum puniatur. conſ.99.nu.219 ibid.
Ciceronis locus.ibid.nu.220
Filius patris hæres non reuocat feudum antiquum à patre legitimè alienatum. conſ.89.num.106 467
Filius præſumitur filius vt ſuit pater.cõſil.99.nu.15 553
Filius præſumitur patrem diligere. conſ. 78.nu.9 338
Filius an poſsit reuocare repudiationem feudi factam à patre, quod filio deuolebatur poſt mortem ipſius patris. conſi. 91. numero 9. 486
Filius potius præſumitur ſpurius, quàm naturalis. conſilio 60. numero 12 280
Et naturalis quàm legitimus. & ibi. ratio. ibidem numero 13
Filius à ſucceſsione patris excluſus pacto cum eo facto, præteriri in teſtamẽto poteſt. conſilio 71. numero 6 316
Filius natus ex adultera an præſumatur filius adulteri,vel potius mariti. conſ. 16.numero 10 121
Filius ſoleꝫpatri eſſe etiã ſimilis.conſilio 99. numero 13 55
Filius eiuſdem factionis qua pater præſumitur. conſilio 99. numero 14. ibidem
Filius licet excludatur à ſucceſsione,non tamen intelligetur excluſus à legitima ei ſpectante, quæ per ſtatutum auferri non poteſt, ſecundum nonnullorum ſententiam. conſilio 4. numero 11. fol. 79. in contrarium tamen eſt communis opin. numero 41 84
Filius qua cautela poſsit priuari à ſucceſsione in bonis bãniti, cum confiſcatione bonorum in bannitum prouenientibus poſt mortem alicuius. conſi. 91. numero 4.& numero 5. & 6 486
Filius patris hæres non reuocat feudum antiquũ à patre legitime alienatum. conſilio 89. numero 106 467
Filius reuocat feudum illegitimè à patre alienatum,ſi ei hæres non eſt.conſilio 89.numero 108 ibid.
Filius non tenetur in legitimam ſeu Trebellianicam imputare pecuniam conſumptam conſilio 25. numero 16. 153
Filius patrem patriæ proditorem iure occidere poteſt. conſilio 100. nume. 106 579
Filius exhæredatus ſi extet procurator legatarii ad legatum habendum illius teſtamenti,in quo eſt exhæredatus an poſsit agere poſtea de inofficioſo, & de ratione. conſilio 58. numero 31 275
Filius ſine conſenſu patris matrimoniũ contrahære poteſt.conſilio 69.numero 20 311
Filius cui, & fratribus ſuis relicta ſunt prædia cũ prohibitione alienationis, ſi fratres illi alienauerint,an ille filius poterit petere integras illas partes. conſilio 58.numero 21 275
Filius patris hæres effectus, feudum à patre alienatum reuocare non poteſt. cõſilio 2. numero 283 65
Filius inſtitutus ſub conditione non poteſtatiua rumpit teſtamentum. conſilio 78.numero 5 378
Filius qui promiſit matri dotem reſtituere, videtur non poſſe eam de adulterio accuſare. conſilio 31. nu. 17 169
Filius an poſsit legitimari ex conſenſu patris inuito alio filio. conſilio 20.numero 43 138
Filius intra annum debet petere renouationem inueſtituræ. conſ. 54. numero 46 264
Filius vel agnatus ſuccedens in feudo ex pacto & prouidentia,non habet neceſſe iam defuncto eſſe filius vel agnatus illius, vel alterius anteceſſoris hæres. conſ.61.numero 8 285
Filius viuente patre rem patris alienans, eo mortuo, & dominus effectus non reuocat.conſilio 89.numero 55 464
Filius non poteſt exigere debitores à ſe viuo patre liberatos cum patri ſucceſſit.ibi. numero 56
Quod maximè procedit, cum debitores ſunt ex cauſa onerosa.ibidem numero 57
Filius ad euitandum maius delictum potius præſumi dicitur naturalis, quam ſpurius.conſilio 60.numero 1 280
Filius hæres non reuocat feudum à patre illegitimæ alienatum.conſ.89.numer. 109 467
Filius an poſsit agnocere legitimam, & nomen hæredis recuſare,conſ.77. numero 20 336
Filius natus ex illicis,inter quos matrimonium eſſe non poterat,ſi per diſpẽſationem contrahant matrimonium an per illud ſubſequens matrimonium legitimetur.conſ.16.numero 12 121
Filius ob crimen læſæ maieſtatis, vel hæreſis à patre commiſſum punitur,conſilio 98.numero 61 547
Item qua ratione id factum. ibidem numero 62
Filius melioris conditionis aliquando eſt ipſo patre conſilio 85.numero 122 438
Filius patris hæres non reuocat fideicom à patre alienatum.conſilio 87.numero 99 454
Filij tunc demum legitimantur per ſubſequens matrimonium, ſi matrimoniũ licite poterat ſubſequi, & mater connubio digna eſſet, aliàs ſecus,conſilio 18.numero 6 127
Filij ex primo & ſecundo matrimonio inſtituti ſi ſint, vno repudiante omnes admittuntur, non illi ex primo vel ex ſecundo matrimonio tantum, & hoc ob parem affectionem patris erga omnes filios.conſilio 50.numero 18 244
Filij legitimi quo caſu ſint nominandi in precibꝰ à patre factis pro legitimando filio.conſilio 20.numero 47 138
Filij & liberi nõ differunt apud ignaros & idiotas. conſ.56.nu.41 269
Filij primi matrimonii an ſint magis dilecti quàm filij ſecundi.conſ.76.numero 31 34
Filij illigitimi & legitimati quo ordine vocantur ad ſucceſsionem paternam. conſilio.20.numero 31 137
Filij cenſentur legitimi ſi probetur quod parentes ab omnibus reputabantur pro marito & vxore, licet matrimonium præciſe non probetur.conſ.15 numero 4 117
Filij nati ex illo & illa, inter quos erat impedimentum impediens matrimonium,at illis incognitum, an dicantur legitimi. ibidem numero 5.
Filij nati ex matrimonio illicito ſed contracto ignorantibus contrahentibus de impedimento,an legitimantur per diſpenſationem factam à ſubdelegato de legati Pontificis. conſ.17. numero 5. & numero 15 124
Filii ex qua ſubſtitutione veniant mortuo patre ſi pater ſit ſubſtitutus cum filiis.conſilio 85.num.75 433
Filii nati ex legitimo matrimonio abſque dubio ſuccedunt in fideicommiſſo.conſ.20.numero 20 136
Filij donatarii aduerſus fideicommiſſarios legitimam detrahere non poſſunt. conſilio 85. numero 18 427
Filij ex veritis nuptiis procreati, legitimi non efficiuntur.conſ.18. numero 3. & numero 19 126
Filij poſiti in conditione vocati cenſetur, cùm reſtator eſt digreſſus ad plures ſubſtitutionis gradus.conſ.85.numero 22. fol. 428
Filii poſiti in conditione, non dicuntur vocati ex teſtamento: ſed ab inteſtato. conſilio 95. numero 22 511
Filij legitimantur per ſubſequens matrimonium dummodò adſint dotalia inſtrumenta.conſilio 18. nu. 14 128
Filium delinquentem crimine læſæ maieſtatis perdere ſpem ſuccedendi in bonis paternis. conſilio 101. numero 12
Filium præſumi potius naturalem, quã ſpurium,maius delictum ineſſe, & ratio aſsignatur.conſ.60.nume.34 282
Filiorum appellatione in inſtitutione continentur & nepotes.conſ. 95. numero 107 518
Filiorum appellatione qui veniant.conſi. 1.numero.189 19
Filiorum appellationem ſtrictionem eſſe illa liberorum ibid.nu.187
Filio naturali,vtroque iure debentur alimenta.conſ.60.numero 6 280
Filios æquales omnes quò ad patrem eſſe dicimus.conſil.40.nu.22.& numero 25 212
Filios non priuari feudo ob patris delictum,conſ.99.nu.109 559
Item nec agnati infrà declaratur.ibidem nu.110
Filios ratione naturali patris hæredeſſe debere.conſ.1.nu.485 42
Filios à patribus degeneres. conſ. 99.nu. 93 558
Filia quæ à patre non fuit dotata,à fratre debet dotari,ne indotata remaneat. conſ.3 nu.14 74
Filia debet dotari de bonis fideicommiſſo ſuppoſitis,quando pater eſſet valde inops,adeò,vt non poſsit eam dotare. conſ.95.nu.135 520
Filia iam à ſtatuto excluſa, per exiſtentiam maſculorum non dicitur fuiſſe in conſideratione teſtatoris ſubſtitutẽtis ſi ſine filijs deceſſerit.c. 95. nu.c85i5
Filiæ nuptæ efficiuntur de familia viri,& patris familiam reliquunt.conſil.95.n. 57. ibid.
Filia excluſa à ſtatuto extãtibus maſculis intelligitur ab inteſtato, non ex teſtamẽto. conſ.95.nu.73 ibid.
Filia ſi eſt dotata, nihil aliud poteſt petere in bonis patris,& quia dos ſuccedit

legitimæ,ideo non posset petere legitimam post mortem patris. consil. 6. nu.9 91
Filia odio matris aliquando prægrauari potest.conf.6.nu.14 92
Filia quæ hæred.tati paternæ verbis amplissimis renuntiauit, omnino est exclusa.ibid.nu.15
Filia cui dos debetur est alenda donec & quousque dos soluatur. consil. 81. nu.63 356
Filia cum renunciat bonis paternis an nepotibus noceat. consil. 89. numero 15 462
Filia naturali in patris hæreditate ab intestato duæ vnciæ debitæ non loco legitimæ sed loco alimentorum dicuntur.conf.60.nu.43 283
Et illius differentiæ maximus effectus. ibid.nu.44
Filia licèt sit exclusa à succession ex statuto, tamen si veniret vti hæres masculi, vti masculus videtur vocata. conf.95.nu.49 513
Filia congrue dotata, si fuerit à patre dorata, & si dotem legitima minorem assigner. consil.8. numero 2. fol. 97.& an possit petere supplementum. num.13
Filia dotata excluditur à bonis patris tam ex testamento quàm ab intestato. ibid. 8. numero 3. & numero 11. & 18
Filia nupta potest cogere patrem ad solutionem dotis.conf 8.nu.19 99
Filia renuntians hæreditati paternæ in manibus patris ad fauorem fratrum, an requiratur quòd fratres sint præsentes.conf.6.nu.20 93
Filia acceptando legatum sibi à patre factum,non excluditur à legitima.conf. 71.nu.4 316
Filia cui factum est legatum annuum à patre cum hoc quòd sit tacita & contenta, nec quicquam aliud petat, si illud agnouerit dotem amplius petere non poterit. consil.81.nu. 6 352
Filia vidua cui non est restituta dos, an possit petere alimenta vel interesse illius temporis, quo absque dote fuit, licèt aliunde se alat.conf.8.num.20.& 22.& 23 99
Filia nupta cui non est adhuc soluta dos an petat rectè alimenta vel fructus dotis à die matrimonij citra.conf.8. nu. 21 21
Filia cui aliquid à patre fuit legatum pro toto eo quod petere possit,& quod sit tacita,& contenta &c.si agnouerit tale legatum an possit petere dotis maternæ portionem sibi spectantem.cõf. 81.nu.31 354
Filium quasi dominum hæreditatis paternæ esse patre adhuc viuente. consi. 3.nu.483 42
Filiam dotare non tenetur pater, cùm habet vnde se dotet.consil.1. numero 498 43
Filiam ob dotem congruam sibi assignatam conqueri non posse, vt in bonis patris aliud consequatur. consilio 1. numero 48. 42
Filiam dotatam à patre non excludi à successione auiæ, matris, & aliorum. consil.3.numero 9.sed sub numero 17. contrà 73
Filiam, dote accepta, renuntiando bonis paternis à legitima excludi & eius supplemento.conf.71.nu.16 317
Filiam, non solum naturalem:sed & spuriam à patre dotari debere, communis opinio.conf.69.nu.9 280
Filium excludit à legitima, si promisit de cuncta substantia nil petere.consil. 71.nu.18 317
Filiam congruè dotatam excludi à legitima per simplicem renuntiationem. ibid.nu.28 318
Finarij Marchia & Sauonæ vna & eadẽ. conf.2.nu.121 54
Finarij Marchiones per tempus immemoriale Genuensium Remp.in domi nam directi recognouerunt. consil.2. nu.87 52
Finarium intra fines Genuensium esse. conf.2.nu.80 ibid.
Finarium ab Othone secundo, Aledramo Saxono concessum.consil.2.num. 23 49
Finarij Marchiones Imperij Ligij vasalli & homines effecti à Carolo Quarto. ibi. nu.24
Fines inter communitates præscribũtur possessione tacita & quieta 30. anno, & quomodò habeat locum. conf. 21. nu.21 141
Fines loci in antiquis possunt rectè probari, solis verbis enunciatiuis. ibid. nu.17
Item possunt probari per libros census. ibid.nu.18
Item & per solutionem onerum antiquã & continuam factam tali domino, & quando tempore iurisdictio præscribatur.ibid, nu.19
Fiscus non succedit in bonis futuris ab intestato delinquenti.consi. 101.num. 36 597
Fiscus & Ecclesia à pari procedunt. consilio 39 nu.4 206
Fiscus quando bannito succedat. consil. 111.nu 32 597
Fiscus à substituto excluditur. ibid. numero 33
Fiscus non succedit vt hæres. ibid. numero 34
Fiscus & quiuis alter occupare possunt bona bannit. conf.101.nu.30 ibid.
Fiscus non succedit, vt, hæres delinquenti.conf.101.nu.25 ibid.
Fiscum succedere in iure conditionali prouenienti à contractu.consi.101.nu. 26 ibi.
Fiscus non consequitur plus iuris, quàm hæres extraneus. consil. 101. numero 15 596
Fiscus qui confiscauit bona condemnati, an teneatur satisfacere creditoribus ipsius condemnati. consil. 25.numero 9 152
Fiscum alijs successoribus æquiparari. conf.101.nu.17 596
Floreni cuius sint valoris. consilio 49. numero 15 237
Florentina Resp. libertatem à Rudolpho Imperatore consecuta est. consil. 2.nu.67 51
Florentinorum Resp.olim superiorem, nec Imperium recognoscebat. conf. 2. nu.66 ibid.
Fœminæ non continentur neque faciunt deficere conditionem expressam à testatore, scilicet si sine filijs decesserit. consilio 95. numero 90 517
Quando fœminæ sint à statuto exclusæ extantibus masculis.ibid.nu.91
Fœminæ an faciant deficere conditionem in substitutione positam, videlicet si sine filijs decesserit. consil. 95. nu.11 511
Fœminæ exclusæ donec & quousque extabunt masculi,si decedunt ante masculos transmittunt ius suum ad hæredes.conf.105.nu.78 626
Fœminæ de iure communi vna cum masculis admittuntur ad feudum. consil. 65.nu.54 300
Fœminæ venientes ex masculis vti agnatæ an dicantur conseruare nomen familiæ.conf.95.nu.56 514
Fœmina non potest concurrere cum masculo ad fideicommissum, quia cum bona in familia conseruari debeant, ipsa hoc facere non potest.conf.95. nu. 77 551
Fœminæ succedunt æquè cum masculis, si sunt proximiores ante ponuntur ad feudum datum sub præstatione annui census, & in ius inuestitura nullum est iuramentum fidelitatis.consi. 95.nu.12 297
Fœminæ non possunt conseruare agnationem & familiam, & qua de causa. conf.95.nu.53 514
Fœminæ an comprehendantur sub statuto loquente de descendentibus.consi. 95.nu.63 ibid.
Fœminã exclusam à feudo paterno, esse etiam exclusam à fraterno.consi.1.nu. 461 40
Fœminam in feudo nobili & antiquo nõ succedere.ibid.nu.475 41
Fœminam à feudi successione semel exclusam, perpetuò exclusam esse.ibid. nu.458 40
Fœmina faciens testamentum in dubio non dicitur habere curam conseruandi agnationem.consil. 95 num. 99 518
Fœminæ non comprehenduntur sub statuto loquente de masculis, vbicũque statutum facit aliquam differentiam inter masculum & fœminam. consil. 95.nu.62 514
Fœmina duplici ratione ad feudum concurrere non potest.consil.65 numero 20 298
Fœmina puero æquiparatur ratione ignorantiæ.conf.65.nu.25 ibid.
Fœminæ secũdum veriorem opinionem non faciunt deficere conditionem in substitutione positam, si sine filijs decesserit.cõf 95.nu.97.fol.517. & supra. numero 24

Fœmina

Fœminus in feudo post masculos succedere potest,quando inuestitura est concessa pro masculis & fœminis. consil. 65.nu.37 298
Et tenetur præstare iuramentum fidelitatis sicut masculis.ibid.
Fœminæ regulariter excluduntur à feudo quamtuncumque conditionato dum modò adsit iuramẽtum fidelitatis, secundum aliquos.conf.65.nu.15. & nu. 19.in fi. 297
Fœmina exclusa donec extabat masculus non definit esse sua patri. conf.105.nu 79 626
Fœmina dotata excluſa à successione stãtibus masculis an intelligatur quoque excluſa à succesſione matris.cõſi. 3.nu.1 72
Fœmina licèt sit dotata à patre,nõ tamen esset absurdum si aliunde aliàs dotes habere posset,imò,si prohiberetur,absurdum esset.conf.3.nu.4.& nu.9 ibi.
Fœmina de iure ab intestato succedere potest.conf.95.nu.23 512
Fœminæ sæpissimè ex consuetudine ciuitatum solent ad feuda admitti,vt in ciuitate Patauina.conf.65.nu.34 298
Et tenetur præstare iuramentum fidelitatis.ibid.nu.35
Et licèt ad bellum domino seruire nõ possit, per interpositam personam tamẽ potest.ibid.nu.36
Fœmina in illis casibus quibus ad feudũ admittitur potest per alium seruire,ex quo non potest per se.conf.65.n.70 301
Fœmina in feudo franco succedere potest.conf.65.nu.32 298
Forensis varijs modis sumitur.conf.74.n. 1 323
Forensi qui in loco est, aliunde tamen oriundus,tenetur statuto ciuitatis habitationis,licèt loquatur de ciue. ibid. nu.2
Forensis propriè ille dicitur,qui & habitatione,& origine forensis est. ibid.n. 4
Forensis non committit crimen læsæ maiestatis,non reuertans proditores principis,conf.99.nu.20 553
Forensis ignorare præsumitur loci statuta & leges.conf.74.nu.16 324
Et quid si illo loco plures adfuerint.ibid. nu.19
Forenses non tenentur ad excubias loci, quem tunc incolunt. consi.28.num.28 162
Forensium prædia licè collectari solum debeant vbi sita sunt, tamen ex pacto & contrariũ statui atque ordinari potest.conf.14 nu.13 116
Forum sortiri & statuti legari, paria sũt. conf.74.nu 3 323
Forma ad vnguem obseruari debet.conf. 35.nu.7 182
Fortuitus casus dicitur,qui à facto Principis pendet. conf.27.nu.29 158
Franciscus Gallorum Rex apud Papiam captus fuit ãno,1525.die.24.Februarij. conf.29.nu.52 166
Francisci Aretini responsum 14 nume.17. 18.declaratur.conf.1.nu.30 8
Fridericus primus anno,1100. moritur. conf.1.nu.55 10
Friderici 3.imperatoris interitus. consi.1. nu.112 14
Fridericus Barbarubea Imperator Genuæ dominꝰ factus,nouos creauit Magistratus.conf.2.nu.14 48
Frater ob fratris delictum nõ puniri. cõf. 99.nu.117 560
Frater quomodo alteri teneatur de euictione cùm res diuisa euincitur.consi. 87.nu.78 451
Fraus non fit scienti. consilio 89. numer. 119 468
Fraus & dolo non debet prodesse, nec in dubio præsumitur.consilio 21. numer. 21 141
Fraudis suspicio non potest considerari vbi quid factum est cum Iudicis decreto.conf.22.nu.19 146
Fraudis hominum quantum fieri potest occurrendum est.consilio 39. numero 38 208
Fraudator Gabellæ non tenetur ad pœnam si dolo non fraudauit.conf.98.n. 22. 544
Fructus pendentes hæreditatem augere. conf.88.nu.25 457
Fructus qui fideicommissario restituantur.ibid.numero 26
Fructus hæreditarij qui. ibid.nu.27
Fructus qui veniant in detractione quartæ,ibid.num. 31
Fructus regulariter in Falcidiam non imputari.ibid.nu. 32
Fructus fundi de quo contrahitur, & adhuc non est perfectus cõtractus, spectant venditori, non emptori.conf.13. numer.3 113
Fructus dotis debitæ filiæ debentur loco alimentorum.conf.81.57 356
Et quid si filia adita fuerit. ibid. num. 58
Et an ratione interesse debeantur.ib.n.59
Fructus non etiam imputantur in trebellianica filiis primi gradus.cõf.88.n.20. 456
Fructus collationis qualis sint. conf. 90 nu.129 484
Fructuarius tenetur solum ad onera, & impensas habitata ratione temporis, quo fructuarius permanet.conf.64.n. 31 295
Fructus deductis intelliguntur impensis.conf.64.nu.22.&23 294
Fructus bonorum paraphernalium nunquam pertinent ad maritum nisi certis in casibus.conf.56.nu.8 267
Fructus prædij perfecto contractu ad ẽptorem spectant.conf.13.nu.6 113
Fructus imputari in Trebellianicum.cõ. 88.nu.6 455
Fructus dotis constante matrimonio pertinent ad maritum absque vlla cõtradictione.conf.4.nu.16 80
Fructus fundi valorem augere dicuntur. conf.13.nu.7 113
Fructus legitimæ debẽtur filio à die mortis patris,& idẽ de fructibꝰ supplemẽti:& quomodo intelligatur.c.77.nu.13
Fructum habet quicquid ad vsum hominum inductum est.consilio 66.numero 1 307
Fructuarius vel conductor an possiti inciere arbores,vel syluam extirpare pro refectiones domus, vel prædia colere ac seminare.conf.13.nu.17 114
Fructuarius dicitur procurator & administrator feudi,& õnia ea potest, quæ tendunt ad custodiam & conseruationem illius feudi.conf.66.nu.29 303
Fructuarium ad ipsum pertinet omne cõmodum & incommodum quo ad vsũ fructum pertinet.conf.66.nu.36 ibid.
Et quid ex incorporalibus ibi.n.37
Frumentum si sit legatum omni anno,debetur tempore quo colligitur.conf.40. nu.17 211
Ita eodemmet tempore solui debet pecunia,si simul legata sit,vt vniformis sit determinatio, ibid.nu.18
Furor est difficilis probationis. consi.82. nu.213 411
Furiosus & insanus præsumitur,qui viam lutosam ambulat cum sicca & bona etat.conf.82.nu.228 413
Furiosus aliquando verba sanæ mentis loquitur.ibid.nu.234
Furiosus dormienti similis. consil.82.nu. 203 411
Furiosus similis absenti,ibidem numero 204
Furiosum satis suo fauore puniri. ibidẽ, nu.206
Furiosus casu agit quod agit. ibidem, n. 207
Furiosum à pœna homicidij excusari,ibi. nu.208
Furiosum à pœna paricidij excusari.ibid. 209
Furiosum hæresis pæna non puniri. ibid. nu.210
Furioso & insano erranti parcendum.ibi. nu.190 410
Furiosus idem est quod amens & demẽs, ibid.nu. 191
Furiosum à stulto in aliquibus differre.c. 82.nu.195 ibid.
Fundus inferior an ferre debeat innundationem aquarum fundi superioris.c. 43.nu.9 220
Fuga nunquam facit plenam probationẽ sed inditium tantum.conf.94. num.35 506
Fuga propter timorem violentiæ excusat.ibid.nu. 36
Et an ille timor iuramento probari possit. ibid.nu. 37
Fuga inditium facit. conf. 100. numer.63 577
Furtum non præsumitur factum in domo optimi viri, & optimæ famæ.consi 74.nu.24 324
Furtum vel homicidium commissum à seruo vel filio,perpetratum præsumitur voluntate domini vel patris. consi 53.nu.5 259
Furtum an in re communi committi dicatur.conf.12.nu.4 119
Furtum præsumi ab eo commissum, qui domi erat.conf.82.nu. 91 365

G

Gabellæ fraudator non tenetur ad pœnam si dolo non fraudauit

uit.conſ.98.nu.22 544
Gabellæ exactio ſi vendatur, & augmentatur, an iſtud augmentum ſpectet ad cõmodum venditoris vel emptoris,& quid in prædio vendito.cõſ. 34.nu.7 181
Gabellas imponentes tranſeuntibus debent reddere iter ſecurum. conſil. 21. nu.28 143
Geminatio non parum operatur. conſil. 27.nu.13 157
Geminatio verborum multum operatur ad oſtendendam defuncti voluntatem, & excludit omnem interpretationem, & extenſionem. conſil. 10. nu.1 130
Geminatio multum operatur ad oſtendendam voluntatem contrahentium & diſponentium.conſil. 61 nu.12 285
Geminatio arguit enixam donantis voluntatem.conſ.47.nu.4 232
Geminatio multum probat,& loco ſpecialis nominationis habetur.conſ.40. nu.4 138
Geminatio verborum quid operetur. cõſil.61.nu.12 285
Geminationis maxima virtus. conſil. 23. nu.4 147
Gener, in quam plurib. cauſis aſſimilatur filio,ſicut ſocer patri.conſil.22.nu. 3 144
Generi per ſpeciem non derogatur in priuilegijs.conſ.36.nu.48 183
Generalitas non extenditur ad caſum veriſimiliter non cogitatum. conſil. 84. nu.43 422
Generale & vniuerſale differunt. conſil. 16.nu.16 122
Geneſ.capit. 24. locus explicatus. conſil. 69.nu.37 312
Geneſ.ca.28.locus expenſus, ibi.nu.38
Genua olim à Rege Gallorum dominata.conſ.2.nu.110 53
Genua plenam conſequitur libertatem à Friderico primo.conſ.2.nu.49 50
Genua Camera Imperialis eſt,& quomodo intelligatur.conſ.2.nu.59 ibid.
Genuæ ciuitas fui origine Imperio non ſuppoſita.ibid.nu.46
Genuam eſſe liberam à ſuperioritate imperij teſtatus eſt Carolus Quintus Imperator.conſ.2.nu.53 ibid.
Genuam Cameram habere imperialem. conſ.109.nu.166 341
Genuam Romano Imperio ſuppoſitam olim fuiſſe.cõnſ.2.nu.8
Genua à Magone Pœno funditus euerſa. ibid.nu.9
Genua à Sp.Lucretio Romano reædificata.ibid.nu.10
Genua & tota Liguria à M.Popilio Coſ. capitur, & mulli captiui efficiuntur. ibid.nu.11
Genuenſes ſuperioré non recognoſcunt, quod multorum teſtimonio compro batur.conſ.2.nu.52 50
Genuenſium fines,qui.conſ.2.n.81 52
Geſtum falſa cauſa torum vitiatur, vti in priuilegio conceſſo ex falſa cauſa.cõſi. 91.nu.40 488
Geſta à viro probo & honeſtæ vitæ,optimæ geſta præſumuntur. conſil. 39. nu.16 207
Geſta metu valent,reſcindi tamẽ poſſunt ex prætoris ædicto.conſ.2.numero 170 57
Geſta metu inualida ſunt.conſ.1. numer. 271 27
Gloſſa l. ex iudiciorum in verbo, maieſtatis, de accuſ. declaratur. conſil. 99.numero 167 564
Gloſſ.cap.1.§.hoc quoque in verbo inueſtiri,de ſucceſſ. feudi,elucidatur. conſil.89.numero 103 467
Gloſſa l. Marcellus. §.quidam liberis. ff. ad Treboll,declaratur. conſil. 86.numero 22 442
Gloſſa l.exceptio. ff.de exceptio.rei iudica.declaratur. conſil. 2. numero 349 69
Gloſſa l. Marcellus. §. quidam liberis. ff. ad Trebell.declaratur. conſil. 86. numero 72 445
Gordianum filij morte nuntiata interijſſe.conſil.1.numero 277 27
Gradus ordinum & diguitatum tam iure canonico quam Ciuili eſt obſeruandus.conſil.51 numero 4 246
Grammaticus conſi.13.numero 35.declaratur.conſil.102.numero 59 603
Gratia inducitur ex curſu temporis excedentis hominum memoriam. conſil.90.numero 80 480
Gratia conceſſa ad alios non transfertur. ibid.numero 86
Gratia & priuilegium inducitur ex curſu temporis excedentis hominum memoriam.conſil. 90.num.80 ibid.
Gratia conditionalis imperfecta eſt,quia eius effectus ſtat in ſuſpenſo. conſil. 38.numero 15 203
Neque beneficium afficit. ibi. num.16
Gratia idem eſt, quòd indulgentia.conſ. 103.nu.18 607
Gratiam eſſe præparatorium ad reſtitutionem.conſ.103.num.15 ibid.
Gratiam conditionalem eſſe imperfectã. conſil.105.num.86 627
Gratiam facere & reſtituere duo ſeparata.conſ.103.num.21 607
Gratiam facere quid ſit. ibid.nu.13
Gratiam principis largè non interpretari cum agitur de præiudicio tertij. conſ.103.nume.36 608
Grati æquitiocatio in conſil. 91. num. 31. verſ.3.reſpondeo.lib.1.conſi.89. num. 152 470
Gratificatio facta à ſuperiore pro aliquo electo,quando dubitatur de validitate electionis, multum operatur. cõſilio 96.numero 36 524
Gratus conſ.91.num. 26.lib.1.declaratur. conſ.89.nu.87 466
Grauari quis non debet duplici onere, ſed ſecunda vice grauat ius à primo grauamine dicitur liberatus.conſ. 21. nu.13 140
Grauari quis non debet duplici onere. conſ.32.nu.40 174
Grauari non debet quis duplici onere. conſ.9.numer.4.fol. 100. & quomodo procedat,ſub nu.18
Grauari quis non debet duplici onere vnius rei cauſa.conſ.75.numero 9. & nu.65 326
Grauari quis non debet culpa alterius. conſ.55.nu.15 265
Grauari nemo poteſt ſibi ipſi reſtituere. conſ.105.nu.18 620
Grauatus tunc non poteſt aliæ ſuæ relinquere bona fideicommiſſi, cum conſtat verbis vel coniecturis teſtatorem voluiſſe, vt bona non alienentur, ſed quod in familia conſeruentur. conſil. 95.nu.129 520
Grauatus reſtituere bona interim ea poteſt alienare, quod infrà declaratur. conſ.105.nu.23 621
Grauatus onere fideicommiſſi poteſt dotem conſtituere filiæ.conſil.33.numero 11 177
Grauatus in vno,in alio commodũ ſentire debent.conſ.14.nu.11 116
Grauati voluntas non poteſt nocere diſpoſitioni teſtatoris fideicommittentis.conſ.95.nu.74 515
Guido Papæ cõſi.180.col.vlt.declaratur. conſ.89.nu.86 466
Guido Papæ.q.461.interpretatur. conſil. 86.nu.69 445
Guidonis Papæ error.conſil.100.numer. 50 578
Guliælmus longa patha Marchio Mõtis ferrati quo tempore deceſſerit. conſi. 1.nu.54 10
Gulielmi 4. Marchionis 6.mors.ibid.numero 57
Gulielmi palæologi deceſſus. conſil. 1. nu.116 14
Gulielmi ſecundi & quarti Marchionis Montisferrati interritus. conſil.1. nu. 53 10

H

HAbens plures facultates aut dignitates: & faciens actum ſim pliciter, in dubio præſumitur feciſſe digniori modo. conſil. 52. nu-57 254
Habens ius ducendi aquam limitate prohiberi poteſt in totum ducere ſi cum antiquis nouas miſcet, & ducit.conſi. 43.nu.219 219
Habẽs iure ſuo officium ſeu dignitatem dignior cenſetur eo,qui habet iure alieno.conſ.51.nu.24 248
Habita tamen ratione ad intellectus verborum tempore conditi teſtamenti. conſ.97.nu.150 540
Habitationis legatæ præſtatio, eſt in facultate hæredis, dummodo honeſta, & non in voluntate legatarij. conſil. 62.nu.11 288
Hadriani, & Antonini Pij liberalitas in repudiantis delatis hæreditatibus, ne diſponentium filij illis priuarentur. conſilio 1. numero 486 42
Hæretica non eſt aſſertio, & propoſitio illa quæ multos habet ſenſus. conſilio 82.nu.15 360
Hæreditario iure quando capere quis dicatur.conſ.86.nu.63 445
Hæreditas adita non dicitur amplius hæreditas,ſed patrimonium. conſil. 55. nu.70 515

Et quid ſi poſt mortem ſuam deuenire deberet in aliam per ſubſtitutionẽ. ibi.nu.71
Hæreditas relicta ſub conditione ante conditionem alienari nequit. ib.n.72
Hæreditas adita deſinit eſſe hæreditas, & efficitur illius patrimonium. conſi. 50.nu.26.245.
Hæreditas an debeatur ex cancellato teſtamento.conſ.48.nu.9 234
Hæreditas iacens defunctum repreſentat.conſ.105.nu.60 624
Hæreditas delata ſub conditione,ea euẽniente efficit hæreditatem eſſe liberã apud hæredem illum.conſ.105.nu. 25 621
Hæreditas non vocatur hæreditas cum adita ſit.conſ.77.nu.7 336
Hæreditas legitima quæ.conſ.104. nu. 4 612
Hæreditas ad tempus non datur. conſ. 105.nu.2 619
Hæreditas omnium bonorum, & ſic ſucceſſio pacto dari an poſſit.conſ.92. n. 7 491
Hæreditas tranſmittitur etiam ab infante matri ſuæ ſecundum communem. conſ.60.nu.11 280
Hæreditas adita amplius hæreditas non dicitur ſed patrimonium hæredis.cõſ. 81.nu.24 354
Hæreditatis portio inuito coniuncto & ignoranti creſcit.conſ.50.nu.8. 243
Hæreditatis petitio præſcribitur ſpacio 30.annorum de iure codicis, & quomodo de iure prætorio.conſ.78.nu.23. 339
Hæreditatio,petitio,actio realis eſt.con. 88.nu.13 456
Hæreditatem repræſentare corpus fictum.conſ.105.nu.58 624
Hæreditatem an aere ſtare nõ poſſit.cõſ. 105.num.36 365
Hæreditatem in aere ſtare non poſſe, quomodo intelligatur. conſ. 105. numero 56 624
Hæreditatem non aditam ad extraneos hæredes tranſmitti,conſ.1. num. 477 42
Hæres confecto inuentario,poteſt facto defuncti contrauenire.conſ.89.num. 25 462
Hæres confecto inuentario reuocare poteſt fideicommiſſi bona à ſuo teſtatore diſtracta.conſ.89.nu.29 ibid.
Hæres ſuccedendo teſtatori efficit vt actiones confundantur.ibi.nu.30
Hæres inſtitutus vſque ad certum tempus cenſetur abſolute hæres reiecta mentione illa temporis. conſ.97.nu. 112 535
Hæres adeundo hæreditatem præſumitur ſciuiſſe onus fideicommiſſi. conſ. 87.num 57.451. Item ſi petat copiam teſtamenti.ibid.num.58
Hæres non reuocet rem ſuam à teſtatore venditam.conſ.85.nu.37 463
Hæres pupillus non contrauenire facto ſui teſtatoris.ibid.nu.38
Hæres non reuocat factum teſtatoris à lege non probatum ad ipſius hæredis commodum,conſi.89.nu.39. & num. 41 ibid.
Hæres hæredis tenetur ſeruare factum defuncti.conſi.86.nu.127 408
Hæres hæredis dicitur propriè hæres. ibid.nu.128
Item vere,& proprio.ibid.nu.129
Etiam in diſpoſitione ſtricta.ibid.nu.130
Et ideo dando illi ſatisfacit conditioni. ibid.num.131
Hæres hæredis habet beneficium. l.vlti C.de edict.diui Adr. tol.ibi.nu.132
Hæres eſt eadem perſona cum defuncto. conſ.89.nume.7 461
Hæres contrauenire poteſt illi facto ſui anteceſſoris,cui potuiſſet, & ipſe anteceſſor.ibid.num.8
Hæres facilius contrauenire poteſt facto ipſius defuncti quàm ipſe defunctus. ibid.num.9.
Hæres contrauenire poteſt facto teſtatoris quod eſt contra legem.ib. num,10
Item quãdo nil teſtator hæredi reliquit. ibi.num.11
Hæres non reuocat fideicommiſſum à teſtatore alienatum. conſ.89.n.60 464
Idem cum hæredi grauato alienãdi ſuccedit.ibi.num.61
Hæres non tenetur vltra vires hæreditarias de iure canonico, cũ nõ confecit inuentarium.con.89.nu.33.463. quod infra declaratur.num.165.
Hæres grauatus reſtituere hæreditatem, intelligitur de hæreditate ei à teſtatore illo relicta.con.86.nu.2. 440
Hæres quo ſpeciali caſu reuocet alienata à teſtatore.con.89.nu.105 466
Hæres maſculus pro filio in materia feudali ſumitur.conſ.89.nu.105 467
Hæres an repræſentet ſuum mediatum anteceſſorem.conſ.89.nu.20 462
Hæres hæredis defunctum non repreſentat.ibi.nu.21
Hæres regulariter non poteſt improbare factum defuncti,cui ſucceſſit.con. 89.nu.5 461
Hæres facto defuncti contrauenire poteſt quando illud factum eſt inualidum ibidem nu.6
Hæres poteſt renuntiare fauori ſuo.conſilio 89.numero 97 466
Hæres filius non reuocat feudum à patre illegitime alienatum.conſilio 89. num.109.ibidem.
Hæres ad tempus inſtitui non poteſt.cõſilio 105.numero 5 620
Hæres qui nil à teſtatore conſequitur, eius factum.improbare poteſt. conſi. 89.nu.98 466
Hæres in quarto vel quinto gradu, non poteſt impugnare defuncti voluntatem,ſi hæredes anteceſſores non potuerunt illud facere.cõ.81.nn.9 353
Et quomodo id procedat. ibi.
Idem dicimus ſi diſponeret de re peruentura ad ſuum hæredem,ib.nu.10
Idem in feudo filio reſtituendo. ibidem nu.11
Hæres non confecto inuentario, an teneatur vltra vires hæreditarias,in iudicio animæ.conſ.89.nu.160 471
Item triplex de ea re opinio. ibidem numero 161
Item illa opinio Aretini hac de re expẽditur.ibi.nu. 162
Item quomodo legatariis non teneatur. ibid.nu.163
Item qua ratione hoc factum. ibid. numero 164
Hæres non confecto inuentario credito ribus tenetur vltra vires hæreditatis etiã in foro animæ.conſ.89. n.165. ib.
Qua ratione id factum, ibidem declaratur.ibid. num. 166
Hæres ſuccumbens iniſte quam defunctus temerè,& calumnioſè ſuſceperat, non condemnatur in expenſis,& qua ratione.conſil.58.nu.51 276
Hæres non poteſt conqueri de repudiatione à ſuo prædeceſſore facta. con. 91.nu 8 486
Hæres non reuocat fideicommiſſum à teſtatore alienatum.cõ. 89.n. 60 464
Item cùm hæredi grauato alienanti ſuccedit-ibi. nu.61
Hæres matris contrauenire non poteſt renuntiationi à matre factæ.conſil.89 numero 116 468
Hæres ſub conditione debet bona conſequi non tantum ſi conditio ſit ad impleta, verum etiam ſi pro impleta habeatur.conſi.30.nu.9 168
Hæres quis poteſt inſtitutioadiecto quod ferat nomen, & inſignia teſtatoris.conſ.30.num.7 167
Hæres grauatus reſtituere hæreditatem retinet Trebellianicã.cõ.88. n.11 456
Hæres maſculus pro filio in materia feudali ſumitur.conſ.89.nu.105 467
Hæres matris contrauenire non poteſt renuntiationi à matre facta.conſi.89. nu.116.ibid.
Hæredes ſinguli ſuccedentes in feudo non poſſunt eligere alterum,qui tanquam ſubſtitutus ſeruiat domino.cõ. 54.nu.45 264
Hæres vel filius intra annum debet petere renouationem inueſtituræ. ibid. nu.40
Hæres exſua perſona quãdo facto teſtatoris contraueniat.conſ.89.nu.13 462
Hæres indignus qui nõ fuit moleſtia affectus vt priuarẽ hæreditate,eo mortuo querela amplius moueri, non poteſt conſ.31.nu.14 169
Hæres contrauenire non poteſt facto defuncti.conſ 99.nu.193 564
Hæres non poteſt contrauenire facto defuncti conſ.44.nu.20 223
Hæres tenetur de euictione prout tenebatur defunctus.conſ.29.nu.22 164
Hæres non poteſt impugnare teſtamentum ſemel ab ipſo approbatum.conſ. 78.nu.24 339
Hæres vna eſt perſona cum defuncto. conſilio 99.numero 107 559
Hæres reuocare non poteſt feudum à ſuo teſtatore alienatum. conſ.87. numero 102. 464
Hæres non poteſt impugnare factum ſui teſtatoris ibidem numero 91
Hæres alienando bona hæreditatem adire dicitur. conſilio 105 nn. 91 627
Hæres quo ſpeciali caſu reuocet alienateſtatore.conſi.89.nu 93 466

INDEX.

Hæres aliquando melioris conditionis ipso testatore.conf.87.nu.62 452
Hæres non potest impugnare factum defuncti.conf.104.nu.29 614
Hæres vnus tantum sub conditione instituti potest.conf.105.nu.57 624
Hæres verus dividendo hæreditatem cū puratiuo sibi præiudicat.consil.91.nu. 19.& 25 487
Hæres filius non reuocat feudum à patre illegitimè alienatum. conf. 89. nume. 109 467
Hæres grauatus restituere hæreditatem. intelligitur de hæreditate ei à testatore illo relicta. consil. 86. numero 2 440
Hæres non confitiens inuentarium, tenetur in foro seculari vltra vires hæreditatis, non autem in foro conscientiæ,& de ratione huius rei. consil. 37. nu.56 194
Hæres virtute iuramenti tenetur exonerare conscientiam defuncti.consi. 24. nu.23 151
Hæredis quod non potest venire contra factum proprium,quomodo intelligatur.conf.11.nu.15 109
Hæredis institutionem esse alienationē. conf. 87. nu.61 452
Hæredis, & testatoris vna est persona. conf.89.nu.40 463
Hæredis institutio pura quando concurrit cum conditionali, pura præualet. conf.105.nu.3 619
Hæredis institutio pura vltimo loco facta priorem tollit.ibid.nu.4
Hæredis factum est factum defuncti, & econtra.conf.89.nu.58 464
Hæredem hæredis habere successionem à defuncto.conf.89.nu.136 469
Hæredem fideiussoris differre ab hærede principalis.conf.89.nu.112 467
Hæredem non reuocare donata à suo testatore.conf.89.nu.63 464
Item nec data in diuisione bonorum. ibi. num.64
Hæredem non seruare factum testatoris quod est ad sui fraudem.con.89.num. 18 462
Idem quando ipse testator posset illud factum improbare, & reuocare. ibid. num.19
Hæredem non reuocare rem suam à testatore alteri relictam. conf.89. nume. 34 ibid.
Hæredem non reuocare donata à suo testatore.conf.89.nu.63 464
Item nec data in diuisione bonorum.ibi. num.64
Hæredem interdū factum defuncti posse impugnare.conf.104.nu.54 616
Item cùm non reliquit ei,quod debet relinquere.ibi.nu.55
Hæredem possidere diuerso iure aliquādo à iure testatoris.conf.87.nu.65 452
Hæredem hæredis habere successionem à defuncto.conf.89.nu.136 469
Hæredem fideiussoris differre ab hærede principalis.conf.89.nu.112 467
Hæredes duo esse possunt vnus directò alter vtiliter.conf.105.nu.12 620
Hæredes obligantur ex iuramento facto à defuncto super contractu. consil.24. nu.22 151
Hæredes compræhenduntur sub concessione,& prouisione facta cum antecessore, etiam in materia strictæ interprætationis. consil. 90. numero 102 482
Hæredes vasalli non posse alienationem à suo prædecessore factam impugnare.conf.1.nu.315 30
Hæredes palàm à testatore nominari debent vel ex literis vel ex eius voce.cōsil.45.nu.16 225
Hæredibus duobus institutis vno purè, altero sub conditione,quomodo deferatur hæreditas.consil.105 numero 54 624
Hæredibus duobus coniunctis: & vnus purè,alter sub conditione sit vocatus, quomodo hæreditas eis acquiratur. ibid.nu.55
Hæresis crimen requirit probationes bene concludentes.conf.31.nu.5 169
Hæresis Pelagij conuincitur.conf.82.nu. 20 560
Hæresis crimen non concludit verba ambigua,& multiplicis sensus. consil.82. nu.33 361
Hæreticus qui sponte secundum erroré confessus est vti relapsus damnari nō debet.conf.82,nu.168 409
Hæreticus præsumptus pœna ordinaria non punitur.conf.82.nu.146 367
Hæreticus relapsus vt quis dicatur,debet constare de priori, vel posteriori lapsu.conf.82,nu.150 368
Hæreticus relapsus dicitur pertinax interius.ibid.nu.177
Hereticus duo facere debet, vt iudicis secularis manus euitet,consi.82. nnm. 104 365
Hæreticus secundò suspectus quando relapsus dicatur. consil. 82. nume. 156 368
Hæreticus,vt damnati possit, pertinax esse debet.ibid. nu.171
Hæreticus dicitur symoniacus.consil.67. nu.3 304
Hæreticus furiosus pœna hæresis puniri non debet.conf.82.nu.210 411
Hæretici bona eo mortuo etiam publicātur.conf.99.nu.165 564
Hæretici pœna damnatur hæreticorum sectator.conf.82.nu.145 367
Hæretici bona esse ipso iure confiscata. conf.99.nu.163 564
Hæreticos expugnare & munire debet imperator.conf.100.nu.228 588
Hæreticis vocatis in concilio Constantiensi obseruatos non fuisse saluos conductos eis datos:sed aliter infrà conf. 100.nu.194 585
Hæreticis datam fidem non esse seruandam quomodo procedat ibi declaratur.conf.100.num.219 587
Hæreticis non esse concedendum vt in damnata eorum secta liberè videant. conf.100.nu.220 ibid.
D.Thomæ locus explanatus. consil. 100. nu.221 ibid.
Do. Augustini locus declaratur. consil. 100.nu.222 ibid.
Hæreticis non obseruari saluos conductos.conf.100.nu.188 585
Hæreticis fauens de hæresi suspectus est. consilio 82.nu.149 367
Hieremiæ prophetę,locus expositus.consilio 100.numero 246 589
Hieronymi Zanchi doctrina declarata. conf.86.nu.88 446
Historicorum varietas maxima in Historia Aledrani Saxoni Marchionis Mōtisferrati primi.conf.1.nu.2 7
Historicorū varietas in Aledrami & Adelasiæ Historia.conf.2.nu.118 54
Hypotheca omnium bonorū pro obseruatione cōtractus adhiberi quotidie solet in instrumentis.consi.104. num. 70 617
Hypotheca consistere non potest absque obligatione principali.consi.58. num. 14 274
Hypothecæ generali subijci possunt non solum quę in nostro dominio sunt,& à nobis possidentur, sed etiam quæ adhuc in bonis nostris non sunt, sed nobis tantum debentur. consil. 77. nu.1 335
Hypothecaria quando confundatur, si creditor debitori succedit. consil. 89. num.155 470
Homicida is præsumitur violenta præsumptione, qui domum, in qua quis interfectus reperitur, cum gladio sanguinolento exiuit.consil. 82. numero 85 364
Homicidium commissum à seruo vel filio, perpetratum præsumitur voluntate domini vel patris.conf. 53. nume. 5 259
Homicidium pro defensione non est punibile licèt Cardinalem quis occideret.conf.41.nu.25 215
Homo hominis mei non est homo meus. conf.32.nu.39 174
Homo scire debet quod per fidem credere est necesse.conf.82.nu.7 359
Hominem satisfacere an possit suis erratis per pœnitentiam.conf. 82.numero 44 362
Hominem, vt purum hominem sine Dei auxilio non posse prosuis peccatis satisfacere.conf.82.nu.45 ibid.
Homo sine Dei gratia ad eum non reddit.conf.82.nu.46 ibid.
Homo vt aliquid faciat:tria requiruntur, primò potestas,secundò voluntas,tertiò scientia.conf.19.nu.9 131
Homo probus, & honoris cupidus ægrè magis fert adulterium coniugis, quàm filij mortem. consil. 31. numer. 3 169
Homo ex se sufficiens non est acquirere uitam æternam. consil. 82. numero 40 362
Homo non est dominus membrorū suorum.conf.82.nu.116 366
Homo rei naturam mutare minimè potest.conf 37.nu.20 192
Homo mortuus,homo non dicitur.conf. 76.nu.5 333
Homo ligius vnius, non potest esse ligius alterius.conf.32.nu.7 172
Homini honesto, & probitatis creditur in his, in quibus aliàs non crederetur.consi.39.nu.13.fol.135.& quomodo procedat.nu.71 207
Hominem esse in eodem instanti duobus in locis, non nisi miraculosè fieri potest.conf.82.nu.76 364
Hominem esse cum Deo cooperarium. consil.82.nu.23 560
Hominis meritum esse nullum ante gratiam.conf.82.nu.24 ibid.
Homines plus sperant in facultatibus possidere quàm re ipsa possideatur. conf.33.nu.39 180
Homines non magis sibi quàm suis successoribus studentprodesse. conf. 90. nu.101 482
Homines carcerantur ad custodiam, qui pœna corporali in defectum solutionis pecuniariæ plectendi sunt. consil. 94.nu.42 506
Homines possunt mutare nomine sua propria.conf.97.nu.148 540
Homines vasallorum non possunt aliquo onere collectarum grauari à dominis directi ne ctingat duplici onere promi.conf.32.nu.42 174
Homines simplices, & ignari non sunt de subtilitatibus sacræ scripturæ interrogandi.conf.82 nu.13 360
Homines viuentes arcana Dei ignorant. ibid.nu.14
Homines natura liberi nascebantur. cōf. 75 326
Hominum actiones nil certi posse sibi præfinire.conf.82.nu.80 364
Honorandus est magis qui digniori fulget dignitatis.conf.52.nu.27 253
Honor magis debetur delegato Papæ, quàm ordinario.conf.52.nu.4 ibid.
Honori & famæ propriæ studens damnādus non est. conf.94.nu.1 503
Honor vitæ antefertur.conf.96. numero 15 522
Hostes qui.conf.102.nu.20 601
Hosti data fides etiam iuramento firmata non obseruatur. Sed infrà declaratur.conf.100.nu.190 585
Hostiensis doctrina reiecta. conf. 69. nu. 75 314
Item & declarata, ibi.nu.76
Hostien.in summa,de testam. §.ad quid, declaratur.conf.89.nu.157 470

I

Acobi Simancæ traditio dubia. consi. 82.nu.162 368
Ias.conf.56.col.6.vers.3.& adhoc.lib.3. declaratur.conf.89.nu.101 467
Ias.conf.64.col.3.vers.nec obstat.lib.3.declaratur.conf.89.nu.94 466
Iason conf.3.col.pen.vers.2.præmitto lib. 3.declaratur.conf.1.nu.497 43
Ias.conf.vlti.lib.4.declaratur.conf.86.numero 59 444
Ias.conf.56.col.6.vers.3.& adhuc lib.3. declaratur.conf.89.nu.101 467
Iason conf.64.col.3.vers.nec obstat lib.3. declaratur.conf.89 nu.94 466
Iasonis responsum reiectum.conf.103.numero 70 610
Iasonis respōnsum reiectum.conf.103.numero 70 610
Iasonis error conf.56.col.6.vers.2.vlt.lib. 3.nec non graui,& Natæ,notatus.cōf. 89 nu.110 467
Identitas omnino probari debet, & an possit probari per solas coniecturas. conf.21.nu.32 143
Identitas est probanda,& quando præsumatur.conf.80.nu.412 348
Idiota credere & scire debet articulos contentos in Symbolo.consi.82.num. 10 360
Idiota tenetur explicite scire articulum de bonis & malis operibus. ibi.n.12
Et non est de subtilitatibus sacræ scripturæ interrogandus.ibid.nu.13
Idiota sufficit quòd implicitè credat, ne dicatur hæreticus.conf.82.n.175 409
Idiotam implicitè: Doctorum explicitè scire debere Dei mandata. consil. 82. nu.53 363
Ignarus excommunicatus an dicatur excommunicatus & petere possit absolutionem.conf.74.nu.13 324
Ignorans talem rem, non videtur mandare vt talis res fiat.consil. 37. numer. 78 196
Ignorans etiam præstito iuramento super actu non obligatur. ibi nu.79
Ignorans non dicitur consentire,nec iuri proprio renuntiare.consil.31. nume. 13 169
Ignorans faciens contra statarum contēnere non dicitur.consil.74.num. 6.& nume.12.& seq. 333
Ignorants non punitur.consil.82. nnme. 202 410
Ignorans & minor sicut donare non potest ita nec renuntiare fauori suo. cōf. 11.num.24 109
Ignorans non obligatur.consil.27. num.
Ignorantia regulariter in dubio præsumitur.conf.91.nu.51 488
Quid in facto proprio quādo de damno euitando agitur.ibi.nu.52
Ignorantia facit personam vilem, sicut econtra virtus nobilitat.consil.18.nu. 2 126
Ignorantia non præsumitur. consil. 82. nu.167 409
Ignorantia qualis exigatur,vt valeat alienatio bonorum fideicommissi.consil. 44.nu.17 222
Ignorantia an probari possit per iuramētum.conf.74.nu.17 fol.324
Et quid si aliqua præsumptio adesset in contrarium. ibid.
Ignorātia iuris neminem excusat, etiam mulierem vel rusticum si iurisperitos consulere potuerunt,& non consuluerunt.conf.35.nu.24 173
Ignorantia in dubio præsumitur ad euitandam pœnam corporalem & pecuniariam.consil.74.nu.16 324
Ignorantia non præsumitur in notario, sed peritia & scientia suæ artis. consil. 37.nu.110 197
Ignorantia iuris neminem excusat.conf. 37.nu.151 200
Ignorantia ignoranti non alteri nocere debent & ignorans non consentit.cōsil.37.nu.148 ibid.
Ignoratio notariorum seu imperitia partibus nocere non debet. consil. 37. numero 141.& 143 195
Ignorantiā fideicommissi præsumi conf. 87.nu.9 449
Ignorantiam non præsumi consi. 2.num. 295 65
Ignorantiam testamēti proaui præsumi. conf.87.nu.10 449.
Illatio ex diuersis non licet fieri.conf.90 nu.114 482
Illiteratus modò prudens sit,iudex esse potest.conf.100.nu.259 590
Illiteratus & ignarus quis.conf. 100. nu. 244 589
Immemor salutis æternæ nemo præsumitur.conf.37.nu.113 198
Immobilia Ecclesiæ non possunt alienari absque consensu capituli & Prælati.conf.73.nu.2 320
Immunitas præsumitur ab onere publico, quando talis non reperitur descriptus in libro grauedinum. consil. 21. nu.23 142
Immunitas concessa compræhendit & rem permutatam cum prima possessa. conf.70.nu.9 315
Immunitas concessionem esse personalem.conf.70.nu.1 ibid.
Immunitatem personæ concessam compræhendere eius bona præsentia & futura.conf.70.nu.2 ibid.
Immutatum quid non dicitur per correctionem factam, salua rerum substantia.conf.35.nu.18 183
Imbreuiaturus instrumenti standum est cum probent, licèt facti substantiam contineant.conf.48.nu.8 234
Impediens appellationem deuenire ad Metropolitanum contra ius committit.conf.52.nu.52 nu 110 255
Impedimentum affectatum non excusat. conf.100.nu.114 580
Impedimentum ob non tutum accessum & inimicitiarum non excusat eum, qui sua culpa in illa incidit. ibid. numero 115
Item non excusat cum potuit remoueri. ibid.nu.116
Impedimentū propriè dicitur quod euitari non potest.ibi.nu.117
Impedimentum vt excuset,de eo fieri debuit protestatio.ibi.nu.118
Ité cùm probatur quòd eo remoto actus fuisset gestus.ibi.nu.119
Impedimentum belli quando dicatur iustum.conf.21.nu.22 142
Impedimentum malitiosum quod.conf. 69.nu.4 310
Impedimentum belli, & litis iustum est, cum vtriusque euentus dubius sit.cōsil.79.nu.18 342
Impedimentum tunc excuset cum de eo protestatur.consil. 100. numer.207 586
Impedito nullum currit tempus. consil. 38.nu.35 204
Imperfecta instrumenta,instrumenta nō dicuntur, ideo in publicam formam leuari non possunt. consil.42.numero 13 217
Impēsæ quæ fiūt fructus ad percipiēdos, spectant ad cor.d ictorem & fructuarium.conf.64.nu.9 293

Impensas

Impensas quas Castri occupator fecit in illius refectione an repetat. conſ.2.nu. 270 71
Impensas necessarias regulariter repetit etiam malæfidei possessor.ibi.nu. 371
Impensas vtiles aliquando deducit malæ fidei possessor.ibid.nu.372
Impensas necessarias in foro conscientiæ deducit possessor malæfidei. conſ.2.n. 377 ibid.
Imperator potest legitimare ad exclusionem substitutorum.conſ.20.nu.33 17
Imperator totius mundi dominus dicit conſ.2.nu.3 43
Imperator Italiæ dominus dicitur ibi.n. 48
Imperator fundatam habet intentionem in vniuersum terrarum orbem posse iusdicere. ibi.nu 5
Imperator dicitur Deus in terris.ibi.n.6
Imperator iurisdictionum fontem apud se habere dicitur.ibid.nu.7
Imperator delinquentem vbique locorũ punire non potest,conſ.2.nu.129 54
Imperator est potens expugnare Castrũ bene munitum,vt valeat spoliatus ante omnia restitui.conſ.104 nu.76 618
Imperator non est iudex cõpetens in causa propria contra non subditos. conſi. 2.nu.115 54
Imperator licèt certis casibus in causa propria possit iudicare,ex honestate tamẽ causam debet non suspecto delegare. ibid.nu.116
Imperator in causa propria iusdicere põt. conſ.2.nu.22 49
Imperator Oth.2.anno.974.moritur.cõſ. 1.nu.41 10
Imperator non potest alienare quæ sunt imperij.ibid.nu.39
Imperator potest alienare, quæ imperij sunt. Si modo maxima imperij diminutio non sequatur, ibi.n.40
Imperator delicta perperrata,vbique locorum punire potest, sed infra aliter. conſ.2.nu.32 49
Imperator tenetur præstare summo Pontifici iuramentum fidelitatis.consil.65. nu.58 300
Imperator si in aliqua causa esset suspectus quid sit faciendũ.con.94.n.12 504
Imperator licèt possit imponere superindictum suo vasallo,non tamen hominibus dicti vasalli.conſ.32.nu.43 174
Imperator vbique præcedit Cardinales singulos,non tamẽ in consistorio.cõſ. 52.nu.143 256
Imperator quem locum teneat in consistorio,ibid.nu.144
Imperatorem donare posse ciuitatem vel castrum. imperio suiectum.conſ.2.nu 275 64
Imperatorem in causis diffiniendis, vt Deum optimum, maximum;procedere debere.conſ.1.nu.500 44
Imperatorem non posse partium cõuenta infringere.ibid.nu.394 35
Imperatorem potestatem maximam, & sactilegium videri qui de ea contendit.conſ.1.nu.379 34
Imperatorem totius mundi dominũ non esse, iure diuino, naturali,& positiuo probatur.conſ.2.nu.98 53
Imperatorẽ,vt deum de causa cognoscere.conſ.2.nu.376 71
Imperij superioritas transferri an possit. conſ.2.nu.96 51
Imperij iura alienari posse.conſ.2,nu.273 64
Imperij iura priuatiuè præscribi posse. conſ.2.nu.308 66
Imperij iuratum posse alienari,cum leue est detrimentum. conſ. 2.nu.274 64
Imperitia notariorum ponit animas multorum in discrimine. conſ. 37. nu. 139 199
Et causat difficultates,& testatorum volũtates subuertit.nu.140. ibid.
Imperitia notariorum ponit animas multorum magno in discrimine.conſ.37. nu.112 198
Imperitum & ignarum iudicem esse nõ posse.conſ.100,nu.243 589
Impetrans rescriptum gratiosum facere debet mentionem iuris ad rem, quod is obtinet in alio beneficio,ne secũda impetratio reddatur subreptitia.cõſil. 36.nu.25 187
Et quæ sit ratio. ibi.nu.26
Implere ex suo latere is debet,qui contra aduersarium pro implemento experiri vult. con.1.nu.364 33
Impedimentum quod quid minimum secum esse debet vt ex eo quis experiri possit.ibid.nu.368
Impleuisse ex latere suo probare eum debere qui experitur, vt sibi impleatur. conſ.1.nu.309 29
Implementi exceptio,vt objici possit,cõstare debet eum esse monitum, & interpellatum ad implendum. consil.1. nu.371 33
Imponentis gabellas trãseuntibus debẽt reddere iter securum con.21.nu.28 143
Impositio onerum arguit subiectionem loci cui imponuntur.conſ.75. num.20 327
Improprietas tolleratur,nè sequatur absurdum contra mentem statuti.cõſ. 4. nu.20 80
Impossibile dicitur,quod nullo tempore fieri potest.conſ.97.nu.127 538
Impuberes sensu,& intellectu.conſ.1.nu. 322 31
Impunitus non debet esse,qui mali causa fuit.conſ.41.nu.21 215
In alienatione seu transactione rei Ecclesiæ,cumconsensu capituli facta an requiratur vt singuli canonici, qui in capitulo interuenerunt,sint nominati,vel sufficiat dicere Decanus cum canonicis.conſ.73.nu.7 321
In dissoluẽdo matrimonio vel sponsalijs an stetur assertioni contrahẽtium dicentium de minori ætate vel dissensu vel de alio.conſ.15.nu.18 119
In inuestitura feudi hæreditarij quomodo sint interrogandi hæredes successoris. conſ.61.nu.37 286
In claris non est opus coniecturis.conſ. 79.nu.11 341
In testamentis nil magis est proprium, quàm claritas.conſ.97.nu.94 53
In claris non est opus coniecturis& à verbis contractus non est recedendum. conſ.27.nume.1 107
In claris non est opus coniecturis.consil. 29.nume.42 165
In collegio Cardinalium assignatur locus Imperatori post primum episcopum, Regi pon primum præsbyterũ Cardinalem.conſ.52.nu.144 256
In dignitatibus, qui habet naturalem & perpetuam,præcedit eum qui habet accidentalem.conſ 52.nu.127 ibi.
In his quæ simul aguntur, non datur neque prius, neque posterius.cõſ.41.nu. 33 216
In dubio illa via est eligenda, quæ magis tuta est.conſ.31.nu.46 149
Quæ minus est præiudicialis, ibidẽ.
Et quæ pacem, & concordiam afferre potest. ib.
Inobsuris sequimur quod minimum est. conſ.49.nu.30 29.
Innocen. in cap. cum oporteat.de accu. declaratur.conſ.100.nu.69 577
Innoc. in c.ex parte.de foro competenti, declaratur.conſ.2.nu.113 53
Innouatio lite pẽdente quãdo liceat fieri.conſ.35.nu.32 184
Inuouatio non debet fieri pendente appellatione.conſ.2.nu.150 56
Innouatio lite pendente cur non admittatur.conſ.79.nu.24 343
Incendium præsumitur exortum esse culpa inhabitantium.conſ.53.nu.1 258
Incendium committit,dicitur culpa inhabitantium leuissima.conſ53.n.19 ibi.
Incendium est actus momentaneus.cõſ. 53,nu.16 ibid.
Incertitudo dotis,an ipsam vitiet.consil. 93.nu.18 500
Incertitudo commissa arbitrio alicuius, an alteri committi possit, & quando. conſ.93.nu.44 502
Incertitudo dotis an sit difficile negociũ. conſ.93,nu.37 fol.501
Incertitudo reprobatur à iure, conſ.37.n. 119 198
Incertitudo cõmissa in arbitrio tertij quãdo talis est,vt nisi esset commissa vitiaret dispositionem,si veniret declaranda arbitrio iudicis, si tertius ille non arbitretur,non recurritur ad arbitriũ boni viri.conſ.93.nu.8.fol.&nu.44
Inclusio vnius non est alterius exclusio, si mens agentis repugnat. conſ.82.n. 50. 363
Inclusio vnius dicitur alterius exclusio. conſ.14.nu.2.fol.115.& quando habeat locum,nu.14
Inclusio vnius non est alterius exclusio, vt peccatum euitetur.conſ.82.num.48 363
Inclusio vnius est alterius exclusio.consi. 95.nu.39 513
Inclusio vnius alterius est exclusio.consi. 86.nu.25 442
Inclusione vnius quando aliud nõ excludatur.conſ.86.nu.30 ibi.
Incisio finis instrumenti an, & quando noceat.conſ.48.nu.10 234
Incommodum seu onus impensarum sentire debet, qui sentit commodum fructuum.conſ.64.nu 23 294
Industria personæ ex duobus non dicitur electa in declaratione dotis.ib.nu. 17
Industria, & labor vnius alteri prodesse non debet, & sibi nocere.conſ.9.nu.2. 100
Industiia electa censetur cum aliquid sub confidentia est commissum.conſ. 69.num.57 313
Item cum graue negotium est mandatum.ibidem.nu. 58
Industria personæ si sit electa, & moriatur, non recurritur ad aliam.consilio 93. 483
Industria personæ electa dicitur,cum declaratio alicuius rei committatur iudicis alicuius.conſ.93.num.4 ibi.
Industrię personæ non dicitur electa per solam rei commissionem, sed, & aliud requiritur.conſ.93.nu.136 501
Industria personæ tunc electa dicitur, cũ actum arduum committatur.ibidem nu.37
Industria mea mihi prodesse,non nocere debent.conſ.34.nu.3 180
Industria personæ quando est electa, dicitur mandatum. consil. 54. numero 44 264
Industria personæ si sit electa,ab altero præstari non potest.consil.29.numero 27 165
Industria personæ vasalli ex quibus appareat electa in præstando seruitio.consilio 54.nu.15 262
Inæqualiter quod factum est in iudicijs bonæ fidei,in melius debet reformari.conſ.91.nu.30 487
Infans baptizatus moriens certus est de salute.conſ.82.nu.81 364
Infantem non peccare ex vrgenti humana præsumptione.ibi.nu.82
Infans si fuerit legitimatus cum consensu tutorum, an facto maiore requiratur eius ratificatio.consil. 19. numero 20.& nume.23 133
Et quid de tacito consensu. ibid.
Infans an possit legitimari absque speciali mandato seu priuilegio. consil. 19. nu.16 132
Infantem non aditam hæreditatem patris ad extraneos non transmittere. conſ. 1.num.478.declaratur sub num. 191 42
Infantes, & pueri an ad feudum aspirare possint.conſ.65.nu.38 299
Inferior nullam habere dicitur potestatem in diffinitis à superiore. consil.90,numero 7.fol. 276. & numero 33 474
Inferior licitè potest præscribere obediẽtiam contra superiorem in aliqua parte.conſ.52.nu.46 253
Inferior prælatus non potest præscribere obedientiam.conſ.52.nu.47 ibid.
Inferior ex causa potest immatare factũ superioris.conſ.90.nu.33 476
Inferiori vt superior subijciatur, est indignum neque hoc à Principe concessum præsumitur.consil.75. numero 30 327
Infirmi cuiudam imaginatio. consil.82. nu.223 411
Ignoratus non iudicatur quis ex solo conatu.conſ.101.nu.50 598
Ingrediens monasterium,si non habuerit integram legitimæ portionem an ad supplementum agere possit.consi. 81.nu.30 354
Inhabilis si vult admitti ad aliquam causam, suam debet probare habilitatẽ. conſ.54.nu.38 263
Inhabilis an possit succedere in feudo conditionali & improprio. consil. 65. nu.5 297
Inhabilis qui præsumatur ad administrationem bonorum suorum.consil. 57. nu.11 271
Inhumanitas est euitanda. consil.9.num. 6 101
Inimicus priuatus quis. consil.102.num. 16 601
Inimicus pro amico noli esse, quomodo intelligatur.consi.102.nu.24 602
Inimicum de nouo reconciliatum verò inimico æquiparari.consil.1.nume. 247 24
Inimici publici ius post liminij non habent.conſ.102.nu.21 602
Inimici publici qui. consil. 102. numero 18 ibid.
Inimici testimonium omnino repelli. consil.101.nu.44 598
Inimicorum species quot,conſ.102.num. 15.601
Ingratitudinem pupillus cõmittere potest.conſ.102.nu.48 603
Inimicitia superueniens facit vt præsumatur legatum seu fideicommissum à testatore reuocatum.consil. 30. num. 17 167
Iniuria illata sub his verbis, mentitis saluo honore tuo, an excuset iniuriantem protestationem. conſ. 41. nu. 32 216
Iniuriam ex animo facientis declarari. conſ.99.nu.24 503
Iniuriam nemini facit, qui suo iure vtitur.conſ.43.nu.12 220
Inobedientia quando ad pœnam mortis obliget.conſ.82.nu.126 306
Inobedientia dicitur cum quis de iure obedire non tenetur,quia qui iure cõtendit non dicitur inobediens.consil. 28.nu.19 162
Inobedientia,rebellionem & crimen læsæ maiestatis arguit, & qui maioribus non obedierit morte morietur.consil. 28.nu.3 160
Inquisitio continere debet locum commissi criminis. consilio 100. numero 85 578
Idem etiam si agitur ad solam feudi priuationem.ibi. nu.86
Inquisitionem procedere non adscripto tempore commissi criminis.ibid. numero 87.338
Item maximè cùm delictum est semper. ibid.nu.88
Item cum inquiritur de delicto negatiuo.ibi.nu.89
Item cum locus est incertus.ibi. nu.90
Item cum delictum non est momentaneum,sed successiuum.ibi. nu.91
Item in crimine hæresis.ibi. nu.92
Item eũ proceditur sola facti veritate inspecta.ibi. nu. 93
Inquisitio est nulla,cùm non præcedente diffamatione formata fuit. consil.100. nu.58 578
Inquisitionem conualidari ex superuenienti diffamatione. consil. 100.nu. 59 ibid.
Inquisitio scrupulosa reijcitur. consil. 39, nu.9.& nu.65.fo.207
Inquisitio & accusatio interdum cumulãtur. conſ.100.nu.265 561
Inquisitionem posse formari in crimine hæresis non præcedẽte diffamatione. conſ.100.nu.67 577
Item & cum mandato Principis inquiritur.ibi. nu.68
Inquisitionem formari posse non præcedente diffamatione cum Principis motu proprio mãdat aliquem inquiri debere.ibid.num.70
Inquisitionem esse loco accusationis. conſ.100.nu.264 591
Inquisitionem formari posse in crimine læsæ Maiestatis nulla præcedente diffamatione.conſ.100.nu.64 577
Item & in cæteris criminibus atrocibus. ibi.nu.65
Insania quæ.conſ.82.nu.197 410
Insania testibus singularibus probari potest.conſ.82.nu.214 411
Insanum aliquem esse asserens probare debet.ibi. nu.219
Insanus quis.conſ.82.nu.193 410
Insanus præsumitur, qui viam lutosam ambulat cum sicca,& bona extat.cõſi. 82.nu.228 412
Insanus semel, talis semper præsumitur. ibi.nu.220 411
Insani imaginatio.ibid.nu.221
Insanos facti imaginationibus. ibid. numero 225
Insaniæ plures sunt species.ibid. 226
Insanus & stultus aliquando verba sanæ mentis loquitur.consil.82. numer. 234 ibid.
Insani erranti parcendum.conſ.82. num. 190 410
Insanum à furioso non differre re ipsa. conſ.82.nu.199 ibid.
Inscripto refertur ad omnia sequentia, & subscriptio ad omnia præcedentia. conſ 48.nu.16. 235
Insæparabilitas & vnitos,cur non sit inter Episcopum & Vicarium. conſ. 52. nu.111 255
Insignia familiæ in solos successores sanguinis transeunt, nec spurios transire possunt.conſ 30.nu.1 166
Insinuatio necessaria est in donationibus excedentibus summam à iure expressam.conſ.84.nu.49 422
Et an requiratur in donatione facta coram prætore.ibi. nu.50
Insinuatio requiritur in donatione tam respectu rei donatæ quàm etiam respectu donantis. consil. 84. numero 51 ibid.
Insinuationem tolli eum iuramentũ est adhibitum.conſ.1.nu.377 34
Insolidus casus qualis dicatur. conſ. 27. nu.14 157

INDEX.

Inſpicimus quod naturaliter euenit, nõ quod accidentaliter contingit. conſ. 52.nu.125 256
Inſtantia data corruit argumentum & fundamentum. conſilio 56.numero 3 243
Inſtituo Caium, & eo decedente ſubſtituo Seium, & eius liberos, quomodo Seius cum filiis ſit vocatus. conſ. 85. nume.74 252
Inſtituo & lege apud ignaros & idiotas non differunt. conſilio 56.numero 44 269
Inſtitutio facta à teſtatore qui tunc vxorem habet de poſthumo, cenſetur facta etiam de poſthumo ex ſecunda vxore. conſ.40.nu.27.& de veritate, vide.nu.37 212
Inſtitutio facta ſub tali conditione, valet etiã pro illa parte, pro qua adimpleta fuit cõditio, licèt non in totum. conſi.72.nu.7 319
Hoc tamen procedit quando conditio apposita eſt facto diuiduo. ibid. numero 8
Inſtitutio hæredis ex falſa cauſa facta irritatur. conſ.91.nu.45 488
Inſtitutio videtur facta in dubio de eo, qui certus erat teſtatori, n de incerto. conſ.97.num.82 532
Inſtitutio prima ſi purè & ſimpliciter facta ſit, deinde teſtator conditionalem tranſlationem ſubiecit, præcedens inſtitutio ſub contraria conditione facta dicitur. conſilio 78.numero 10 338
Inſtitutio filij ſub caſuali conditione vt illa reiiciatur à legitima, an valeat. conſ.78.nu.28 339
Inſtitutio vt bona remaneant in familia, dicitur fideicommiſſaria, & qua ratione. conſ.95.nu.7 511
Inſtitutio pura, ſi reſoluitur ex aliquo euenturius in ſubſtantia, non munitur. conſ.105 nu.16 620
Inſtitutio hæredis pura quando concurrit cum conditionali, pura præualet. conſil.165.nu.3 619
Inſtitutio poſterior plena magis dicitur. conſ.105.nu.44 623
Inſtitutio hæredis pura vltimo loco facta priore tollit, ibidem numero 4 619
Inſtitutiones duæ in teſtamento ſi ſint, & altera earum ſit delata, an valeant, vel altera tantùm, vel nec vna nec alia. conſil.48.nu.11 234
Inſtitutus, donec & interim, & c. cuius fauore deficiat inſtitutio. conſil. 105. nu.41 622
Item ad cohæredis fauorem limitata dicitur. ibid. n.42
Inſtitutus ſub cõditione ſi vxor non nupſerit in familia teſtatoris, ſi conſentiat nubenti extra, an poſſit habere beneficium. conſ.58.nu.10 274
Inſtitutus ſub aliqua conditione, qua nõ adimpleta priuatur, dicitur fideicommiſſarius & hæres. conſilio 58. nume. 17 ibid.
Inſtitutus ſub conditione bonorum poſſeſſionem petere poteſt. conſ.105.numero 50.fol. 623
Inſtitutus, ſi nulli ex muliere illa naſcentur, dicitur ſub conditione inſtitutus. conſil.105.nu.38 622
Inſtitutus donec & interim filij naſcantur, vſufructuarius efficitur. conſ. 105. nu.47 623
Inſtitutus onus iniunctum ad ſubſtitutos cenſeri reperitum, conſ.85.nu.25 428
Inſtrumentum ſi reperiatur in protocollo extenſum præſumitur prius à notario receptum. conſ.48.nu.7 234
Inſtrumenta dotalia ſunt neceſſaria ad hoc vt filij legitimati dicantur per ſubſequens matrimonium, & ſi habiles ad ſucceſſionem; & quid inſpecto iure pontificio. conſi.16.nu.13 121
Inſtrumentum recipit perfectionem à clauſula illa in fine poſita, Actum in domo &c. conſ.48.nu.3 234
Inſtrumentum ſi prothocollum non reperiatur facit fidem ſed ſi reperiretur prothocollum, ſed vitiatum nec prothocollo neque inſtrumento extracto daretur fides. ib.nu.4.
Inſtrumentum an de neceſſitate requirat ſubſcriptionem notarij & eius ſigni appoſitionem ad eius inſtrumenti perfectionem. conſilio 48. numero 15 ibid.
Inſtrumentum laceratum in parte ſubſtantiali non vitiatur, quando ex alia ſcriptura probari poſſit illud quod eſt laceratum. conſilio 48.numero 22 ibid
Inſtrumentum quando in vna parte habet raſurã, an noceat alteri parti. conſ. 84.nu.12. ibid.
Inſtrumentum quod habeat raſurã, vel cancellationem in aliqua parte, & habeat folium inciſum, an differat. ibid. nu.13
Inſtrumentum confici debet ad dictamẽ ſapientis, & tunc an neceſſaria ſit ſupradicta clauſula. conſil. 37. numero 34 193
Inſtrumentum in quo deficiunt ſolennitates, licèt plenè probare non poſſit, ſemiplenè tamen probat. conſ. 42. nu.6 217
Inſtrumenta authentica niſi ex prothocollis notarij ſumi non poſſunt. conſ. 42.nu.7 ibid.
Inſtrumentum licèt ſit nullum ob omiſſam ſolennitatem, ſuſtinetur tamẽ ſubſtantia. conſil.80.nume.59.& nume.60 349
Inſtrumentum facit rem eſſe clariſſimã & apertam. conſi.7.nu.4 94
Inſtrumentum ad hoc vt fidem faciat, tria requiſita habere debet. conſi.48. nu.1 233
Inſtrumentum ad hoc vt liget & obliget à notario debet coram partibus legi. con.27.n.41 154
Inſtrumentum rectè probat, ſi nil obiiciatur. conſ.29.nu.30 165
Inſtrumentum à pluribus notariis receptum quando ab altero eorum tantũ leuari poſſit. conſ.nu.107 20
Inſtrumentum rem claram, notoriam reddit, cum ſit probatio probatiſſima conſ.29.n.r.& 30 165
Inſtrumentum à pluribus notariis ſimul in publicam formam leuari debere. nu.200.declarata vt infrà. conſi.1.nume.204 21
Inſtrumentum quod anno, & die caret non probat. conſ.1.nu.77 12
Inſtrumentum licèt ſit nullum. ob omiſſionem ſolennitatum ſuſtinetur tamen ſubſtantia. cõſ.80.nume.59.& 60 349
Inſtrumentum alicuius non probat contra tertium. conſ.39.nu.28 207
Inſtrumento emptionis, & venditionis, in quo pretium non eſt poſitum, cuius cauſa dicatur omiſſum, vel partiũ vel notarij. conſilio 37.numero.8. fol. 191
Inſtrumenta quæcunque quatuor continere debẽt nempe ſolẽnia, ſubſtantialia, & accidentalia. ibidem. numero 1.
Inſtrumenta ſeu ſcripturæ debent exhiberi dato termino ad opponendum. conſ.23.nu.18 148
Inſtrumenta imperfecta, non dicuntur inſtrumenta ideo in publicam formã leuari non poſſunt. conſilio 42. nume. 13 217
Intellectus ad l.fructus.ff.ſolu.matr. cõſ. 64.nu.32 295
Intellectus ad l. qui cum alio.ff. de. reg. iuris. ibid.& nume.ſequen. conſilio 33. nu.31 179
Intellectus ad dicta Cyni in Auth. ingreſſi. in antep. q. C. de ſacr. San. Eccle. cõſ. 65.nu.47. cum nu.ſeq. 299
Intellectus plures ad c. ſi cui de non facer dotali, §. fin. de præben. in 6. conſ.72.n. 9.& ſeq. 316.
Intellectus ad l. paterfamiliâs. ff. de hæred. inſti. conſ.78.nu.26 339
Intellectus ad. l. 1. §. magiſtrum de exerci. acti. conſ.53.nu.25 260
Intellectus ad. l. ex facto, §. ſi quis autem. ff. ad S. C. Trebell. & l. in ſubſtiturione. ff. de vulg. conſ.97.nu.104 534
Intellectus ad. l. deferre. §. fin. ff. de iure fiſci. & ad l. pecunia. C. de priuileg. fiſci, conſ.25.nu.17 153
Intellectus ad ca. olim. cauſam, de cenſib. conſ.49.nu.32.& nu.35.fo.239
Intellectus ad l. ſi coita. ff. pro ſocio. conſi. 93 nu.42 502
Intellectus. l. ſi teſtamentum. C. de teſtã. conſ.20.nu.27 137
Intellectus ad §. ſed & aliud, auth. quib. mo. na. ef. legi. conſ.18.nu.19 129
Intellectus ad l. licet. C. loca. conſ.37. nume.71 195
Intellectus ſiue ratio ad. l. placet. ff. de lib. & poſt. conſi.97.nu.133 538
Intellectus ad. l. ſi ita quis, de aur. & arg. lega. conſ.97.nu.129 ibid.
Intellectus ille attenditur, quem rei effectus demonſtrat. conſi.35.nu.23 183
Intentioni ſtatuti ſi ſit ſatisfactum, vel vltra quæri debet, quia ſola mens ſpectanda eſt. cõſ.3.nu.11 73
Interdum vnde vi. cui conceditur, eidem fortius remediũ c. reintegranda. 3. q. 1. conſi.2.nu.154 56

INDEX.

Interdictum, vnde vi, non concedi ſpoliato, qui ex primo decreto ſolùm poſſidet. conſ.104.nu.65 617
Intereſſe dotis reſtitutæ ſoluto matrimonio: an debeatur mulieri, ſi aliunde habet alimenta. conſil. 7. numero 13. 17.& 18 95
Interdicto, vnde vi, quando agi poſsit ad conſequendam poſſeſsionis æſtimationem. conſ.2.nu.167 56
Intereſſentia quæ. conſilio 99. numero 83 557
Interpretes ſi duas referant opiniones, & nullam expreſſe probent, vltimam dicuntur affirmare. conſil.37.numero 72 195
Interpretari eius fuit cuius fuit condere. conſ.3.nu.22 75
Interpretari debet actus in meliorem partem. conſ.82.nu.18 360
Interpretatio quando eſt prohibita à ſtatuto, intelligitur de interprætatione hominis, non legis. conſi. 5. numero 27 88
Interpretatio ſi eſt prohibita intelligigitur de friuola & debili interpretatione, non de rationabili & graui. ibid. nu.28
Interpretatio intrinſeca & intellectualis non reijcitur in ſtatutis. ibi. nu.29
Interpretatio in dubio ſemper illa ſumẽda eſt, qua de diſpoſitio valeat. conſil. 97.nu.119 537
Interpretatio in teſtamentis ſit ſecũdum tempus mortis teſtatoris quo tempore ſua diſpoſitio recipit perfectionem. conſ 97.nu.145 540
Interpretatio non poteſt ſumi ex actu futuro. ibi. num.151
Interpretatio illa ſummenda eſt, qua delictum euitatur. conſilio 55. numero 21 266
Interpretatio illa recipi debet, quæ à ſapientibus probari poteſt. ibi.22
Et illa recipi non debet, qua alter contrahentium culpa alterius damnum ſentire poteſt. ibi.nu.23 ibid.
Et illa ſumenda eſt, quæ magis benignitatem in ſe continet, vti econtra illa euitanda, quæ rigorem induc. ibid. nu.24
Interpretatio illa eſt recipienda, quæ ſapit æquitatem. conſilio 68.numero 20 309
Item non quæ habet iniquitatem. ibid. num.21
Item quæ à ſapientibus non poteſt reprehendi. ibid. num.22
Item nec quæ cõtrahit in decipiendi poteſt. ibid. nu.23
Item quæ fraudem excludit, debet recipi. ibid. nu.24
Interpretatio ſumpta ad obſeruantia valet & probabilis eſt. conſil.104. nume. 13 613
Interpretatio in dubio illa ſumenda eſt, qua indicetur quod talis voluerit eligere illam viam qua vtrique caſui, & obligationi ſatisfaciat. conſilio 81.nu. 33 354
Interpretatio magis benigna recipienda eſt. conſ.82.nu.28 361
Interpretatio illa ſumi debet, quæ à ſapientibus non habebit reprehenſionem. ibid.nu.29
Interprætatio ſumi debet, quæ iure communi conuenit. ibid.num. 30
Interprætatio in dubio eſt facienda in caſu magis neceſſario. conſ.61.nu.19 285
Interprætatio ſtrictè eſt ſumenda in materia feudali. ibid.20.
Interpretatio illa ſuſcipienda eſt, quando res ſuſcipi poſſunt æquitatem ſapit. conſ.41.nu.12 215
Et illa fugienda, quæ iniquitatem ſapit. ibid.nu.13
Et quæ à ſapientibus reprehendit minime poteſt. ibi.14
Interpretatio magis conueniens ſenſui probari debet. conſ.82.nu.7 361
Interpretatio illa ſumenda eſt, qua actus à ſapientibus & prudentibus reprehendi non poſsit. conſil. 37. num. 114 198
Interpretatio illa in dubio ſumitur, quæ iuri conſentanea ſit. conſilio eod. numero 115
Et quæ eſt magis veriſimilis. ibid. numero 116
Interpellatio omnino requiritur ad conſtituendum quem in mora non ſolutæ dotis. conſ.7.nu.14.& quæ interpellatio requiratur. nu.19 95
Interpretatio illa ſumi debet in dubio, qua actus non reddatur eluſorius. conſ.37.conſ.37.nu.120 198
Et vt actus ſuſtineatur. ibi.nu.121
Interpretatio illa, qua actus eluſorius redditur, non eſt ſumenda. conſil. 80. nu.37 347
Interpretatio illa ſumenda, quæ veriſimili proprius accedit. ibi.nu.38
Interpretatio in dubio debent fieri in benigniorem partem & æquiorem. conſ.96.nu.26 523
Interpretatio illa ſumitur ne fruſtra diſpoſitio facta ſit, etiam in priuilegijs. conſ.2.nu.79 51
Interpretatio ſtricta ſumenda eſt in fidei cõmiſsis legatis & ſubſtitutionibus. conſ.97.nu.49.& nu.47 529
Interpretatio in dubio non eſt ſumenda, ex qua delictum oriatur. conſ. 37. nu. 104 197
Interpretatio ſtricta in legatis fieri debet. conſ.56.nu.20 268
Interpretatio quæ ſapit æquitatem, recipienda eſt. conſ.70.nu.13 315
Interpretatio in dubio eſt facienda pro liberatione. conſ.56.nu.37 269
Interpretatio contractus ſit, vt iuri communi conueniat. conſil 98.nu.77 548
Interpretatio verborum quæ, & quomodo ſumatur. conſi.14.nu.10 116
Interpretatio ea in contractibus ſumitur vt quis minus obligetur. conſil. 32. nu. 52 174
Interpretatio in dubio pro dote eſt ſummenda. conſ.8.nu.10 98
Interprætatio in dubio pro eo ſumitur, qui de damno euitando tractat. cõ. 56. num.39
Interprætatio ea in contractibus ſumitur quis minus obligatur. conſili. 32. nun. 52 147
Interprætationem latiſsimam ſumi cum ad ius primæuum reuertimur. conſ.1. nu.392 35
Intrinſeca mutatio non habetur in conſideratione, dummodo forma & valor idem ſit. conſ.49.nu.39 240
Inuentarium cùm conficitur, citantur fideicommiſſarii. conſ. 89. numero 145 470
Inuentarium nil reuelat, ſi bona omnia. non ſunt deſcripta in eo. ibidem numl 146
Inuentarium illegitimé confectum, ni prodeſſe. conſ.89.nu.137 469
Inuentarium conſtituit eo in gradu ac ſi hæreditas adita non fuiſſet. conſ.89.n. 28 462
Inuentarii conficiendi tempus quod. cõ. 89.num.138 469
Inuentario non confecto lex fingit tantum eſſe in hæreditate, quantum in onere. conſi.89.nu.120 468
Inuentario non confecto, an hæres teneatur vltra vires hæreditarias de iure canonico. conſi.89.nu.156 47
Inuentario qui adhiberi debeant teſtes. conſi.89.nu.47 ibid.
Inueſtiri petens, ſuo, fratrum, & ſororũ nomine: iuxta tenorem antiquæ inueſturæ ſibi non præiudicat, ſi in ãtiqua inueſtitura ſorores conprehenſe non ſunt. conſi.1.nu.96 13
Inueſtitura renouatiua propriè non eſt inueſtitura, ſed abuſiue. conſi.66.nu. 40 304
Inueſtitura noua, quæ antiquæ aduerſatur non attenditur, niſi ſcienter ab antiqua ſit receſſum. conſi.1.nu.125 15
Inueſtitura prima attenditur. conſi.1.nu. 124 ibid.
Inueſtitura eſt neceſſaria in feudi conceſſione. conſi.1.num.23 8
Inueſtitura dicitur de poſſeſſione cuiuslibet rei. ibid.nu.25
Inueſtitura ſubreptitia nil prodeſt. conſi. 103.num.61 610
Inueſtitura cõcedi debet à domino proprietatis. conſi.66.nu. 13. & de ratione &numero 19 303
Inueſtitura feudalis vim contractus obtinet. conſi.101.nu.28 596
Inueſtitura renouata in perſonam hæredũ vel filiorum an renouetur in ſtatu illo prout erat prima. conſi.54. num. 47 264
Inueſtitura non poteſt impetrari lite pẽdente, nulla facta mentione de ipſa pendentia litis. conſi.79.nu.25 343
Inueſtitura vim habet contractus. conſi. 103.num.53 609
Inueſtitura ſeu emphyteuſis conceſſa lite pendente nullius eſt momenti. 79.nu. 5 341
Inueſtituræ renouatio, referens ſe ad antiquam non defenditur, ſi in antiqua aliter cautum reperiatur. conſi.1.num. 84 12
Inueſtituræ renouatio intra annum à ſucceſſore directi dominii accipienda eſt. conſi.1.nu.42 10
Inueſtituræ verbum feudum conceſſum non

non denotare, cũ iam donationis verbum præcesit.ibid.nu.26 9
Inuestiture nomen generale multa comprehendens.consi.2 nu.268 64
Inuestituræ primæ tenor spectandus. cõ. 103.nu.56 609
Inuestituræ primæ tenor obseruãdus est. consi.104.nu.20 614
Inuestituras reuocatiuas concedere, est conseruare feudum & Emphyteusim consi.66.nu.28 303
Inuestituras renouare, iurisdictionis est. consi.66.nu.22 ibid.
Ioan.And.in c.quod alicui, in fi. de reg. iur.in 6.declaratur. consil.90. num.52 477
Ioannes Marchio Montisferrati vltimus ex domo Aledrami testatus decessit. consi.1.nu.73 11
Ioannes Marchio Montisferrati ex prosapia Aledrami moritur anno 1305. ibid.
Ioan.Georgij vltimi Marchiones Montisferrati ex domo Palæologa interitus.ibid.nu.113 14
Ioan.Iacobi Palæologi mors. ibid.nu.113
Ioannis Palæologi mors.ibid.nu.114
Ioannis Vuitcleff hæresis de Sacrosancta Eucharistia. consi.82.nu.136 367
Ioanna & aliæ mulieres administrantes Regnum Siciliæ.consi.65.nu.60 300
Ioannæ.2. Reginæ Neapolitanorum factum.consi.69.nu.48 313
Iserniæ inconstantia notatur.consi.99.nu. 188 566
Isernia traditio declara.consi.102. numer. 37 602
Isernia traditio reiecta.consi.99.num.130. 561
Iter tutum dicitur ad reuertẽdum, quod fuit ad eundum.consi.100.nu.84 574
Iudex in dubio facere debet illud, quòd est minus damnosum, & incommodũ partibus.consi.62.nu.15 289
Iudex bonus & iustus sine causa aliquem condemnare non debet, aliàs diabolus est.consi.96.nu.14 522
Iudex vir bonus dicitur, & pro eo præsumittur.consi.100.nu.2 572
Iudex inferior non potest ex sua consuetudine sententiam ferre, sed debet iudicare secundum acta,& probata. consi.92. nu.80 497
Princeps autem hoc facere potest.ibid.n. 81
Immo & Principis vices gerens.ibid.nu. 82
Iudex qui fert sententiam inter litigãtes, sibi quò ad ius suum non præiudicat, cum id fecerit ex necessitate officij sui. consi.58.nu.7 274
Iudex qui subhastationi bonorum venditorum auctoritatem interposuit, sibi non præiudicat in iure retractus, qui sibi iure consanguinitatis competit.consi.8.nu.8.ibid.
Iudex videtur tollere oppositionem factam actori iam admisso ad agendum per processum ad vlteriora. consi.24.n. 9.& quomodo hoc procedat.nume.29 106
Iudex expectare debet vsque in diem sequentem ad ferendam sententiam.c. 100.nu.273 591
Iudex an is esse possit,qui ignarus,& illiteratus est.consi.100.nu.238 589
Iudex qui præstitit fidem literis, quibus præstari non poterat,vti suspectus remouendus est.consi.94.nu.23 505
Iudex quibus iustis cautis vti suspectus remoueri potest.consi.94.nu.12 504
Iudex qui semel super eadem amplius iudicare non debet, &qua ratione.ibid. nu.13 ibid.
Iudex vt suspectus remoueri potest,si iã aperuit animi sui opinionem.ibi. n.14
Ita pariter propter iniuriam commissam contra litigantem.ibid.nu.15
Iudex indiscretus, & iniustus vt suspectus remoueri debet.ibid.nu.16
Ita ex nimia seueritate in iudicando. ibi. nu.17
Iudex an debeat præstare fidem ei,cui nõ est præstanda,sed præstita fuit à partibus.consi.23.nu.28 149
Iudex ratam habere dicitur examinationem testium à notario factam, dum secundum eam iudicat, consi.109.n.53 578
Iudex extra suam iurisdictionem iusdicere non potest.consi.2.nu.2 48
Iudex sibi de arbitrarijsnon reddit rationem.consi.69.nu.12 311
Iudex in dubio tutiorem viam eligere debet.consi.2.nu.355 69
Iudex semel approbatus, recusari amplius non potest.consi.52.nu.39 49
Iudex competens est ratione rei sitæ.consi. 2.nu.28 ibid.
Iudex in iudicando non debet exedere fines, mandati alias quod actum est, nõ valeticonsi.94.num.38 506
Index aliâs illiteratus & imperitus idoneus est iudex si ex certa scientia à Principe fuit datus.consi.100.num.254 590
Idem multorum authoritate probatur. ib.nu.255
Iudex ordinarius cum iustitiam recusat administrare,superior,& maximè Põtifex maximus adiri potest.consi.2.nu. 89 52
Iudex excedens fines suæ potestatis dicitur agere tanquam priuata persona. consi.69.nu.74 314
Iudex ordinarius est qui rei conuenti iudex est.consi.2.nu.41 49
Iudex habet præsumptionẽ pro se quod iustè agat.consi.100.num.141 581
Iudex habet potestatem vitæ & necis in homines.consi.82.nu.117 366
Iudex sententiam legere & descripto debet retrahere.c.100.nu.242 589
Iudex parte absentis tenetur.consi 2.num. 354 69
Iudex publicus coram quo producta est scriptura si ipsam occultaret pœna falsi puniendus esset.consi.94.numero 57 507
Idem de Notario dicimus.ibid.nu.58
Quid si dixerint scripturas furto subractas esse.ibid.nu.59
Et an standum sit eorum iuramento de amissione.ibid.nu.60
Iudicis arbitrio relinquuntur quæ ex facto pendente.consi.69.nu.5 310
Iudicis arbitrio relinquitur,an simulatio præsumatur ob continuatam possessionem.consi.88.nu.45 458
Iudicis factum esse factum partis. cõsi.68. nu.15 308
Iudicis officio detentor spoliatus restitui tur.consi.104.nu.73 617
Iudicis arbitrium debet regulari à iure & ratione,non à capite. consi.42.n.20. 217
Iudicis factum quomodo possessorem excuset consi.1.nu.245 69
Iudicis officium subuenit actori aduersus lapsum temporis opponendo de iure communi exceptionem non numeratæ pecuniæ.consi.47.nu.8.& num.10 232
Iudici non credi exemplum instrumenti & processus fuisse authenticum. consi. 100.nu.229 588
Iudici asserenti verisimilia credi, & si aliàs non credatur. consi.100.numer.230 ibid.
Iudici asserenti aliquem esse contumacẽ credi.consi.100.nu.269 591
Iudicem debere ipsummet examinare testes in causa criminali.consi.100 nũ.43 578
Item ei deleganti ex causa vires suas non credi.ibid.nu.44
Item non procedit ex stylo & consuetudine.ibid.nu.45
Iudices inferiores cur illiterati esse non possint.cõsi.100.nu.253 590
Iudices illiterati passim in Italia constituuntur. consi.100.nu.257 ibid.
Iudices malè agere, cùm compellunt accusatos renũtiare suis probationibus. consi.82.nu.121 366
Iudicandum non est exemplis.consi.75.n. 93 331
Iudicantem cuncta rimari opportet.con. 36.nu.1 185
Iudicatum pro veritate haberi.consi.2.n. 241 62
Iudicium ex tribus personis consistere.c. 100.nu.260 591
Iura conditionalia non transmittuntur. consi.81.nu 4 352
Iura succurrunt,& subueniunt deceptis sub confidentia alterius.consi.58.num. 42 276
Iura & actiones in hominis dispositionem tertiam speciem faciunt.consi.47. nu.3 232
Iura tutoris,& legatarij sunt discreta. cõ. 58.nu.5 273
Iura dotium eandem rationem habẽt cũ iuribus paraphernalibus.consi.56. nu. 56 270
Iura an transmittantur pascisendo cum potentioribus.consi.28.nu.31 162
Iura Episcopalia quæ præscribi possint. consi.52.nu.174 257
Iurans re vera habuisse,& recepisse, non potest obijcere exceptionem non numeratæ pecuniæ. consil. 139.numer.20 207
Imò etiam si simpliciter iurasset se recepisse.ibid.nu.21
Iurans domino quod de cætero erit ei fidelis, & quòd eum contra omnes adiũuabit, poterit idem alteri secundo domino præstare.consi.32. numero 1 172
Iurans soluere pecuniam sibi mutuò numeratam,an postea possit agere exceptione non numeratæ pecuniæ.consi. 84.nu.28 420
Iurans aliquam in vxorem ducere,intelligitur nisi ex post fuerit,fornicata,& qua ratione.consi.84.nu.30 ibid.
Iurandi facultas an transeat ad hæredes. consi.81.nu.21 333
Iuramentum quando enormis est læsio, non obligat, & frustrà ab eo petitur absolutio. Et quomodo intelligatur. consi.24.nu.5.& 24 150
Iuramentum errore emissum non obligat,ibid.nu.6
Iuramentum fidelitatis quod expressim fit præstitum in inuestitura vel tacitè, nil refert quia semper subintelligitur. consi.65.nu.39 299
Iuramentum fidelitatis duo operatur,primò facit vt propriè feudum dicatur, non autem emphyteusis vel census, in quo non requiritur: secundo quod vasallus tenetur ad seruitium personale. ibid.nu.40
Et an faciat vt propriè dicatur, feudum. ibid.nu.41
Iuramentum perimit omnem molestiã, neque aliud petendum est, ne iurans periurus efficiatur.consil. 22. numero 18 146
Iuramentum auctoritate propria & sponte sperni non debet.consil.24.nu. 25 151
Iurans soluere vsuras, tenetur petere absolutionem à iuramento:in qua absolutione citandus est aduersarius. con. 24.nu.26.ibid.
Iuramentum adiectum promissioni de soluendo intra certum tempus,si terminus prorogatur. iuramentum præsumitur repetitum.consil.37. numero 51 194
Iuramentum an requirat tactum scripturarum.ibid.nu.52
Iuramentum ligat animam.ibid.numero 53 ibid.
Iuramentum obligat iurantem rebus sic stantibus non autem mutatis. consil. 27.nu.48 159
Iuramentum sequitur naturam illius actus, super quo ponitur. ibidem. numero 49
Iuramentum quomodo in instrumento seu contractu præsumatur. consil. 37. num.47 194
Iuramentum requirit formalitatem quãdam & expressionem verborum.ibid. num.48.& seq.
Iuramentum si non possit rumpi sine interitu salutis æternæ, omnino seruandum erit.consi.29.num.10 164
Iuramentũ fidelitatis intra annum inuestituræ nouæ suscipi debet.consi.61. nu.30 186
Iuramentum est quid personale. ibidẽ. num.31
Iuramentum in clausula generali habet vim expressionis casus non comprehensi.consi.27.nu.8 157
Iuramentum præcisè obligat,& quomodo intelligatur.ibid. nu.9.& 50.
Iuramentum contra mentem & consensum iurantis non valet.consi.84. n.24
Iuramentum contra primordialem naturam actus,actus an valeat. ibid. numero.52
Iuramentum vnum defectum non autẽ plures sanare potest.consi.29.n.40 165
Iuramentum nisi aliud intercedat, nihil addit actui quia secundum eius naturam regulatur. consilio 84. numero 31 420
Iuramentum quando non reguletur secundum naturam actus, cui apponitur.ibid.nu.32
Iuramentum actum non confirmat, vbicunque est contra præsumptam mentem & voluntatem donantis.ibidem. numero.33
Iuramentum tunc intelligitur secũdum naturam actus,cum deficit consensus iurantis,seu certo modo limitatus est. ibid.nu.34
Iuramẽtum adunguem obseruari debet. consi.55.num.8 265
Iuramentum intelligitur rebus sic stantibus,vt stant.ibid.nu.9
Iuramentum non ligat iurãtem cum aduersarius non impleuit ex latere suo. ibid.nu.10
Iuramentum fidelitatis comprehenditur regulariter inuestitura feudi, nisi speciliter sit remissum.consi.65.num. 17 298
Iuramentum fidelitatis in feudo remitti potest,non autem fidelitas.ibid.num. 18.& num. 44
Iuramentum fidelitatis non debet præstari ab illo, qui conceditur res in feudum pro annua quantitate frumenti. consi.65.nu.51 300
Et an proprio sit feudum vel improprie, vel emphyteusis.ibid. 52
iuramentum pariter vitiatur si ex falsa causa sit præstitum.consi.91.nu.43 488
Idem in solutum datio vitiatur.ibid.nu. 44
iuramentum regulatur secundum naturam actus in quo apponitur. consi.84. nu.27 420
Iuramentum magis præcisè non obligat quàm est ipsa natura actus.consi.27.n. 51 19
iuramentum intelligitur rebus, sic stantibus.consi.84.nu.56. 423
iuramentum licet habeat vim circa cogitata, tamen etiam extenditur cum in genere cogitatum fuisse creditur.con. 37.num.84 196
Iuramentum adhibitum in conuentione præcisè obligat.consi.63.numer.20 292
iuramentum non ligat impuberem propter defectum iudicij, etiam si sit proximus pubertati.consil.29.numer. 3 165
Iuramentum an confirmet donationem inter virum & vxorem.consi.84 num 54 422
iuramentum in donatione appositum regulatur secundum naturam donationis, non obstante assertione donantis quod voluerit donationem perpetuò valere, & in omnem casum.ibi.nu.41.
iuramentum sequitur naturam tantum primordialem actus, non accidentalem.consi.84. nu.36 ibi.
iuramentum in dubio frustrà non præsumitur adhibitum.consi.84. nume.44. ibid.
iuramentum ex causa iniusta non obligat.consi.82.nu.125 366
iuramentum fidelitatis quod à vasallo præstatur, requirit verborum solennitatem.consi.32. num.31 173
iuramentum nullo modo absolui potest cæpto iudicio & periurio patrato. consi.24.nu.17 150
iuramentum est personale, neque obligat hæredem ad pœnam periurij.con. 24.nu.1.& nu.22 149
iuramentum est causa finalis, census verò causa impulsiua.consil.65. num.64. 301
iuramentum in supplementum probationis non datur quando aliquid est positum per modum conditionis.consi. 5.num.8 85
iuramentum litis decisiuum quibus casibus cesset.consi.47.nu.7 232
iuramentum ad hoc vt liget, tria necessario requiruntur.cosi.29.nu.35 165
iuramentum fidelitatis an faciat feudum proprium.consi. 65. nu.43. & nume.65 299
iuramentum potest deferri semper quando opponi potest exceptio non numeratæ pecuniæ.consi.47. nu.12 232
iuramentum non defertur vbicunque adest suspicio vel præsumptio in contrarium. consi.94 nu. 61 508
iuramentum non debet operari vltra partium consensum.consi.84.nu.38 420
iuramentum fidelitatis an sit de substantia feudi.consi.65 num.29 298
iuramentum non potest sanare seu supplere duos defectus. consi.84. num.48 422
iuramentum fidelitatis sub qua forma præstetur.consi.65.nu.45 299
iuramentum debet esse ex voluntate iurantis,cum eius animam liget.consi.35 numero 43 197
iuramentum fidelitatis ad quid obliget. consi.99.nu.101 558
iuramentum tertio non obest. consil.39. nu.73 210
iuramentum super actu ficto & simulato non valet.consi.39.num. 74 ibi.
iuramentũ super confessione à testatore præstitum ad fauorem incapacis vxoris, nil prodest, & qua de causa.consi. 39.num.76 ibi.
iuramentum impuberis eius contractum non firmare.consi.1. nu.323 31
iuramentum auferre omne remedium rescissorium ex l. 2. de rescind. vend. consi.1.nume.360 33
iuramentum tollit læsionem enormem. ibid.nu.361

Iuramentum fidelitatis esse de substantia fendi.ibid.nu.28 9
iuramentum per vim & metum ex tota sponte posse sperni.ibid.nu.302 29
iuramentum fidelitatis præstitum domi mino directo, & mediato per subditos vasallorum assecurationis iuramē tum dici.consi.1.nu.346 32
iuramentum fidelitatis contra consuetudinē præstitum, per motum, vim extortura præsumi,ibid.nu.342 ibi.
Iudicum præcepta contra solitum inualida sunt.consi.1.nu.343 eod.
Iurisdictio feudi an transeat cum vasallo in Principem, seu alium dominum quem per cohærentiam & confederationem pro domino recognoscit.consil.32.nu.29 173
iurisdictio sola non sufficit ad præcedentiam inducendam.consi.52. nume.186 258
iurisdictio Maior aut minor sola non alterat gradus dignitatis eius.consil.12. nu.88. 255
iurisdictio perpetua præfrtur temporali.consi.51. nu.17 247
iurisdictio Castri dicitur ex fructibus Castri.consi.66. num.4. 302
iurisdictio, & potestas, Episcopi in Ecclesia simplici est de iure communi fundata, vt de ea disponere possit. consil. 90.num.13 474
iurisdictionis maioritas an & quando arguat maioritatem dignitatis & præeminentiæ.consi.51.nu.55 250
iurisdictionis exercitium arguit fines esse illius territorij cuius iudex ius dicit.consi.21.nu.10.& nu.17 140
Ius nostrum sine facto nostro à nobis auferri non potest.consi.2. nu.292 65
ius in potentiores in detrimentum aduersarij non potest transferri.consi.2.nu. 299 ibid.
ius accrescendi an habeat locum in legato singulari ob legalem coniunctionem.consi.50.num.11 243
ius ad rem continet spem, quæ ex quo causam habet de præterito probabile & considerabile dicitur.consil.36.nu. 23 186
ius ad rem facilius tollitur quàm ius in re, & qua ratione. consil. 36. nume.5 185
ius accrescendi si est substitutioni fideicommissariæ iunctum,facit illam substitutionem qui natura nō transmissibilem, transmissibilem.consi.95.num. 111 519
ius adeundi censetur in bonis quoad transmissionem, secus quoad transmissionem pro publicatione.consi.77. nu. 29 337
ius generis non impedire feudum deuolui ad dominum ob delictum à vasallo commissum. consil. 99. nume.194 567
ius collationis beneficiorum leue est, quia detrimentum leue oriri dicitur. consi. 83.nu.16 416
ius quærendum publicari nequit. consil 77.nu.29 336.
ius canonicum seruari debet inter laicos in ciuitatibus, licet non immediatè sed mediatè Ecclesiæ subiectis, & quales sint. consi.93.nu.32 501
Quando scilicet ius Ciuile discrepat à iure Canonico. ibid.
ius ad rem competens ob acceptationem vigore gratiæ expectativæ est considerabile, & non censetur sublatum per secundum rescriptum ab alio impetratum nulla de illo iure facta mentione.consi.36.num. 47 188
ius petendi legitimam in bonis nostris an sit.consi.nu.12 336
ius adeundi est causa cohærens corpori. consi.101.nu.21 596
ius Canonicum non curat de legitimatione filiorum per subsequens matrimonium vt sint habiles ad successionem, sed tantum vt matrimonium valeat. consi.16.nu.21 123
ius fauet vigilantibus potius quàm negligentibus & desidibus imò negligentes à lege puniuntur. consi.9.nu.3. 100
ius alterius sine causa tolli non debet, quia ita ius naturæ suadet.consi.75.nu. 53 329
ius naturale quoad prima principia est immutabile. consi.100.nu.105 579
ius futurum sub generali hypotheca omnium bonorum continetur.consi. 77. nu.3. 335
ius quærendum non transit ad patrem, vel dominum.consi. 101. nu. 18 596
ius adeundi hæreditatem non esse ius, sed facultatem.nu. 19.ibid.
ius petendi supplementum legitimæ continetur sub hypotheca omnium bonorum. consi.77.nume.23 336
ius à domino sine eius facto auferri non posse.consi. 2.num.324 67
ius conditionale non transmitti. consi. 101.nu.16 566
ius tertii non læditur ob subleuationem fecus.consi.36.num.54 189
ius patronatus Ecclesiasticum cum vniuersitate transire dicitur.consi.66. nu. 26 303
ius canonicum in foro seculari etiam seruari debet.consil.93.nu.28 501
ius ex facto oritur.consi.2. nu.208 59
ius bonum quis habere dicatur.consi. 67. num.18 305
ius reuocandi inuestituram an competat fructuario.consi.66. nu.19 303
ius positiuum quando perimi non possit. consil.103. nu.52 609
ius ad rem donari potest.consi.77.num.18 336
Iuspatronatus Ecclesiæ secundum verio rem opinionem à laico possideri potest.consil.90.num. 76 479
iuspatronatus Ecclesiæ præscriptione acquisitum est adeò valide acquisitum, vt impediatur collatione Pontificis. ibi.nu. 83 480
iuspatronatus laici in Ecclesia est ex grata.ibid.num.78
iuspatronatus non censetur comprehendi sub reseruatione beneficiorum. ibi. num.85
Et quid de iurepatronatus acquisito præscriptione.ibid.nu.86
Et de qua præscriptione intelligi debeat. ibid.nu.87
iuspatronatus acquisitū præscriptione à laico an possit impedire collationem pontificis vel ordinarij.consi. 90.nu. 49 477
Et quid si vltimus institutus esset mortuus.ibid.nu.50
iuspatronatus an in ecclesia præscribi possit distinguantur duo capita. ibid. nu.51.& seq.
iuspatronatus laicorum in ecclesia est quid de iure speciali.cōſ.90.nu.3 474
iuspatronatus tribus modis acquiritur. ibid.nu.9
iuspatronatus non acquiritur si quis aliquid ecclesiæ etiam causa consensu episcopi dederit, quomodo procedat. ibid.nu.10.& nu.41
iuspatronatus potest in ecclesia constitui ob reædificationem ecclesiæ. consi. 90. nu.27.ibid.
Item ob ditationem ecclesiæ, quæ forte erat inops,& tenuis reditus,& quomodo intelligitur.ibid.num.28
iuspatronatus transit ad spurios, & fœminas.ibid.nu.18
Ieudum autem nequaquàm.ibid. nu. 19
iuspatronatus est quid onerosum ecclesiæ,cui quædam imponitur seruitus. ibid.num.1
iuspatronatus ecclesiæ secundum veriorem opinionem à laico possidere potest.consi.90.nu.76 479
ius patronatus alteri legari non potest, quia tributum dicitur ius alimentorum, honoris, & præeminentiæ, non proprietatis. ibi.nu.90.& num. 64. in fi. 481
Laicus cui antiquitus sunt concessæ decimæ in feudum non potest transferre sine consensu Episcopi Ecclesiasticæ personæ, vel loco religioso, & qua ratione hoc sit. ibid.nume.91
Iurispatronatus titulo institutionis, & hæreditario relinqui potest. ibid. nu. 96 ibi.
Et an alio modo relinqui possit.ibid.
Et an requiratur consensus episcopi. ibi. nu. 97
Iurispatronatus non censetur cōprehēdi sub reseruatione beneficiorum. consil.90.num.85 ibi.
Et quid de iurepatronatus acquisito præscriptione.ibid. nu.86
Et de qua præscriptione intelligi debeat. ibid. nu.87
iurispatronatus cur conceditur laicis.ibi. num.100 482
iurispatronatus ecclesiæ an ab intestato transeat ad hæredes. ibid. nume. 109 ibid.
iurispatronatus fructus quales dicantur. ibid. nu. 123 483
Iusta ignorantia in muliere quæ,& quomodo dicatur. consilio 33.numero. 33 179
Iustificati qui dicantur. consi. 82. nume. 61 363
Iussus superioris excusat. consi.68. nu. 14 308

Iuuenes

dandum bona sua. con. 57. n.7 271
Labor vni alteri prodesse nō debet, & sibi nocere.consil.9.nu.2 100
Laceratio instrumenti suspicionem inducit.consi.48.nu.5 234
Lacus venditus cum 10.pedibus terræ circa cum circa,si lacus augeretur,an etiā illi pedes augeantur. consi.26.nu.34 155
Laicus cui antiquitus sunt concessæ decimæ in feudum non potest transferre sine consensu episcopi ecclesiasticæ personæ.consil. 90.num.91 481
Laicus non potest præscribere ius patronatus in ecclesia quæ nunquam fuit patronata, & si vnquam extitit, liberata fuit. con. 90.nu46 477
Laicus pōt præsentare clericos, in ecclesia cōuentuali,qui inseruire debēt,nō autē eligere prælatū.con.90.n.38 476
Laicus non est omnino incapax iurispatronatus ecclesiæ.con.90.n.70 479
Laicus quando præscribere possit ius patronatus.consi.90.nu.48 477
Laicus quoad officium Ecclesiasticum tantum potest, quantum iure expressum reperitur.con.90.nu.89 481
Laicus non est omninò incapax iurispatronatus Ecclesiæ.consi.90.n.70 479
Laicus quòd iudicet clericum,est contra iuris regulas.consil. 52. nu. 104 255
Laici tenentur obseruare quod pacto nudo promiserunt.cōſ.62.num.33 493
Lapidicinæ, credifodinæ,argenti & auri fodinæ in fructu sunt.cō. 66.nu.3 302
Laudum latum ab arbitris extraiudicialiter & sine causæ cognitione vim sententiæ non obtinet.cō.91.n.57 489
laudum latum ab arbitris vitiatur ex falsa causa.consi.91.nu.48 488
laudum defectu potestatis corruere.consil.1.nu. 269 27
laudum emologarum saltem in vim pacti valere.consi.1.nu. 270. ibid.
laudum posse rescindi ob enormissimam læsionem.consi.1.nu.348 32
legare nemo pōt sibi ipsi.cōſ.86. n.11 441
legatum liberis, factum illis, qui tēpore testaméti extabāt,nō deinde natis,etiā si conditionalis esset dispositio.consi. 1.nu.171.sed declara vt infrà.nu.19 18
legatum acceptasse dici qui de eo disponit.ibid.nu.490 42
legatum conditionale non transmittitur nisi euenerit conditio.cō. 60.n.283 45
legatum dotis, vt cum aliquo viro se copulet respicit substantiam legati non autem executionem. ibidem nu. 50
legatum debetur secundum naturam quā habet tēpore mortis testatoris nō testaméti& n.præced.cōſ.97.n.147 539
legatum factum cognatis an debeatur singulis vel vniuersis.ibid.nu. 144
Et an legari possit vniuersitati & vni corpori debeatur vt singulis.ib. n.145 531
legatū factū de omnibus bonis, quæ Pæruſiæ reperiri possunt, an intelligatur tantum de bonis tunc existentibus, vel quæ esse in futurum possunt.consi. 97.nu.128 538
Legatum factū de certa specie, nō recipit augmentū.consi.97.nu.121 537
Legatum factum vxori non habitæ,an intelligatur vxori futuræ. con. 97.num.2 80.& nu.seq. 539
Legatum tertiæ partis intelligitur de tēpore facti testamenti.con.97.n.73 ib,
Legatum factū pro prima filia nubenda intelligitur pro prima filia respectu natiuitatis.consi.97.nu.87 533
legatum factum de frumento,si frumentum consumptum sit, quid sit faciendum.ibid.num.76
Legatum an reuocatum præsumatur ob superuenientiam inimicitiæ. consi. 30. nu.17 167
Legatum rei alienæ factum affini,valet. consi.89.nu.124 468
Legatum rei suppositæ fideicommisso valet,ibid.nu.125
Legatum an veniat sub restit. fideicommissi à conject. voluntate test. consil. 86.nu.18 441
Legatum singulare non venire in restitutionē fideicōmissi vniuersalis.ibi.n.19
Legatum quando ex ordine intellectus subsequitur fideicommissi.consil. 86. nu.89 446
Legatum ab hæreditate separatum, non venit cum ea restituendum. ibid. nu. 90.ibid.
Legatum subiacere restitutioni fideicommissi cum eadem sub forma, qua est relictum.consi.86.nu.10 441
Legatum factum post vniuersale fideicommissum cum ipso debet restitui. consi.86.nu.3 ibid.
legatum quādo iure hæreditario peti possit. ibid. nu.4
legatum venire in restitutionem fideicommissi licet bona sint in familia cō seruanda.ibid.num. 13
legatum maximi valoris venire in restitutione fideicommissi.86.n.24. ibid.
legatum cognatis, factum illis qui testamenti tempore extabant consil.1.nu. 170 18
legatum agnatis factum fauorabile.consil.86.nu. 53 444
legatum subiacere restitutioni cum relinquitur fideicommissum sub nomine bonorum consi. 86. nu.6 441
legatum vsusfructus cedere solum à die aditæ hæreditatis.consil.105.nume. 8. 620
legatum iure institutionis relictum, venire in restitutione fideicommissi.cōſ. 86.num.8 441
legatum quando relinquitur post fideicommissum, non venit regulariter in restitutionem fideicommissi. ibi.nu.21
legatum factum vxori & post eius mortem filiabus & earum hæredibus, altera filiarū superstite, hæres præmortuæ filiæ excluditur. consi.105.n.622 36
legatum factum ancillæ meæ nomine Agathiæ an si vendita ea, alia, cui idem nomen imponitur, ematur, debeatur illi secundæ. consi 97.nu.38 529
legatum factum vni ex socijs debet cum aliis communicari, aliàs societas contracta non dicitur. con.12.nu.18 111
legatū habitamenti vxori in domo testatoris intelligitur de alimētis in ea debitis .consi. 26. nu.2 287
Nisi vxor decesserit è domo illa in aliam legitima de causa. ib. numer.3 Quam legitimam causam vxor probare tenetur.ibid.nu. 4
legatum adiecto onere in vim modi,adēpto onere,censetur ademptū,ibi.nu.9
legatum alimentorum dicitur etiam de habitatione. ibid.nu.10
legatum dotis censetur conditionale, & qualis sit eius effect°.cōſ.60. n. 37 282
legatū relictū verbis, quæ respiciant potius executionē quam substantiam legati esse putum.ibi d.nu.38
legatum factū reginæ sub nomine dignitatis,non transit ad successores.consi. 52.nume.128 256
legatum factum vicario nō transit ad successores. ibid. nu.129
legatum rei alienæ factum affini, valet, etiam si legans ignoret esse alienam. consi.89.num. 124 468
legatum rei suppositæ fideicommisso valet & ab hærede contradici non potest. ibid. num.125
legatum sub modo implendo per Prælatū factū Ecclesiæ,si mod° nō fuerit impletus an legatū Ecclesiæ debeatur, consilio 78. nu.18 338
Legatū factū cognatis de illis itelligitur, qui eo tēpore erāt con.40.nu. 15 211
Legatum factum marito, & vxori & filijs suis, non extenditur ad filios ex secundo matrimonio. ibid.num.5
Legatū pecuniæ an soluēdū sit iuxta valorē pecuniæ tēpore facti legati,n.502 41
Legatum factum vxori simpliciter, an dicatur factum de dote. consi.5.n.12 86
Legatū factū alicui,quem diligebat testator non dicitur factum animo compēsandi.con.56.nu.13 268
Legatū an sit factū animo cōpensādi nec ne ex cōiecturis cognoscī pōt.ib.nu.19
Legatum factum alicui de eo quod ex testatoris voluntate debentur,an præsumatur ad compensationem.ibi.nu. 14
Legatū potius inualidū,quā testatorē grauare hæredem.ibid.num.21 175
Legatū factū creditori ex bonisei obligatis cēsetur cā cōpensandi.ibid.nu. 27
Legatum factū vxori à marito, cuius paraphernalia apud eū est,cēsetur cā cōpensandi.ibid.nu. 24
Legatum factum alicui, cui debetur, si excedet sūmam debitam, censetur factum animo compensandi. ib.nu. 25
Legati dominium recta via in legatariū transire dicitur. consilio 75.nu.11 325
Et quid in mēdicantibus. ibi.num. 12
Legati fūt maiores ordinarijs.c.51.n.57250
Legati sedis Apostolicæ fulgēt dignitate qua olim proconsules.cōſ.52.nu.62 254
Et sunt maiores, quocunque ordinario consi.52.num.67 ibid.
legati sedis Apostolicæ vtuntur insignis papalibus.consi. 52. num. 64 ibid.
legati apostolici sicut Papa honorari debent.consi.52.nu. 65 ibid.
Legata post fideicōmissum relicta nō venire in ei° restitutionē.cō.86.n.57 444
legata non esse strictè interpretanda. consil.86.nu.54 ibi.
Legatus Apostolicus respectu aliorū est sicut

sicut sol inter planctas. consil. 52. num. 67 254
legatarium non posse contrauenire facto defuncti. consil. 89. nu. 51 464
legatarius & hæres an simul quis esse possit. consil. 86. nu. 84 446
legatarius an possit quærelare testamentum de inofficioso. consil. 058. nume. 2 273
legationis munus non nisi eruditis mandari. consil. 100. nu. 245 589
legitimare illegitimos est ex reseruatis Principi. consil. 20. nu. 15 136
Comes quando legitimat aliquem facit vt censeatur ille legitimatus natus ex legitimo matrimonio. ibidem num. 16
legitimandi potestas maxima in Principe, & quæ consilio 19. numero 10 131
legitima à testatore non potest grauari, sed liberè relinqui debet, nisi forsan esset in fauorem filiorum. consil. 57. numero 9. fol. 271. numer. 12. de veritate. eod.
legitima antequam petatur vel agnoscatur transmittitur. consilio 77. num. 8 336
Etiam ad hæredes extraneos, ibi. nu. 9
licet petitio facta non sit. ibid. nu. 10
legitima nullâ potest detrahi de bonis primogenituræ. consilio 44. numero 26 223
legitima filijs debetur iure naturali. consil. 77. nu. 4 335
Et debetur sine conditione, die, onere, vel grauetudine. ibid. nu. 5
legitima ante mortem patris non habet nomen legitimæ. ibid. nu. 6
legitima est acquisita filio statim post mortem patris, licèt petita non fuerit. consil. 77. nu. 14 ibid.
legitima consequitur tribus actionibus. ibid. nu. 15
legitima censetur æs alienum. ibidem num. 16
legitima non publicatur cæteris bonis publicatis, & quomodo intelligatur. cõsil. 77. nu. 27 ibid.
legitima filiorum à feudo deduci non potest. consil. 104. nu. 14 613
legitima iure vel saltem ratione naturali filijs debetur. consil. 81. numero 25 354
Et debetur titulo institutionis. ibid. numero 26
legitima filius fraudari non potest. consi. 104. nu. 11 613
legitima differt ab eius supplemento. consil. 77. nu. 24 336
legitima acquiritur titulo lucratiuo, dos vero titulo. cons. 4. nu. 42 84
Legitimæ & supplemento an sit renuntiatum cùm filius promisit plus non petere. consilio 71. numero 14 317
Legitimæ censeri renuntiatum cùm filius promisit, nihil plus petere. ibidem num. 25
legitimæ renuntiatum censeri cùm renuntiatum fuit hæreditati integraliter & sine diminutione. ibidem numero 11
legitimæ censetur remissa renuntiando bonis adhibito iuramento. ibidem num. 24
legitimæ renũciatum censeri cùm filius, patre viuente, bonis paternis renuntiauit. ibid. nu. 5
legitimæ censeri renuntiatum, cùm testamento, in quo nil fuit relictum, à filio approbatum fuit. ibidem numero 21
legitimæ censetur renuntiatum, cùm renuntiatio nil potest operari. consil. 71. num. 23 ibid.
legitimæ renuntiatum censeri, cùm est renuntiatum hæreditati, cui vnita est legitima. ibid. nu. 8
Item cùm data est recompensatio. ibi. numero 9
Legitimæ renuntiatum non censeri per simplicem & generalem renuntiationem. consilio 71. numero 2 ibid.
legitimæ quantitas quæ ex filiorum. cons. 88. nu. 9 456
legitimæ nullum onus imponi potest. cons. 85. nu. 19 427
legitimam filijs debitam prohiberi statuto posse. cons. 4. nu. 41 84
legitimam grauari non posse. consil. 89. nu. 148 470
legitimam deduci deducto prius ære alieno. ibid. nu. 149
legitimam esse potentiorem Trebelliana. cons. 88. nu. 17 456
legitimæ fructus non imputari. ibid. numero 18
legitimam filio non deberi patre viuente consil. 71. nu. 7 316
legitimam non augeri auctis facultatibus. cons. 71. nu. 29 318
legitimam à filia exclusa à statuto non peti. cons. 71. nu. 25 ibi.
Legitimatio necessariò requirit legitimati consensum, & de ratione, quare. consil. 19. numero 2. fo. & numero 16 130
Et ita in restitutionibus natalium. ibid.
Legitimatio requirit causam, quæ est vel necessaria, vel vtilis, vel prærogatiua, quæ causæ non præsumuntur ni si appareant, & hoc est in legitimatione Comitis Palatini, non *Principis*, quia eius voluntas pro causa habetur num. 3 ibid.
legitimatio filiorum per subsequens matrimonium cur non extendatur etiam ad feuda, generaliter, vti secutis nuptijs omnes generaliter naturales legitimantur. consi. 16. nu. 25 123
legitimatio, sine tamen præiudicio filiorum legitimè natorum, quid operetur. consi. 20. nu. 23 136
legitimatio inuito eo de cuius successione agitur, non conceditur. consil. 20. nu. 29 ibi.
legitimatio quomodo possit fieri cum tractetur de dubia mente defuncti. ibid. nu. 30
legitimatio qualis sit maior vel per subsequens matrimonium, vel per rescriptum. consilio 17. numero 13 128
legitimatio potest fieri absque causa dũ tamen ita velit pater, quia voluntas patris pro iusta causa habetur. consil. 19. nu. 22 133
legitimatio debet facere mentionem de substituto, vel alio in cuius præiudicium fit. consilio 20. numero 12 136
legitimatio an requiratur citatione aui proaui & maiorum, si adsunt. cons. 19. nu. 24 133
legitimatio facta infanti cum consensu tutorum an valeat. consilio 19. num. 18. ibi.
legitimatio est actus fauorabilis. consil. 18. nu. 16 132
legitimatio potest fieri existentibus etiã alijs filijs legitimis vel agnatis. consi. 20. nu. 44 138
legimatio requirit iustam causam. consil. 20. num. 9 136
legitimatio auferens ius iam quæsitum, vel probabili spe acquirendum verè legitimis non valet. consi. 20. numero 37 ibi.
legitimationis causa est de reseruandis *Principi*, & vti reseruata an possit sub delegari. consilio 17. numero 9 125
legitimatus per rescriptum in quo differat à legitimato per subsequens matrimonium ad successionem in bonis fideicommisso subiectis. consi. 18. num. 10 127
legitimatus excludit substituturn & quãdo consilio 20. numero 32. & supr. nu. 24. & infra n. 36 137
legitimatus à *Principe*, legitimationem ratificare debet, & qua de causa. consilio 92. nu. 70 796
legitimatus per subsequens matrimoniũ non succedit in feudo Marchiæ, vel altero quod dignitatis est. consil. 16. nu. 8 121
legitimatus sub his verbis, vt possit succedere omnibus & quibuscunque, ac pro omnibus, & quibuscunque rebus an poterit succedere in feudo & emphyteusi ecclesiastica. consilio 19. nu. 14 132
legitimatus per subsequens matrimonium, vel etiam per rescriptum, succedit in feudo. consilio 16. nu. 4. & nu. 8 120
legitimatus per subsequens matrimonium assumi potest ad episcopatum, cõsilio 16. numero 5. & numero 17 122
legitimatus per subsequens matrimonium, non succedit in feudo quando verba inuestituræ respiciunt natiuitatis initium & originem. consilio 16. numero 6. fol. & numero 20 120
legitimatus per subsequens matrimonium idoneus est ad Episcopalem dignitatem, sed nunquid ad feuda. consil. 16. num. 17 122
legitimatus per subsequens matrimonium succedit in feudo vel emphyteusi ecclesiastica, non autem in temporali. ibid. num. 18
Legitimatus an faciat deficere fideicommissum. ibid. nu. 19
Legitimatus an veniat appellatione filiorum in materia successionis in feudo, & quid in fideicommisso. consilio 16. numer. 1 & numer. 3. & de veritate. num. 19 120
Legitimatum per subsequens matrimonium non succedere in feudo, quando inuestitura respicit natiuitatem & originem, & alias vt ibi. consil. 16. nu. 22 123
Legõ, & instituo apud ignaros & idiotas non differunt. consil. 56. nu. 44 279
Leo decimus *Pont. Maxim.* inobseruauerit fidem salui conductus dati Paulo Baleono declaratur. consil. 100. nume. 224 588
Leonis decimi Pont. Max. factum contra Paulum Baleonem. consil. 100. nu. 192 585
Læsio enormissima quæ. consil. 1. numer. 494 43
Læsio considerari non potest, cum contractus à superiore confirmatus fuit. cons. 1. nu. 355 33
Læsio minima an habeatur in consideratione. cons. 36. nu. 44 188
Læsioni enormissimæ renuntiatum non esse ex quibusuis clausulis. consi. 1. nu. 359 33
Læsionem enormissimam iuramentum non tollit. ibid. nu. 362 ibid.
Læsionem considerari non posse ratione incerti euentus. ibid. nu. 353
Læsus enormiter ex iuramento quomodò ei possit contrauenire. cons. 24. nu. 24 151
Læsum dicere se non potest qui actum retis emit. cons. 1. nu. 354 33
Leuatio scripturæ in publicam formam contra præceptum superioris non valet, & de alio gesto idem dicimus. cõsil. 42. nu. 30 218
Leuis causa excusat quem à dolo. consil. 28. nu. 16 161
Et etiam à crimine maiestatis læsæ. ibid. nu. 17
Item à pœna homicidij. ibid. nu. 18
Leuis causa excusat quem à dolo & delicto. cons. 31. nu. 8
Lex id noluisse præsumitur, cum facile id exprimere potuisset, neque expressit. cons. 30. nu. 8 167
Lex quæ varios habet intellectus, non licet allegari ad decisionem quæstionum. cons. 90. nu. 115 483
Lex præsumens aliquid ex dispositione testatoris an specialis dici posit. cons. 95. nu. 117 519
Lex naturalis est immutabilis iuxta suum primum principium. cons. 100. nu. 99 579
Lex vel statutum quod alter pro alterius delicto puniatur, est odiosum & rigoris plenum. consilio 53. numer. 10 259
Lex vbi obligat in foro animæ, debet esse fundata in veritate non in præsumptione. cons. 37. nu. 54 194
Lex humana iudicat ex exterioribus, lex verò diuina ex interioribus. ibidem num. 55
Lex præsumit titulum adesse ex cursu temporis excedentis memoriam hominum. cons. 90. nu. 65 479
Lex in summa. §. idem Labeo air, si vicinus. ff. de aqua plu. arc. quomodo procedat. cons. 43. nu. 17 220
Lex statuens vnum pro alterius facto teneri strictè intelligitur. consil. 98. nu. 68 547
Lex quando disponit sub nomine qualitatis, valet argumentum de tanquàm. cons. 40. nu. 7 211
Lex si quis filium. C. de inofficioso testamento declaratur. consilio 105. nume. 83 627
Lex tutor. C. de senten. passis & restitutis declaratur. consilio 103. numero 20 607
Lex quæ non est authentica an allegari possit. cons. 65. nu. 189 298
Lex generaliter loquens generaliter debet intelligi, vt comprehendat etiam personas priuilegiatas. consi. 74. num. 21 324
Lex non plus agit quàm sibi dictat naturalis ratio. cons. 95. nu. 115 519
Lex præsumit titulum adesse ex cursu tẽporis excedentis memoriam hominũ. cons. 90. num. 65 479
Lex est quæ dat ordinariam iurisdictionem. cons. 52. nu 15 253
Lex his prædijs, de euictio. declaratur. cons. 89. nu. 141 469
lex & natura nil frustra operantur. consi. 100. nu. 137 581
lex qua de causa introduxerit vsucapionem & præscriptionem. consi. 37. nu. 119
lex Macedonum, qua propinqui pro propinqui delicto puniebantur. Et Alexandri abrogatio. consi. 99. num. 214 569
lex maximè damnat lites, & controuersias. cons. 80. nu. 48 348
lex quantumcunque dura sit, tamen est seruanda. cons. 3. nu. 25 76
L. ex his prædijs, de euictio. declaratur. consi. 89. nu 141 46
lex puniens vnum ob alterius delictum rigoris plena est. consil. 99. nume. 118 560
lex præsumit, qua publicè geruntur omnibus innotescere. consiliio 13. num. 21 119
lex & iudex habẽt potestatem vitæ & necis in homines. consilio 82. nume. 117 366
Legis auxilio non iuuatur, qui in eam committit. consil 100. num. 135 581
legis Iuliæ maiestatis duo capita. consil. 99. nu. 58 556
Item quod primum sit caput ibi. nu. 59
Item quot pœnæ de eo sint ibid. nu. 60
Item quot secundum ibid. nu. 61
legis Iuliæ caput secundum esse ex aliquorum opinio. cons. 99. nu. 65 ibid.
l. vlt. ff. ad l. Iul. maiest. distinctio an hodie seruanda sit. ibi. nu. 71
l. quisquis. C. ad l. Iul. maiest. à quibus, & quo tempore promulgata. consil. 99. ibid.
Item sola eius constitutio hodie spectatur. ibid. nu. 73 ibid.
l. 2. C. de rescind. vend. remedium esse substitutum ob geminatã renuntiationem. cons. 1. nu. 356 35
l. 2. C. de rescind. vend. remedium remissum censeri ab eo qui attendere & obseruare promisit ibid. nu. 358
l. 2. de rescind. vend. remedium tollitur præscriptione. 30. ann. ibidem numero 363
l. 2. C. rescind. vend. remedium non concedi ei, qui prudens, & sciens vendit, vel aliter alienauit ibid. nu. 350
l. cum a matre, C. de rei vend. non habere locum omnis antecessor de re disponere non potuit ibid. nu. 104 13
l. cum à matre C. de rei vend. in actibus lucratiuis locum non habet ex Alciati sententia ibid. nu. 103
l. iureconsultus §. parentes. ff. de gradibus multiplici declaratione illustratur. ibid. nu. 199 20
l. Sancimus. §. exceptis. C. de donat. in quo Principe donante locum habeat. ibid. nu. 374 374
l. si ita ff. de auro, & argen. lega. declaratur ibid. nu. 190 20
l. si cognatis ff. de rebus dubijs declaratur ibid. nu. 191. & nu. 193
l. communem. ff. quemad. seruit. amitta. quo in casu procedat. consi. 2. nu. 229 61
l. conuentionum ff. de pactis declaratur. consi. 100. nu. 197 585
l. quidam cum filium de hæred. inst. declaratur. consi. 85. nu. 89 434
l. pero §. fratre. de leg. 2. declaratur. ibid. nu. 90
l. cum §. de fideicommisso. de leg. 2. declaratur. ibid. nu. 91
l. vlt. C. de verb. signifi. declaratur. ibid. nu. 92
l. pater filium ff. ad l. Falc. declaratur. consil. 85. nu. 55 431
l. vnum ex familia, §. sed si fundum, de leg. 2. declaratur. ibid. nu. 6 5
l. vlt. ff. ad l. Iul. maiest. declaratur. 99. nu. 68 556
l. qui statuas, & l. famosi ff. ad l. Iul. maiest. declaratur. ibid. nu. 69
l. vlt. C. ad l. Iul. maiesta. declarata. consi. 99. nu. 56 555
l. vlt. ff. ad l. Iul. maiesta. explicata. consil. 99. nu. 57 ibi.
l. qui ita §. 1. ff. ad S. C. Trebel. declaratur. consi. 100. nu. 213 587
l. certi iuris C. de iudicijs declaratio & sensus & intra. consil. 100. nume. 239 589
l. defuncto. C. si quid in fraud. patro. declaratur. consilio 89. numero 114 467
l. vlt. C. de euicti. declaratur. ibid. numero 111
l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulg. declaratur. consi. 89. nu. 134 469
l. Lucius. §. pluribus. ff. ad Trebell. declaratur. consilio 86. numero 33 442
l. vnum ex familia. §. sed si vno. de leg.

1.declaratur.consilio 89.num.35 463
L. vendicantem. ff. de euict. declaratur. cons.89.nu.14 462
L.quemadmodum.C.de agricol.& cens. libr.11.declaratur.consil. 89.numero 96 466
l.si te solùm.§.primo, ff.de hæredibus instituendis,intellectus. consi.105. num. 64 624
l.nam ad ea. ff. de condition.& demonstration. declaratio. ibidem numero 59
l.clauibus.ff.de contrahen.emp. declaratur.consi.103.nu.34 608
l.1.C.de donatio. explicatur. ibidem numero 35
l.Paterfilium. ff. ad l. Falcid. declaratur. consil.85.nu.55 431
l.Vnum ex familia. §. sed si fundum. ff. de leg. secundo, declaratur. ibidem numero 56
l.licer.§.rei,ff. depositi,cum l.interesse. ff. de acquir.possess. conciliatur. consilio 2.nu.165 56
l.hæreditas ex die.ff. de hæredib. institu. sensus & declaratio.consilio 105. num. 40 622
l.quemadmodum. C.de agricol. & cens. libr.11.declaratur.consil. 89. numero 96 466
l.cum & minores. C.si aduersus rem iud. exponitur. consilio 100. numero 281 592
l.eum qui.ff. de interdict. & relega. sensus.cons.99.nu.195 567
l.2.C.si reus vel accus. mort. fue.declaratur.cons.99.nu.182 565
l.medicos.ff.de varijs & extraord.cognit. intellectus & declaratio.consil. 2. nu. 223 61
l. vlt. ff. de rei vend. dispositio, quando locum habeat contra negantem se possidere. consilio 2.numero 378 71
l.Clarum. C.de aucto. præstan. declaratur.cons.100.nu.150 582
Item quo in casu procedat.ibid.num.151
l.si curatorem habens. C.de in integrum restit. minor declaratur. ibidem numero 152
l.si fundum sciens, de leg. 1. declaratur. cons.87.nu.95 454
l.merito.ff.de pro socio,declaratur.consi. 101.nu.56 596
l.sancimus. C.de pœnis, declaratur.cons. 99.nu.223 569
l.Lucius.§.pluribus. ff. ad Trebell.declaratur.cons.86.nu.33 442
l.bene à Zenone,septem declarationibus illustratur.cons.2.nu.134 68
l.certi iuris. C.de iurid. declaratur. consil. 100.nu.249 68
l.1.§.casum.ff.de postula.declaratio & sensus.ibid.nu.250
l.vltima.C.de probatio.procedere etiam in causa ciuili ardua.consilio 98.num. 9 543
l.cum putarem. ff. familia erciscundæ sensus & intellectus.consil.105.nume. 97 628
l.vlt.C. de euictio.declaratur.cons.89.n. 111
l.si quando. §. & generaliter. C. de inoffici.testamen.declaratur. consil. 71. num.10 316
l. iam hoc iure. ff. de vulg. declaratur. cons.88.num.22 456
l.defuncto. C. si quid in fraudem patro. declaratur. consilio 89. numero 114 457
l.si quando,§. & generaliter. C. de inoff. testamento declaratur.consilio 71.nu. 22 317
l.qui liberis. §.hæc verba. ff. de vulg. declaratur.cons.89.nu.134 469
l.1.§.vlt.ff.de quæstio.sensus & interpretatio.cons.103.nu.31 608
l.sicut.§.si debitori. ff. quibus mod.pign. vel hyp.sol.declaratur.cons.87. num. 65 452
l. quod de bonis. §. quod auus. ff. ad leg.Falcid.declaratur.consil.88.num. 33 457
l.non dubito. ff.de captiuis.& postlim.reuer.cons.102.nu.23 602
l.eorum,ff.ad l.Iul.maiesta.sensus. consi. 99.184 566
l.ventre ff.de acqui.hær.declaratio.consi. 105.nu.87 627
Legem humanam pœna mortis vnum pro alterius delicto punire non posse. cons.99.nu.216 668
Leges transgredi licere in atrocibus.consil.100.nu.66 577
Leges & statuta sunt intelligenda in casu dubio & indeterminato, non claro & deciso. consilio 3.nu. 96 37
Libelli & petitionis qualitas considerari debet ad iurisdictionemfundandam. cons.2.nu.96
Liber rationum pro tertio,& contra tertium non probat. consil.23. numer. 15 148
liber rationum scriptus diuersa manu & attramento, non caret suspicione. ibi. nu.16
liber rationum seu instrumentum alicuius non probat contra tertium. consi. 39.num. 28 207
liberorum Pontificiale seu cerimoniale Romanæ curiæ tanquam authenticus in decisiuis allegari potest. consil. 52. nu.145 256
Liber & ingenuus præsumitur, qui patrem habuit ingenuum. consil.nu. 92 365
liber officialis non probat cõtra tertium. consi.39.nu.72 210
liber quilibet præsumitur licet aduersarius sit in quasi possessione seruitutis. cons. 75. nu.4 316
liber æstimi vt obliget de scriptis in eo. quid requiratur. ibid. nu.12
libro mercatoris honestæ vitæ creditur in his in quibus aliàs fides non esset præstanda. consil. 39. numero 14. f. & & num. 72
libro patris de natiuitate filij creditur. consi.33.nu.34 179
libro notarij non creditur contra librum tutoris. cons.22. nu.23 149
Libro rationum, qui formam libri non habet, vel scriptum habet solutum, & receptum sed sine expressione causæ, non est adhibenda fides. consi.25. nu.13 147
libro rationum non creditur nisi sit iuratum contenta in eo vera esse. ibid. num.14
Libera esse bona in dubio dicendum. consi 85.nu.51 430
Liberatio generalis rerum apud talem existentium, non habet locum neque comprehendit bona, quæ essent petita restituenda fore, quæ sententia habet locum tam in contractibus quàm in vltimis voluntatibus. consilio. 22. nu.2 144
Liberatio exemptionis non est simpliciter prohibita sed secundum quid.consil. 90. nu.82 480
liberi & filij apud ignaros & idiotas non differunt.cons.56.nu.41 269
liberi arbitrij fauor, maior, potior est quàm matrimonij. consilio 92. num. 16 49
liberi sumus à natura omnes.consi.2.nu. 42 49
liberorum appellatione regulariter venit trinepos. consilio 44. numero 8 222
liber rationum cui immediatè fides non præstatur an probet. cons. 23. numer. 22 418
liberorum appellatione qui veniant.consilio 85 426
liberorum appellatione plures continentur.cons.44.nu.221
liberorum appellatione solum descendentes vsque ad trinepotem venire. consilio 1. nume. 197. sed declara vt vt infra.
liberorum appellatione descendentes in infinitum vsque venire. ibidem num. 198
liberorum appellatione masculos, & fœminas non contineri feudalibus. ibi. num. 468 41
liberorum & descendentium nomen collectiuum est. consilio 85. numero 2 426
liberorum appellatione qui veniant.consilio 85.nu.1 ibi.
Libertas non seruitus præsumitur.consi. 2.num. 43 49
libertus non tenetur ad alia opera quam in manumissione descripta.consil.32. num. 59 175
Ligures ab Arcadibus originem traxerunt. consi.2. nu.47 50
Liuij locus declaratur. consil.2.nume.48 ibid.
Libræ non æstimantur per Florenos vel ducatos, secus econtra. consil. 49.nu. 13 238
Limitata causa limitatum producit effectum. consi. 24. nu.19 151
Limitatio sub regula dicitur, & regula cum limitationem vnum corpus constituit, licet ex aliqua qualitate diuersa sint. consi.75.nu.21 327
Lis est iustum impedimentum, quia eius euentus est dubius.consi.79. num. 18 342
Litis contestationem non esse necessariam

fariam, cùm pœna est ipso iure indicta.cons.99.nu.161 564
Lite pendente alienata ipso iure reuocari possunt.cons.2.nu.290 65
Litigiosa res an dicatur,si agatur de inhabilitate personæ.consilio 79.nume. 27 343
Loca an bonum sit vt separentur.cons.75. nu.35 328
Loca illa censentur conuentionata, quæ pacto consueto quid soluunt annuatim.cons.32.nu.61 175
Locans rem suo nomine dominum se esse significat. consilio 87. numero 67 452
Locatio finitur morte locatoris. cons. 93. nu.38 501
Locatio pluralis an in vno verificari possit.cons.50.num.1.& nu.19 243
Locatione in ipsa dicuntur inclusa omnia quæ in confinibus fundi locati reperiuntur. consilio 13 numero 9 113
Locator an teneatur ad impensas factas, distinguendæ sunt multæ species impensarum.consilio 64. numer. 17 294
Locator impediens proprio facto conductorem re conducta vti posse, tenetur ad omne interesse. consilio 27. nu.54 160
Locator non debet soluere illas impensas quibus vtilitatem non recipit.con. 64.nu.19 294
Locator non præsumitur velle iactare suum.ibid.nu.12
Locum tenens locum sui principalis tenet.cons.51.nu.16 247
Idem de vice rectore dicimus.ibid.
Locupletari nemo debet cum alterius iactura.cons.27.nu.36 159
Locupletari cum alterius iactura dicitur cum quis non adimplet ex parte sua promissa, consilio 93. numero 25 501
Locus ille ciuitati subiectus dicitur, qui iudicem vt in illo loco ius dicat recipit, ex ciuitate & eius appellationes ad Prætorem ciuitate deuoluuntur. cons.75.nu.22 327
Locus licèt sit à ciuitate separatus, non tamen dicitur separatus à corpore:vt pes,manus sunt duo membra separata inter se, non tamen à corpore. ibid. nu.25
Locus tutus quis sit duobus modis intelligitur. consilio 100. numero 201 586
locus medius datur inter Episcopum & vicarium. consilio 52. numero 130 250
Longa possessio, consuetudo aut præscriptio ius præbent. consilio 52. numero 150 ibi.
Lonati territorium an comprehendatur sub Brixiæ territorio. consilio. 75. nu. 19. & seq. 327
Lotharius primus quo tempore imperauerit.consi.2.num.252 63
Lotharij 2. Imperatoris mors.ibid.num. 131
Luce, ciuitas libera. consi.99.numer.77. 567
Lucensium Resp. ab Imperio libera est, & à Rodulpho libertatem consecuta est. cons.2. num.68 51
Lucrum & augmentum negotiationum dicitur quoddam corpus vniuersale, ideo omnes habentes in lucro illo seu augmento interesse, dicuntur socij. cons.12. nu. 6 110
lucrum factum cum pecunijs alienis quo modo diuidi debeat.cons.12.nume.23 112
lucrum ab aliquo sentiens, eius factum improbare non potest. consil. 98. nu. 38 545
lucri & damni diuersa est ratio. consi. 58.
Lutheri error, quo asserebat, hominem certò scire posse nos esse in gratia Dei. consilio 82. numero 58 363
Lutheri & Bulingerij error de hominum operibus.nu.51.ibid.

M

MAcellator,coquus, vel custos portarum veniunt sub nomine officialium.cons.53.nu.7 259
Magistratus populi Romani qui. consil. 99.nu.80 557
Magistratum Principis offendens contra secundum caput legis Iuliæ,crimẽ lesæ maiestatis committit.consilio 99. num.43 554
Maiestas principis quæ.consil.99. nume. 66 556
Maior, & dignior dicitur ille,qui pluribus,& dignioribus præest. consil.52. nu.6 253
Maior pars illa dicitur,quæ maiori ratione & pietati nititur. cons.96. numero 16 522
Maior debet tueri minorem. cons.29.nu. 44 165
Maior is dicitur, qui melioribus præst. cons.51.nu.11 247
Maior,aut minor iurisdictio sola non alterat gradus dignitatis eius.consil.52. nu.88 255
Maiores restitui ex generali clausula, si qua mihi iusta causa.consil.100.num. 286 502
Maioribus resisti non posse. consilio 68. num.2 318
Mala fides præsumitur ex disparitate seu inæqualitate contractus.consil.26.nu. 23 155
Mala fides possessores an noceat successori in dignitate ne præscribat.consil. 2.num.343 69
Mala fides causatur in eo, cui iam fuit denuntiatum, ne rem illam acquireret possideretvè. ibid. num.344
Malæ fidei possessor non potest aliquid cursu temporis acquirere.consi.29.nu. 46 165
Malencholia phrænesim causat. cons. 82. nu.232 412
Malitia est peccatum.consilio 69.numero 31 312
Malitia patris non transit vltra quartam generationem.consil.99.numero 149 562
Malitiosè facere quis dicatur,ibidem numero 34
malitiosè fieri dicitur, quod iniuria fit. 69.nu.30 312
Malitiis & fraudibus hominum quantum fieri potest, occurrendum est. consi.39.nu.38 208
Malus semel,semper malus præsumitur. consi.28.num.140 367
malum est quod est minus conceditur ad euitandum magis malum.cons.69. nu.50 313.
Manasses Regis erratum, & Dei clementia erga eum post errati petitam veniam. consilio 82. numero 237 412
Mandatum speciale exigitur cum inuestitura à procuratore vasalli petitur. consi.1.nu.78 12
mandatum nec temporis diuturnitate, præsumitur, & ibi multorum doctorum inconstantia deregitur ibid.nu. 79.
mandatum non præsumitur etiam si fuerit enunciatum in scriptura antiqua, ibidem quomodo præcedat declaratur, ibidem numero 80
mandatum ob temporis diuturnitatem, partis scientiam & patientiam,quomodo præsumetur ibidem numero 81
mandatum morte extinguitur. ibidem num.75
mandatum deinde exhibitum præcedentia acta confirmat.consilio 100. nu. 38 575
mandatum confirmare iam gesta parte non opponente. ibidem numero 39
Idem quandocunque posse exhiberi non opponente parte. ibidem numero 40
mandatum cum clausula ratihabitionis iam gestorum conformate gesta. ibi. nu. 42
mandatum regulariter obligat mandantem cons.25. nu.5 152
mandatum seu præceptum Prætorij, vanum, elusorium & frustratorium, esse nequit. consilio 80. numero 34 347
mandatum de prouidendo alicui ideo, extenditur ad eum, qui beneficium obtinet si post mandatum illi beneficio renunciat. consilio 97. numero 131 538
mandati fines diligenter sunt obseruandi. cons.72. nu.10 319
Madatario non credi, quod scripserit de alterius mandato. consilio 98. nume. 17 543
mandatario credi contra mandantem. Quod infra declaratur. consil.98.nu. 4 ibi.
Masculinum non concipere fœminium in feudalibus. consilio 1. numero 454 40
masculinum concipit fœmininum in quacunque materia odiosa, & correctoria.consi.95. nu. 14 511
Masculi & fœminæ in materia substitutionum æquiparantur.consi.95.nu.13. & num.18 eod.

masculi vocati in institutione exclusis fœminis, an dubio intelligantur ita pariter vocati in conditione. consil. 95. nu.8. 516
marato cuprenos fuisse pœnis cum sua sobole affectos, ob delictum à se perpetratum. consilio 99. numero 212 668
Diui Augustini locus. ibid. numero 213 332
marchia quid sit, an feudum significet. cons.2.nu.270 64
marchia iure proprio possideri potest. cons.2.num.271 ibid.
marchiæ ab Othone secundo donatæ Aledramo Genero.consilio 2. numer. 120 54
marchiæ concessio an feudum, vel donationem fuisse concessam arguat.cons. 1.nu.55 9
marchiam etiam iure proprio possideri posse.ibid.nu.37
marchiam montisferrati videri feudum ad fœminas transitorium. cons. 1. nu. 438 38
marchiani esse feudum dignitatis.consil. 1.nu.36 9
Marchio Montisferrati illustrissimus in sua Marchia imperij iura tenet. consilio 2.nu.159 17
marchio montisferrati antiquum Aleradani Saxoniæ patrimonium.consil. 1. num.7 8
marchiones habentes omnimodam potestatem possunt iura imperij: & dominij in homines suos exercere.cons. 32.nu.53 174
Idem de comitibus dicitur. consil.32.nu. 54 ibi.
marini frecciæ doctrina declarata.consil. 99.nu.89 566
maritus constante matrimonio vendens rem vxoris,eo soluto,si dominus efficitur,eam non reuocat.consi.89.num. 53 464
maritus potest donare vxori suæ dum incolumis est, adhibito tamen in ea iuramento. consil. 39. numero 51 208
maritus non potest in testamento confiteri etiam cum iuramento se recepisse dotis nomine aliquam summam ab eius vxore, quia talis confessio ficta & simulata præsumitur. ibid. numero 52
maritus an in testamento donare possit vxori etiam cum iuramento. ibidem num.53
maritus si iudicialiter non accusauerit vxorem adulteram, an agere contra ipsam possit de amittendo dotem. cons.31.nu.33 170
maritus alienans feudum dotalem contra prohibitionem legis Iuliæ, viuente vxore potest illum infringere, non autem ea mortua,& de ratione. consi. 58.nu.41 276
Maritus prohibitus legare vxori:an poterit ei relinquere, vt tanquam testamenti executrix, distribuat testatoris bona in pauperes, non obstante regula quòd qui facit alia via quòd ea prohibita à lege non dicatur in legis fraudem factum.consilio 11.num. 11 107
maritus fructuarius non tenetur præstare impensas ad perpetuam rei vtilitatem factas. consilio 64. numero 28 295
Maritus vsufructuarius rerum dotalium vxoris præsentat in iure patronatu vxoris. consilio 66. numero 27 303
Maritus prohibitus legare vxori, an prohibitus dicatur eam hæredem instituere.consilio 11.numero 7. & numero 12 106
Maritus alienans bona vxoris pro quibus, & sua obligauit, mortua vxore illum contractum obseruare tenetur ad sui detrimentum.consil. 58. nu. 59 277
Maritus an & quando teneatur restituere fructus paraphernalium. consil. 56 nu.31 269
Maritus tertius an excludat filios primi matrimonij à lucro dotis, stante statuto de lucro dotis. consilio 4. nu. 1 78
Maritus qui acceptis ab vxore florenis 400. nomine dotis promisit & donare.80.si postea fecerit testamentum in quo ei ligauit florenos 400. & alia nõ nulla bona pro sua dote, an tale legatum dicatur factum animo compensandi. consilio 56. numero 16 268
Maritus non præiudicat vxori non soluendo canonem pro re dotali emphyteutica. consilio 88. numero 42 458
Maritus dotem ex statuto non lucratur cùm promisit totam & integram dotem restituere.consilio 71. numero 12 317
marito optimę vitæ asserenti in testamento summam quandam pro dote sibi assignatam fuisse creditur, licèt aliàs non præstaretur ei in hoc fides.consi. 59.nu.15 207
maritum soluere debere collectas & onera pro dote constante matrimonio.cons.88.nu.40 458
Et ipse agit ad recuperationem rerum dotalium. ibid.nu.41
maritum de bonis extra dotem obuentis disponere non posse.consi.1. num. 72 11
marsilij opinio explosa. consilio 100.numero 164 583
martini Laudensis, Præpositi & Iacobini doctrina declarata. consil. 102.numero 35
mater secundo nubens non potest reuocare donationem factam filijs primi matrimonij, sub prætextu ingratitudinis, nisi de ea constiterit, &quare. consilio 5.numero 34 88
mater non potest assignare plus tertio marito in dotem, quàm vnus filiorum primi matrimonij consequuturus esset. consilio 4, numero 2 78
mater secundo nubens, non potest esse tutrix filiorum primi matrimonij, & de eius ratione cur hoc sit.consi.5.nu. 32
Mater quandoque sibi similem moribus parere solet. consilio 6. numero 13 26
Matrimonium non probatur per instrumentum dotis confectum inter duos in quo ad inuicem se appellant maritum & vxorem, sed ex illo oritur præsumptio, & cum aliis præsumptionibus sufficienter probari dicitur. & quibus præsumptionibus.cons.15.nu. 11 118
matrimonium spirituale cum consilio fratrum & familiæ contrahi debet.ibi. nu.24
matrimonium quis contraxisse non præsumitur absque dote. cons.93.num.24 501
matrimonium clandestinum quod.cons. 69.nu. 69 314
matrimonium subsequens an habilitet iam natum ad feudũ, quando verba inuestituræ respiciunt natiuitatem. consi.16.nu. 20 122
matrimonium inter nobilem & vilem mulierem esse nequit, inspecta lege ciuili, ac etiam lege. 12. tabu. consilio 81. numero 4. & numero 9 216
matrimonium contrahi posse sine denuntiationibus præcedentibus, Episcopi Vicarius concedere non potest. consiil.69.num.55 313
matrimonium non dici clandestinum, omissis denuntiationibus. consil. 69. nu.13 311
matrimonium inualidum efficit interdũ validum Episcopi auctoritas. ibidem nu.14
matrimonium liberæ voluntatis esse oportere ibi.num. 21
matrimonium esse de genere permissorum. consilio 102. numero 26 602
matrimonium contrahere cum filio sine patris consilio est lædere ius paternæ potestatis. consilio 69. numero 33 312
matrimonium contractum, si patri placuerit non esse cóntractum sub turpi conditione ibidem numero 42 203
matrimonium inchoatum impediri potest, ob causam iustam. ibid. nume. 43
matrimonium negotium graue. consi. 69.nu. 59 ib.
matrimonij Causas ab Episcopo cognosci.ibi. num.60
matrimonii sacramentum magnum. consil. 69.num.51 ibi.
matrimonium satius est omittere quam discordiam inter patrem& filium excitare consilio 69. numero 52 ibid.
matrimonii impedimentum temporale permitti. consilio 69. numero 53 ibid.
matrimonij causa criminalis æquiparatur. consi.100.nu.241 589

Matrimonialia clandestina annullari à Concilio Tridentino.consil.69. num. 71 314
Matrimonialis causa an solis Episcopus possit delegari, vel etiam alijs subdelegari.cons.17.nu.6 124
Maximilianus quo tempore imperauit. cons.2.nu.307 66
Maximiliani sententia contra Bennenses lata in causa Marchiæ Finarij.consil.2.nu.240 62
Mediatores seu proxenetæ an in illo actu gesto testes sint validi, & quid si ab vtraqua parte sint producti. cons. 92. nu.85 497
Medici imperiti dicuntur,qui vno collyrio omnes morbos seruare putant. cons.75.nu.94 331
Idem de aduocatis dicimus. ibid.
Melioramenta si sint soluẽda quodnam tempus inspiciatur.consil.12. numero 24 112
Melioramenta perpetuæ spectant ad vtilitatem domini,non autem fructuarij. cons.64.nu.27 294
Melioramenta debent æstimari in fine locationis.ibi.nu.18
Melioramenta qualia sint.consil. 64. nu. 5 ibid.
Etan dicantur partes domus. ibid. numero 6
Melioramenta quæ domi non sint affixa, sed facile auferri possunt propriè non sunt melioramenta, sed instrumenta, vt illa quæ apponuntur gratia arcendi vim tempestatis,ventorum vel incendij. ibid.nu.7
Melioramenta earum rerum quæ de nouo fiunt non sunt propriè melioramenta.ibid.nu.8
Membra non debent disiungi à capite. cons.52.nu.140 256
Memoria defuncti ob crimen læsæ maiestatis quando damnetur. consil. 99. nu.2 552
Memoria defuncti damnatur vnà cum publicatione bonorum. ibidem numero 3
Memoria morientis qualis dicatur esse. cons.22.num.25 146
Memoria multorum damnata.consil.99. nu.55 555
Memoriæ damnatæ pœna,quid respiciat. cons.99.nu.155 563
Memoriam damnare quid.consil.99.nu. 53 555
Vnde originem duxerit. ibidem numero 54
Mendax in vno casu, in cæteris præsumitur mendax. consilio 94. numero 62 508
Mendax fidem perdit.consil.37. numero 173 201
Quia veritati non seruit sed amico & auro.ibid.nu.174
Mentecaptus & demens in iure non differunt.cons.82.nu.196 410
Mens testatoris aliquando solet ex probari ex dilectione & amore erga aliquem.cons.6.nu.12 92
Mens & intellectus attenditur, quem rei effectus demonstrat. consilio 35. numero 23 183
Mens contrahentium pro solutione pecuniæ maximè considerari debet ob variationem monetæ.consil.49.num. 29 239
Mens & verba se habent inuicem tribus modis. consilio 97. numero 46 529
Mens contrahentium vbicunque vel clara vel ex coniecturis apparet, illa attenditur neque spectatur quibus verbis facta sit dispositio.consil.63. num. 4 291
Mens vera statuentium tolli non debet aliqua causa, sed potius inepta locutio dici debet.consi. 50. numero 25 245
Mens testatoris seruanda est,etiam si verba impropriè conueniant. consil.30. nu.21 168
Mens præfertur proprietati sermonis. consil.97.nume.43. & quando nume. seq. 519
Mens verbis non econtra præualet in conuentionibus. consilio 27. numero 42 159
Mentis sanitas est quid inuisibile. consil. 82.nu.212 411
Mentis defectus ex dictis & factis colligitur.ibid.nu.213
Menti & intentioni statuti si fit satisfactum, nil vltrà quæri debet, quia sola mens spectanda est.consil.3.numer. 11 73
Mentita,quæ non sit ad repulsionem iniuriæ, sed ad impigendum mendaciũ asserenti mulum damnatur.consi. 41. nu.9 fo.214
Mentita ad repulsionem iniuriæ non est punibilis. ibi.nu.10
Mentita duo fecit,&idem est ac si dictum sit tu scienter falsum dicis.cons.41.nu. 4 ibid.
Mentita, quæ species.consil. 41. numero 8 ibid.
Mercator cur & quando teneatur pro facto sui institutoris & exercitoris.cons. 98.num.67 547
Mercatorem aliquem non esse probari ex inspectione matriculæ aliorum mercatorum.consilio 98.numer. 50 ibid.
Mercatores excusantur à muneribus personalibus ob necessariam absentiam.cons.9.nu.17 102
Merces an differant à fructibus seu prædijs, quò ad imponendas collectas super eis. consilio 9. numero 19 103
Mercatura & mercatores multum sunt necessarij in ciuitate & non nulla de eorum laudibus. consilio 9. numero 11 100
Mercaturam nobilitati derogare. consil. 9.nu.18 102
Meretur is,qui aliquid agit.consil.82.nu. 27 361
Meretrix propriè quæ dicatur. consil. 18. nu.18 128
Meretricem in vxorem ducere, & hæc connumeratur inter opera charitatis,& quomodò hoc intelligatur. consil.18.num.18 128
Merita infantis nulla esse possunt.consil. 81.uu.52 356
Metus iustus an & quando irritare dicatur donationem remuneratoriam.cõsil.29.nu.34 165
Metus iust⁹ in filio ex eo probatur,quòd pater erat iracundus, filios verberabat,& minas exequebatur. cons.2.nu. 327 67
Metus in specie illatus qualis sit,probari debet.cons.2.nu.327 67
Metus quis sit iustus, vt vasallus excusetur cum sequitur partes inimici sui domini. consilio 102. numero 52 603
Metus minor matrimonium inficit quam cæteros actus.consilio 2.nume. 233 62
Metus præsumptionem ob amicorum interuentum non cessare cum enormis læsio intercesit.consilio 1. nume. 292 23
Metus præsumitur cessare,cum actus celebratur cum amicorum interuentu. ibid.num.290
Metus causa cessante cessare metum. cons.1.nu.259 ibid.
Metus ex multis subsequutis ratificationibus censetur purgatum. ibid.numero 296
Metus gesta valere ipso iure rescindi tamen posse.consilio 2.numero 242 62
Metus iustus quis. consilio 2. numero 243 ibid.
Metus illatus an vnam causam, si actus sub diuersa forma sequitur, is non annullatur, immo nec metu gestus dicitur. consilio 2. numero 235 ibid.
Metus suspitionem idem quod metu operari.cons.1.nu.289 28
Metum non præsumi. consilio 2.numero 325 67
Metum iustum in eo esse qui de salute filij timet. consilio 1. numero 275 27
Metu penurij,non sponte soluisse is dicitur qui soluere prius iurauerat.consil. 1.nu.325 31
Metum esse iustum in eo principe qui populorum suorum defectionem timet.consilio 1.numero 283 27
Metum reuerentialẽ vitiare contractum. cons.1.nu.492 45
Metum reuerentialem præsumi ob dignitatem & superioritatem personæ. ibid. num. 493. & eo loco latè declaratur. eod.
Metum non probari ex sola potentia illius qui metum intulisse dicitur.consil.1.nu.289 28
Metum illatum præsumi durare. ibid. nu.287
Metum esse ab eo probandum, qui illum deducit. consilio 1. numero 288 eod.
Metum amissionis bonorum iustum esse.ibid.nu.280
Metum coniecturis & inditijs probari. cons.1.nu.273 eod.

Metu gesta ex edicto prætoris rescindi debent.consi.2.nu.22(60
Metu gesta valent, rescindi tamen possunt ex prætoris edicto.consil.2. num. 170 57
Metu gesta inualida esse,consi.1. numero 271 27
Miles pupillus esse potest.consi.102. num. 44 603
Militum priuilegia Ducibus Marchionibus,& Comitibus competere. consil. 1.nu.153 17
Minor, qui ex restitutione sibi concessa ordinariè restitui non potest, nec etiam restituitur ex clausula generali, si qua mihi ista causa.consil. 100. nume. 308 594
Minor vbi contumax & eius bona alienantur à iudice,non requiritur curatoris auctoritas. consil. 100. numero 148 582
Item cum est contumax ex dispositione statuti.ibid.nu.149
Minor habens curatorem sine eo potest compromissum facere iuxta statuti dispositionem. consilio 100. numero 153 ibid.
Minor & ignorans sicut donare non potest,ita nec renuntiari fauori suo.con. 11.nu.24 109
Minor si donauerit aliquam pensionem alicui , & factus maior eam soluerit, videtur ratam habuisse illam donatio nem.consi.29.nu.13 164
Minor etiam cum decreto donare immobilia nequit.ibid.nu.14
Neque ob causam nuptiarũ absque Prætoris decreto.i bid.nu.15
Minor præscriptio quadragenaria non sufficit. contra Ecclesiasticam personam. consi.49.nu.31 239
Minor non potest emphyteusim constituere.consi.29.nu.17 164
Minor vt restituatur, plura debent, concurrere.consi.100.nu.289 592
Minor non restituitur aduersus principis sententiam,nisi magna ex causa. ibid. num.290
Minor dicitur pars cum ei aperta ratio & æquitas repugnet.consil.96.nume. 17 522
Minor restituitur cùm omittendo delinquit.consi.100.nu.282 592
Item cum delictum fatetur. ibid.nu.285
Minor decem & octo annis quando à delicto possit se excusare. consil. 102.nu. 45 64
Minor sine decreto donare non potest, neque etiam si adesset iusta causa. consilio 29.nu.31 165
Minor licèt obligari non possit, potest tamen astringi, qui suo nomine promisit,consi.58.nu.39 276
Minor personaliter restitutionem in integrum petere debet.consil.100. num. 294 593
Minor restituitur etiam aduersus sententiam Principis. consil. 100. num. 285 ibid.
Minor non restituitur elapso quadriennio. ibid.nu.291
Minor potest facere donationem remuneratoriam.consi.29.nu.2 164
Minor nõ restituitur cùm contraria petit.consi.100.nu.300 593
Minor damnatus iudicio criminali an debeat restitui.consi.100.nu.280 592
Minor summa maiori ineft. consi. 72. nu. 2 319
Minor & Respublica pari passu ambulant.consi.2.nu.334 68
Minoris confessio facta in tormentis sine curatoris præsentia ipsi minori nocet.consi.100.nu.138 581
Minoris confessio facta in tormentis nocet etiam si curatore careat ibid.num. 139
Minori qui iure communi vsus est, non succurritur. consi.100.nu.142 ibid.
Minori citari solus potest , vt legitimè compareat. ibid.nu.143
Minor negligens & contumax dici potest,vt comprehendatur substituto de contumacibus, ibid.num.144
Minorem non posse rem propriam in feudum recognoscere.consi.1. nume. 85 12
Minorem non restitui aduersus delictũ dolo commissum.consi.100. numero, 287 592
Item etiam si mulier sit ibid.nu.288
Minorem non comprehendi sub statuto generaliter loquente, infrà declaratur,consi.100.nu.127 580
Minorem curatore carentem non habere pro confesso & convicto ex dispositione statuti infrà declaratur,ibid. nu.128
Minorum bona quomodo diuidi non possint.consi.80.nu.25 347
Minima non habentur in consideratione.consi.35.nu.28 184
Missus in possessionem ex primo decreto,obactionem hypothecariam,possessor efficitur.consil.104.num.71617
Mixtum sequitur naturam sui simplicis quantum fieri potest.consi.97. nu. 66 531
moderni Parisiensis opinio de feudaliũ constitutione. consil.2. numero 250 42
Modicus excessus non habetur in consi derationeconsi.96.nu.7. 522
Modus appositus in dispositione præsupponit dispositione m perfectam.con. 78.nu.15 338
Modus in dispositione positus quid sit. ibid.num.16
Modus & conditio omnino & diligenter est seruandus ,non tantum in vltimis voluntatibus,sed etiam inter viuos.consi.35.nu.4 182
Modus non spectatur,dummodo habeatur effectus.consi.41.nu.3 214
Modus non attenditur,dummodo effectum habeamus,consi.35. numero. 22 183
Molendinum an liceat fieri à domino fundi superioris ad sui commodum, si domino molendini inferioris noceat.consi.43.nu.11 220
Monachus an possit monasterio suo quòd confessionem præiudicare. cõ. 39.nu.25. 207
monachi mendicantes magis tenentur obseruare pactas trãsactiones quam & alij.consi.73.nu.13. & qua ratione. nu.seq.& nu.27 321
moneta seu eius valor quomodo dicatur mutari intrinsecè , & extrinsecè, consi.49.nu.9 237
moneta mutuo data, si effecta vilior in valore intrinseco redderetur,non diceretur restituta in eadem bonitate,qualitate,& substantia.consil. 49. num.44 241
monetæ valor intrinsecus quando considerari debet,vel tempore contractus vel potius solutionis. consi. 49. nu.1.& nu. 9. & per totum consi. 172. & seq. 236
moneta non deducitur in contractum vel aliam dispositionem inquantum moneta,sed sub ratione valoris.consi. 49.nu.40 240
moniales eligentes Abbatissum,non obseruata forma cap.quia propter, de electio.non priuari suis vocibus,& de eligere posse.consi.67.nu.26 306
moniales nihil posse recipere ab ingredientibus suam religionem.consi.77. nu.11 306
moniales tractare possunt de noua Abbatissa eligenda etiam prima viuente.consi.67.nu.36 306
Montisferrati Marchia & Finarij eandem habuerunt originem.consi.2. n. 126 54
Mora constituitur pro solutione dotis eo tempore quo filia maior facta est. consi.89.nu.64 356
Moriens quilibet non præsumitur Sanctus Io.Baptista.consi.39.numero.70 209
Moriens quomodo, & quando non dicatur immemor salutis æternæ.consi. 39.num. 68 ibid.
Mors probanda est in specie,& quo casu.consi.60.nu.20 281
Mors, quæ probari potest per publicam vocem , & famam debet esse per testes omni exceptione maiores , & quod tamen habeat originem à fide dignis.consi.60.nu.21 ibidem
Mors & absentia vera in aliquibus æquiparantur.consi.52.num.76 254
Mors habet vim iurisiurandi. consil. 23. nu.97 147
Morte delinquens pœnam pecuniariam extingui.consi.99.nu.157 563
Item nec cum pœna ipso iure est indicta. ibid.nu.158
Mortuus pœna corporali affligi non potest.consi.99.nu.154 ibid.
Mulctæ & condemnationes delinquentium sunt fructus Castri.consi.66.nu.5 302
Mulier an sicut furari licitè posset ratione famis possit pariter adulterium committere.consi.31.nu.30 170
Et quæ sit differentia inter hęc duo ibid.
Mulier quando agit pro dote constituen ex fideicommisso agit de lucro. assequendo cum iactura succedere debentium in fideicommisso, sed quando agit de dote restituenda,agit de damno euitando.consi.33.nu.17 178
Mulier non potest promittere præstare domino feudi auxilium in bello,cum non teneatur ad id , quod suo sexui non conuenit.consi.65.nu.13.& num.12 297
Mulier tres species bonorum habere dicitur,suprà doralia,extra dotem,& paraphernalia quæ species declarantur. consi.56.nu.2 267
Mulier non potest dote priuari,si non adest iudicialis accusatio mariti: sed distinguitur . consi.31.nu.12. & de veritate. nu.33
mulier non habet facultates suas æstimare atque perquirere , quia virile officium potius est. consilio 33. nume. 32 179
mulier prohibita alienare sine consensu propinquorum , si propinqui recusauerint consensum præstare , an possit iudicem adhibere,& cum eius consensu alienare. consi.58.nu.19 274
mulier illam dotem secundo viro præsumitur dedisse, quam primo etiam dedit.consi. 5. num. 1 84
mulier potest agere hypothecaria contra bona soceri.consi.33. nu.20 178
mulier non præsumitur falsum committere ob præsumptam ignorantiam vt in rustico pariter dicimus. consil. 48. num.19 235
Et in persona nobili , & optimæ famæ. ibi.nume.20
Mulier si videns virum dilapidate & ad inopiam vergere , non egerit ad restitutionem dotis, sibi est imputandum & negligentiæ suæ.consilio 33. num.4 176
mulier recedens à marito adulterium commisisse præsumitur. consil.31. nu. 22 169
mulier potest petere & consequi restitutionem dotis ex bonis fideicommissi, etiam quando sciuit fideicommissum extare.consi.33.num.35 179
mulier non prægnanti non succurritur quando fuit in causa vt eius venter inspiceretur. consi. 58. nu. 44 276
mulier verbosa , & alia plura de muliere. consi.65.nu. 26 298
mulier faciens testamentum , in dubio non dicitur habere curam conseruandi agnationem.consi.95. nu. 99. 518
mulier reuerti debet ad virum data ei cautionem quod vir eam non verberabit amplius.consi.100.nu.214 587
Mulier cum iuramento renuntiantis bonis paternis cum matrimonio collocatur se læsam dicere non potest.consi. 1.nu.480 42
Mulier potest nubere , & contrahere matrimonium etiam vsque ad octo vices,& datur exemplum cuiusdam , qui viginti vxores sepelierat,& mulieris quæ viginti duos viros pariter sepelierat , & iidem ambo se collocarunt in matrimonio inuicem. consi.4. num.40 83
Mulier absque culpa sua dotem amittere non debet.consi.33.num.33 179
Mulier qua de causa debeat dotari.consi. 33.nu.44 180
Multitudo hominum an possit facere vniuersitatem , etiam superiore non approbante.consi.80.nu.52. 349
Munera alia sunt personalia, alia mixta, & qualia sint. consilio 9. numero 14 102
Mutatio non præsumitur in feudis.consi. 1.num.120 14
Mutatio intrinseco monetæ non habetur in consideratione dummodo forma, & valor idem sit.consi.49.nu.39 240
Mutatio monetæ quomodo probetur quod sit intrinsecus facta.consilio 49. num.36 ibid.
Mutatio monetæ est in detrimentum, & maximum scandalum populi, & ponitur exemplum Regis Arragoniæ,qui mutauit pecuniam & ex rescripto In. 3.reduxit ad pristinum valorem.ibid. num.37 157
Mutatio monetæ non consideratur, quãdo ex ea nullum præiudicium oritur, ibid.nu.38
Mutatio monetæ tunc habenda est in consideratione cum tractatur de detrimento,& præiudicio creditoris.cõ. 49.nu.25.& nu.38 239
Mutatio est quid accidentale. consil.97. nu.64 530
Mutatio monetæ quomodo probetur quòd intrinsecus non sit facta. consil. 49.nu.26 239
Mutatio non præsumitur.consi.100.num. 82 578
Mutatio aluei manu & opera alicuius facta si sit , eius augmentum ad ipsum spectat.consi.20 154
Mutuans pecunias Ecclesiæ quomodo probare possit pecunias versas esse in vtilitatem Ecclesiæ. consil. 73.nu.22 322
Mutui natura an per partes & contrahẽtes mutari possit,consi. 37. num. 24.& quid in depósito nu.26 192
Mutus,surdus,clericus,& alij similes inhabiles sunt capaces ad feudum datũ sub præstatione annui census , non præstito iuramento fidelitatis.consil. 65.nu.14 297
Mutuum factum esse non probatur ex verbis procuratoris recipientis,& verbis datis,sed apparere debet de actuali numeratione pecuniæ, & quomodo procedat. consi. 22. numero 13. & 24 145

N.

NAsciturus an admittatur ad hæreditatem.consi.92.nu.58 49
Nasciturus infuturum quando veniat in dispositione testatoris.con.97. nu.81 532
Nasciturus quando veniat sub appellatione filiorum.con.97.nu.153 540
Nascituro an acquiri,stipulari,vel donari possit.consi.92.nu.56. 485
Nationalitas filiorum quando spectetur in successione feudali. consi.16. numero 20 122
Naturalis obligatio an dicatur oriri ex actu & promissone que vigore vnius statuti non valet.consi.11.nu.26 199
Naturalis qualitas maior est accidentali? consi.52.nu.124. 255
Naturalem esse legati capacem, & non spurium nulla legitima prole,ascendẽteque nullo existente , quibas necesse sit relinquere.consi.60.nu.5 280
Naturalia actus nullo modo ad notarij officium spectant,quia neque mutare neque augere potest. consi.37. nu. 18 & quomodo procedat.nu.22 192
Naturalia actus qualia sint.ibid.nu.11
Naturalia actus dupliciter considerantur.ibid.nu.12.& nu.20
Naturalia actus sunt qualitates quædam innatæ ex quibus virtus contractus perficitur, & semper inesse videntur nisi pacto tollantur.consi.37.nu.21 ibi.
Natura actus rei non accidens in illius cognitione spectatur.consi.1.nu.16 8
Naturæ potius,quam accidenti adaptari actus,& concessio debet. consi.1. nu. 17 eod.
Natura,nihil frustra operatur.consi.100. nu.137 582
Natura peccare non dicitur, si fœminas potius quàm masculos peperit.consil. 80.nu.31 347
Natura si cum accidenti concurrat,natura præfertur.consi.51.nu.28 448
Naturã rei magis similis altera sequitur. consi.88.nu.4 455
Necessitas famis quid operetur.consilio 31.nume. 10. 11.111. & numero 30. & 32 169
Negatio sola probationis loco est.consil. 98.nu.49 549
Negativa potentior est affirmativa, ideo priuilegium negativum plus operatur quàm affirmativum.consil.63.nu. 13 186
Negligens famam propriam peccare dicitur.consi. 94.nu.2 504
negligentia & dolus tutoris quomodo cognoscatur quando reddit rationem administrationis suæ,consi.22.num.11 145
negligentia ius suum aliquem aliquando perdere.consi. 1. nu. 393. declara vt seq.nu. 437 35
negligentibus iura non fauent sed eis pœnis afficiunt.consi.75. nu.7 326
Negociandum est cautius , aliàs negocia ri est imputandum.consi. 63. nume. 9 291
Negotia exercere præsumitur quilibet ex proprijs pecunijs.consi.12.nume.20 111
Negotiatio Clerico est prohibita. consi. 12.nu. 12 110
Nemoria an veniant in locatione fundi. consi. 13. nu. 10 115
Neptis ex filio an faciat deficere conditionem in substitutione appositam si sine filijs decesserit , & distinguitur. consi.95.nu.98 517
neptis ex filio an exclusa intelligitur stante statuto excludente filias fœminas extantibus masculis.consi.95.num.96 ibid.
neptis ex filio an comprehendatur sub eclusione à statuto facta de filia. consi. 95.nu. 48. 513

Nobilis si duxerit ignobilem in vxorem, ansi lij nati ante matrimonium legitimentur per subsequens matrimonium.consi. 18.nu. 9 127
Nobilis non potest in vxorem ducere vilem mulierem sine consensu Principis.consil.18.nu.5 ibi.
Nobilitas originis dignior est quàm acquisita ab alio puta à marito.consil.52. nu 123 255
Nobiles non possunt in dicere collectas sus subditis nisi vel consuetudine, vel puto, & conuenti one.consi.32.nu. 63 175
Nomen agnationis vel gregis vel peculij est nomen collectiuum. consil. 97. nu.140 539
nomen familiæ nil per se operatur.consi. 85. num. 60 431
nomen non habetur in consideratione, cum de veritate contraria constar.cõsil.80.nu.16 136
nomen & insignia familiæ in solos successores sanguineos transeunt, nec ad spurios transire possunt.consi.30.nu.1. 166
nomina sunt sumenda à digniori & potentiori.consi.10.num.13 104
nomina debitoris sub hypotheca esse possunt consi.77.nu. 2 335
nomina singulorum de vniuersitate sunt scribenda quando fit diuisio rei vniuersitatis: quia diuisio est res magni ponderis.consi.80.nu.29 347
Nominatim id fieri dicitur, cum vel nomen proprium exprimitur, vel alijs circunstantijs, quibus vice nominis vtitur, res designatur.consi.3.nume.27 76
Non entis nullæ sunt qualitates. cõs.100. nu. 247 582
Non fuisse, vel fuisse sed inutiliter, paria sunt.consi.50. nu. 27 245
non esse, vel esse, & non apparere paria sunt consi.48. nu. 14 234
non entis nullæ sunt qualitates.consi. 77. nu.5 333
non natus cum non sit in re nam incognitus dicitur. consilio 95. nume. 30 512
non opponens legitimationi, videtur ei consentire.consi. 20.nu. 53 138
Notarius occultas scripturas productas pœna falsi est puniendus.consi. 94.nu. 58 507
Et quid si dixerit scripturas furto subtractas esse.ibi.nu.59
Et an eius iuramento stetur super amissione.ibid.num.60
Notarius in dubio an rogatus dicatur.. consi.37.nu.175 201
notarius tunc potest apponere in instrumento clausulas solitas si in instrumẽtum est fieri secus in iam facto, secundum aliquos, & quomodo procedat.consi.37.numero 74 196
notarius an possit explanare clausulas appositas in instrumento abbreuitas, postquam perfectum est dictum instrumentum.ibid.nu.75
Et quid de pœna abbreuiata, puta hoc modo cum pœna contrafacientis,&c. ibid. nu. 79
notarius rogatus facere instrumentum emptionis, vel venditionis, vel dotis an ex officio suo possit apponere clausulam hypothecæ omnium bonorum &c.consi.37. num. 30 192
Et an in transactionibus ponere possit clausulam, renuntiantes iuribus hinc inde &c.& idem de clausula cessionis. ibi.nu.31
notarius rogatus scribere instrumentum mortui,quam clausulam necessariam ponere debeat.consi. 37. nu.25 ibi.
Notarius cui commissa sunt protocolla notarij mortui,nõ potest in publicam formam leuare instrumentum, quod scriptum reperitur in cedula posita in fine scripturarum d. notarij mortui. consi.42.n.fi.18 217
Notarius cui à iudice commissio causæ data est,ipsam scribere non potest, neque de ea rogari.consi.92.nu.71 499
Notarius omittens solemnia instrumẽti à partibus expressa, aut dolo omittit, & pœna falsi punitur,aut per errorem,& aliquando corrigere potest,ali quando non.consi.37.nu.9 191
Notarius qui scribit quod à partibus expressum non fuit,vel plusquam sit expressum falsum committit, ideo pro notario datur cautela. ibid.nu.10
Notarius an possit in instrumẽto scribere pecunias numeratas,si verè nõ sint. consi.37.nu.105 197
Notatius apponens clausulam substantialem in inuestitura cum rogatus nõ sit à partibus,an puniatur,& quomodo.ibid.nu.106
Notarius si stipulatus sit nomine alterius illi irreuocabiliter acquirit,illo etiam non ratificante.consi.92 nu.76 496
Notarius quomodo debeat conficere Instrumentum vt dotem, & causã agat. consi.37.nu.32 191
Notarius debet partibus instrumentum à se conscriptum legere, & vulgari sermone declarare antequam de eo rogatus dici possit.consi.37.nu.122 198
Notarius debet conficiendo instrumentum illud partibus legere,& petere an velint illum facere & subscribere tale instrumentum.consi.48.nu.2 234
Notarius in vno instrumento non præsumitur negligens cum in cæteris omnibus maxima diligentia vsus sit.con. 42.nu.12 217
Notarius rogatus præsumitur de instrumentis,quæ apud se reperiuntur.consi. 42 nu.35 219
Notarius censetur rogatus apponere in instrumento clausulas solitas & consuetas.consi.37.nu.70 195
Notariatus officium est nobile.consil.18. nu.17 128
Notarius ad banchum iuris dicitur habere in se dignitatem.ibid.nu.18
Notarius condemnatus de falso instrumento non nocet domino instrumenti.consi.59.nu.14 279
Notarius rogatus facere instrumentum ex officio potest apponere clausulas consuetas, secus si sint variabiles, vt pœnæ appositio consi.37.nu. 68 195
notarius ab omni suspitione falsi criminis ab est cum sine dolo ea quæ sui officij erant exercuit.consi. 37. nume.90 196
notarius, quando ex officio rogarus est tantum conficere Instrumentum an possit apponere pœnam, distinguendi sunt duo casus. consil. 37. nume. 66 195
notarius non habens penes se protocollum, anpuniatur.consi. 42. nu.8 217
notarius vel alius scribens se tutorem in testamento, non potest se à tutela excusare.consi.58. nu.33 275
Notarius an non rogatus possit in instrumento apponere clausulam constituti.consi.37.num.41. 193
Notarius an possit ponere in instrumẽto iuramẽtum,si de eo à partibus nulla sit facta mentio, datur distinctio: ib.nu.42
Notarius cui cõmissa sunt protecolla alterius notarij mortui quo casu possit instrumentum vel scripturam in publicam formam redigere.consi.42.nu. 24 218
Notarius stipulatione sua ipso iure absenti donationem acquirit.consil. 92. num.67 495
Notarius cui commissa sunt protocolla notarij mortui, non debet quamcunque scripturam inter ea inserere;quia alias hoc facere, est fallum obrepere. consi.42.nu.31 218
Notarius excedẽdo terminos sui officij peccat,quia sua causa rixæ & lites inter partes nascuntur.consi.37. numer. 111 198
Notarius rogatus præsumitur apponere clausulas, quæ sunt de natura actus, vt de euictione in contractu emptionis,& venditionis.consi. 37. numero 23 192
Notarius verisimiliter non describit Instrumenta in protocollo, nisi de ipso fuerit ragatus,& à partibus pro confecto & firmito habeatur. consi. 48.nu. 17 225
Notarius cur de naturalibus actus dicatur rogatus, non de accidentalibus. consi.37.nu.101 197
Notarius potest in instrumento apponere clausulas consuetas quando est plenè rogatus.consi.37.nu.88 196
Notarius vel testis in vno negotio adhibitus an postea possit agere ad illud annullandum.consi.58.nu. 64 277
Notarius causæ magis vt testis probat quam alij.consi.92.nu.88 497
Notarius in instrumento depositi quam clausulam apponere debeat. consi. 37. nu.27 192
Notarij imperiti mundum destruunt,& bonorum conscientias in periculum ponunt.consi 62.nu.1 287
Notarij quomodo post factum instrumentum & finitum illud custodiant, & de ipso retinent memoriam.consil. 48.nu.6 234
Notarij, & magistratus æquiparantur quò ad hoc,vt alteri stipulari possunt. consil. 62.nu.69 496
Notarij in dubio præsumuntur rogati conficere instrumenta in forma communi.consi.37.nu.89 196
Notarij sunt parsonæ vilis conditionis.consi.18.num.1.& de veritate. nu. 17 126
Notarij error partibus nocere non debet dummodo constet de substãtia actus. consi.42.nu.36 219
Notarij regulariter ignorant iures clausularum qnæ in instrumentis apponuntur.consi.37.num.135 199
Notario quando in dubio credatur scriptum tale esse ex voluntate partium. consi.37.nu.153 200
Nisi aperti contrarium probetur. num. 155 ibid.
Notario an magis credatur quàm testi quando in eos esset repugnantia.con. 23.nu.20 148
Notario asserenti esse rogatum an rectè dicat,vt ei præstetur fides.consi.42.nu. 21.& nu.35 218
Notatio magis creditur asserenti testem ita deposuisse,quàm testi neganti.cõs. 67.nu.41 307
Notario creditur in his,quæ spectant ad suum officium, & extra suum officiũ nulla præstatur fides.consi.37.num.107 197
Notario credi de commissione sibi facta concurrente signo iudicis. consi.100.n. 52 578
Notario asserenti se confeciſſe instrumẽtum falsum non creditur in præiudicium partium.consi.37.nu.147 199
Notarius nil plus potest scribere in instrumento,quàm dictum fuit à partibus.consi.87.nu.47 451
Notarius legere & publicare debet instrumentum coram partibus,vt de eo rogetur, ibid.nu.48
Notarij verba,verba esse partium.cõs.87. nume.49 ibid.
Notarium vnum tantùm instrumentum. à pluribus receptum,leuare posse.cõs. 1.nu.201 21
Notarios plures præsumi de instrumento insolidum rogatos ob temporis antiquitatem.ibid.nu.202
Notario credi de rogitu alterius notarij sui colligæ.ibid.nu.208
Notarium nihil ex suo capite posse in instrumento scribere. consi.98. numer.52 546
Notarium rogatum esse posse de commissione sibi facta.con.100.nu.48 578
Notariorũ imperitia ponit animas multorum in discrimine. consi.37.numer. 139 199
Et causat dificultates, & testatorum voluntates subuertit.ibid.nu.140
Notariorum ignorantia seu imperitia partibus nocere non debet. ibid. nu. 141.& 143
Notorium vim confessionis habere.cõs. 99.nu.179 565
Noua opinio de primo & secundo capite legis Iuliæ maiestatis. consi. 99.nu. 68 556
Noualia & decimæ non differunt, & cui decima conceditur, & noualia concessa esse dicuntur.consilio 36.numer. 21 186
Noualiũ appellatione veniunt decimæ. consi.36.nu.32 187
Nouatio non præsumitur facta nisi expresse probetur quod sit facta, secus si coniecturis constat quòd sit facta.con. 5.nu.11 86
Nouatio non præsumitur, nisi expresse sit facta.consi.95.nu.35 512
Nouella 82.declaratur.consil. 100. num. 248 89
Nouitates odiosæ sunt & tristes euentus producunt.consi.52.nu.154 256
Nubere qui vult nubat æquali. consi.69. nu.49 33
Nulitas à iurisdictione proueniens cæteris maior.consi.2.nu.152 56
Numerus cum sit quid indiuisibile,minimo addito vel detracto variatur. cõs. 96.num.1 521
Numerus maior eligentium vbi concurrit cum ratione clara & aperta præfertur alteri parti. ibid.nu.2
Numerus non minuitur propter duos vel tres.consi.96.nu.6 522
Nuptiæ omnes post primas appellantur secundæ etiam in statutis. consi. 4.nu. 38 83
Nuptiæ post primas dicuntur secundæ. consi.97.nu.fol.527.qua ratione.num. 155

O

OB fidem viri boni receditur à regulis iuris communis.consi.22.nu. 21 146
Obligari non potest contra factum Principis,etiam cum iuramento.consi. 27. nu.30 158
Obligans se animo nouandi proprio nomine tenetur, non tãquam fideiussor. consi.58.nu.60 277
Obligans omnia bona sua pro obseruatione contractus,seu alienationis,dicitur obligasse nomine proprio.consi.58. nu.56 276
Obligatus duplici vinculo,sublato altero,non dicitur liberatus, quia aliud supereſt.consi.36.nu.36 189
Obligans alteri facta à filio ætatis.15.annorum ex causa & suasionibus patris cui contradicere non valet. consi. 29.nu.18 164
Obligatio naturalis an dicatur oriri ex actu & promissione, quæ vigore vnius statuti non valet.consi. 11. numer. 26 109
Obligatio quæ in loco est,infert libertatem esse cum altero. consil. 75. num. 80 330
Obligatio cum hoste contrahi nulla potest.consi.100.nu.189 585
Obligatio & seruitus in dubio non præsumitur.consi.75.nu.2 326
Obligatio vnius ostendit alterius liberationem.ibid.nu.13
Obligatio accipiendi inuestituram & soluẽdi quinquagesimam legatis est. consi.66.nu.39 304
Obligationes & pacta seu contractus ab initio sunt voluntatis,& ex post facto necessitatis consi.64.nu.16 294
Obliuionem etiam facti proprij præsumi decennij cursu.consi.1.nu.219 22
Obliuionem facilius in magnis Principibus præsumi.ibid.nu.220
Obscuris sequimur quod est minimum. consi.56.nu.38 269
Obseruantia & consuetudo antiqua, & diuturna est optima rei dubiæ interpres.consi.32.nu 44 174
Obseruantia mirum in modum in feudali materia considerari solet. ibid. nu. 45.& nu.64
Obseruantia interpretatiua multum operat ad probandas fines locorum: quæ consuetudo vel obseruantia lõgum tempus non requirit. consil. 21. nu.15 141
Obseruantia longa priuilegiorum est ipsorum fida interpres.consil.75.num. 56 329
Obseruantia contrahentium si sit probanda,vniformis est probanda. consi. 37.num.97 197
Obseruantia subsequens declarat rem dubiam,quæ obseruantia præscriptione omnino perfecta non indiget. cõs. 49.nu.21.& 22 238
Obtinens feudum francum ad quid teneatur.consi.65.nu.33 298
Obtinens ecclesiam à superiore si petat confirmationem ab inferiori, est vti ingratus priuandus.consi.32. numero 32 127
Obtitens duas sententias cõformes,maximũ ius in re habere dicitur, & quid si adesset appellatio.consi.79.nu.21 343
Occisio pro defensione non est punibilis,licet Cardinalem quis occideret. consi.41.nu.25 215
Odium non debent operari ad fauorem inducta.consi.88.nu.34 458
Odium non consideratur in iam non natis.consi.55.nu.38 513
Offendi qui impunè potest omnia iura sua perdit.consi.101.nu.6 595
Offendens non præsumitur ob alterius personam quam odio non habuit offendere.consi.99.nu.17 553
Offerens libellum vel preces Principi,is dicitur pacto, & conuentioni contrauenire,licèt libello vsus non sit.consi. 35.nu.15.& nu.25.& melius.nu.3 183
Offensa illa dicitur qua quis alterum iustè lædit.consi.41.nu.23 215
Officialis quis dicatur.consi.98.nume.78 548
Officialis alicuius quis non dicitur, nisi ab eo fuerit præpositus.ibid.nu.79
Officialis subrogatus sedet in loco sui ãtecessoris.consi.52.nu.139 257
Officialis & Vicarius an aliquando non differunt.consi.51.nu.38 248
Officialium appellatione qui veniunt. consi.53.nu.7 259
Officium cuilibet damnosum esse quando possit,distinguitur. consi.58.num.91 277
Officium iudicis subuenit actori aduersus lapsum temporis opponendi de iure communi exceptionem nõ num. pecu.consi.47.nu.8.& 10 232

Officium proprium sibi nocere non debet, dum tamen terminos officij non excedat. consi.58.nu.66 277
Officium suum cuilibet debet esse propitium non damnosum. consil.58.num.6 273
Officium tutelæ ab initio coacti suscipitur, & coacte geritur. consi.58.n.52 276
Oldradi consi. Thema tale, multis cõprobatur. consi.85.nu.46 430
Oldradus Iureconsultus Legum pater & maximæ authoritatis habet consil.2. nu.99 53
Omissio vnius casus in statuto reducit illum ad dispositionem Iuris communis. consi.76.nu.8 333
Et an hæc regula habeat locum in quacunque dispositione. ibid.
Omissus ille casus non dicitur, qui ex mente disponentis sub expresso continentur, & alijs modis de quibus. ibid. cõsi.4.nu.34 82
Omissus casus non dicitur, si cõstat de eo ex coniecturata mente disponentis. c. 76.nu.25 335
Similiter si similis casus à lege vel statuto est comprehensus. ibid. nu.26
Omissum à paciscentibus habetur pro omisso, neque subintelligitur, quia si de eo cõstitissent, mentioné fecissent. con. 14.nu.5 115
Omissum quando & quo casu habetur pro expresso vel omisso. consil.14.nu. 15 115
Omissum nõ dicitur, quod eadem ratione concluditur. consi.5.nu.25 87
Omittendo aliquid dicitur facere, & ideo aliquid euenisse facto alicuius intelligitur tam faciendo quàm omittendo. consi.55.nu.181 265
Omnia dicens nihil excludit. consil. 20. nu.17 136
Onus rei annexum transit vnà cum causa sua. consi.63.nu.11 291
Onus insticutis iniunctum ad substitutos censetur repetitum. consi. 85. nu. 25 428
Onerum impositio arguit subiectionem loci, cui imponuntur. consi.75. numer. 20 327
Opinio alicuius collegij pura collegij Iurisconsultorum Mediolanensium præfertur aliorum opinioni. consi. 11. nu.15 107
Opinio Canonistarum in concernentibus fauorem animæ omnino est seruanda. ibid. nu.22 108
Opinione à Communi recedendum nõ esse in iudicando. consi.59.nu.8 279
Licet contra eum aliquando iudicatum fuerit. ibidem num.9
Opinionem aduersus communem non obstat aliquod fundamentum. consil. 60.nu.51 283
Opinio Doctorum prolata per transennam, & non disputando affirmata nõ attendenda. Et quibus assimilentur hi doctores. consi.51.nu.54 250
Opinio illa est tenenda, quæ rationibus perpensis magis firmatur. consi.18.nu. 20 129
Opinio qualis præualeat, vel illa quæ est approbata in lecturis vel in consiliis. ibid. nu.21,
Opinio quæ fauet matrimonio, in dubio est attendenda licèt sit singularis, & contra eam extet communis opinio. consi.18 128
Opinio doctorum regulatur secundum iura per eos allegata. consilio 52. nu. 165 257
Opinio in iudiciis illa præualet quæ maiores, & plures auctoritates habet. consi.33.nu.28 179
Opinio illius doctoris tenenda est quam sæpius affirmauit, & si aliàs dissenserit. consi.1.nu.192. fol.20. & consi.3.nu. 20
Opinio antiquorum præualet illi recentiorum pondere, numero & mẽsura. consi.84.nu.67 424
Opinio vulgi quomodo antiquis probare dicatur. consi.21.nu.31 143
Opinio Doctorum leui ratione falcita, non attenditur. consilio 37. numero 36 193
Opus, facienti vtile non damnosum esse debet. consi.19.nu.15 154
Opera nostra cõferre ad salutem & iustificationem contra Lutherum, qui falsò credidit, solùm esse fructus fidei. con.82.nu.39 362
Opera hominis æquare non possunt præmium vitæ æternæ. consilio 82. nume. 41 ibi.
Opera hominis bona esse meritoria. cõsi. 82.nu.22. 360
Opera hominis bona ad consequendum æternam vitam conferre, vt econtrà mala damnationem promereri. consi. 82.num.1.& nu.22 359
Operum articulus ab omnibus cognitus est. ibid. nu.8
Opponi non potest à tertio de iure delato in fiscum: nisi fiscus rem illam apprehenderit & incorporauerit. consil. 79.nu.30 343
Oppugnantium duorum, vtrumque verum esse non potest. consil.25.numero 19 148
Ordo scripturæ cessat ob mentem contrariam testatoris. consilio 86. numero 73 445
Ordo scripturæ quando in legatis & fideicommissis attendatur. consil. 86. num 23 442
Ordo iudicij non seruatur cum coram Imperatore causa tractatur. consi.2. n. 158 56
Ordo præstantior est omnium, quo rectè omnia geruntur, moderantur atque conseruantur. consi.51.nu.1 246
Ordo concordiam parit, alit atque fouet, ibid. nu.2
Ordo dignitatis omni iure seruandus, ibidem nu.4
Ordinarius non potest conqueri si Papa concedit plures expectatiuas in eorũ ecclesia, quibus collatiuo ad eos spectans deinde impeditur. consi.83.nu.11 416
Originarius ciuis duobus modis quis efficitur. consi.80.nu.10 346
Et an ob absentiam à loco originis amittat nomen ciuis originarij ibid. nu.11 224
Originarius ciuis dicitur etiam ille, qui ex longa & multiplici obseruatione pro originario reputatus est, ibid. nu. 15
Originarij qui dicantur. consi.80.nu.9. & nu.13 ibid.
Osaschi decisio. vltima. n.20. declaratur. consi.99.nu.200 567
Otho secundus quid concesserit Aledramo Saxono. consi.2.nu.260 64
Otho secundus Aledramo Marchiã Mõtisferrati concedit & donat. consi.1.n.3 7
Otho tertius Imperator quo tempore sit vita de functus. consi.eod.nu.34 9
Othonis secundi concessio Aledramo facta, donationis vim non feudi habuit. consi.2.nu.128 54

P

Paciscendo in potentiores iura transmittuntur. consi.28.nu.31 162
Pactum de succedendo inter Principes initum valere. consi.1.nu.160 17
Pactum inter fratres initum, quòd altero eorum decedente sine filijs alter succedat valere. ibid. nu.161 eod
Pactum de succedendo fauore matrimonij iure defendi. ibid. nu.162 eo.
Pactum initum in contractu matrimonij quòd ex eo matrimonio primogenitus succedat, in Italia, alijsque regionibus esse receptum ex cõsuetudine ibi. nu.163 eo
Pactum de successione alicuius eo consẽtiente valere. ibid. nu.165 eod.
Pactum de alterius successione, domino etiam tacitè consentiente valere, ibi. nu.166
Pactum contra bonos mores quando esse dicatur. ibid. nu.198
Pactum de donando nec iuramento redi efficax. ibi. n.231. sed contra infrà. n. 67 23
Pactum de donando personalem parere actionem. ibid. nu.232
Pacto de donando, de vendendo & similibus, triginta annis præscribi. consi. 1.nu.233 ibi.
Pactum de vendendo, de renuntiãdo &c. ex stipulatione vestiri. ibid. nu.235 ibi.
Pactum geminatum efficax esse & si simplex inefficax fit. ibid. nu.236
Pactum nudum à principe obseruandũ esse. ibid. nu.237
Pactum nudum inter mercatores seruari debere. ibid. nu.238
Pacto hæreditatem non dari. ibid. nu.139 16
Paciscí non licere de viuentis hæreditate. ibid. nu.140
Pactum de viuentis hæreditate, nec etiã fauore piæ causæ, valere. ibid. nu.141
Pactum de quota hæreditatis viuẽtis nõ tenere. ibid. nu.142
Pactum inter duos fratres, quod altero eorum præmorieute, alter in dimidia bonorum alterius succedat, non tenere. Declara vt infra, ibidem nume. 143
Pactum de viuentis hæriditate etiam fauore matrimonii nõ tenere. ib. n. 144
Pactum, nec matrimonij fauore valere quòd primogenitus ex eo matrimonio succedat, ibid. nu.146
Pactum si apponatur in venditione vel reuenditione rei, quòd si emptor alteri vendat venditor possit rem habere pro eo precio quo alteri venderur, an non obstante tali pacto transeat dominium in emptorem. consilio 63. num.15 291
Pactum de succedendo, nec iuramento quidem firmari. consilio 1. nume. 148 16
Paciscí licere per modum contractus, vt in re aliqua quis succedat. ibid. num. 149
Pactum in cõtractu adiectum, pretij partem dici. ibid. num. 449 26. declara vt sub num. 471 39
Pactum de succedendo in re singulari iure valere ib. nu.150 16
Pactum de succedendo inter milites initum iure defendi. ib. nu.151
Pactum de donando esse inefficax. ibid. numer. 229. sed contra infra. numero 234 23
Pactum de renuntiando an valeat. consi. 92. nu.3 491
Et quid de pacto de vendendo, ibidem. num.4
Quid in pacto de renouando emphyteusim, ibid. num.6
Idem de pacto decendendo, ib. nu.6
Pactum factum verbis generalibus, non comprehendit casus insolitos. consil. 27. nu.19 158
Etiam si sint apposita verba generalissima comprehendentia casus maiores expressis, ibid. nu.29
Pactum contra naturam primordialem donationis, vt non obstante superuenientia liberorum valeat, quid operetur. consi.84.nu.21.& 29 420
Pactum quod societas continuet etiam cum hæredibus an valeat. consi.12.numero 9 110
Pactum de hæreditate viuentis non valet. consil.92.nu.9. fol.491.& quomodo intelligatur. nu.45
Pactũ de re aliena est contra bonos mores & plenum tristis euentus, ibidem num.10
Pactum de hæreditate viuentis fauore piæ causæ an sustineatur. ibid. numero 11
Pactum de sola quota hæreditatis viuentis an valeat. ibibid. nu.12
Pactum inter fratres quod præcedente altero absque filiis masculis, aliter in dimidia bonorũ succedat, an valeat. ibid. num.13
Pactum super hæreditate viuentis fauore matrimonij an valeat. ibi. nu.15
Pactum renuntiationis hæreditatis paternæ vt valeat requiritur patris perseuerantia in eadem voluntate. consi.6. nu.19 93
Pactum de tollendis excubiis, seu guardiis à minoribus vniuersitatis factum minimè valet, q tia tractatur de iurisdictione maiorum. consi.28.nu.6 161
Pactum nudum iure canonico parit actionem. consi.93.nu.29 510
Et an inter laicos Ecclesiæ suppositos obseruari debeat ibid.
Pactum, & conuentio intelligitur rebus sic stantibus. consilio 27. numero 47 159
Pacta & conuentiones ad vnguem & adamusim sunt obseruanda. consilio 35. num.1.& nu.16 182
Pactum & promissio de donando nullũ specialem effectum habet, neque executionem meretur. consil.20. numero 1 491
Pactum de quota bonorum differt à pacto de quota hæreditatis. consi.92.nu. 51 494
Pactum nouum & conuentio veteri derogare dicitur. consi.64.nu.14. 294
Pactum de reemendo vel recuperando præsuponit primam emptionem perfectam. consi.63.nu.8 291
Pactum vbi est reale, onus transit in quẽcumque possessorem etiam singularem ibid. num.10
Pactum quod res possit recuperari respicit rem ipsam. ibid. nu.12
Pactum de donando si contrahat matrimonium licèt ab initio sit nullum, tamen si sequatur matrimonium dicitur traditione vestitum, & habebit locum. consi.92.nu.36 493
Pactum vel conuentio vt viola censeatur sufficit, quod quid minimum violatum sit. consi.35.nu.2 182
Pactum de successione viuentis potest sẽdum magis communem confirmari ex consuetudine vel statuto. consil. 92.nu.52 494
Eoque magis cum pactum factum sit fauore matrimonij. ibid. nu.53
Pactum seu contractus nudus efficitur efficax ad agendum cohærentia alterius pacti, vel contractus. consilio 92. nu.40 493
Pactum de viuentis hæreditate secundũ veriorem opi. valet dummodo tractetur de hæreditate paciscentium. consi. 92.num.45 494
Pactum de re aliena inuito domino est contra bonos mores. ib. nu.46
Et an in hoc casu tacitus consensus illius de cuius re agitur, suficiat ibidem num.47.
Pactum de donando omnia bona valet, secus donando hæreditatem, ibid. nu. 48
Et fauore matrimonij valet secundum veriorem opinionem. ib. nu.49
Pactum in matrimonio factum vt primo genitus ex eo succedat in aliqua re, intelligitur permanentibus paciscentibus in eadem opinione. consi.92.nu. & nu.50 492
Pactum de donando donationem continet. ibid. nu.27
Eoque magis cum geminatum sit & plures facta sit permissio donanti ibid. num.23
Pactum seu permissio de donando facta coram principe, licet alias non valeat tamen vti iudiciale, vel iudicialis tenet. & valet. consi.92.nu.29 ibid.
Pacti tenor diligentissimè obseruandus. consi.17 183
Pacto derogari non posse. d. l. hac edictali. consi.4.nu.6. at statuto vtique. num. 14 78
Pacta de renuntiando, de vendendo, de in feudando nuda esse & sine effectu. cõ. 1.nu.230 23
Pacta contra feudi naturam valere. ibid. nu.347 32
Pacta esse seruanda, præsertim à Principib. ibid. nu.226 22
Pacta posteriora derogãtur prioribus. cõsi.103.nu.66 610
Pacta de successione bonorum viuentis cum non valent, an statuto vel cõsuetudine firmari possint. consi.92.num.18 & num.53 492
Pacta etiam à principe obseruari debere. consi.103.nu.54 609
Pacta omnia, ab initio sunt voluntatis ex post facto necessitatis. consi.64.num.16 294
Pacta partium pro lege obseruantur. cõsi. 32.nu.58 175
Palæologorum Geneologiæ descriptio aliqua consi.1.nu.138 16
Paludani doctrina declarata. consi.69.nu. 65 314
Papa an possit quempiam priuare suo iure. consi.83.nu.1 415
Papa dum concedit ordinarijs facultatẽ conferendi alternatiuis mensibus, nõ dicitur voluisse à se potestatem abdicare conferendi vacantia ab illismet sex mensibus concessis, quia in dubio censetur cumulatiuè concessisse, non priuatiuè. ibid. nu.9
Papa præiudicare potest ordinarijs collatoribus, etiam si ipsi conferre præparunt. ibi. nu.10.& quomodo procedat. nu.23. ibid.
Papa promissione sua obligatur, non tantum iure humano, verum etiam diuino & naturali: ideo aliquid concedẽs non videtur posse reuocare iure ordinario. ibi. nu.3
Papa conferendo beneficium cuius collatio alteri est concessa, non dicitur ius eius cui concessa est minuere ibi. n.17
Papa an possit prouidere ad libitum de beneficio electiuo in præiudicium iuris electorum eos præueniendo ibid. nu.5
Papa potest concurrere cum ordinario in iurisdictione, & facultate conferendi concessa ipsi ordinatio ibid. num.12
Papa potest præuenire ordinarios, & tũc omnis dicitur ligare manus. ibid. nu.13 26.& nu.24 ibid.
Papa quando possit conferre beneficium cuius collatio alteri est concessa, & distinguitur. ibid. nu.14
Papa non dicitur tollere per secundum rescriptum seu priuilegium suspendẽs ab electione vel præsentatione. consi. 36.nu.46 188
Papa consistorium facit cum Deo, ideo omnibus anteferetur. consi.51.nu.13 247
Papa non solet conuentiones de decimis persoluẽdis factas suo priuilegio perimere. consi.36.nu.40 188

Papa per subtractionem beneficij potest compellere clericum ad aliquid agendum.cons.69.nu.64 314
Papa vel Imp.si in aliqua causa esset suspectus quid sit faciendum. consil. 94. nu.12 504
Papa an incurrat crimen symoniæ. cons. 67.num.22 305
Papa aufferendo ab aliquo beneficium sine causa,debet ei dare cambium.cons. 193.nu.29 608
Papa conferendo beneficium an solo illo actu dicatur derogasse re ipsa facultati ordinario tributæ. consilio 83. num.27 417
Et an conferendo teneatur facere mentionem de iure ordinarij. ibidem numero 28
Papa si apposuerit manus in collatione alicui concessa, illa appositio habet vim decreti annullatiui,& derogationis, ib.num.31
Papa non præsumitur ignorare statuta & regulas Cancellariæ, ibidem numero 35
Papa præsumitur in dubio velle omnia, quæ sunt iure communi consona.cõs. 52.nu.58 254
Papa modo episcopus, modo archiepiscopus,modo Patriarcha dicitur.con. 52.num.56 ibid.
Paraphernalia non differunt à dotalibus bonis ratione accessionis.cons.56.nu. 51.& 56 270
Paraphernalia & dos eadem iura habẽt. cons.56.nu.56 ibid.
Paraphernalia bona à marito alienari nõ posse.cons.1 nu.71 114
Paraphernalia sunt accessoria dotis.cons. 56. numero 40. & numero 51. & 56 269
Paraphernalia bona qualia sint, & cui spectet eorum dominium. consil. 56.
Et in quibus differant à bonis dotalibus, ibid.num.6
Paria sunt non esse, sed non apparere. consi.15.num.13 18
Parisien.consi 33.nu. 96.lib.3.declaratur. cons.89.nu.80 465
Parisius,con.18.num.38.lib.2.declaratur. cons.85.num.49 430
Parisius, consi.5 nu.12.lib. 4.declaratur. cons.105.num.74 625
Parisius, consi.94.num.53.lib.2.declaratur.cons.86.num.83 446
Pars maior dicitur nõ solum quæ est maioris numeri,sed etiam quæ sanioris Iudicij.cons.96.nu.12.& 15 522
Pars vna testamenti aliam declarat.cons. 97.nu.33 528
Pars vna legis in testamentis aliam declarare potest. consilio 61. numero 33 286
Pars vniuersitatis vel à Ciuitate vel Burgo exclusa an faciat vniuersitatem,& retineat pristinum nomen. consil.80. num.53 349
Pars vna testamenti declarat aliam.con. 10.num.2 103
Pars vna legis aliam declarat,vt in testamentis dicimus. consi.95. numero 79 516
Parum,& nihil æquiparantur.consil.96. num.8 522
Parentes consueniſſe exhæredare filios impari nubentes.consilio 69.numero 9 311
Participia dandi fœminas comprehendere.consi.1.nume.443. & declara vt sub numero 467 39
Participium quomodò resoluatur. ibid. num.194 20
Patauini Doctoris testamentum stultitiæ plenum. consilio 82. numero 213 411
Pater non præsumitur velle filiam dote priuare faciendo fideicommissum. consil.33.nume.41 180
Pater si aliquid fecerit circa personam vel bona filij,& dubitetur, an fecerit ad detrimentum, vel vtilitatem filij, assertioni ipsius patris standum est. cons.57.nu.8 271
Pater æqualiter dicitur amare filios tam ex primo quam ex secundo matrimonio natos. consilio 40. numero 33 213
Pater consentiens filiæ contrahenti iuxta formam statuti sibi præiudicat, etiam si nomine officij volũtarij consensisse dixerit.consi.58.num.36 275
Pater non potest præiudicare filiis & successoribus, in iure familiæ concesso.cons.80.nu.73 350
Pater dotando filiam , non dicitur eam dotasse vt excludatur ab hæreditate, sed fecit vt obligationi legali satisfaceret,cum ipsam dotare cogatur.con. 95.nu.41 513
Pater si filium suum legitimari facit,non cogitur citare agnatos, neque de eis in præcibus mentionem facere.cons. 20.nu.46 138
Pater & filius etsi copulatiuè sub vna verborum conceptione vocati videãtur,filium tamen post patrem censeri vocatum asseritur,cum ratione. consi. 44.nu 1 221
Pater agens ad restitutionem dotis illud habet priuilegium , quod habet mulier,quomodo procedat.consil.33.numero 8 177
Pater,mortua filia pro qua dotem ex bonis fideicommissi constituerat,si eam dotem recuperauerit,tenetur eam restituere ac si nunquam dos constituta fuisset ib.num.9
Pater quo casu dicatur obligatus pro dote accepta.cons.33.nu.25 178
Pater non cogitur consentire filio ducenti vxorem, & recipienti dotem , si suspitio ad est quòd dilapidabit bona, ibid.num.26
Pater non tenetur pro facto filij , qui eo inuito potest contrahere. consilio 98. num.71 547
Pater si fuerit relictus tutor à filio censetur liberatus à redditione rationum. consi.22.num.4 145
Pater bonum consilium pro filio sumere præsumitur.cons.8.nu.1 97
Pater non potest plus relinquere legitimato spurio quàm legitimis.consi.19. num.26 134
Pater alienando rem filij, ex suo contractu obligatur, & illa obligatio in filium hæredem descendit.cons.89.nu. 95 466
Pater non potest disponere de feudo ex pacto & prouidentia in præiudicium aliorum succedere debentium,& qui bus dederit.&c. consilio 61.numero 22 285
Pater recipiens filium bannitum , an & qua pœna puniatur.consilio 74. num. 22 324
Paterfam.dicitur scire omnia quæ geruntur in domo sua.ibid.nu.23
Et quando procedat hæc regula, ibid.
Pater tenetur & nubere filiam , & ei dotem constituere,& cur. consilio 8.numero 19 99
Pater necessitate famis potest filium distrahere.cons.31.nu.10 169
Pater potest assignare filio certam portionem & pœnam adiicere , quòd nisi fuerit illa portione contentus ab hæreditate priuat,& qua ratione. consil. 57.nu.4 271
Pater quòd teneatur pro dèbito filij ex forma statuti, est inquũ , & odiosum. cons.27.num.36 160
Pater fil j custos esse debet, & eum castigare.consilio 98.numero 65 547
Pater an dicatur æqualiter amare posthumos,& iam natos.cons.6.nu.10 91
Pater tenetur filiam dotare,& hoc dotandi onus transit ad hæredes. cons.81. n. 1 358
Pater an semper nominando filium naturalem,legitimum,dicatur ipsum legitimare.cons.18.num.8.& nu.19.& 21 127
Pater cogitur consentire filio recipiens dotem ab vxore,& se obligare.consil. 33.nu.19.& 23 178
Pater excludens filiam dotatam in substitutionibus, non excludit eam ex eo q̃ sit dotata,sed potius vt masculi præsẽtãtur ad conseruationem agnationis. cons.95.nu.43 513
Pater ægrè fert,quod filius impari nubat. cons.69.nu.8 311
Pater an dicatur plus diligere filiam suã, quàm frater vel econtra.cons.6.num.1 90
Pater cogitur consentire filio recipienti dotem ab vxore & se obligare.consil. 33.nu.19.& nu.23 178
Pater succedit filio in bonis, quæ patris non acquiruntur per filium. consi.84. nu.5 419
Et an teneatur ad eius debita, & qua ratione.ibid.nu 6
Pater quando idoneus censeatur dotare. cons 88.nu.56 459
Pater & socer à pari procedunt quo ad contrahendum.cons.23.nu.27 149
Pater alienando rem filij,ex suo cõtractu obligatur,& illa obligatio in filiã hæredem descendit.cons.89.nu.95 466
Pater filio spurio nihil donare potest.cõs. 36.nu.77 210
Et quid si iurauerit se aliquid de eius Castrensi peculio receptis.ibid.
Pater vendendo rem filij,eam filius nõ reuocat

reuocat si patri sit hæres. consil.89.nu. 59 464
Patris confessio in testamento facta, se recepisse in tali mutuam pecuniam,non valer,quia tali medio potest fraudare filium legitima.consilio 39.numer. 49 208
Et an Iuramento confirmari possit. ibid. n.50
Patris malitia non descendit vltra quartam generationem.cons.99. num.1 149 562
Patris & filij discordia omnino est euitanda.cons.69.nu.44 312
Patrem non posse,expressè.in testamento filium spurium priuare alimentis.cõs. 60.nu.8 280
Patrem posse alienare rem filij.cons.87.n. 100 454
Patrem plus filium diligere,quam se ipsum.cons. 1.nu.276 27
Patre vocato cum liberis , solus pariter succedit.cons.85.nu.36 429
Patres sapientes filios à se degeneres habere.cons.99.nu.94 558
Partes debent audiri de rationibus suis antequam feratur sententia. cons.94. nu.32 506
Patientia & tolerantia ministrorum inducit veram præscriptionẽ contra suos principales.cons.52.nu.185 258
Patriarchis præsente Papa vel eius legato vsus crucis interdicitur.cons.52.num. 96 255
Patronus si constituendo in Ecclesia iuspatronatus reseruauerit facultatem, quod semper primogenitus habeat præsentare.cons.97.nu.14 527
Paulus Aemilius Cos contra Ligure bellum gerit, eosque Romano Imperio subijcit.cons.2.nu.12 48
Pauli Castren.doctrina in l.2.C.de edicto diui Adria.tullen. declaratur. cons.2. nu.204 59
Pauli Castrensis & Ruini reiecta opinio. cons.2.nu.231 61
Pauper non debet donare diuiti: præsertim nulla vrgente causa.consil.29.nu. 38 165
Pauperi causa sua non succurrit urà lege cons.55.nu.12 765
Pax facta pro se & subditis suis extenditur ad futuros,cons.97.nu.142 539
Pax principum publicam respicit vtilitatem cons.103.nu.44 609
Pacis capitula pacta inter Reges Christianissimos & Catholicos.anno.1559. quibus profint.cons.103.nu.6 606
Pacis capitula prosunt quoad occupata occasione belli.cons.103.nu.8 ibi.
Pacem non prodesse malefactoribus. cõs. 103.nu.10 ibid.
Pace facta quæ iniuriæ censeãtur remissæ cons.103.nu.9 ibid.
Pace facta restituuntur possessiones,quæ ante tempus belli possidebãtur.consil. 103.num.4 ibi.
Peccare non potest,qui in rerum natura adhuc non est.cons.95.nu.38 513
Peccans si diutius se à peccatis abstineat videtur peccasse impetu & ignorãtia potius,quam dolo, & peccandi consuetudine.cons.94.nu.52 507
Peccans continuò si per triennium bene honestéque vixerit, satis videtur, emendatus,ibid.nu.54
Peccatorum chirographum cancellatur medio pœnitentiæ.consilio 82. numero 88 365
Pecunia soluenda pro quantitate Florenorum contenta in obligatione dicitur æstimata.cons.49.nu.11 237
Pecunia,æstimata non considerata vti pecunia,sed vti summa contenta in obligatione , adeo vt si augeatur vel minuatur pecunia , illa summa semper debetur,ibid.nu.12
Pecuniæ substantia an iuramento probari,possit.cons.81.nu.20 353
Pecuniam mutuò acceptam à procuratore difficile est, probare versam esse in vtilitatem principalis domini. cons. 25.nu.6 152
Pecunia valde necessaria tempore belli, ib.num.7
Pecuniam versam esse in vtilitatem Ecclesiæ,quomodo dicatur.consil.39.nu mero 23 207
Pedagia vẽdita an augeri possint , & per totum consilium. consilio 34.numero 4 181
Pelagij error à D. Augustino deiectus. consi.82.nu.36 361
Pelagij error de meritis operum hominis.cons.82.nu.19 360
Pendente casu nil innouandum est cõs. 35.nu.14.& quomodo procedat. cor s. 32 183
Pensionem remittitur ob detrimentum, quod belli causa obuenit.consi.27.nu mero 15 157
Contrarium magis est verius ob casum fortuitum in contractu conductionis & locationis ib.nu.16
Pensio remitti debet conductori gabellarum si ob pestem consecutus sit detrimentum.consilio 27. numero 35.& num.53 158
Pensionarius vel vsufructuarius dicitur solum ipsius vsufructus administrator,non autem dominus.cons.66. nu. 16 303
Pensionarius fructuario æquiparatur. cons.66.nu.12 ib.
Pensionarius æquiparatur vsufructuario.cons.72.nu.6 319
Pensiones pedagiorum dicuntur in fructu Castri.cons.65.nu.7 302
Vti de pensionibus domus dicitur , quæ sunt domus fructus , ibidem numero 8
Et pascuorum pensiones sunt in fructu vt ipsa pascua,ibid.num.9
Pensiones,clericis ratione alimentorum dari solent.cons.72.nu.12 319
Perduelles qui.cons.102.nu.19 601
Periculum contingens confecto & perfecto contractu,cui spectet. consil.27. num.5 157
Et quid si vnus ex contrahentibus susciperet omne periculum fortunæ in se, & hoc in quocunque contractu,ibid. num.6
Periculum vbi maius est , ibi melius & tutius prouidendum est.cons. 73.nu 19 322
Periculum rei venditæ spectat ad emptorem.cons.26.nu.16 154
Peritus & doctus in arte sua quilibet à lege præsumitur.consilo 37. numero 144 199
Periurus quis non probatur, nisi probetur id dolo & fraude egisse.consil.84. num.73 424
Periurus non dicitur , qui non obseruauit iuramentum contra illum qui contra se fidem violauit.consilio, ibidem num.74
Periurus quis id dubio non præsumitur, ibid.nu.75
Periurus qui vult agere si de periurio opponatur,non auditur,secus si non opponatur.cons.24.nu.28 151
Periurus punitur.cons.84.nu.71 424
Permutatio nunquam dicitur nisi transferatur aliquid hinc inde.cons. 91.nu. 35 488
Permutata bona esse exempta ac prima. cons.70.nu.3 315
Permutata res assumit naturam primæ. ibidem nu.4
Permutatam rem consequi possum loco meæ ab alio permutatæ.ibid.nu.5
Personam eandem modo præcedere modo se qui non inconuenit diuersis respectibus.cons.52.nu.99 255
Persona non subintelligitur.cons.95.nu. 102 518
Persona concedentis priuilegium in eo non comprehẽditur nec ex eo ligatur cons.2. nu.74. 15
Persona loquentis in fauorabili dispositione comprehenditur exeaque ligatur.ibidem nu.75
Persona loquentis & concedentis in concessione comprehenditur ratione subiectæ materiæ.ibid.nu.76
Persona loquentis in concessione ex certa scientia facta includitur.ibi. nu.77
Persona loquentis in dispositione comprehenditur quando illa aliàs nihil operatur.ibid.nu.78
Personalis actio interdum datur in subsidium contra singularem successorem,& possessorem. consilio 63. num. 22 292
Ita contra possessorem rei fideicommissi suppositæ quando grauatus,qui alienauit non est soluendo, ibidem numero 23
Pertinax exterius quis,consilio 82. numero 173 409
Pertinax in hæresis non dicitur , qui asserit quod Ecclesia credit. ibidem numero 174
Pertinacia quid sit.consi.82.numero 172 ibidem
Petenti absolutionem à iuramento vti per errorem emisso,non creditur.cõ. 24.num.27 151
Petens consequens dicitur & antecedẽs petere.cons.80.nu.78 351
Petens inuestiri suo,fratrum,& sororum nomine iuxta tenorem antiquæ inuestituræ sibi non præiudicat,si in aftiqua inuestitura sorores comprehensi non

non sunt.cons.1.nu.96 13
Petitorij & possessorij causa simul tractã da est, cùm apud Imperatorem, vel su premum alium iudicem causa tra ctatur.cons.1.nu.190 58
petitorij & possessorij causa coram Impe ratore,vel supremo alio Principe tra ctari vna simul debet. consil.2.nume ro 184 ibid.
Petitorium suspendi an possit post litem contestatam, vt prius super possesso rio cognoscatur. consillo 2. numero 194 ibid.
Petitio hæreditatis præscribitur spatio 30. anno.de iure.C.& quomodo de iu re prætorio, consilio 78. numero 23 339
Petitio hæreditatis actio realis est. cons. 88.num.13 456
Petitionis hæreditatis quanto tempo re præscribatur.cons.1.nu.484 42
Phrænesis quæ.cons.82.nu.198 410
Phrænesis morbus perpetuus est. consil. 82.num.233 412
Phrænesim quo accidentia præcedant. cons.82.num.227 ibid.
Plena & ampla facultas concessa, cuius sit naturæ. consilio 19. numero 17 133
Plebani habent intentionem suam fundatam in recipiendis decimis ex prædiis sub qua parochia existentibus, etiam contra Episcopum.cons. 36. numero 20 176
Plebani de iure communi habent facultatem recipiendi decimam. cons. 36. num.16 ibid.
Pluralis locutio in vno verificari non po test consilio 50. numero 1. & numero 19 243
Pœna indicta contrahentibus matrimo nium est quoque imposita contrahentibus sponsalia.cons. 69.nu.67 314
Pœna corporali aliquando Deus Vnum pro alterius facto punit.cons. 99. nu mero 210 668
Pœna corporali vnum pro altero à lege humana aliquãdo fuisse mulctatum, & inibi exempla.ibid.num.211
Pœna quæ apponitur in instrumẽto pro missori robore,an possit apponi à no tario ex officio, vel potius,si expressũ hoc sit à partibus. & nu. seq. consil.37. num.64 195
Pœna aliquá etiam pecuniaria non plectitur extraneus pro alterius delicto. cons.99.num.221 569
Pœna non est intelligenda cùm cessat do lus.cons.82.nu.106 365
Pœna quando à iure indicta est, neque ab homine indicenda est.consi.28.nu mero 22 162
Pœna arbitraria tunc imponitur quia a lia lege diffinita non reperit.cons.74. num.7 323
Pœna arbitraria an maior esse debeat or dinaria,vel æqualis.ib.num.8
Pœna aliqua non afficitur extraneus. cons.98.nu.63 547
Pœna vbi iudicis arbitrio est indicenda non ordinaria,sed leuior imponi de bet.cons.94.nu.28 506
Pœna anathematis obligare se nemo po test ad aliquid agendum.cons.82.nu. 122 366
Pœna spirituali vnus pro altero non pu nitur.cons.99.nu.207 66
pœna sola bona respiciens an morte de linquentis sit extincta.cons.99.nu.156 563
pœna pecuniaria aliquando vnus pro al terius delicto punitur.cons.99. nu.217 569
pœna ratione contẽptus imponitur. con. 74.nu.12 324
pœna sequi debet criminis auctores, ne que vnus pro alio debet teneri.cõs.53. nu.9 259
pœna capitalis non debet imponi pro crimine leuiori. cons.94.nu.43 506
pœna corporali cur Deus filium puniat pro patris delicto.cons.99.nu.214 668
pœna non parit pœnam.cons.94.num.45 507
pœna nõ dicitur à læso remissa delinquẽ te mortuo.cons.99.nu.170 565
pœna pecuniaria morte delinquentis ex tinguitur. cons.99.nu.157 563
Item nec cum pœna ipso iure est indicta. ibid.nu.158
Pœna carceris requirit claras & apertas probationes.cons.94.nu.17 505
Pœna corporali pro altera obligare se po test nemo.cons.82.nu.120 366
Pœnæ anathematis adstrigere an se quis possit.cons.82.nu.113 ibi.
Pœnam exigere is non potest, qui ex sui parte non impleuit.cons.55.nu.11 265
Pœnitentia primi ordinis quæ.cons.82.n. 109 366
Pœnitentia secundi ordinis quæ. ibi.nu. 110
Pœnitentiæ locus non est, vbicunque fa cta est donatio fauore dotis & qua de causa.cons.92.nu.79 497
Pœnitentiam erranti indicere, est vltimũ iurisdictionis.cons.82.nu.101 365
Pœnitentiam non obseruare, est inobe dientia.cons.82.nu.115 366
Pollentia oppidum antiquissimum intra Ligutiæ fines.cons.2.nu.83 52
Populus qui est in possessione præsentan di Clericum in ecclesia patronata,non debet amoueri.cons.90.nu.119 483
Populi persona dicitur persona ficta,cõs. 99.nu.63 556
Pontifex mandans prouideri de benefi cio certi valoris,non potest prouide ri de beneficio minoris valoris, etiam valente eo,cui prouidendum est. cõs. 72.nu.1 318
Pontifex Max. non dissoluit matrimo nium per verba de præsenti contrac tum,etiam non secuta copula,nisi iu sta subsistente causa & quid de matri monio rato.cons.15.nu.9 118
Pontifex Max.an possit legitimare in ter ris imperij.cons.16.nu.23 125
Pontifex potest dispensare in secũdo gra du consanguinitatis, & quid in dele gato,& subdelegato. & nu.10.consi.17. nu.1 124
Pontifex põt in ecclesia de nouo ius pa tronatus constituere.cõ. 90.n.14 474
Pontifex potest in feudatione ecclesiæ apponere conditionem quod laicus fundator interesse possit electioni sa cerdotum,non tamen eam conditio nem adijcere.con.90.nu.8 ibid.
Pontifex Maximus contra Imperatorem iudex est competens.consilio 2.nu.138 55
Pontificis auctoritas maxima in dissol uendo matrimonio, etiam carnali co pula consumato. consilio 15.numer.2 217
Portio cohæredis non adimplentis con ditionem pro parte sua,accrescit alte ri in totum adimplenti.cons.78.nu.27 339
Portio quæ retineatur ob imputationẽ. cons.88.nu.7 455
Portio hæreditatis inuito coniuncto & ignoranti crescit.consilio 50.numer.8 243
Quod etiam ad causam intestati pertinet.ibid.nu.9
Positi in conditione per substitutionem in infinitum censentur grauati,& in necessarium antecedens vocati.consi. 95.nu.78 516
Positiones seu interrogationes debent fieri ante litem contestatam. consi.61. nu.40 286
Posteritatis appellatione veniunt omnes descendentes æqualiter. consi.40.nu. 28 213
Postliminium omnia restituit. consi.103. nu.5 606
Postumus vocatus in institutione intelli gitur de nato ex quacunque vxore, non de ea tantum tempore facti testa menti.cons.97.nu.84 535
Posthumus ignoranter præteritus si in genere de eo cogitatum fuit, an rum pat testamentum.consilio 37. numero 83 196
Posse non dicimus, quod incommode possumus.cons.2.nu.210 59
Possessor malæfidei nullo tempore pre scribit.cons.90.numer.77.& sequent. 480
Possessor iurispatronatus quando non debeat à suo possessu amoueri. consil. 90.num.118 483
Possessor bona fidei facit fructus suos, ibid.nu.121
Et consumptos non restituit,ibid.nume ro.122 63
Possessor malæ fidei non potest aliquid cursu temporis acquirere. consil. 29. nu.46 165
Possessore pro ipso præsumitur.cons.90. num.59 478
Possessore ex actu facta lite pendente, nam transfertur. consilio 2. numero 291 65
Possessio & detentio apud ignaros & i diotas non differunt.consilio 56. nu mero 42 269
Possessio iustè occupatur à domino rei cùm aliàs periculũ est in mora.con.2. num.199 59
Possessio posita in sequestro à sequestra rio possidetur.consilio 2.numero 165 56

Possessio

Possessio nihil habet commune cum pro prietate cons.36.nu 35 187
Possessio præsens nõ denotat præteritã. cons.21.num.7 140
Possessio.c.annorum ab vniuersitate de notat quod res illa sit ipsius vniuersi tatis, non particularium. consilio 80. num.3 345
Possessionis retinendæ animus quomo do probetur consilio 104. numero 79 618
Possessionis commodum magni est pon deris cons.52.nu.49 253
Possessionis traditio non habet formalẽ formam seu modum. consilio 37. nu mero 37 193
Possessionem non perdit vasallus,si eam apprehẽdit dominus, & apud aliquẽ custodiæ causa,donec lis finiatur, de ponit.cons.2.nu.166 56
Possessionem ex noua causa immutari. cons.87.nu 64 452
Possessionem arguit census solutio. cõs. 87.num.70 ibid.
Possidens ciuiliter sua sponte naturalem ingredi potest.consil.104. numero 80 618
Possidens ex concessione solemni à supe riori facta,non dicitur in malafide.cõ sil.90.nu.73 479
Possidens ciuiliter sua sponte naturalem ingredi potest.consilio 2. numero 3 6 70
Possidens ciuiliter sua sponte naturalem ingredi potest.consilio 2. numero 181 57
Possidens ciuiliter si naturalem sit in gressus,audiendus est super exceptio ne dominij cum spoliatus super natu rali agit vt ante omnia restituatur, ibid.nu.195 59
Potentior quis intelligatur, vt in eum ius aduersarij detrimentum tranferri non possit.cons.2.nu.320 67
Potentior,istud nomen quomodo intel gatur.cons.38.nu.47 205
Potentior an dignior sit.cons.36.numero 51 188
Potentiæ defectus non est nolle iniqua, & iniusta. consilio 7. numero 38 328
Potestas vendendi,& commutandi & a lienandi in feudi concessione,quid si gnificet & operetur.consilio 2. nume. 259 63
Potestas specialis duplex.cons. 52. nume. 93 255
Precarium quod præcipus petenti vtẽ dum conceditur tandiu is qui conce dit patitur. consilio 37. numero 14 192
Pretium si instrumento emptionis vel vẽ ditionis non sit appositum cuius cau sa dicatur omissum vel partium, vel notarij.cons.37.nu.8 191
Pretium rei subiacebat.cons.86. numero 65 445
Pretium pro mercede exponi potest.cõs. 27.nu.46 159
Pretij mentio vbi facta est,ibi dicitur em ptio & venditio fieri. consilio 27. nu. 4 157
Pretij quantitas denotat quid in vẽditio ne contineatur,& quid voluerint con trahentes.cons.34.nu.6 181
Præceptum pœnale non transire in hære dem hæredis.cons.89.nu.24 462
Præceptum prætoris,vanum, elusorium & frustratorium esse nequit.cons. 80. num.34 347
Præcepta iudicum insolita sunt inualida cons.1.nu.343 32
Prædo spoliatus ante omnia est restituẽ dus cons.2.nu.186.& 196 58
Prædia censenda,& registranda sunt vbi sunt sita.cons.75.num.16 327
Prædium trahit ad se nemora & pascua sua.cons.36.nu 38 187
Prædia forensium licet collectari solum debeant vbi sita sunt,tamen ex pacto & contraria consuetudine cõtrarium statui atque ordinari.potest.cons. 14. num.13 116
Prædia posita intra fines castri, præsu muntur de finibus & pertinentiis ca stri.cons.21.nu.2 139
Prædia soli a soluere census & alia one ra translata intelliguntur vna cum eis dem oneribus.cons.75.nu.62 329
Et quid si alicui priuilegiato vendantur, ibid.nu.63
Prædia sunt registranda & censenda eo in loco in cuius territorio sunt.consi. 14.num.1 117
Prædestinatas res non esse omninò, hæ sim fuisse etiam Ioannis Vuitcleff. cõ. 82 num.137 367
Prædestinatos non esse omninò ad vi tam æternam,hæreticum esse.cons.82. nu.57.fo.quod intellige. vt nu. 71. & nu.89.93.cum seq. 363
Præfatio actus declarat mentem & ani mam paciscentium. cons.14. numer.4 115
Præiudicium duorum magis considera bile est quam vnius tantum. consi.51. nu.47 146
Præiudicare sibi quis dicitur in iure fi dei commissi,cum suo facto illius dies cedit.cons.5 . nu 67 277
Prælato in ecclesia iudicari debet ex vsu & consuetudine.consil 51. numero 50 149
Prælatio conceditur ei,qui maiorem ha bet dignitatem,& iurisdictionem.cõ. 51.nu.9 247
Prælationis priuilegium in hypotheca concessum mulieri pro dote solùm transit ad filios primi mattimonij.cõs. 40.nu.35 213
Prælatus maximam in se habet potesta tem in administratione bonorum suæ Ecclesiæ adeò vt ei damnum adferre atque præiudicare possit. cons.39.nu.1 & 26 206
Prælatus occupanda violenter bona Ec clesiæ ab alio pacifice possessa præiu dicium dominio Ecclesiæ adferre po test,ita quòd illud admittit Ecclesia. ibidem.numero& de veritate numer. 55
Prælatus potest donare bona Ecclesiæ. ibid.nu.3.& quando hoc procedat.nu. 56
Prælatus Abbas vel Episcopus an possit transigere sine consensu capituli su per rebus,cuius dominium,vel posses sio non est plene, ac perfectè suæ eccle siæ acquisitum atque incorporatum. cons.73.nu.8 321
prælatus solus donare potest noualia, quæ in sua diœcesi orinntur cum Ec clesiæ perfectè acquisita non sint.ibid. nu.9
Item & repudiare legatum rei immobi lis factum Ecclesiæ.ibid.nu.10
prælatus non potest alienare seu in emphiteusim perpetuam concedere res quæ sunt de mensa Ecclesiæ. cons.79. nu.1 340
Quid si semel alienata sit & reuersa ad Ec clesiam iustis de causis,& retenta per annum à Prælato.ibid.nu.2
prælatus reinuestire potest eundem em phyteutam,ac vasallum,ob cuius felo niam aliamvè causam res reuersa est ad Ecclesiam,& quomodo procedat. cons.79.nu.8 ibid.
prælatus si inuenerit non alienare res ec clesiæ,tamen alienauerit solitas alie nari,non est periurus.ibid.nu.9
prælatus licet possit aliquam rem Eccle siæ,alienare seu in emphiteusim con cedere,non tamen in consanguineis suis non debet est concedere.ibid.nu.4. & de veritate nu 19
prælatus ad hoc vt dicatur voluisse rem effici de mensa Ecclesiæ, quando de beat tenuisse & possedisse rẽ ipsam.ib. nũ.17
prælatus de nouo inuestire non potest;se cus autem renouare.cons.66.nu.31 303
Prælatus dicitur tantum fructuarius re rum Ecclesiæ,ib.nu 32
prælatus prohibetur donare cõsanguineis ne spoliẽt Ecclesiam.cons.39.nu.39 208
prælatus maiorẽ hẽt potestatem in admi nistrando bona Ecclesiæ,quã tutor in bonis pupilli,cõi 39. n.7. f. 206.& n.34
prælatus secundum veriorẽ opinionẽ po test cõsanguineis suis cõcedere in em phyteusim res Ecclesiæ.cons.79.nu.19 342
Secus autem si extaret aliqua fraudis su spicio seu coniectura,quæ erga cõsan guineos magis præsumitur quam cõ tra alios,ibid.num.20 ibid.
prælatus tenetur impendere partem red ditus & fructuum pro reparatione re Ecclesiæ.cons.64.nu.24 204
prælatus promittens non alienare res Ec clesiæ,si fecerit mẽtionẽ de re aliena bili vel alienata,nõ poterit vtique ip sam quoque alienare. consi.79. nu.12 341
prælatus vel sacerdos sanctæ vitæ in du bio verax præsumitur.consi.39. nu.17 207
prælatus in articulo mortis constitutus nihil potest disponere neque de pro prietate,neque de vsufructu Ecclesiæ, sed omnia successori relinquere de bet.cons.39.nu.44 208
prælatus de fructibus prælaturæ testari non potest,ib.nu.45
prælatus describens rem alienabilem,

quæ ad eius manus deuenit, in codice. ferum mentæ Ecclesiasticæ, videtur voluisse ipsum esse de Ecclesia. consi. 79. nu. 14 341
Prælatus est Ecclesiæ administrator. cõs. 39. nu. 30 207
Prælatus quoad administrationem bonorum Ecclesiæ tutori æquiparatur. cons. 39. nu. 34 208
Prælatus an possit sine consensu, vel etiã cum consensu capituli immutare antiquum statum rei Ecclesiasticæ. con. 79. nu. 15 341
Prælatus secundum magis veram opinionem Ecclesiæ præiudicare minimè potest. consil. 39. num. 26. & num. 53. & 54. & seq. 207
Prælatus potest ad libitum cui vult conferre in feudum res Ecclesiæ solitas concedi. cons. 79. num. 6 341
Et an requiratur consensus capituli, ibi. num. 6
Prælatus an possit per confessionem suã Ecclesiæ præiudicare cum consensu capituli. cons. 39. nu. 55 209
Prælatus quo casu donare possit bona Ecclesiæ. cons. 39. num. 56 ib.
Prælatus & tutor à pari procedunt. consilio 39. num. 6. fol. & num. 34 & num. 64 206
Prælatus an & quando teneatur reddere rationem administrationis suæ de bonis Ecclesiæ. consilio 39. numero 39 209
Prælatus in Ecclesia à pontifice tantum eligi potest. consilio 90. numero 39 476
Prælati, & tutores sub nomine pupilli, & ecclesiæ sæpe simulatos actus agunt. cons. 39. nu. 42 208
Prælati confessio nocet Ecclesiæ. cons. 39. nu. 24. & 36 207
Et de veritate. nu. 54. & 55
Prælati ecclesiarum inferiorum magis specialem iurisdictionem habent in sua ecclesia quàm habeat Episcopus: ideo ad eos primò, postea ad Episcopum recurritur. cons. 52. nu. 182 258
Prælato delinquente commoditas fructuum Ecclesiæ fisco defertur. cõs. 90. num. 132 561
Prælato non creditur asserenti gestũ ita fuisse à se. cons. 39. nu. 67 209
Prælato non creditur alleganti pecuniã, versum esse in vtilitatem Ecclesiæ, etiam si adesset consensus capituli. cõs. 39. nu. 78 210
Prælegatum quando in restitutione fideicommissi veniat. cons. 86. n. 66 445
Præsbyter maior digniorque est diacono. cons. 52. nu. 177 258
Præscribere ijs non potest, qui possidere nequit. cons. 90. nu. 72 479
Præscribere non potest ille, cui tanquam hæredi tradita res est ab altero cohærede, quia ille titulus non valet, cõ. 91. nu. 31 487
Præscripsisse, dicitur noualia, qui & decima præscripsit. cons. 39. nu. 33 187
Præscribens decimas in nemoribus vel pascuis tunc si illa ad culturam redigantur habebit, & nouales. consil. 36. num. 39 188
Præscribens libertatem nõ soluendi collectam an probare teneatur, vel potius onus probandi incumbat contrarium asserenti. cons. 75. nu. 8 326
Præscriptio centenaria necessaria an sit ad tollendum iura imperij. con. 2. numero 306 66
Præscriptio probatur si probetur possessio cepisse ab antecessoribus suis, quibus succeditur. cons. 90. nu. 58 478
Præscriptio violenta qualis sit. consilio 82. num. 78 364
Præscriptio contra Remp. 30. vel 40. ann. decurrit. cons. 2. nu. 245 62
Præscriptio in feudalibus an procedat. cons. 2. num. 310 66
Præscriptio in totum non currit contra Episcopum. cons. 52. nu. 43
Præscriptio decursa contra maritum nõ præiudicat mulieri. consilio 88. nu. 43 458
Præscriptio triginta vel quadraginta annorum, quomodo & quando tollatur rescripto, vel priuilegio Principis. consi. 2. nu. 335 68
Præscriptio centenaria ex l. vlt. C. de sacrosanct. eccles. necessaria ad tollendũ iura Reipub. quæ ius fisci & Imperij obtinet, ib. nu. 336
Præscriptio an valeat si primus possessor fuit in malafide, & successores postea per longum temporis spatium in bona. cons. 90. nu. 74 479
Præscriptio probatur si probetur possessio cepisse ab antecessoribus suis, quibus receditur. cons. 90. nu. 58 478
Præscriptio vt prosit, debet esse continua cons. 75. nu. 67 330
Præscriptione tolli imperij iura. consil. 2 num. 303 66.
Præscriptione 30. vel 40. annor. directum dominium acquiri. cons. 2. nu. 302 ibid.
Præscriptione temporis immemorialis directum dominium in re feudali acquiri potest. cons. 2. nu. 88 52
Præsens is dicitur qui nomine Principis abest. con. 99. nu. 81 557
Præsens actui qui potest impediri per contradictionem, & tacens sibi præiudicat. cons. 58. nu. 65 277
Præsentatus ab eo, qui erat in quasi possessione præsentandi cum bonafide amoueri non debet etiam si deinde constet patronum illum verè non esse patronum. consilio. 90. numero 125 483
Eoque magis si ante præsentationem nõ fuerit oppositum, & transactum sit tẽpus ab ea appellandi, ibidem nu. 126
Præsentia virorum bonorum excludit omnem suspitionem atque fraudem contractus. consilio 73. numero 29 322
Præsentatio est in fructu iurispatronatus cons. 66. nu. 6 302
Præsentatio, aut institutio de beneficio, facta à quasi possessore bonafide, an irritentur, si super quasi possessione fuerit mota lis & quæstio. cons. 90. nu. 133 484
Præses prouinciæ cognoscit, cũ vasallus spoliatus fuit. cons. 2. nu. 132 54
Præses vel iudex publicus corã quo producta est scriptura, si ipsam occultaret, pœna falsi puniendus esset, consil. 94. nu. 37 507
Idem de notario dicimus. ibid. nu. 58
Quid si dixerint scripturas furto subtractas esse? ibid. nu. 59
Et an standum sit eorum iuramento de amissione. ibid. nu. 60
Præsumitur quilibet vir bonus, & quod omni diligentia suum officium exerceat, alioqui mortaliter peccare diceretur. cons. 73. nu. 21 322
Præsumitur quis esse in eodem loco, in quo semel fuit. cons. 100. nu. 81 578
Præsumendum est pro sententia. con. 79. nu. 28 343
Præsumptum à lege, non est necesse vt allegetur. cons. 90. nu. 66 479
Præsumptio iuris & de iure, non recipit probationem in contrarium. cons. 90. nu. 67. ibid.
Et procedit contra clericos, & libertate ecclesiasticam. ibid. nu. 68
Præsumptio potest ab alia tolli. consil. 21. numer. 25 142
Præsumptio est, aliquem non deliquisse. con. 101. nu. 39 598
Præsumptio transfert onus probandi in aduersarium. cons. 60. nu. 2 280
Præsumptio iuris & de iure quid sit. cõs. 82. nu. 15 368
Præsumptio tollitur per aliam efficaciorem contrariam. consili. 22. nu. 22 146
Præsumptio iuris & de iure non admittit contra se probationem. cons. 29. n. 48 165
Præsumptio reijcit onus probandi in aduersariam. cons. 21. nu. 3 139
Præsumptio iuris seu coniectura dicitur aperta probatio, & clara veritas. cons. 5. nu. 10. & 31 86
Præsumptio integritatis viri nobilis est maxima. cons. 15. nu. 6 117
Præsumptio transfert onus probandi in aduersarium. consilio. 54. nu. 6 562
Præsumptio reijcit onus probandi in aduersarium. cons. 81. nu. 47 355
Præsumptio legis facit quid expressum. cons. 37. nu. 50 194
Præsumptio transfert probandi onus in aduersarium. cons. 2. nu. 85 52
Præsumptio vna alteram permit. consil. 101. nu. 35 598
Præsumptio nõ inducitur ex actuum difformitate. cons. 8. nu. 17 99
Præsumptio nil operatur cum veritas apparet. cons. 86. nu. 100 447
Præsumptio à lege approbata reijcit onus probandi in aduersarium. con. 75. nu. 3 326
Præsumptio illa sumitur, quia maius delictum euitatur. consi. 99. nu. 16 355
Præsumptio legi non attenditur in substitutionibus vbi constat de contraria testatoris mente, saltem coniecturis c. 95. nu. 26. & nu. 32 512
Et quid si coniecturæ à lege non essent approbatæ, sed incertæ, quodammodo essent. ibid. nu. 27
Præsumptio iuris & de iure, non recipit probatione in contrarium. cons. 9. numero 67 479
Et procedit contra clericos, & libertate ecclesiasticam, ibid. num. 68 ibid.
Præsumptionem esse, quem scire, quæ domi suæ aguntur. consilio 1. numer. 182 19
Præsumendum non esse, quem filios habere illegitimè natos, ibidem numero 183
Præsumptio omnis tollitur, cum rem aliter se habere ex facto ipso cõstat. cõs. 1. numero 9 8
Præscriptionis exceptionem esse reiicienda, cùm in causa proceditur, sola facti veritate inspecta. consilio 1. numero 501 44
Præscriptionem sine titulo & bonafide non currere. cons. 1. nu. 242 23
Presumi hominem ad generandum potentem. cons. 1. nu. 145 16
Præsumptionem leuem tantum facit testis deponens de auditu. consilio 98. n. 54 545
Præsumptiones & coniecturæ quæ disiũctim non probant, si coniungantur plenam faciunt probationem. con. 21. num. 24 142
Præsumptiones quæ oriuntur ex instrumento sunt tres, primo quod sit verũ, secõdo quod sit solemne, tertio quod omnia verba sint prolata à partibus. consi. 37. num. 133 199
Præsumptiones quando, & quomodo in criminalibus probent. cons. 31. numero 25 170
Præsumptiones coniecturæ probatæ esse debent legitimè, vt ex illis damnari accusatus possit. cons. 82. nu. 155 368
Præsumptiones violentæ esse debent in causa capitali. consilio 82. numero 145 367
Præsumptionibus & cõiecturis vbi quis est damnandus, pœna corporali damnari non potest. cons. 82. nu. 144 ibid.
Præstatio census in feudalibus an posset esse causa finalis. consilio 65. numero 65 301
Præstatio annua arguit feudum conditionale. cons. 65. nu. 1 296
Prætendens habere seruitutem, eam habere non potest absque priuilegij concessione. cons. 73. nu. 5 326
Primogenitura vti quid substantiale in alio quam in primo verificari minimè potest. cons. 97. nu. 53 530
Primogenitura dupliciter intelligitur. cons. 97. cum. 85. fo. & nu. 114 532
Primogenitus quando dicatur ille, qui est secundus, se efficitur primus per mortem primi. cons. 97. nu. 77 ibid.
Primogenitus an dicatur ille qui illegitime natus est, postea alius filius legitimus natus est, ipse legitimatur vel potius ille illegiti me natus. consi. 97. numer. 114 536
Primogenitus qui mortuo patre debet in feudo succedere, si committat delictũ adeo quod priuetur, an secundus admittatur, ibid. num. 10. & nume. seq. & 59 527
Primogenitus qualis dicatur, an natus ante matrimonium sed per subsequẽs matrimonium legitimatus, vel natus post contractum verè matrimonium. cons. 16. num. 14 122
Primogenitus ex delicto perdit speciem succedendi post mortem patris. cons. 19. nu. 11 96
Primogenitus ille non dicitur, qui decessit ante feudum apertum, sed ille dicitur qui eo tempore in rerum natura est. cons. 97. nu. 7 526
Primogenitus in dubio qualis dicatur. ibid. num. 8
Primogenitus dicitur non tam qui nascitur ex primo matrimonio, sed etiam ex secũdo & tertio, dum tamen sit primus natus. cons. 4. num. 39 83
Primogenitus quot modis dicatur. cons. 97. num. 1 526
Primogenitus dicitur etiam ille, cuius frater natu moior decessit. consil. 97. num. 12 ibid.
Primogenito si quid debetur, iure hæreditario, & non iure generis, debetur. consi. 99. num. 191 566
Primogenito delinquenti, patre viuo, nõ succedit fiscus. consilio 101. numero 35 597
Primogenitum à patre prædiligi. cons. 1. num. 278 27
Primordialis actus seu res hanc dicitur habere naturam, vt à propria eius specie iuxta legis, constitutionem proueniat. cons. 84. nu. 17 419
Primus is est quem nemo antecedit, cõs. 51. num. 21 247
Primus ille dicitur, quem nemo præcedit. cons. 97. num. 2 526
Primi gradus liberos melioris esse conditionis secundi & remotiorum. con. 1. num. 183 19
Primum dicitur quòd ante se nihil habet cons. 97. nu. 115 536
Princeps an possit delegare omitti maximam illam potestatem legitimandi quam habet, vt etiam ipse Comes habeat eandem authoritatem. cons. 19. n. 11 132
Princeps licet sit legibus solutus, non est tamen solutus à dictamine rationis. cons. 27. num. 23 153
Princeps frangendo fidem magis peccat quam in persona priuata, ibidem numero 24
Princeps antequam causa belli auxilium à populis petat, proprias pecunias impendere debet, quibus deficientibus subsidium à populo habere debet. cons. 75. num. 86 331
Idem in prælato à clericis præsidium petente, ibid. nu. 87
Princeps à Deo est, & Dei loco lites dirimit. cons. 92. nu. 83 497
Princeps solus potest concedere absolutam & plenam seruitutem, seu soluã guardiam bonorum alicuius. cons. 29. num. 23 164
Princeps supremus non cogitur iudicare secundum acta & probata. consi. 2. num. 159 56
Princeps in terminãdis cõtrouersiis, non debet ire per ambages, ibidem numero 160
Princeps sine causa auferre potest ius alteri quæsitum, sed infra declaratur. cons. 103. nu. 42 609
Item remittere potest pœnam, priuato applicandam. ibid. nu. 43
Princeps præsumitur vti plenitudine potestatis, num actus ab eo gestus aliter non valet. cons. 2. nu. 38 49
Princeps absolute defensiones auferre non potest. cons. 100. nu. 98 579
Princeps auferre potest ius quæsitum ex ipsius principis facto. sed infra declaratur. cons. 103. nu. 39 608
Princeps reuocare potest à se concessa etiam per modum contractus. sed infra declaratur. ibid. nu. 40
Princeps creditor prior non potest reuocare à secundo creditore, quod illi ab eodem debitore solutum fuit, nisi iusta ex causa, & quomodo. cons. 25. nu. 10 152
Princeps potest habilitare fœminas ad succedendum in feudo. cons. 20. nu. 35 137
Princeps non præsumitur velle alterum lædere vt alteri prosit. cons. 75. num. 65 329
Princeps non præsumitur etiam rescribendo fauore piæ causæ auferre ius tertij. cons. 36. nu. 55 189
Princeps auferre non potest quæ sunt iurisgentium. consilio 20. numero 4 136
Princeps non potest irritare donationem à priuato factam. ibidem numero 5
Neque legitimare in præiudicium substituti ibid. nu. 6
Princeps potest auferre impedimentum, quo quis inhabilis reddebatur ad obtinendum ius substitution s fideicommissariæ. ibid. nu. 13
Princeps non potest testatorum voluntates euertere. ibidem numer. 1. & num. 26
Princeps sicut præsumitur nolle aliquem in iure suo lædere, ita pariter præsumitur velle lædere in acquisitione spe probabili. cons. 36. nu. 24 187
Princeps quomodo possit habilitare inhabilem ad succedendũ per legitimationem contra defuncti voluntatem. cons. 20. nu. 26 17
Princeps potest auferre certum modum citationis & defensionis. cons. 100. nu. 100 579
Princeps non potest alienare ciuitatem inuitis subditis. cons. 52. nu. 21 173
Princeps debet citari facere vasallum cũ vult sine causa ei auferre feudum. cõs. 103. nu. 71 610
Princeps auferendo bona alicui vendita & data, vt illa restituat bannito restituto, debet domino bonorum soluere pretium, vel dare cambium. cons. 103. numero 30 608
Princeps omnia concedere dicitur pensate, non præcipitanter. cons. 75. nu. 55 329
Princeps licet legibus sit solutus, legibus tamen viuere profitetur. consilio 25

num.1 152
Princeps alteri stipulari potest, vt de iudice inferiori dicimus.cons.92.nu.68. 495
Princeps ex multiplicatis clausulis in priuilegio positis non præsumitur ius alterius auferre.cons.36.nu.63 189
Princeps præsumptionem magnam pro se habet.cons.100.nu.16 573
Principem ex causa motum præsumi. cons.100.nu.17 ibid.
Princeps legem sibi potest imponere, à qua non poterit recedere.consil.2.nu. 137 55
Princeps, cum ob publicam vtilitatem rem ab aliquo aufert, debet eum recompensare.cons.103.nu 26 607
Princeps in pactis & conuentionibus cõsiderandus est,non qualis aliquis est, sed qualis esse debet. consilio 28. numero 20 158
Princeps non præsumitur concedere ea quæ delictum,& iniquitatem arguũt. cons.75.nu.50 329
Princeps inuitis subditis nõ potest alienare ciuitatem,vel oppidum.cons.75. num.31 327
Princeps non potest recedere etiam ex causa à contractu & pacto inito cum subdito.cons.27.nu.26 158
Principis assertioni de facto alieno cur non credatur.cons.100.num.21 574
Item creditur cùm dicit se accepisse a fide dignis,ibid.num.22
Item cùm ait,se esse informatum,ibidem num.23
Item cùm motu proprio asserit, ibidem num.24
Principis assertionẽ saltem præsumptionem facere,ib.nu.25
Principis assertioni non credi cùm asserit de eo quod non est suæ potestatis, ib. numero 26
Principi credi præsumptiuè saltem de facto quod non est suæ potestatis, ibid. num.27
Item plenam probationem non facere, ibid.num.28
Principis assertio, quod vasallus fuerit ingratus,fidem facit,ib.nu.29
Principis auctoritate spoliatus quando restituatur.cons.104.nu.74 617
Principis exemplo iudicare possumus. cons.52.num.50 253
Principis factum nulla ratione improbari posse. cons.1.num.285 34
Principis facto nil obiici posse,cons. 103. numero 46 609
Principis assertioni credi,cum tertio detrimentum non adfertur.cons.1.num. 8 8
Principis assertioni credi cùm asserit, se exactiorem ita se habere cognouisse. cons.100.num.32 575
Principi de facto alieno non credi. cons. 100.num.18 573
Item & de gestis ab alio non creditur,ib. num.19
Principi placere semper debere,quod se mel placuit. consilio 1. numero 403 36
Principem Dei ministrum esse.cons.1.nu mero 156 17
Principem bonum à patre non differre, ibid.nu.157
Principem per legem generalem posse auferre res priuatorum.cons.103. numero 28 608
Principem ius alterius auferre posse.cõ. 1.num.381.fo.34.sed declaratur rectius num.396
Principem posse concessionem à se factã per contractus non reciproci reuocare,ibid.num.382
Principem talem presumi,qualem de iure esse debet,ib.nu.291 28
Principem grauius peccare,fidem frangendo,quàm priuatum,ib.nu.227 22
Principem non posse semper ius positiuũ perimere. consilio 103. numero 55 609
Principem concessionem secundam primæ contrariam concedentem, circũuentum præsumi. consilio 1. numero.402.fol.36.& nu.430 36
Principem non posse priuare aliquem iure suo.cons.103.nu.68 610
Principem suum benefactorem lædere voluisse quis non præsumitur.consil. 98.nu.33 544
principum contractus bonæfidei censeri. consil.1.nm.239 23
Principes contractus aliàs inualidos seruare debere,ib.num.240.ibid.nu.240
Principum contractus vim legis habere, ibid.nu.241
Principes Italiæ consueuisse inconsulto Imperatore bellum inter se gerere. cons.1.nu.256 25
Principes iustos & æquos præsumi, nec quid sinistri ab eis agi. consilio 1. numero 155 17
Principes inconstantes esse non solent. cons.103.num.62 610
Principes non solent venire cõtra factũ proprium.ibid.nu.63
Item nec contra factum sui anteceſſoris ibidem nu.64
Principes vt iustitiam administrarent loco Dei sunt. consilio 75. numer.40 328
Principes & omnes priuati tenẽtur fidẽ obseruare,& pacta concessa adimplere & num.49.& hoc est de iure naturæ,quod tolli non potest, & exemplis probatur,fidem seruandam esse.cons. 75.nu.42 ibid.
Principatus si perueniat ad primogenitum, tamen ipso repudiante secundogenitus obtinebit. consilio 97.numero 11.& 59 527
Principium fictè dicitur valere cum actus postea irritatur quia retrotrahitur ad initium,& perinde est acsi nunquam valuisset.consilio 84.numer. 62 423
Principum rescripta recipiunt interpretationem à iure communi.cons.75.numero 61 329
Priuari nemo debet suo iure, si expressa lege non est cautum.cons.85. numero 107 437
Priuatio feudi ex iusta causa fieri debet. consilio 20 num.57 38
Priuilegiatus contra priuilegiatum non restituitur,cùm agit de damno euitãdo.cons.100.nu.284 597
Priuilegiatus efficit non priuilegiatum esse pariter priuilegiatum, si ei coniungitur.cons.88.nu.21 456
Priuilegiatus contra pariter priuilegiatum non vtitur suo priuilegio.consil. 52.nu.41 253
Priuilegiatus in specie præfertur priuilegiato in genere.cons.52.nu.43 ibid.
Priuilegium concessum alicui de non soluenda decima pro quatuor campis per eum nominandis,si ante nominationem impetretur aliud speciale, ne certa possessio nominetur,primo dicitur derogatum.cons.36.nu.7 185
Priuilegium generale cui concessum est, dicitur quæsitum esse ius ad rem,tantum.ibid.nu.8
Priuilegium vel causa ad damnum euitandum potentius vel potentior est, quàm quando tractatur de lucro captando.ibid.nu.14
Priuilegium concessum fœminis præualet priuilegio concesso masculis propter sexum ibid.nu.15
Priuilegium marito concessum vt conueniatur tantum pro dotis restitutione in quantum facere potest, comprehendit filios illius primi matrimonij tantum & 34.cons.40.nu.10 231
Priuilegium exemptionis à iurisdictione ob perpetratũ delictum perditur, id vt quæ iterum subijcitur.cons.2.nu.35 49
Priuilegium ratione maioris partis,concessum trahit etiam ad se minorem. cons.2.nu.225 61
Priuilegium concessum plebi an dicatur concessum rei vel personæ.cons.36.n. 49 188
Priuilegium legitimandi strictam interpretationem recipit. cons.20. num.10 136
Et an possit interpretari vt legitimetur in præiudicium alterius quando de iure præiudicio tractetur.ibid.numero 11
Priuilegium secundum speciale non videtur in totum absorbere priuilegiũ primum generale, sed tantum in aliqua eius parte.cons.36.nu.6 185
Priuilegium magis speciale quomodo probetur.ibid.nu.10
Priuilegium concessum personæ maiorẽ habet specialitatem quã concessum loco .ibid.nu.11
Priuilegium primum generale quò acquisitum est ius ad rem,an tollatur per secundum speciale,nulla facta mentione de iure ad rem.cons.36.num.42 188
Priuilegium concedens, quod conceditur à iure communi fauorabile est. cons.36.nu.27 187
Priuilegium confirmatorium iuris communis magis est fauorabile, quàm derogatorium.ibid.nu.28
Priuilegium secundum speciale regulariter tollit primum generale,quo ius ad rẽ tãtũ erat acquisitũ nullaq; facta. mẽtione de dicto generali priuilegio. consilio 36.num.4 185
Priuilegium concessum contra ius commune de eo iure communi debet facere mentionem,vt ei derogasse censeatur.cons.36.nu.58 189
Priuilegium concessum ecclesiæ ædificãdo quomodo & quando valeat.cons. 92.nu.60 495
Priuilegium si ob causam vel rationẽ personæ cõceditur,prius de causa, seu de persona constare debet.cons.75.num. 99 332
Priuilegium habens clausulam derogatoriam vt aliud tollat de eo debet facere mentionem.cons.36.nu.56 189
Priuilegium & gratia inducitur ex cursu temporis excedentis hominum memoriam.cons.90.nu.80 480
Priuilegium concessum personis triplicitèr considerari potest.consil. 95.num. 116 519
Priuilegium legitimandi datum sub his verbis,vt legitimet ad omnia & singula iura successionum feudorum.cons. 20.nu.22 136
Priuilegium concessum ducendi aquas regulatur secundum consuetudinem loci.cons.43.nu.5 220
Priuilegium concessum tali familiæ, si plures essent familiæ eiusdem nominis, cui familiæ concessum videatur. cons.30.num.14 167
Priuilegium si concedatur ratione personæ vel actus,prius de persona vel actu constare debet. consil.42.numero 25 218
Priuilegium fauòr & ius doti competẽs, an dicatur etiam competere augmento superuenienti. consilio 93. numero 13 500
Priuilegium exemptionis à iurisdictione reuocatum dicitur, cum concedẽs causæ iudicem declarat.consilio 2. numero 37 49
Priuilegium concedi non debet vbicunque ex concessione lædatur ius alterius.cons.7.nu.51 329
Priuilegium dotale an sit personale vel reale.consilio 33.numero 42. & nume. 44 180
Priuilegium dotale præualet priuilegio fideicommissi,ib.nu.43
Priuilegium,quod transit in vim contractus reuocari non potest.consil.2.numero 136 55
Priuilegium, & gratia concessum non transfertur ad alios.cons.90.numero 88 481
Priuilegium secũdum in his dicitur derogasse primo de quibus fecit mentionem.con.36.nu.22 186
Priuilegium prælationis in hypotheca concessum mulieri pro dote solũ transit ad filios primi matrimonij. consil. 40.nu.35 213
Priuilegium faciens mentionem de alio facit fidem,licet aliud non inueniatur cons.90.nu.43 476
Priuilegij concessione noua facta antiquum non præsumitur sublatum.cõ. 85.num.114 433
Priuilegij verba sunt interpretanda vt aliquid possint operari.cons.19. numero 108 131
Priuilegij vim obtinere longissimi temporis cursum. consilio 1. numero 439 39
Priuilegij causa cessante, cessat & priuilegium .cons.2.nu.36 49
Priuilegia concessa ob benemerita ad libitum reuocari non posse.cons.2.nu. 139 55
Priuilegia concessa ob benemerita iusta ex causa reuocari non posse, ibidem num.140
Priuilegia odiosa strictè interpretantur, vt tantum operentur,quantum verba sonant cons.75.num.28 327
Priuilegia separationis locorum sunt odiosa,ibid.num.29
Priuilegia dotalia non competunt bonis paraphernalibus vxoris.cons. 56.numero 7 267
Priuilegia personalia cum persona extinguuntur.cons.33.num.7 177
Priuilegia ob benemerita concessa, nulla ratione infringi possunt.cons. 75. numero 43 328
Quia vim contractus obtinet,ibid.num. 44
Priuilegia dotis non competunt mulieri quæ legem offendit, licet dos præcipua sit vbique.cons.31.nu.1 168
Priuilegia duo si concurrant illud præualet,quod est magis speciale.consil.36. num.9 185
Priuilegia non debent descendere à patre in filios ad detrimentum, & damnum tertij.cons.40.nu.34 213
Priuilegia Principum sine damno, & tertij iniuria concessa dicuntur, cons.43. num.3 219
Priuilegiorum concessio subiectionem arguit.cons.2.nu.216 48
Priuilegiorum reuocatio non præsumitur.cons.2.nu.135 55
Priuilegiorum concessio præsumptiuè tantùm subiectionem arguit. consi. 2. num.106 53
Priuilegiis vnius Gymnasij alteri concessis, de tunc competentibus, non de futuris intelligi.cons.1.nu.173 18
Pro possessore præsumitur.con.90.num. 59 278
Probare quis debet se talem, qualem se facit,cons.2.nu.127 54
Probatio ex iuris præsumptionibus sufficit in criminalibus, licet alias requirãtur claræ,& apertæ probationes.cons. 5.num.13 86
Probatio quæ fit ex literarum comparatione non leuis est,cons.42.nu.1 216
Probatio facilius supletur quàm de nouo inducatur.cons.23.nu.8 147
Probatio ex præsumptione, non est aperta veritas.cons.5.nu.7.& nu.10 85
Probatio vt probanti prosit,certa & clara esse debet.cons.97.nu.98 533
Probatio necessaria artificiosa,quæ apud Rhetores. cons.82.nu.77 364
Probatio eficacior requiritur cùm præsumptio & verisimilitudo repugnant. cons.2. nu.321 67
Probatio vbi difficilis est cõiecturæ suffi ciant.cons.101.nu.65 599
Probationem mixtam ex testibus & scriptura non censeri reiectam,cæteris reiectis.cons.100.nu.57 578
Probationes efficaciores requiri cum cõiecturæ & inditia repugnant.cons.102 nu.39 603
Probationes imperfectæ simul iunguntur in probando adulterio, vt perfectæ efficiantur.cons.31.nu.19 169
Probationes non concludentes nihil prodesse.cons.98.num.47 545
Probationes concludere per necesse debent non per probabile.con.75. nu.72 330
Probationes efficaciores requiruntur cũ vir bonæ famæ accusatur.cons.98.nu3 10 54
Item cum agitur de probando facto nõ verisimili.ibid.nu.11
Probationes efficaciores requirit, cum præsumptio & verisimilitudo aduersatur.cons.101.nu.52 598
Probationes parte citata recipi debere cons.100.nu.20 574
Probationes in causis capitalibus claras & concludentes esse oportere.cons.82. nu.16 360
Probitas hominis non validat autem cõtra tertium.cons.39.nu.71 209
Procurator ad suscipiendum mutuo pecuniam,non potest domino præiudicare confitendo se recepisse pecunias, de quarum numeratione non constat.cons.39.nu.33 208
Procurator ad constituendum debitorem in mora per interpellationemdebet prius ostendere mandatum ad recipiendum debitum. cons.39. nu.66 209
Procurator vti syndicus noceat principali sua confessione, mandatum habere debet specialissimum ad confitendum.cons.80.num.64 349
Procurator ad alienandum etiam cum libera,non sufficit.ibid.nu.65 ibi.
Procurator qui fidem suam astrinxit, & obligauit,tenetur obseruare finito officio, & qua ratione.con.58.n.57 277
Procurator constitutus ad vendendum an possit adhibere pœnam pro ipsius contractus obseruatione.c.37.n.65 195
Procurator ad petendum restitutionem in integrũ,debet habere speciale mãdatum.cons.100.nu.298 595
Item & specialissimum in causa criminali.ibid.nu.299
Procurator qui actum nulliter gessit, & domino deinde successit, non potest illi facto ad sui vtilitatem contraueni re.cons.58.nu.40 276
Procurator constitutus ad omnes actus, excepta certa causa speciali, dicitur specialis procurator. consil.87. nu.37 450
Procurator ad causam restitutionis in integrum mandatum speciale habere debet,ibid.nu.38
Procurator seu solicitator causæ in illa causa testis esse potest.c.92.nu.86 497
Procurator necesse non habet exhibere mandatum suũ in causa inquisitionis,

cùm mandato Principis delinquens inquiritur.conſ.100.nu.37 575
Procuratoris geſta valere ante reuocationis certificationem.conſil.100.nu. 41 ibid.
Procuratoris confeſſio quomodo domino noceat.conſ.2.num.368 71
Procuratoris contumacia quando domino nocear.conſ.2.num.356 69
Procuratori ſoluens indebite liberatur, domino ratum habente.conſ. 68. nu. 17. 308
Producta in actis vt fidem faciant,debẽt eſſe data parti cum termino ad opponendum.conſ.2.nu.369 71
Prohibitio ſimplex alienationis quãdo impediat dominij tranſlationem.conſil.63.num.26 292
Prohibitio alienandi facta in contractu non impedit dominij tranſlationem. conſilio 63.numero 25. 90
Prohibitio teſtatoris ne bona alienentur,arguit teſtatorem voluiſſe nepotes,& cæteros deſcendẽtes conſequi debere dicta bona.conſ. 95,nu.110.519
Prohibitio alienationis expreſſa ſi præcedat etiam ſi ſequatur vel ſubiiciantur verba futuri ſubiunctiui, ob vim præcedentis prohibitionis reiecta ſignificatione verborum futuri temporis ſubiunctiui dominij tranſlatio nõ impeditur.conſ.63.num.7 91
Prohibitio alienandi quando eſt geminata, non ſolùm alienatio hominis, & alia quæcunque à lege certis de cauſis permiſſa,dicitur omnino reiecta.conſ.95.nu.124 520
Prohibitio alienandi quibus modis poteſt fieri à teſtatore,ibid.nu.125
Prohibitio alienandi eſt onus, quod in legitima eſſe non debet. conſ. 57. nu. 13 272
Prohibitio alienationis facta inſtitutis & ſubſtitutis ſub qualitate maſculini tatis,intelligitur etiam de alienatione legali,quæ fit in fœminas aliàs ſucceſſuras ab inteſtato.conſ.95.nu.127. 520
Prohibitio realis non alienandi perpetuò durat.conſ.85.num.14 427
Prohibitio alienationis feudorum quo tempore fuerit ſancita.conſ.1. numero 131 15
Prohibitio facta filiis non extenditur ad nepores.conſ.85.num.117 438
Prohibitio detractionis quartæ non excedit perſonam.conſ.85.nu.116 ibid.
Prohibitio de non alienando à teſtatore facta ab eo libere reuocari poteſt.con. 85.num.106 437
Prohibitio facta ne perpetuo bona alienentur extra familiam extenditur etiam vltra quartum agnationis gradũ conſ.95.nu.5 510
Prohibitio alienandi arguit teſtatorem bona de vno in alium venire voluiſſe.conſ.85.nu.11 427
Prohibitio alienandi eſt,cũ teſtator vult bona remanere debere in familia, ib. numero 13
Prohibitio alienandi ſolum operatur in caſu contrauentionis. conſilio 85.nu. 103 437
Item cum prohibitio cauſa eſt veſtita.ibi numero 105
Prohibitio alienandi quando perſonalis ib.num.109
Prohibitio ad tempus videtur poſt tempus permiſſum.conſ.80.nu.36 347
Prohibitiua cauſa an ſit potentior affirmatiua.conſ.36.nu.52 188
Promiſſio iurata & ſi tollat renocationẽ hominis,non tamen legis.conſil. 84. num.57 423
Promiſſio de faciẽda pace pro ſe & filiis ſuis,intelligitur de filiis natis tantum non etiam naſcituris. conſilio 97.numero 74 531
Promiſſio de ſoluendo facta liquidatione,in tali termino,non currit tempus niſi à die factæ liquidationis.cõ.75.n. 103 332
Promiſſio perſonalis non tranſit ad hæredes.conſ.29.nu.26 165
Promiſſio omnium bonorum valet,dũmodo non impediatur libera facultas teſtandi.conſ.92.nu.50 494
Promiſſio facta in ſcriptura mere priuata cenſetur facta per ſtipulationem. conſ.92.nu.35 409
Promiſſum debet ad vnguem obſeruari, & adimpleri.conſ.55.nu.6 265
Promiſſor dandi præcisè cogi poteſt ad dandum vel tradendum, ſecus ſi promiſerit aliquid faciendi.conſ.92. nu. 62 495
Promittens ſe aliquid facturum, vt excuſetur,debet probare, ſe omni diligentia vſum fuiſſe ad obſeruandum promiſſum.conſ.15.nu.17 119
Promittens donare tali ſi in vxorem ducat talem,an liberetur præſtando intereſſe,& quomodo.conſ.92. numero 61 495
Promittens aliquid an ſe excuſare poſſit impedimento.conſ.55.nu.5 265
Promittens ex ſuo latere prius adimplere debet,quæ promiſſit, ibidem numero 1
Promittens proteſtationem ſub nomine ſuo expreſsè dicitur feciſſe promiſſionem perſonalem. conſ.29.nu.24 164
Promittens factum,non poteſt compelli præcisè,ſed tantum ad intereſſe.92. num.22 492
Promittens aliquid ſub iuramento dicitur promiſiſſe induſtriam perſonæ. conſ.54.nu.16 262
Promittens ſoluere debitum,intelligi etiam de futuro, ſi eo tempore nullum extabat purum.conſ.1.nu 180 19
Promiſſionem hoſti factam eſſe inualidã conſ.1.nu.243 24
Promittens coquere panem pro me & familia mea pro tali mercede an aucta familia pro eodemmet precio teneatur id facere.conſ. 97.nu.143 539
Promittens hæreditatẽ ſuã alicui vt contrahat matrimonium licet aliàs conueniri non poſſit,de dolo tamen tenebitur & quomodo.conſ.92.nu.30 495
Promittens principi alicui aliquid donare,licet,alias donatio non valet,tamẽ vti coram principe facta, ab ipſo compelli poterit ad obſeruationem, & de ratione,ib.nu.31.& nu.60.
Pronuntiandum eſt in dubio pro eo qui agit de damno euitando, non pro eo qui agit de lucro captando.conſ.4.n. 12 79
Pronũtiãdũ eſt in dubio pro eo qui agit de damno euitando potius quam pro eo qui agit de lucro captando. cõſ.51. num.48 149
Propoſitio habens plures intellectus & ſenſus non dicitur hæretica.conſil. 82. num.15 360
Proprietarius viuente fructuario nihil vtilitatis ex re illa percipere poteſt,neque de illa pro voluntate diſponit.cõ ſilio 66,nu.33 303
Proprietas verborum ſeruanda.conſ. 86. numero 74 445
Etiam ſi præſumptio repugnet,ibi.numero 75
Maximè,cùm verba ſunt clara, ib.numero 76
Proprietas verborum attendenda,neque ab ea recedendum eſt, maximè in vltimis voluntatibus.conſ.97.nu.40 529
Proprietas verborum præcipuè in legatis attenditur neque ab ea recedendũ eſt,etiam ſi alias actus periret.conſ.56. num.11 26
Proprietas verborum ſpernenda eſt cum conſtet declaramente teſtatoris.conſ. 30.num.20 168
Proprietas verborum non attenditur vbi conſtat de contraria defuncti voluntate.conſ.56.nu.45 269
Et hoc habet locum etiam in coniectura mente,ibid.nu.46
Neque aliquando attenditur inſpecta ignorantia & modica ſubtilitatis cognitione diſponentes,ibid.nu.47
Proprietas prædiorum quomodo dicatur differre à iure finitum,territorij.conſ. 21.nu.8 140
Proteſtationes factis contrarias nõ prodeſſe.conſ.1,nu.306 29
Proteſtationes metum probare, ib.num. 285 27
Proteſtans nõ excuſatur ab hæreſi, ſi eas deinde tuetur & defendit.conſ.82.numero 55 363
Proteſtans hæreticus an carcere ſit mancipandus.conſ.82.nu.56 ibid.
Proteſtatio declaratoria animi, & oportet fieri etiam abſentibus.conſ.28.nu. 21 162
Proteſtatio quæ non pendet à ſola proteſtantis voluntate & facto, ſed alterius,vel à lege,& illi proteſtationi cõtrariatur factum, illa proteſtantem nou iuuat. conſilio 38. numero 3 202
Proteſtatio clam facta nõ ſuffragatur proteſtanti.ibid.nu.4
Proteſtatio ſaluo iure domini clam facta quomodo dicatur,à vaſallo in alienatione feudi,ibid.nu.5
Proteſtatio in præiudicialibus, nil releuat.ibid.nu.6
Proteſtatio operatur, vt ſalua ſint proteſtantis iura.conſilio 75. numero 69 330
Proteſtatio ſaluo cõſenſu domini in alienatione feudi,quando ſeu quotempore ſit neceſſaria.conſ.38.nu.37 204
Proteſtatio ſeu clauſula in vna parte inſtrumenti poſita, cenſetur repetita & in alia,quia inſtrumentum eſt vnum totum,ibid.nu.38
Proteſtatio,ſaluo iure talis &c. appoſita in inſtrumento,ſi eſt contraria facto, non prodeſt proteſtanti.conſil. 28.nu. 9.& nu.36 161
Proteſtatio ſeu clauſula in vno actu poſita quando & quomodo in alio repetita dicatur.conſ.38.num.40 204
Proteſtatio generalis extẽditur quoque ad futura.conſ 38 nu.42 ibid.
Proteſtatio contraria facto, nil releuat. conſ.32.nu.25 173
Proteſtatio tenetur,nequis hæreticus dici poſsit.conſ.82. num.52 363
Proteſtatio de metu præcedens,facit, vt actus deinde ſecutus ſit nullus quod infra declaratur.conſ.2.num.229 61
Proteſtatio ex poſt facto lata vel operatur ſecus ſi ante.conſ.28.num.36 163
Et quid ſi actus de facilli eſſet renocabilis an tunc proteſtatio ex poſt facto proſit.ibid,num.37
Proteſtatio metus clandeſtina actum de inde ſubſecutũ nõ annullat,cum is cõtra bonos mores nõ eſt.cõ.2.n.234 62
Pronuntiandum in dubio eſt pro opinione,quæ fauet matrimoniis.conſil. 4.num.29 81
Protocollum apud notariũ,nõ apud partes vel tertios eſſe dẽr.cõſ.42.n.8 217
Protocollum ad hoc vt ſcriptura dicatur,quid continere debeat. conſil. 42. num.9 ibid.
Prouinciæ eſſe præſumuntur, que intra centum miliaria ſunt.conſ. 2.numer. 375 71
Prouocans alterum verbis iniurioſis eſt tanquam actor.conſ.41.nu.28. 215
Proxenetæ an in illo acto geſto teſtes ſint validi & quid ſi ab vtraque parte ſint producti.conſ.92.nu.85 497
Proximus ille dicitur,quem nemo in gradu præcedit.conſ 97.nu.3. 526
Publicari bona eius qui principem inferiorem offendit.conſ.99.nu.42 554
Publicè quæ geruntur,omnibus innotescere lex præſumit.conſ.15.nu.21 119
Publicatio bonorum futura non continet.conſ.101.nu.24 596
Publicationis bonorum pœnam non eſſe connexam cum pœna damnationis memoriæ.conſ.99.nu.52 555
Publicationem bonorum proditoris fieri etiã eo mortuo.conſ.99.nu.164.564
Publicationem bonorum iudicio & contra offendentem perſonam principis inferioris reiectu quorundam opinione,conſ.99.num.74 557
Puer ignorat quod agit.conſil.82.numero 186 410
Puniri non debet,qui facit lege permittente.conſ. 4.nu.38 83
Puniri quis non debet publici pœna.cõſil.94.nu.45 507
Pupillus doli capax delictum committere poteſt. conſ.102.nu.46 603
Pupillus actione iniuriarum conueniri poteſt,ibidem num.47
Pupillus ingratitudinem committere poteſt,ibid.nu.48
Pupillus ſine tutoris auctoritate donare nequit.conſi.29.num.51 166
Puſil.29.nu.36 165
Pupillus non poteſt rem ſuam donare etiam cum auctoritate tutoris.conſ.22. num.15 145
Pupillus ſemper habet ſaluum ius in bonis tutoris vel contra fideiuſſores vel hæredes.conſ.39.num.63 209
Pupilli,vniuerſitates, & ætate minores æquiparantur.conſil. 80. numero 24. 347
Pupilli educandi apud matrem,vel apud illos in quibus ceſſet omnis ſuſpicionis cauſa aliquod emolumentum ex morte pupillorum ipſis proueniens. conſ.62.nu.12 288

Q

Quadriennium datum ad petẽdam reſtitutionem in integrum quo tẽpore currere incipiat.conſil.100. numero 292 593
Qualis qualis probatio ſufficit ad probãdum antiqua. conſilio 21. numero 33 144
Qualitas naturalitatis legitimandi, eſt ſpecificanda comitti legitimanti, aliàs legitimatio non valet. conſilio 19. numero 5. & numero 24. in fine. 131
Et idem dicimus de quocunque alio defectu.ibidem.
Qualitas iuriſdictionis fundatiua ante omnia diffinienda eſt. conſilio 2. numero 92 52
Qualitas fundans intentionem probari debet ab ipſo allegante.conſi. 74.numero 15 324
Qualitas, quæ certo tempore adeſſe debet,probari debet eo tẽpore adfuiſſe. conſ.1.nu.491 37
Qualitatem intentionis feudatiuam à deducente probandam, ibidem num. 249 24
Qualitas adueniens enti, qualificat nouum ens;& illud in diuerſa ſpecie ponit.conſ.33.nu.13 183
Qualitas actui adiecta nouum actum facit.conſ.104.nu.37 614
Qualitas vbi non conuenit,minus diſpoſitio.conſ.2.nu.978 57
Qualitas ſine ſubiecto eſſe non poteſt. conſ.66.nu.15 303
Qualitas naturalis accidentali præualet conſ.52.nu.124 255
Qualitas maſculinitatis quando in alia parte teſtamenti ſit repetita. conſ.80. num.47 444
Ibidem declaratur,ibid.nu.48
Qualitas adiecta verbo intelligitur ſecundum tempus verbi.conſ.97.num. 106 534
Qualitas reſpiciens vnam perſonam, nõ dicitur repetita quoad alteram quando qualitas poſt perſonam primam eſt adſcripta.conſ.76.nu.22 334
Qualitas actui adueniens quando actũ mutet.conſ.104.nu.56 616
Qualitas iuriſdictionis fundatiua quando ſummariè,& quando plenariè tractanda ſit.conſ.2.nu.94 52
Qualitas illa dicitur,quæ eſt accidens,& ſubſtantiam non attingit vel immutat.conſ.5.nu.31 814
Qualitas adiecta verbo intelligitur ſecundum tempus verbi.conſ.97. num. 106 534
Et quando adiecta eſt tempori. ibi.num. 107
Et quando adiecta é verbo ſeparatæ quomodo eſſe tres regulæ intelligantur. ibid.nu.108
Qualitas feudalis eſt realis & perpetua. conſ.66.nu.14 303
Qualitas ſpurietatis in genere ſufficit vt ſint legitimanti cognitæ. conſ.20. nu. 52 138
Qualitates rerum vel hæredum conſiderantur tempore facti teſtamenti, non mortis teſtatoris.conſilio 40.n.40 238
Quando dicatur idem tribunal Epiſcopi & vicarij conſ.52.nu.166 257
Quaſi poſſeſſor deferendi beneficia, bona fide facit fructus ſuos. con..90. nu. 130 484
Quaſi poſſeſſio transfert onus probandi in aduerſarium.conſilio 96.numer.34 523
Quaſi poſſeſsio iuriſpatronatus vna præſentatione acquiritur & quid aliud requiratur. conſilio 90. numero 117 483
Quantitas pecuniæ facilius probatur quàm ſubſtantia eius.conſ.71.num.19 333
Quantitas precij denotat quid in venditione contineatur, & quid voluerint contrahentes. conſilio 34. numero 6 181
Quæ proſunt vni, & alteri non nocent, facile concedenda.conſil.62.nume.16 289
Quæ conſuetudo etiam generalis eſt omnium aliarum regionum.ibidem. nu. 19
Quæſtio ſi ſit de iure ciuili dubia, & de iure canonico clara,ſtandum erit iuri canonico,etiam de iure ciuili. conſ.18. nu.11 128
Qui non eſt mecum,contra me eſt.conſi. 102.nu.29 602
Qui dat,vt ſtatim recipiat,dare non dicitur.conſ.1.nu.451.fol.19.declara vt ſub nu.472
Qui dignitatis ſuæ gradum manutenere contemnit,crudelis dicitur.conſ.52.n. 152 256
Qui malè agit odit lucem .conſi.28.nu.15 161
Qui cauſa ſui damni,fruſtrà ſe excuſat. conſ.41.nu.19 215
Quod quis iure proprio habet non debet ex priuilegio impetrare. conſ.32. num.36 253
Quitatio ſeu ceſſio iurata ſi appareat nil amplius eſt querendum.conſ. 81 numero 29 354
Quod tibi non notet,& mihi prodeſt,facilè eſt concedendũ.conſ.34.nu.2.180
Quod ſubiicitur poteſtari nõ eſt poſitum in ne-

in necessitate.cons.5.nu.6 85
Quòd vicarius præcedere debeat capitulum & sit dignior nullibi legitur. cons.52.nu.178 252
Quod apponi est consuetum, pro apposito habetur.cons.37.nu.28 192
Quod tibi non nocet,& mihi prodest,facile est concedendum.consil.51.nume 1045 149

R

Raphaelis Comensis doctrina in d. §.in fideicom.à multis recepta.cõ. 85.nu.67 432
Raphaelis Comens.declarata. consil.85. num.71 433
Item quando eius doctrina locum non habeat.ibid.nu.82
Raphaelis comens. doctrina in l.cùm ita. §.in fideicommisso.nu.4.versic.ortidere.de leg.2.multis comprobatur & declaratur.cons.85.nu.54 430
Raphaelis Comens.cons.164.col.3. reiicitur, nec non Ruini & sequacium. cons.99.nu.183 565
Raphaelis.Comens.doctrina in l.vnum ex familia.§.sed si fundũ. nu.3.deleg. 2.declaratur. cons.85.nu.130 436
Raphaelis Comens. consilio 3. aduersus communem reiectum.cons.86.numero 92 447
Rasura & incisio finis instrumenti an,& quando noceat.consilio 48. numero 10 234
Ratificare factum is dicitur,qui ex facto lucrum capit.cons.98.nu.42 545
Ratificat venditionem rei suæ ab altero factam,qui pretium recipit.ibid.numero 43
Ratificatio acquisitionis præsumitur ex quod quis in suo codice aliarum suarum rerum rem acquisitã describit. cons.79.numero 16 341
Ratificatio actus nulli, est noui actus celebratio.cons.80.nu.66 349
Et an illæ solemnitates quæ in actu faciendo requiruntur requirantur etiã in hac ratificatione.ibid.
Ratificatio præsumitur ex actis iudiciariis agitatis ex postfacto. consilio 32. numero 5 172
Ratificatio actus gesti nomine nostro se qui debet vt ille nobis prosit.consi.2. num.293 65
Ratificatio circa incognita nihil operatur.cons.2.num.294 ibid.
Ratificationem postulare eandem solẽnitatem,quã,& actus principalis con. 2.num.297 ibid.
Ratihabitio tam facto quam verbis fieri potest,& eundem effectum parit.consil.92.nu.64 495
Ratihabitio quæ fit litigando,& faciendo actus iudiciarios non valet.consil. 32.num.34 173
Ratihabitio, ob temporis diuturnitatẽ, quomodo subsequuta credatur. con. 1.num.82 12
Ratihabitionem loco veri consensus esse.cons.1.num 305 29
Ratihabitio gestorum per metum,quando meticulosa censeatur.cons.1.num. 29 9
Ratihabitionem,ex ætate superuenienti rescindi ob lælionem enormissimam. cons.1.nu.349 32
Ratihabitionem,re non cognita & diligenter perspecta,non valere. consil.1. num.329 31
Ratificantis scientiam ab eo, qui in ratificatione se fundat , probandam esse, ibid.num.330
Ratihabitionem inducit ætas superueniens,ibid.nu.337
Ratihabitionem ex facto induci,ibid.numero 263 26
Ratificatio actus meticulosi meticulosa præsumitur. consilio 1. num. 286.28
Ratihabitionem ad incognita non trahi.cons.1.num.295 65
Ratio vbi eadem est,ibi & idem ius.cõs. 86.num.16 441
Ratio vbi est vnica,pro expressa habetur cons.85.num.9 427
Ratio cur non appelletur à vicario ad episcopum adducitur.cons.52.nu.109. 255
Ratio nulla habenda est de vicario in diuinis.cons.52.nu.109 258
Ratio eadem vbi est,idem ius statuendũ est.cons.94.num.9 504
Ratio eadem vbi est, idem ius statuendum.cons.93.nu.11 500
Ratio ob quam ita dispositum sit,considerari debet.cons.30.nu.4 167
Ratio est anima dispositionis,ib. nu.5
Ratio dispositionẽ declarat.cons.99.numero 141 562
Et est legis anima,ib.nu.142
Ratio vnica præsumitur mouisse legislatores ad ita statuendum. consil.87. num.22 449
Ratio legis & statuti omnino inspici debet,etiam si verba improprientur.cõ. 11.nu.17 107
Ratio vbi eadem est,ibi:& idem ius,cõs. 86.num.16 441
Ratio sumpta & fundata in sermonis proprietate leuissima est.cons.50.nu. 29 245
Ratio tacita ex coniecturis habetur pro expressa.cons 95 nu.52 513
Ratio malè composita & reddita ad cõpositionem rectam redigi debet.consi.91.num 33 488
Diuisio est quædam permutatio,ibidem numero 34
Ratione impedimenti cessante,cessat impedimentum. consilio 1. numero 154 17
Ratum haberi non potest id , quod suo nomine gestum non fuit.consilio 32. numero 22 112
Rauennæ ciuitas an rogatur iure canonico. consilio 93. numero 31. & supra num.28 501
Reale seruitium cum præstatur,feudum proprie non dicitur. consilio 65. numero 48 299
Reale seruitium in feudo & iuramentum fidelitatis simul stare possunt, & ad vnum tendere , ibidem numero 49
Receditur à persona non declarante,& ad boni viri arbitriũ recurrit, de iure canonico inspecta veritate. cons.93.n. 27 501
Recedi potest à persona illius,qui debebat dotis incertitudinem arbitrari.cõ. 93.nu.10.& 12 483
Et quid in alijs casibus,ex multorum sententia ibid.nu.11
Recedens à domo sociorum an præsumatur recedere etiam à societate.cons.12. nu.27 112
Receptans rem vel personam, non dicitur dolo receptare, si inde nulla vtilitas resultat.cons.98.nu.24 544
Item & de rapiente rem à pupillo.ibid.n. 25
Recipientis fundum obligatum,scienter, si euincatur per hypothecariam an aliud fundum repetere,potest. cons.91. nu.22 487
Recipiens mutuo pecuniam præsumitur eam vtiliter in necessarijs impendere. cons.12.nu.26 112
Reciproca substitutio cum prohibitione alienationis dicitur facta ob conseruationem agnationis.cons.95.nu.88 516
Reciproca substitutio quibus etiam verbis cõcipiatur.cons.50.nu.13 243
Recognoscens rem propiam in feudum ab ecclesia per errorem,actum ipso iure nullum facit.cons.1. nu.89 13
Recognitio rei propriæ in feudum & si per errorem verè sit facta, probationis tamen onus in aduersarium reijcit.ibid.nu.90
Recognitio facienda ex aliquo stigmate, vel signo,intelligitur de illo homine, qui per longam absẽtiam vel alia causa vix recognosci potest.c.60.n.19 281
Recognitio noua feudi successoribus nõ nocet.cons.103.nu.57 609
Recuperare incontinenti quando quis dicatur.cons.2.nu.367 70
Recuperare incontinenti quando quis dicatur.cons.104.nu.78 618
Recuperasse incontinenti is dicitur, qui recuperauit quam primum potuit.cõ. 2.nu.180 57
Recuperationis causa ẽ fauorabilior causa acquisitionis.cons.32.nu.37 174
Reditus sunt soluendi de moneta currenti tempore solutionis,non tempore cõtractus.cons.49.nu.23 238
Reditus annui inter immobilia connumerantur.cons.29.nu.16 164
Et qua de causa.cons.49.nu.24 238
Redditum nõ dicitur,quod deterius redditur.cons.13.nu.2 113
Reficere non dicitur rem funditus destructam,sed de nouo facere.cons.64. nu. 4 293
Referenti quando stetur.cons.1.nume.95 13
Referenti quando standum sit.consil.90. nu.42 476
Regalia,quanto tempore præscribantur. cons.21.nu.20 141
Regalia non conceduntur,nisi expresse, ideo Princeps si aliqua ex regalibus exipiat,cætera cõcessa intelligũtur.cõ. 20.nu.24 136
Registrũ seu æstimũ nõ probat nisi inter registrãtẽ & registratũ.cõs.14.nu.9 116

Regnandi superbiam Luciferum obcæcasse cons.99.nu. 92 558
Regressusque ad aliud non datur, cum remissum sit per renuntiationem.consil. 80. nu. 47. & quomodo procedat. num.73. 348
Regula illa , quod consentiens actui nullo, non sibi præiudicat, quomodo intelligatur. cons.38.nu.68 277
regula obseruanda est , si non constat de exceptione.nu.1 eod.
regula , quod actus de facili ad suam naturam reuertitur , declaratur. consil. 1.nu.314
regula subrogatus , &c. quando habeat locum.consil.52.nu.162 257
regula quod vna & eadem res diuerso iure non debet censeri , quomodo intelligatur. consi.10.nu. 14 105
regula illa quod verborum artes nõ prosint in re facta quomodo procedat. cõsi. 38. nu. 36. 204.
regula vnico casu limitata, in cæteris habere locum dicitur.consi. 90.nu.92
regula obseruanda est si non constat de exceptione. consi.88.nu. 51 458
regula non attenditur vbi coniecturæ extant in contrarium.consi. 56. nume.55 270
regula vnico casu limitata, in cæteris habere locum dicitur.consi.90.nume.92 481
regula illa si vinco vincentem te, mullo magis vincam te,declaratur.consil.4. nu.33. 82
regulæ standum est donec probetur contrarium.76.nu.20 334
regulæ inhærendum est , donec contrarium probatur. consil. 90. numero 98 481
regulæ inhærendum est donec fallentiæ casus ostendatur.consil. 72. numero 3 319
regulæ standum esse in dubio. consil. 98. num.13 543
regulæ standum est , donec contrarium probetur. consilio 53. num. 11 259
Regnum Siciliæ quod debetur primogenito si ipse repudiaret vel moreretur, secundo genitus secundum veriorem opinionem non admitteretur. consi. 97.nu.59. fi.130 & supra de alijs contrarium tenentibus vide. numero 10. & 11
Reintegrandæ remedium ex cap. reintegranda. tertia , quæstio . prima cæteris pinguius ad possessionem recupedam.consi.2.nu.153 56
Relapsus in hæresim quis dicatur. cons. 82.nu.147 367
Relapsus est qui secundò de hæresi est suspectus.ibid. nu. 148
Relapso sponte confitenti pœnam absolutè non esse remittendam. consil. 82. nu. 170 409
Relatio ad omnia, etiam remota fieri debet, cum nulla ratio diuersitatis possit considerari, cur magis ad vnum quam ad alterum fieri debeat. consi. 56.nu. 28 268
Relatio quæ potest fieri ad duas causas si nulla appareat diuersitatis ratio ad vtramque causam referri debet.consi. 81.nu.34 354
Relationem ad immediatè præcedentia fieri.cons.98.nu. 80 548
Item maximè,vt absurda & inconuenientia & iuri contraria euitentur.ibid.nu. 8
Relationem fieri ad proxima. consil. 86. nu. 45 443
Ex relatione ad aliud res certa redditur. cons.93. nu.20 500
Relatiuum quibus , se refert ad tempus contractus ratione substantiæ actus. consil.49.nu.47 241
relatiuum aliter se habere , quàm fuerit in referente dictum, probat, qui illud asserit. consi.1.nume.97 13
Relatum esse in referente cum omnibus suis qualitatibus. ibidem numero 93
Religio Equitum Hierosolymitanorum cur inuenta fuerit. consil. 54. num.22 262
Religiosus non potest nec debet negocijs secularibus se implicare. consi.54. nu.23 ibid.
Religiosus in feudo succedere nequit. cons.54.nu.18 ibid.
Religiosus vt testis productus vim duorum obtinet. consilio 92. numero 3 246
Remedium reintegrandæ, non datur cõtra possessorẽ cum titulo & bona fide. cons.2.nu.171 57
Remedium c.reintegranda.3.q.1.pro rebus Ecclesiæ solum concedi. consil. 2. nu.183 58
Remedium capit reintegranda , ita laicis vt clericis concedi.consil.2. nume. 155 56
Remedium cap. reintegranda , concedi etiam contra possidentem titulo & bona fide ex opinione quorundam. ibid. num.156
Remedio cap.reintegranda agens deducere debet.conuenti possessionem respectu suæ clandestinam esse. consi. 2. num.177 57
Remedio cap.reintegranda,vt locus sit, duo concurrere debent.consil.2.num. 162 56
Remissum censetur fideicommissum ob vim sermonis vniuersalis, consil. 87. num.28 450
Item quando in diuisione est data facultas alienandi.ibi.nu.29
Remissum censetur fideicommissum à diuidentibus cum promittunt portiones diuisas habere ratas & firmas, ac attendere & obseruare.ibidem numero 33
Item etiam quando pars fideicommissi fuit excepta.ibid.nu.34
Item ex clausulis generalibus remissum censetur.ibi.nu.39
Item cum in diuisione ei renuntiarum fuit.ibi. nu.52.451
Remissio fideicommissi sequitur ex actu , qui non valet nisi renuntiationem operetur. consilio 87. numero 23 450
Remissio ac renuntiatio iurium intelligitur de iuribus præsentibus , non de futuris.cons.1.nu.174 18
Remissio & renuntiatio iuris dicitur donatio quæ non præsumitur , & interpretatio sumenda est vt euitetur.consil.46.nu.9.
Remissio non est concedenda suscipienti in se omne periculum tam cogitatũ quam ex cogitatum , licèt excogitatum euenerit , quia sibi est imputandum. consil. 27. hu. 10. & de veritate. nu 15.& 16.& seq.
Remissio fideicommissi potiusquam inuentio præsumi debet.consil.37. num. 129 198
Remissio est faciendæ gabellarum conductoribus , de mercede ob maximum detrimentum quod illis obuenerat,dum Principes conuentiones, & pacta non obseruarunt. consil. 27. nu.27 158
Remittere quilibet potest ius proprium. cons.80.nu.46 348
Remittere ius suum nemo præsumitur. cons.99.nu.179 565
Remotus aliquando magis dilectus præsumitur quam proximus. consilio 85. nu.121 438
Remotiores in gradu in dubio non debent admitti ad successionem exclusis proximioribus.consilio 50. numer. 4 243
Renuntiare an quis possit spei suæ successionis in feudis.consil.54. numero 27 262
Et an viuente patre.ibi. nu.28
Renuntiare non dicitur iuri , quod quis ignorat.cons.27.nu.40 159
Renuntiare quilibet potest fauori suo. cons.57.nu.15 272
Renuntiare quis potest iuri suo tacite & expresse. consilio 78. numero 22 339
Renuntiare quilibet potest fauori suo. consil. 84.nu. 61 423
Renuntiare quis non præsumitur iuri suo.cons.37.nu.126 198
Renuntiare fauori suo hæres potest. cõs. 89.nu.97 466
Renuntialle ferijs is dicitur,qui tempore feriarum sententiam ferri postulat. cons.87.nu.24 450
Renuntians facto censetur renuntiare omni iuri, quod ex eo descendit. cons. 78.nu.25 339
Renuntians omni exceptioni,condictioni indebiti, sine causa,doli mali , &c. dicitur se exclusisse à quocunque auxilio,& ope, consilio 91. numero 18. & 54 487
Renuntians hæreditati paternæ non admittitur decedente patre ab intestato,fallit tamen si primum gradum obtinet.cons.6.nu.18 92
Renuntiãs excluditur ab omni iure suo. cons.16.nu.15 132
Renuntiatio generalis an comprehendat feuda,& quando.consilio 16.num. 16 ibid.
Renuntians omni legum auxilio, censetur remisisse beneficium l.2. C. de rescind.vend.cons.1.nu.357 35

Renun-

Renuntians & cedens hæreditati, eam censetur adire. ibi. nu. 488 42
Renuntians non trahitur de casu ad casum, nec de persona ad personam. consil. 1. nu. 217 22
Renuntiare quis non dicitur iuri quod ignorat. ibid. nu. 218
Renuntians omni iuri suo, pœnitus excluditur ab omni commodo. consilio 1. numero 109. fol. 9. & nu. 479 14
Renuntiationem donationem esse. cons. 1. nu. 211. & nu. 214 22
Renuntiationem in dubio non præsumi. ibid. nu. 212
Renuntiationem ex renuntiantis intentione interpretari. ibi. nu. 223
Renuntiationem non verisimilem non præsumi. ibid. nu. 224
Renuntiatum censeri dispositioni. l. si quando 5. & generaliter. C. de inoff. testamen. cum adhibita est clausula, Non obstante dispositione requirente specialem renuntiationem. consil. 71. nu. 19 317
renuntiatum etiam dicitur, exceptionibus in genere cogitatis. consi. 37. num. 87 196
renuntiatum à reo censetur exceptioni declaratoriæ qui dilatorias, & peremptorias opponit. consil. 87. numero 25 450
renuntiatum censetur fideicommissio, ex æquali diuisione inter fideicommissarios facta. consilio 87. numer. 26 ibid.
renuntiando bonis cum iuramento an legitimæ renuntiatum dicatur. cons. 71. nu. 24 317
Et quid si renuntiatio nil posse operari. ibid. nu. 23
renuntiatio omnibus bonis generaliter facta an comprehendat legitimam. cons. 71. nu. 1 316
Et an quando hæreditati est vnita legitima. ibid. nu. 8
renuntiatio facta à muliere. S.C. Velleiani nihil operatur, si notarius interrogatus de vi illius. S.C. nesciat respondere de veritate. consil. 37. numer. 142. & 145. in fin. 196
renuntiatio generalis facta respectu vnius personæ, ad eam personam tantùm restringitur. consilio 6. numero 3 90
renuntiatio hæreditatis paternæ tunc demum valet, si pater persecrauerit in eodemmet consensu, aliàs aliter secus. consilio 6. numero 4. ibidem, & quomodo procedat. nu 19 61
renuntiatio hæreditatis est donatio, quæ absenti facta, non secuta ratihabitione, non valet: ideo requiritur præsentia illorum, ad quorum vtilitatem fit talis renuntiatio. ibid. num. 3. & an sit verum. nu. 20
renuntiatio de iure non cognito non valet, ideo notarius faciens renuntiationis instrumentum debet parti renuntianti declarare, quod ius habeat in re illa. consilio 80. numero 70 350
Et quid si interuenerit iuramentum. ib.
renuntiatio seu donatio cum enormissima læsione facta irritatur. ibidem num. 71
renuntiatio seu donatio per vim seu coacte, vel ob famem facta, non valet. ibid. nu. 72
renuntiatio generalis casuum non comprehendit casum fortuitum, qui ex plenitudine potestatis Principis pendet. cons. 27. nu. 31 158
renuntiatio generalis omnium bonorum includit etiam feuda. consilio 54. nu. 25 267
renuntiatio vasalli tacita quando noceat. ibi. nu. 26
renuntiatio hæreditatis paternæ etiam cum iuramento si ex ea resultat enormissima læsio, minime valet. consil. 6. nu. 7 fo. 91
renuntiatio vt suprà eò magis non debet valere, si ignorauerit renuntians vim talis renuntiationis. ibi. nu. 8. & quomodo procedat. nu. 23
renuntiatio hæreditatis paternæ ob hanc causam facta à filia, quia dotem habuit: an valeat. consilio 6. numero 17 92
renouatio priuilegiorum non præsumitur. cons. 2. nu. 135 55
renuntiatio pro alienatione capitur. consilio 80. numero 21. fol. 224. & numero 56 346
renuntiatio seu remissio iuris sui sub conditione ne in alterum illud ius alienetur, operatur vt adueniente conditione impediatur translatio dominij & alienatio. consilio 63. num. 16 291
Renuntiatio hæreditatis paternæ tribus de causis dicitur fieri. consi. 6. nu. 9. & nu. 16. 91
renuntiatio casuum insolitorum, & non cogitatorum, non valet quia est contra naturam contractus, & in fine consil. 27. nu. 52 159
renuntiatio est donatio, ideo si excludit summam quingentorum aureorum indiget insinuatione. consil. 80. num. 57 349
renuntiationem hæreditatis paternæ certi factam beneficio quorumcunque succedentium ipsi patri, etiam ab intestato. consi. 6. nu. 18 92
renuntiantes iuri suo, sibi præiudicare debent. consi. 80. nu. 50 348
Reparare nil aliud est quam reficere. cõsil. 64. nu. 3 293
Repetita conditio dicitur in substitutione cum alias plus videretur relictum substitutis quàm institutis. consil. 86. nu. 46 443
repetitio in dubio nõ præsumitur quãdo cõstat de contraria mere disponentis, maxime in statutis. cons. 76. nume. 23 335
repetitio regulariter non censetur in dubio in materia stricta per dictiones habentes naturam repetendi. cons. 76. nu. 19 334
repetitio vt suprà, non præsumitur quando ex repetitione absurdum oriretur. cons. 76. nu. 21 ibid.
repetitionem conditionis in odiosis non fieri. cons. 86. nu. 55 444
Repudiatio est actus legitimus. cons. 91 nu. 10 486
Repugnantia euitanda sunt. cons. 2. nu 61 51
repugnantia duo in eodem subiecto esse nequeunt. consilio 83. numero 22 416
Res vna diuerso iure non debet censeri. cons. 2. nu. 262 64
res possessa præsumitur propria & non alterius. cons. 2. nu. 261 fo. ibid.
res de facili ad suam naturam reuertitur. consi. 2. nu. 237 62
res empta illi dicitur acquisita, cuius nomine empta fuit, neque curandum cuius fuerit pecunia, & hinc infertur ad plures casus similes, vt in socio emente pecunia communi nomine suo ita de depositario. consilio 80. nume. 1. 345
res semel facta alienabilis vel transmissibilis, semper poterit alienari vel transmitti consi. 90. nu. 111 482
res ecclesiæ alienabilis reuersa ad ecclesiam quãdo censeatur effectade mensa ecclesiæ. consilio 79. numer. 10. & nu. seq. 341
res data ad censum, non admittitur, & census nullis annis numerati nõ sint. cons. 65. num. 63 301
res quæ in feudo feruntur, fructus dicuntur. cons. 66. nu. 2 302
res inter alios gesta, tertio non præiudicat. cons. 75. nu. 92 331
res data pro confinibus intelligitur data rebus sic stantibus. cons. 26. nume. 20 155
res possessa per 10. annos à prælato effecta de mensa dicitur ecclesiæ. & nu. præced. consi. 79. nu. 3 340
res acta inter alios præsumptionem facit, immo in antiquis semiplenè probat. consil. 1. nu. 206 21
res temporalis ecclesiasticæ iuncta, efficitur ecclesiastica. consil. 88. nume. 16 456
res inter alios acta, alteri non nocet. consil. 103. num. 7 606
res semper transit cum onere. consil. 80. nu. 79 351
res transit cum onere sub in quemcunque. consi. 75. nu. 88 331
res transit cum onere suo. consi. 2. nume. 31
rei propriæ quilibet est arbiter & moderator. consi. 1. nu. 265 26
rei maior vtilitas & pretium cum periculo futuri euentus compensatur. cons. 87. nu. 94 454
rem propriam in feudum, vel emphyteusim recognoscens, feudalem, vel emphyteuticam non facit. consi. 1. nu. 87 12
rem propriam in feudum posse recognosci. ibid. nu. 63 11
rem propriam recognoscens vt feudalé ab ecclesia per errorem non facit sibi præiudicium. consilio 86. numero 98 447
rescriptum secundum ad beneficia facili tollet

tollit ius expectantis quo ad illud beneficium pro quo rescribit secundo loco Papa, & quæ sit ratio. consi. 36. nu. 45 188
rescriptum gratiæ vitiatur cùm præcibus naratum non est, rem impetratam ab aliquo possideri. consilio 103. num. 65 610
rescriptum declaratur à præcibus præcedentibus. consi. 33. nu. 14 177
rescripta Principum recipiunt interpretationem à iure communi. consil. 75. nu. 61 329
rescripta gratiæ, tacitè habent clausulam annexam, si præces veritate nituntur. consil. 103. nu. 22 607
rescripta, seu breuia Apostolica quando diriguntur canonico in dignitate posito vnà cum Vicario, quomodo inscribantur. cons. 51. nu. 37 248
rescripta potius sunt interpretanda frustra impetrata quam vt indebite tertium lædant. consilio 75. numero 64 329
rescripta non vitiari lapso anno, etiam de iure Canonico. consil. 100. numero 33 575
rescripta ad lites esse sui natura perpetua ibi. nu. 34
rescripta ad lites anno perire ob negligentiam impetrantis. ibid. nu. 35
rescripti tenorem non esse inserendum in citatione, cum nullum effectum parere possit. cons. 100. nu. 75 577
rescripti tenorem esse inferendum in citatione à delegato facta consilio 100. nu. 71 ibi.
Reseruata insignium supremæ potestatis verbis vniuersalibus possunt trãsferri. cons. 2. nu. 70 51
reseruata insignium supremæ potestatis præscribi quando possunt. ibid. nu. 71
reseruata Principi præscribi possunt tanto tempore cuius initij non extet hominum memoria, consilio 90. num. 81 480
reseruatio quid operetur, & cuius naturæ sit. cons. 2. nu. 57 50
reseruatio habet in se derogationem ad subsequentia. consilio 83. nume. 83. 417
Resolutio contractus emptionis ex pacto legis commissoriæ vel adictionis in diem, in quibus differat à resolutione retrouenditionis. consi. 26. num. 32. 155
Responsio secundum interrogationem debet intelligi. cons. 82. nu. 31 361
responsio sæpe obseruatur, non habita ratione interrogationis. ibid. nu. 32
responsio debet conuenire interrogationi. cons. 47. nu. 1. & 12 232
responsio, seu determinatio à præcedente interrogatione declarari solet. consil. 33. nu. 13 177
Respublica & minor ambulant pari passu. consi. 2. nu. 335 68
respublicæ liberæ iura habent fisci, & imperij. cons. 2. nu. 62 51
reip. licet vtile sit crimina nocentium notæ esse, tamen prauus animus detegentis rem facit iniquam. consilio 41. numero 30 216
reip. vel vniuersitatis interest, vt si ipsa quam frequentissima. cõsi. 80. n. 20 345
rempu. Roma. offendens eisdem pœnis plectitur, quibus offendens Cæsarem consil. 99. nume. 64 556
Restituere sibi ipsi nemo grauari potest. cons. 105. nu. 18 620
restitutio feudi plenissime facta, efficit feudum vt antiquam naturam retineat. cons. 104. nu. 45 615
restitutio plena facit, vt etiam alienata tertio restitui debeant. ibid. nu. 46
restitutio quid. ibi. nu. 47
restitutio à principe de bonis bannito facta solum operatur, quoad bona, quæ tempore banni ab illo possidebantur. cons. 103. nu. 24 607
restitutio nil operatur quoad alienata. cons. 103. nu. 25 ibi.
restitutio facta ex iustitia operatur plenũ effectum, etiam quoad bona alienata. cons. 103. nu. 32 608
restitutio in integrum cessat in contractu in solutum dationis nullæ. consil. 100. nu. 303 593
Item cessat cùm agitur rei vendicatione. ibi. nu. 304
restitutio, quæ fit ob pacem initam inter principes vim habet restitutionis in integrum. cons. 103. nu. 1 605
restitutio in integrum pristinum statutũ reponit. ibi. nu. 2
restitutio quoad iam alienata nil prodest. cons. 103. nu. 11 606
restitutio realis vel verbalis non est necessaria: cũ alienata reuocantur. cõs. 44. num. 15 222
restitutio in integrum reponit omnia in pristinum. consilio 100. numero 295
restitutio ex generali clausula, si qua mihi iusta causa, quando concedatur. cons. 100. nu. 307 594
restitutio non datur minori elapso quadriennio. cons. 100. nu. 291 593
restitutionis iudicium à iudicio nullitatis excluditur. ibid. nu. 301
Item cum contractus minoris prætextu læsionis rescindi potest. ibidem numero 302
restitutioni in integrum locus non est, cum res desijt esse integra. ibidem numero 293
restitutionem bonorum non significare verba rescripti principis, quod bona & breuis iustitia administretur. consi. 103. nu. 23 607
restitutionem dari minori etiam aduersus sententiam principis. consilio 100. nu. 285 592
reus certus de condemnatione, an cogi possit coram iudice comparere, vel in vniuersitatem ingredi. consilio 94. nu. 6 504
reus in dubio liberandus. consil. 85. num. 51 430
Reus criminis læsæ Maiestatis perdit spem successionum. cons. 101. nu. 103. 6
reus debet probare vnitatem confinium per positionem, quando in ipsa facit fundamentum. consilio 21. numero 34 144
rex Catholicus Hispaniarum Imperatorem non recognoscit. consil. 2. num. 102 53
rex Christianissimus Galliarum Imperatorem non recognoscit. ibidem numero 103
rex & Imperator vbique præcedit Cardinales singulos, non tamen in consistorio. cons. 52. nu. 143 256
rex in iustitia regnabit, & Principes in iudicio præerunt. consil. 92. numero 90 498
rex quem locum teneat in consistorio. cons. 52. nu. 144 256
Ripæ & Alciati doctrina declaratur. cõs. 87. nu. 53 451
Robertum Siciliæ regem contra Henricum. 7. crimen læsæ maiestatis perpetrasse. cons. 99 nu. 100 558
Romanus sing. vltimo, declaratur. consi. 100. nu. 160 583
Rotæ romanæ decisio declarata. consilio 100. nu. 174 584
Rotharis Longobardus rex Genua potitur, eam diripit & euertit. consil. 2. nu. 13 48
rubrica declarat nigrum. cons. 75. numer. 89 331
rubricæ inscriptæ sunt ad demonstrandum contenta in nigro neque determinat æqualiter cõtenta in nigro. cons. 76. nu. 18 334
ruinus cons. 7. num. 12. lib. 1. improbatur. cons. 99. nu. 137 561
ruinus, cons. 3. nu. 12. lib. 5. reiectus. consi. 99. nu. 75 557
ruinus cons. 120. num. 13. lib. 3. declaratur. cons. 86. nu. 70 445
ruinus cons. 220. lib. 1. declaratur. consilio 89. nu. 118 464
ruini responsum consilio 149. numero 14. lib. 1. confutatum. consilio 99. numer. 201 567

S

SAcerdos vt testis productus vim duorum obtinet. consil. 92. numero 89 498
Sacerdos sanctæ vitæ in dubio verax præsumitur. consilio 39. numero 17 207
Sacerdotis qui non ambitu, non superbia de ordinis obseruatione contendunt laudem merentur. consilio 51. num. 3 246
Sacerdotibus prohibita est negotiatio. cons. 12. nu. 12 110
Sacramentum matrimonij est magnum. cons. 69. nu. 51 333
Salaria, & fructus debitis successori detrahi debent, ad satisfactionem seruorum prædecessoris. consilio 64. nu. 20 294
Saliceti opinio declarata. consilio 99. nu. 79 557
Saliceti, & Sequacium error. consilio 99. nu. 84 ibid.
Saliceti opinio declarata. consil. 71. num. 27 318
Saliceti traditio declarata. consil. 99. nu. 86 557
Salomon stulte aliqua egit. consilio 82. numero

numero 217 411
Salomonis Prouerb.c.26.declaratur.cōs. 100.nu.247 589
Sanitas mentis est quid inuisibile. consil. 82.nu.312 411
Saluus conductus reo criminis læsæ maiestatis obseruari non solet, infrà declaratur. consilio 100. numero 187 585
Saluus conductus ab inferiori dari non potest damnato à maiori. consil. 100. nu.227 588
Saluus conductus reddit citatum securū. cons. 100.nu.209 587
Saluum conductum iudicis violans punitur. cons.100.nu.210 ibid.
Saluiconductus hodie à principibus,non solent obseruari, sed contra pauli infrà.cons.100.nu.191 585
Saluum cōductum fragilem cautionem præstare.ibid.nu.185
Saluus conductus obseruari consueuisse. cons. 100.nu.223 587
Saluus conductus etiam concedi à principibus inferioribus.cons. 100.numero. 167 583
Sapientes multa stultè egerunt.consil.82. nu.216 411
Satisfactio à puro homine non est pro peccatis æquiualens.consilio 82.num. 47 362
Sauonæ ciuitas Genuensi suppositа.consil.2.nu.45 50
Scandala sunt euitanda & multa concedenda sunt, quæ alias minimè concederentur.consil.51.nu.41 149
Scæuola iure consil.in arduis subsistere consueuit.cons.2.nu.1 48
Scienti & volenti dolus non infertur.cōs. 98.nu.39 545
Scientia Papæ sufficit ad derogationem actus.cons.83.nu.32 417
Scientia præsumitur in his quæ factum proprium respiciunt.ibi.nu.33
Scientia vnius partis negotij arguit scientiam totius. consilio 73. numero 25 322
Scientia præsumitur ex vicinitate temporis & loci, ibi. nu. 26
Scientia in genere sufficit,ne rescriptum impetratum dicatur subrepetitium. cons.20.nu.51 138
Scientia in proprio facto præsumitur. cons.91.nu.14 487
Scientia satis probari potest ex coniecturis & præsumptionibus. consil.37. nu. 80 196
Scientia generalis sufficit de his quæ euenire possunt.ibi.nu.81
Scientia naturæ instrumenti vel transactionis quomodo cognoscatur in cōtrahente vel transigente. cons. 73. nu. 213 322
Scientia qualitatis rei præsumitur ex inspectione instrumentorum de talire factorum.consilio 63. numero 24 292
Scientia alicuius rei multis modis probari potest.cons.15.nu.20 119
Scientia est per sensum,consilio 82.num. 3 359
Scientiam fideicommissi coniecturis pro bari.cons.87.nu.56 451
Scire nemo potest certò an sit in Dei gratia.cons.82.nu.5.& 6 359
Scire homo debet quod pro fide credere est necesse.ibi.nu.7
Scipio Africanus qua pœna affecerit trās fugas.cons.101.nu.5 595
Sciuisse fideicommissi onus præsumitur hæres adeundo hæreditatem. consil. 87.nu.57 451
Scribere quilibet potest in libro suo talem pro debitore, sed illa scriptura ei nihil prodest. consilio 75. numero 11 326
Scriptura priuata potest probari ex comparatione literarum.consil.87.nume. 76 453
Scriptura in qua continentur testes omnes vita functi, non caret suspitione. cons.42.nu.32 218
Scriptura reperta extra protocollum quomodo iudicis commissione redigi possit in publicam formam.ibidem num.27
Deque hac commissione facta notario in dubio non creditur. ibidem numero 28 143
Scriptura testamenti scripta à testatore & data notario, & eóque subscripta cum clausulis solitis, an leuari possit in publicam formam.ibid. num.22
Scriptura testamenti repetita apud testatorem an leuari possit in publicam formam.consil.42.num.19 ibid.
Et quid mandato iudicis ibid.
Scriptura quæ non reperitur in protocollis mortui notarij in publicam formā leuari nequit sine falsi suspitione.con. 42.num.11 ibid.
Scriptura si non appareat quo tempore fuerit scripta in dubio ad leuandam pœnam interpretandum est iam multis annis fuerit scripta.consi. 94.num. 50 507
Scripturæ, seu instrumenta debent exhiberi dato termino ad opponendum. cons.23.nu.18 148
Scripturam priuatam non probare. consil.1.nu.326 31
Scripturam priuatam præsumptionem non facere. ibi.nu.327
Scripturæ priuatæ nullam esse fidem, etiam partium consensu. ib.nu.328
Scriptum etiam dicitur, quod venit legis interpretatione.cons.5.nu.30 88
Scriptum dicitur quod ex coniecturis, & præsumptionibus constat.cons. 95. nu.37 513
Scrupulosa inquisitio reijcitur. cons. 39. nu.9.& nu.65.207.& seq.
Secreta Principis,vt priuato noceat, reuelans non efficitur reus læsæ maiestatis.cons.99.nu.10 552
Secunda electio quandoque dicitur prima respectu tertiæ. consil.97.numero 17 527
Secūdus à sequendo dicitur ideo omnia post primum possunt dici secunda.cōsil.97.nu.116 536
Selli delictum dominandi cupiditate. cons.99.nu.90 538
Semel legitimatus non potest amplius legitimari,vt de adoptato, manumisso,baptizato,& cæteris dicitur: quia alias esset potius dispensatio quam legitimatio.consilio 19.numero 6.fo.131. & de veritate vide sub nu.25
Semel ad officium approbatus reprobari amplius non potest.consil.67.numero 39 326
Senatus concilio prouinciali æquiparatur.cons.94.nu.8 504
Senatus Taurinensis saluumconductum datum famoso latroni non obseruauit.cons.100.nu.193 585
Senex quæstionibus subijci non debet. cons.82.nu.187 410
Senex quis.cons.82.nu.181 410
Senex dicitur arbitrio iudicis. ibidem numero 182
Senex intellectu carere.consil.82.numer. 184 ibid.
Senex bono sensu caret, & puero similis est.ibi.nu.185
Senex à pœna hæresis defendi.ibid.num. 189
Senem Episcopum pœnis non affecit Pontifex.ibid.nu.188
Senibus delinquentibus lenienda est pœna.cons.82.nu.180 ibid.
Senibus qua ratione parcendum. consil. 82.nu.183 ibid.
Sententia quod sit ferenda secundum ex empla aliorum, habet locum quò ad inferioris iudices, non autem quò ad partes.cons.59.nu.10 279
Cur diuersæ sententiæ in vna, & eadem causa, à diuersis iudicibus ferri possint.ibid.nu.11
Sententia in connexis lata contra vnum, alteri non nocet.ibid.nu.12 182
Sententia contra falsos testes producentem, & condemnatum de falso, non necessitat ipsos testes esse falsos. ibid. num.13
Sententia absolutoria in connexis alteri non prodest.ibi.nu.15
Sententia declaratoria requiritur, cùm feudum ob delictum vasalli ipso iure ad dominum deuoluitur. consil. 104. nu.49 615
Sententia potest, omnino exequi contra citatum in tali causa.consil.63.numer. 25 fo.292
Sententia à qua non fuit appellatum,præsumitur rite & recte prolata.consilio 100.nu.233 588
Sententia præsumptionem habet pro se etiam quo ad actu probatoria. consil. 100.nu.234 ibid.
Sententia lata à iudice non præsumitur sine probationibus.consil.100. nume. 235 ibid.
Sententia antiqua præsumptionem pro se habet etiam si contrà contumacem. cons.100.nu.236 ibid.
Sententia quando dicatur de antiquo. cons.100.num.237 ibid.
Sententia contra adulterum, de crimine simul cōmisso,non nocet adulteræ, & quæ sit ratio.cons.59.nu.4 278
Sententia est stricti iuris, & tantum disponit,quantum loquitur, & nu. seq. cons.80.nu.39 348
Sententia debet interpretari ne iniqua & iniusta decernatur.ibi.nu. 40
sententia est interlocutoria, quæ plus de ea parte participat. cons 88. nume. 15 456
sententia iudicis habet præsumptionem pro se.cons.101.nu.51 598
sententia lata à Iudice incompetenti est ipso iure nulla. consilio 2. numero 151 56
sententia delegati quando non habeat præsumptionem pro se.cons.100.nu. 8 573
sententia notario illam recitante quo casu dicatur prolata à iudice. consil. 45. nu.3. 224
sententia ob errorem iuris retractatur. cons.91.nu. 59 489
sententia lata contra minorem curatore carentem est nulla, quod infra declaratur.cons.100.nu.122 580
sententia rite & recte lata præsumitur cū ab ea non fuit appellatum. cons. 100. num.5 575
sententia contra absentem lata, non valet.cons.100.nu.278 592
sententia an absolutoria vel condemnatoria esse debeat, quando non apparet quis ex pluribus commiserit delictum.cons. 53.nu.23 260
sententia à prælato putatiuo an valeat, si posteà cognoscatur non prælatus & ita declaretur.consilio. 90. nume. 127 483
sententia iudicis habet præsumptionem pro se.cons. 100. nu.1 572
sententiæ latæ contra rebelles rescinduntur pace facta inter principes.cons.103. nu.3 606
sententiæ diuersæ, à diuersis iudicibus, inter diuersas personas diuersis temporibus, ex vna eadémque facti specie iuste ferri possunt. consil. 59. nu. 1. 278
sententia lata cōtra vnum ex cohæredib. per inofficiosum testamentum ad fauorem filij, non nocet alteri cohæredi. ibi. num.2
sententiæ non sunt aliorum exemplis ferendæ.cons. 59. nu. 7 279
sententiæ recipiunt interpretationem à petitionibus, & causis.cons.80.nu.44 348
sententiæ declaratoriæ forma. consil. 99. nu.171 594
sententiam is approbat, qui dum latam sciuit, non appellauit.cons.100.nu.15 573
sententiam declaratoriam requiri etiam in crimine in quo pœna est ipso iure impositа.cons.99.nu.168 564
Item & in crimine hæresis. ibidem num. 169
Idem & in crimine symoniæ. ibidem nu. 170
sententiam contra minorem sine curatore latam esse nullam.cons.100.nu. 120 580
sententiam post terminum latā esse nullam.cons.100. nu. 272 551
sententiam diffinitiuam non esse necessariam cùm pœna est ipso iure indicta.cons.99.nu. 160 563
sententiam latam in causa matrimoniali ab illiterato iudice valere. cons. 100. nu. 258 560
sententiam etiam quo ad solemnitatem processus habere præsumptionem pro se. cons.100.nu.4 573
sententiam non habere præsumptionem pro se quando fuit processum contra cōtumacem.cons.100.nu.12 ibi.
Sentiens damnum ex non sibi soluta pecunia debet habere interesse. cons. 7. nu. 15 96
Et debetur etiam ratione lucri cessantis. ibid.nu.16
Sentiens commodum, & incommodum sentire debet ex naturali ratione. consil.43.sub num.9 220
sentiens commodum debet & incommodum sentire.consi.26.nu.14. 154
Sermo generalis non comprehendit personam odiosam. consilio 30. nume. 16 167
sermo vniuersalis in vno falsus, in omnibus falsus dicitur. cons. 2.nume.101 53
Seruator noster, vt perfectus, operatus est opera bona. consilio 82. nume. 42 362
seruatorem nostrum ex suis operibus meruisse. ibid. nu. 43
Seruij Tullij constitutio de eligendis adolescentibus ad militiam. cons. 102. nume.42 603
Seruire duobus nemo potest. cons. 102 nu.30 602
seruire spe præmij, animi est mercenarij & liberalis. consilio 28. numero 37 361
seruitium reale cum præstatur, feudum proprie non dicitur.cons.65.nume.48 299
seruitium reale in feudo, & iuramentum fidelitatis simul pars possunt, & ad vnum tendere.ib.num.49
Seruitia debent esse suis finibus contenta.cons.32.nu. 62 175
seruitus aquæ concessa, de qua aqua intelligitur, an de illa quæ est expressa in concessione, vel de quacunque. cōsil.43.nu.1 219
seruitus quando per substitutum præstari possit in feudis, distinguitur.consi. 54.nu.41 264
seruitus seu obligatio in dubio non præsumitur.cons.75.nu.2 326
Sequentia declarant præcedentia in omnibus casibus etiam quoad vitam, & mores hominum.cons.94. numero 53 507
Sequestrarius alteri restituens rem sequestratam quàm domino, iussu iudicis liberatur.consil.68. nu.13 308
Seruus vel famulus quicquid gerit, consensu domini gessisse præsumitur.consil. 53. nu.4 259
Sexus non debet adiuuari, adeò vt lædatur ius tertij. consilio 36. numero 54 159
Si ineſt de quo minus, ergo de quo magis.consil.36.nu.37 187
Si vinco vincentem te multò magis vinco te.cons.52.nu.138 256
Si de quo magis ineſſe videtur, & nō ineſt, ergo &c.cons.52.nu. 155 256
Sicilia prouincia dicitur de patrimonio beati Petri. cons.52.nu. 61 254
Sigillum non esse ad negotij substātiam. cons.1.nu. 205 21
sigilli corrupti nulla fides. ibidem f. 3
sigillum ad actus substantiam non conferre ibi.nu.336
sigillum subscriptionis vim obtinere ibi. nu.332
sigillum principis probare ibidem num. 333
sigillis pluribus adhibitis, si vnum amittatur non tamen scripturæ fides deficit. cons.1.nu. 204 21
Sigismundi imperatoris discessus. consi. 1.nu. 110 14
Simonia excusatur ob protestationem, saluo beneplacito *Pontificis.*&c.consil.67. num. 20 305
simonia quando committatur. consil.67. nu.24 ibid.
Symoniæ crimen esse atrox.cons.67. nu.1 304
Item dicitur quouis altero grauius ibid. nu. 2
Item hæreticus dicitur symoniacus. ibi. nu. 3
Symoniacum esse ipso iure beneficio priuatum. cons.67.nu.4 ibid.
Item non facere fructus suos ibid. num. 5
Etiam si ecclesiæ inseruit. ibidem. num. 6
Symoniæ crimen difficilis probationis. consi.67. nu.7 ibid.
symoniæ crimen probari ex instrumento conuentionis.ibid.nu.8
symonia est cum quid temporale datur pro spirituali. consilio 67. numero 9 ibid.
symoniam tam per dantes, quàm per accipientes committi. consilio 67.nu.12 ibid.
symoniam non committi cùm quid datur ab eo, qui idoneus est, vt elegatur. ibi.nu.13
Item non committit cùm actus est nullus ibid. nu.14
symoniam non committere qui auctoritate Papæ beneficium recipit, aliquo temporali dato. consil. 67. numero 23 ibid.
symoniacum pœna ordinaria non damnari ex coniecturis & præsumptionibus.cons.82. nu. 145 367
Simplices non sunt interrogandi de subtilitatibus sacræ scripturæ cons.82.nu. 13 360
Simulatio non arguitur ob continuatam possessionem. consilio 88. numero. 38 458
simulatio contractus vnico teste probari potest.consi.39.nu. 11 207
simulatio cessat cessante causa fraudis. cōsil. 88.num.47 488
simulatio an præsumatur ob continuatā possessionem, relinquitur iudicis arbitrio.

trio.consil.88.nu.45 ibid.
Soc. Sc. doctrina,in l. Gallus. §. quidam recte,col.pen.& vlt.de lib. & posth.copiosè explanatur.consi.85.numero 79 433
Soc.Iun.consi.129.nu.28.lib.1.declaratur. consil.89.nu.92 466
Soc.Sen.in l.Gallus.§. quidam recte. nu. 9.versi.quartus casus. de lib. & posth. declaratur. consilio 85. numero 83 434
Soc.Sen.consi.113.col.antepe.versi.sed ad omnia ista.li.1. declaratur.consi.85.nu. 64 431
Soc.Sen.consi. 12.& consi. 35.lib.1.declaratur.consi. 99.nu. 222 569
Socer, & gener inquam pluribus causis assimilantur patri & filio. consilio 22. nu.3 144
Socer & pater à pari procedunt quoad contrahendum.consil. 23. numero 27 149
Societas quando ex negotiatione dicatur contracta.consi.12. nu.14 111
Societas contracta non dicitur, si acquisita diuidantur, vel describantur in pluribus catastris secundum quãtitatem sociorum.ibi. nu.15
Societas præsumitur non continuari ex variatione negotiationum. ib. nu.16
Societas non præsumitur inter aliquos quando conficiunt codices expensarum domus & familiæ. ibi.nu.17
Societas quibus coniecturis probari possit contracta & continuata vel per totum. consi. 12. nu.1 110
Socius pupilli negotians cum pecunijs pupilli debet communicare lucrum, non tantum vti socius, verum etiam vti tutor.nu.2
Societas omnium bonorum nunquam, præsumitur, nisi constet de expressa. consil. 12. nu. 10 ibi.
Societas non dicitur contracta cum eo qui tractare negotia non potest, vt cũ minore, ib.nu.11
Societas si contracta sit ex illis partibus quas Titius arbitrabitur, illo non arbitrante contractus dicitur nullus neque receditur à persona Titij. consil. 93.nu.7 473
Societas incidens quæ dicatur. consi. 46. nu.5 230
Societas vna ad aliam extendatur.con.12. nu.19 111
Societas quando dicatur contracta, si acquisitum sit diuersis nominibus.consil.12.nu.21 ibid.
Soc. Sen. in l. Marcel. §. quidam liberis. col.1.versi.3.considera ff.ad Trebel. declaratur.consi.86.nu.31 442
Socini Iunioris Gozadini & aliorum cõsiderationes multæ subuersæ. consi.1. nu.407 36
Socin.Sen.consi.257.lib. 2. declaratur.ibi. nu. 466 41
Soc.Sen responsum 258.col.3.versi.3.etiam lib. 2. declaratur.ibidem numero 334
Socius si non posset negotia tractare, an dicatur durare societas. ibidem nu. 7 110
Societas dicitur finire per mortem vnius ex socijs. consilio 12. numero 8 ibid.
Socius criminis in crimine læsæ maiestatis inditium facit contra socium.consi. 101.nu.53 598
Socius qui nihil agit, non dicitur socius, neque contracta societas. consi. 12.nu. 110
Socius quando teneatur exactum communicare suo socio. consi.46. nume.4 232
Socius criminis indicium non facit contra socium: sed infra declaratur. consi. 101. nu. 45 598
Socius vti re communi potest ad destinatum vsum consilio 87. numero 73 452
Socius criminis inditium facit contra socium in crimine læsæ maiestatis.consil.100.nu.62 577
Solemnia instrumenti ad notarium pertinet, non ad partes. consi.37. nume.2 191
Solemnitas iudicij non seruatur cum coram Imperatore causa tractatur. consi. 2.nu. 158 56
Solemnitas quæ requiritur in contractu, requiritur etiam in ratificatione eius. consi. 2.nu. 33 173
Solemnitatem non præsumi ob temporis antiquitatem, cum vere constat eam deficere. consilio 1. numero 103. quod ibidem declaratur. 15 13
Solemnitatem processus non exigi, cum spolium est notorũ.consi.2.nu.157 56
Solemnitates præsumuntur interuenisse ex diuturnitate temporis de cuius initio non extat hominum memoria in contrarium, & hoc asserenti creditur.consil. 90.numero 29.& nume. 44 476
Solemnitates possunt remitti ad faciendum actum, si periculum est in mora: vel quando consuetudo aliud dictat. consi.7.nu.7 95
Solemnitates quæ requiruntur in alienatione rei Ecclesiæ requiruntur etiam in transactione. consil.73.nume. 1 320
Soluens scienter indebitum dicitur donare. consi.91.nu.13 487
Soluens vnica vice, debitor in omnibus censetur.consi.75.nu.08 330
Soluens angarias pro prædio,cius commodis frui debet. consil. 80. numero 76 350
Soluere minus dicitur, qui serò soluit. consi.33.nu.27 184
Solutio ratione præteriti non adfert præiudicium ratione futuri.consil.75. nu. 70 330
Solutio certæ quantitatis si sit facienda, & dubitetur de valore monetæ quo tempore considerari debeat, vel contractus vel solutionis præcedente solutiones, vel sequentes habendæ sunt in consideratione,quia valor aliàs cõsideratus nunc quoque considerari debet.consi.49.nu.20 238
Solutio sponte facta soluentem aliquando non liberat. consilio 68. numero 5 308
Solutio canonis emphyteutici cuius monetæ sit facienda vel tempore contractus, vel tempore solutionis. consilio 49.nu.7 256
Quid si dictum sit, promitto Florenos Sabaudiæ ibid.
Solutio prætij in singulos menses distincta,indicat illum esse contractum locationis.consi.27.nu.17 158
Solutio in contractu retrouenditionis quo tempore spectetur vel contractus, vel solutionis quando variatio est valoris monetæ.consil.49.numero 48 241
Solutio monere secundum eius valorem vel tempore contractus, vel solutionis consideratur ex tenore obligationis,qui diligunt perspici debet. consi. 49.nu.10 237
Solutum si sit aliquid, quod duplici de causa poterat solui, cuius causa dicatur solutum. consilio 81. numero 39 355
Soror ab intestati fratri fine filijs defuncto succedit.consi.1.nu.70 11
Soror magis fratri dicitur prædilecta quam patrueli. consilio 50. numero 6 243
Soror quomodo succedat cum patruelibus.consi.30.nu.20 244
Speciali indulto an sit derogatum per literas apostolicas, in quibus nulla est facta mentio de indulto speciali. con. 83.nu.36 417
Species potentior attenditur.consi.88.nu. 12 456
Speculatoris doctrina in tit. de feud. §. quoniam,q.21.declaratur.consil.1.nu. 474 41
Speculatoris & Signoroli opinio explosa.consi.2.nu.318 67
Spes quæ non est probabills, non attenditur.consi.20.nu.39 137
Spoliare dicitur, qui spolium factum ratum habet.consi.2.nu.34 49
Spoliatio maior purgari prius debet.cõsi. 104.nu.77 618
Spoliator confirmari non potest in possessione, etiam auctoritate Principis. consi.1.nu.346 69
Spoliator violentus ex l. si quis in tantã. C. vnde vi non ipso iure, sed per sententiam priuatur iure suo.consil.2.nu. 350 ibid.
Spoliatur, vt incidat in pœnam. l. si quis in tantum. C.vnde vi,debet esse in dolo.ibid.nu.351
Spoliator violentus iure suo priuatur. consi.2.nu.247 63
Spoliatus Castro non restituitur ante omnia si subest timor, quòd spoliator recuperare illud non possit, sine magna impensa: Si in iudicio petitorio obtinebit.consi.2.nu.213 60
Spoliatus Castro munitissimo, an sit restituendus ante omnia,si idoneè fideiubeat de Castro restituendo, si in petitorio succumbat.ibid.nu.214
Spoliatus feudo non in feudi domino tanquam iudice,sed ab ordinario conuenti spoliatoris restituendus est. consil.

consil.2.num.97 53
Spoliatus vt restituatur, quid probare debeat.consi.104.nu.63 616
Spoliatus non restituitur ante omnia ex ca.reintegranda.3. q.1. Cum suo facto & culpa spoliatus fuit.consil.2. nume. 168 57
Spoliatus ante omnia restituendus est. consi.2.nu.185 58
Spoliatus iudicis auctoritate ante omnia restituitur.ibi.nu.187
Spoliatus auctoritate principis ante omnia restituitur.ibi.nu.188
Spoliatus ante omnia restituitur, etiam si spoliator offerat se incontinenti probaturum dominij exceptionem. ibid. numero 189
Spoliatus ante omnia nõ restituitur,cùm passus est litem super dominio tractari.ibi.nu.191
Spoliatus protestari ac appellare debet aduersus oppositam domin j exceptionem per spoliatorem, ne super illa cognoscatur ante restitutam possessionem. consil. 2. numero 193 ibid.
Spoliatus principis auctoritate non restituitur,sed infrà declaratur. consilio 104.nu.67 617
Spoliatus Castro munitissimo ante omnia non restituitur, sed infrà declaratur.ibid.nu.68
Spoliatus per vim compulsiuam ante omnia non restituitur.consil. 2.numer. 219 60
Spoliatus Castro munitissimo ante omnia non restituitur. consil. 2. numero 202 59
Spolij causa à iudice ordinario cognoscitur.consi.2.nu-21 49
Spolium primum ante omnia debet purgari.consi.104.nu.69 617
Sponsalia contracta per verba de præsẽti sine iusta causa dirimi minimè possunt.consi.15.& nu.10 118
Sponsalia dissolui ob discordiæ & odij timorem, inter sponsum & sponsam. consi.69.nu.45 312
Sponsalia iurata non dissolui sine vtriusque consensu. consilio 69. numero 11 311
Sponsalia facile posse dissolui.consil. 69. nu.66 314
Spuria non transmittit ad suos hæredes legatum dotis paternum, sed reuertitur ad hæredes patris.consil.60. num. 29 282
Spuria nec patri,nec matri succedit.ibid. nu.30
Nec econuerso cuius ratio assignatur. ib. nu.31
Spuria vero dicitur ex soluto,& non soluta.consi.60.nu.14 280
Et econuerso, secundum veriorem sententiam.ibid.nu.15
Spurij non possunt per rescriptum legitimari.consi.16.nu.11 121
Spurius à lege nõ agnitus,nec receptus. consi.100.nu.107 579
Statuentium mens tolli non debet aliqua causa, sed potius inepta locutio dici debet.consil.50. nu. 25 245
Statuere in onerum materia nõ licèt, nisi ex speciali priuilegio.consil.75. num. 90 331
Statutum simpliciter loquens, etiam personam minoris comprehendit.consil. 100.nu.131 581
Statutum deferens lucrum dotis mulieri præmortua, etiam minorem comprehendit.ibi,nu.132 581
Item & statutum cogens affines ad compromittendum.ibi.nu.133
Item & statutum de instrumentis registrandis. ibid.nu.134
Statutum quod communitas loci teneatur emendare damnum datum per incendium, ab incerto auctore,si dãnum est datum in feudo in quo quis habet vsumfructum, ei emendari debet.consi.66.nu.24 303
Statutum de lucro dotis an censeatur magis considerari personam mariti vel filiorum.consi.76.nu.9 333
Statutum de lucro dotis qua de causa introductum dicatur.ibi.nu.10
Statutum imponens pœnam Præturi non inquirenti de crimine intra certum tempus intelligitur pœna imposita prætori scienti non ignoranti. consil. 74.nu.10 323
Statutum iuri communi repugnans ab eo non interpretatur.consi.100.num. 156 582
Statutum excludens fœminas ob masculos,an sit fauorabile, vel odioso.consi. 4.nu.14 79
Statutum quod filia cui à patre aliquid relinquitur pro dote sit tacita, & contenta intelligitur ipsam à sua legitima excludere. consil. 81. nume. 3. & seq. 352
Statutum Brixiæ. 191. in ciuilibus: Quòd rogati restituere hæreditatem, &c. declaratur, ne qua portione intelligatur.consi.88.nu.2 455
Statutum de lucro dotis vt habeat locum debet constare vxorem mortuam esse consi. 76.nu. 1. & tres casus ponuntur. nu. 8 332
Statutum Brixiæ 180. in ciuilibus. declaratur.consi.88.nu.35 458
Statutum in dubio non videtur excludere fœminas ob masculos patri extraneos.consil.40. nu.23 213
Statutum si dupliciter posset interpretari, & ex duabus interpretationibus duo absurda orirentur, illa interpretatio recipienda est qua magis absurdum euitatur.consi.3.nu. 26 76
Statutum quòd maritus non possit legere vxori quicquam cur introductum præsumitur, vnica ratione demonstratur. consilio 11. numero 4. & 9 106
Statutum quòd habitantes in villa teneantur emendare damnum non afficit absentes. consilio 101. numero 43 598
Statutum excludens fœminas, donec extabunt masculi, illas non excludit per petuò.consi. 105. nu. 75 626
Statutum excludit fœminas extantibus masculis, qua ratione introductum sit.consi.6.nu.11 91
Statutum loquens de dispositione expressa, an habeat locum in tacita. consi. 5. nu.9 85
Statutum quòd statuta ciuitatis intelligantur ad literam prout stant & iacẽt, hoc operatur vt illa statuta non possint aliquo modo extendi de casu ad casum, consi.11.numero 3. & nume.10 106
Statutum quòd contumax habeatur pro conuicto & confesso, non repugnare iuri communi.consi. 100. numero 154 582
Statutum excludens exceptiones,non dicitur excludere eas quæ impediunt litis ingressum. consilio. 53. numero 3 265
Statutum iuris communis derogatorium non recipit interpretationem ab ipso iure communi.consi.65.nume. 57 300
Statutum prohibens quòd maritus possit aliquid vxori legare an vt exorbitans à iure communi, vel limitatorium, vel correctorium extendatur ad donationem causa mortis.consi.11.nu. 1 105
Statutum prohibens marito relinquere vxori: an extendatur vt neque vxor marito relinquere possit, vt correlatiuorum eadem sit ratio.consi.11.nu.18 107
Statutum prohibens interpretationem alterius statutis, quomodo intelligatur.ibid.num.19
Statutum quòd pater teneatur soluere pœnam pro delicto filij intelligitur, cùm de delicto vere constat. consi.100 nu. 162 583
Statutum permittens mulieri testari de dote intelligitur permittere etiam testari de paraphernalibus. consi.56. nu. 34 269
Statutum obligans patrem pro debitis filij odiosum esse. consil. 99. nume. 119 560
Item obligans fratrem pro debito fratris, ibi.nu.120
Item intelligitur simile statutum cùm alter aliquid culpa agit. ibidem nume. 121
Statutum quòd condemnatus de vero maleficio non audiatur, an extendatur ad illum, qui legis præsumptione fuit condemnatus consi.5. numero 19 87
Statutum quod contumax habeatur pro confesso, iuri communi repugnat. consi.100,nu.126 580
Statutum si requiratur probationem instrumentalem quod sufficit præsumptio ex instrumento.consi. 5.nume.12 87
Statutum quòd vnus teneatur emendare delictum alterius, est iniquum. consi. 27. nu.55 160
Statutum loquens de dote, extenditur ad dotem præsumptam:& per totũ.consi. 5. nu. 24 87
Statutum excludens filiam, non excludit neptem ex filio.consi.95.num.46.& de veritate.nu.48 513
Statu-

Statutum posse auferre filijs legitimam. consi.71.nu.26 318
Statutum requirens probationem determinatam certi temporis, procedit etiam in probatione præsumptiua præsumptione iuris.consil. . numero 14 86
Statutum loquens de ciue originario, an extenditur ad illum, qui in ciuitate illa domicilium contraxit, in qua natus est. consil. 80. numero 12 346 346
Statutum quod quis teneatur pro delicto communitatis vel alterius, odiosum dicitur. consilio 55 numero 16 265
Statutum loquens in casu simplici, non comprehendit casum mixtum. consi. 11. numero 5. & quando numero 20 106
Statutum, seu lex, & natura nihil frustrà operatur. ibidem consil.4. nume. 17 80
Statutum quo banniti rebanniuntur operatur bonorum restitutionem.con. 103.nu.17 607
Statutum correctorium à iure communi non recipere interpretationem.consi. 88.nu.30 457
Statutum dicitur magis conuenire vltimis voluntatibus quam contractibus. consi.95.nu.85 516
Statutum excludens filias fauore agnationis excludere dicitur, & neptem ex filio.ibid.nu.86.& 96
Statutum quod donatio inter virum & vxorem morte non confirmetur, an habeat locum in donatione præsumpta.consi.5.nu.35 89
Statutum quòd legatum à marito vxori factum non valeat duplici ratione introductum dicitur. consil. 11. numero 9 106
Statuta sunt extendenda ex identitate rationis, non obstante alio statuto dictante statuta intelligi debere ad literam.consi.11.nu.10 ibid.
Statutum de iniurijs loquens debet intelligi vt prosit prouocatis, non prouocanti.consi.41. nu.12 215
Statutum puniens mentitam, de qua intelligat, vel de mentita ad impigendum mendacium asserenti, vel de facta ad repulsionem iniuriæ. ibidem numero 11
Statutũ si deferat lucrum dotis marito, si mulier decedat sine filijs, intelligitur sine filijs ex illo matrimonio, non autem ex alio. consilio 40. numero 6 211
Statutum quòd extantibus masculis fœminæ non succedant, qua ratione inductum dicatur. consil.94. numero 60 514
Statutum quòd primogenitus succedat in feudo, an primogenito decedente, secundogenitus admittatur. consi.97. nu.9 527
Statutum Brixiæ. 180. in ciuilibus non comprehendere causam dotis. consil. 88.nu.37 458
Statutum correctorium à iure communi interpretatur.consi.88.nu.5.fo.455. sed contra infrà.nu.30
Statutum excludens matrem ob filios odiosum an sit.consil.99. numero 126 561
statutum quod contumax habeatur pro confesso, an locum habeat contra minorem sine datione curatoris citatũ. consi.100.nu.125 580
statutum requirens subscriptiones duorum notariorum Instrumento, seu alias solemnitates,est factum ob euitandas fraudes,& fallitates. consi. 80. nu. 58 349
statutum quod dos,& alimenta debeantur filiæ,an comprehendat filiam quæ aliunde alimenta est consecuta. consi. 81.nu.59 356
statutum quod alter pro alterius delicto puniatur est odiosum, & rigoris plenum. consilio 53. numero 10 259
statutum in quo fœmina excluditur est odiosum.consi.95.nu.19 511
statutum potest firmare pactum factum de successione bonorum viuentis secundum magis communem.consi.92. nu.52 494
Eóque magis cum pactum factum sit fauore matrimonij.ibi.nu.53
statutum corrigens ius commune, non recipit passiuam interpretationem ab ipso.consi.4.nu.30 82
statutum etiam correctorium admittit extensiones vt euitetur absurdum.ibi. nu.35 55
statutum conforme iuri communi ab eo interpretatur. consil. 88. numero 46 458
statuti verba ad literam sunt intelligenda absque interpretatione. consil. 76. nume.24 335
statuto excludente fœminas, donec masculi extabunt, masculi sunt hæredes, & post eos fœminæ reintegrantur.cõsil.105.nu.17 620
statuto posse derogari. l.hac edictali. C. de secund.nup. consilio 4. numero 31 82
statuta à iure communi interpretationẽ recipere.consi. 100. nu. 123 58
statuta quæ sunt iuris communis correctoria, ita debent interpretari, vt minus lædant ius commune quam fieri potest.consi. nu.3 85
statuta ita sunt interpretanda, ne indebite quis damnum sentiat, etiam si essent alias superflua. ibidem numero 4
statuta regulariter debent interpretari ne superfluè posita sint. ibidem numero 5
statuta interpretantur à iure communi. consi.5.nu.3 ibi.
statuta de lucro dotis recipiunt interpretationẽ à l. hac edictali. C.de secund. nup.& nu.seq.consi.470.nu.4]
statuta quæ non habent specialem clausulam derogatoriam semper sunt intelligenda secundum ius commune. ibid.num.5.& quomodo istud procedat. nu.30
statuta non sunt interpretanda in sensum ex quo fœminæ indebite detrimentũ sentiant.consi.3.nu.5 73
statuta sunt interpretanda eo modo,quo ius commune minus lædant. ibid.nu. 6. & vide nu.26
statuta loquentia in materia successionũ regulantur secundum iura, quæ loquuntur de dispositione testatoris. consi.50.nu. 22. 244
statuta sunt interpretanda secundum æquitatem naturalem, reiecta verborũ cortice. consi.8. nu. 14 98
statuta alternatiue loquentia de pluribus personis, diuisim & separatim sunt intelligenda.consi.3. nu.2 73
statuta seu leges sunt intelligendę in casu dubio, & indeterminato, non claro & deciso.ibid.nu.12
statuta vsu non recepta, non legans. consil.75.nu.91 331
statuta correctoria non debent trahi de casu ad casum ex identitate rationis, sed stricte sunt interpretanda, vt, minus lædant ius commune quam fieri possit, maxime quando tractatur de præiudicio tertij. Fallit tamen ad euitandum absurdum. consi.4. num.8.& nu. 28 78
statuta in dubio in viridi obseruantia præsumuntur. consilio 75. numero 14 326
statuti verba de lucro dotis strictè sunt interpretanda, vt minus lædatur ius commune quam fieri potest. consi.76 nu. 2. 333
Sterquilinium in pariete non licet facere quo humor ex latere vicini madescat. consi.43.nu.15 220
Stipulari potest nomine præsentis,& per interpretem. consi.45.nu.2 224
stipulatio hæreditatem sibi relinqui an valet.consi. 92.nu.8 491
stipulatio ab aliquo taxatiuè facta,sibi aliquid, dari, vel fieri, includit & hæredes illius.consi.90. nu. 103 482
stipulatio, si aliquid illi addatur vel minuatur, vitiatur, & si hoc sit de consensu partiũ, dicitur noua stipulatio. consi.35.nu.11 183
Stultitia quid. consilio 82. numero. 194 410
Stultitia est difficilis probationis. consi. 82.nu.211 411
stultitia hominis à vicinis testibus probari potest. consilio 82. numero 231 412
stultitiæ signum est sermo inordinatus. consi.82.nu.230 ibid.
stultus à furioso in aliquibus differt.con. 82.nu.195 410
stultus quis.consi. 82.nu.192 ibi.
stultus aliquando verba sanæ mentis loquitur.consi.82. nu.234 412
stultus ignorat quid agat.consi.82.nu.201 410
stultus præsumitur qui risu digna agit. consi.82.nu.229 411
Stylus Curiæ Romanæ vbique obseruatur, nisi lex vel consuetudo loci aliud suadeat.consi.51.num.36 248
Stylus curiæ seruari omnino debet.consi. 100.nu. 74 577
Stylus & consuetudo curiæ Ro. pro lege seruatur ab inferioribus.consi.52. numero 51 253
Stulto delinquenti parcendum. consi.82. num.200 410
Stuprum commissum post mortem mariti indicat & denotat adulterium commississe etiam ante mortem.consi.31.numero 24 170
Subauditio aliquando in substitutionibus admittitur & quo casu. consil.95. num.9. 511
Subdelegatus debet esse eiusdem qualitatis,qualis est is in cuius locum subdelegatur, vt in subrogato dicitur:vn de episcopus delegatus non potest vicarium suum subdelegare, sed alium episcopum subdelegare debet.consil. 17.num.8 125
Subditus ratione feudi læsæ maiestatis crimen potest committere. consi.90. num.95 558
Subditus qui nullo modo est,crimen læsæ maiestatis committere non potest. consi.99.num.97 ibid.
Subditus ratione feudi proditoris crimẽ subire potest,ibid.num.99
Subditis vtile est dominum non mutare. consil.32.num.22 173
Non subditus registrando bona sua in æstimo & catastro,illi submittit,& obligat.consi.32.nu.47 174
Subditis magis vtile est,esse sub domino maioris principis,quam minoris.cõsi. 32.nu.26 173
Subditus qui non est principi,in eum læsæ maiestatis reus non efficitur.consi. 99.nu.19 553
Subditus Papæ, Cæsarem offendens læsæ maiestatis reus cõtra ipsum Cæsarem efficitur. consilio 99. numero 38 554
Subditus domino ratione feudi non cõmittere læsæ maiestatis crimen in eũ. consi.99.nu.12 553
Subditus ratione feudorum saris dicitur vt reus læsæ maiestatis efficiatur. consi.99.num.46 555
Subditi debent obseruare fidelitatem, licèt feudum non obtineant à principe suo.consi.2.nu.266 64
Subditi debent ratificare recognitionem alterius principis intra annum, alias vasallus non potest recognoscere illum alium principem in dominum. consilio 32.numero 32 173
Subditi facientes pactum de assumendo omnes lites tam ciuiles quàm criminales in communi & de communi expensa, viduntur coniurare contra dominos,& quæ sit ratio.consilio 28. num.7 161
Subditos esse diuites & locupletes, est vtile principi. consilio 28. numero 23 162
Sublato vno ex contractibus correspectiuis tollitur & alius.consi. 92.nume. 42 493
Subreptio dicitur, cum omnia clarè suis qualitatibus non exprimuntur. consi. 1.num.309 35
Subreptio commissa dicitur, cum illa nõ narrantur,quæ principem redidissent difficiliorem ad concedendum, ibid. numero 401
Subreptionis & obreptionis vitium concessiones annullare. consil. 1. numero 399 35
Subreptionem non censeri commissam, cùm actus nulli habita non est mentio.consi.1.nu.408 36
Subreptitia concessio & inuestitura, nil prodest. consilio 103. numero 61 610
Subreptitiæ obtentum non dicitur,quod à principe est concessum. consilio 20. num.48 138
Subreptitiæ illæ literæ dicuntur,quibus beneficium reseruatum est impetratum,nulla mentione facta ipsius reseruationis,quæ concedendi iam erat cognita . consilio 20 . numero 49 ibidem
Subrogatio solet fieri vel ab homine vel à lege. consilio 97. numero 158
Subrogatus sapit naturam illius in cuius locum subrogatur.consilio 97. numero 157 ibid.
Subrogatus sapit naturam illius in cuius locum subrogatur.consilio 95. numero 513
Subrogatus sapit naturam eius in cuius locum subragatur.consilio 52. numer. 68 254
Subrogatus sapit naturam eius in cuius locum subrogatur.consilio 52.numero 158 257
Subrogatus fruitur priuilegiis eius in cuius locum subrogatur.consilio 99. numero 48 555
Subrogatum sapit, & tenet locum illius cuius loco subrogatum est.consilio 75 numero 18 327
Subrogatum sapere naturam subrogati. consi.88.num.23 456
Eius quomodo eius naturam sequatur,ib. num.24
Subrogatum sapit naturam eius, cuius loco subrogatur.consi.70.numero 10 315
Item procedit tam quoad commoda quàm quoad incommoda,ibidem numero 11
Substantia actionis quando non obest,sed solum illius exercitium & aliquod ei obiiciatur impedimentum, si iudicio pendente impedimentum illius tollitur,actio ipsa reconualidatus & omnia in iudicio acta firmantur. consi.24.nu.3 149
Substantia pecuniæ an iuramento probari possit.consi.81.nu.20 553
Substantia non potest mutari ex accidenti quòd potest abesse,& adesse præter subiecti corruptionem.consilio 35.nu. 19.& seq. 183
Substantia supposita facile qualitatem extendere potest.consilio 97. numero 123 537
Substantialia instrumenti qualia sint.cõsil.37.num.4 191
Substantialia instrumenti aliquando pẽdent à solo consensu partium,quandoque à reipsa,& quomodo,ib. nu.51
Substantialia illa dicuntur sine quibus actus corruit,ib.nu.6
substantialia instrumenti nullo modo spectãt ad officium notarij,sed omninò à facto partium,ib.nu.7
substitutio reciproca fideicommissaria censetur cùm multi sunt vocati, & alienare prohibiti.consilio 85.numero 427
substitutio strictè interpretatur. consi.85 num.37 429
substitutionem ordine successiuo factã in dubio esse directam, ibidem nume ro.38
substitutio fideicommissaria non extenditur de persona ad personam etiam ex præsumpta mente testatoris substituentis, consilio 67 . numero 91 533
substitutio licèt extendatur de casu ad casum ex mente præsumpta testatoris, non tamen extenditur quando inducitur diuersitas personæ, ibidem numero 92
fic quando extenderetur de persona vera ad fictam quia in hoc casu extensio minime admittitur, ibidem numero 93
substitutio facta à testatore duobus antiquioribus de domo & familia sua,intelligitur non solum facta duobus illis primis,verum etiam aliis sequentibus gradatim post illos primos duos. consi.97.num.19 527
substituto facta de duobus antiquioribus de domo comprehendit primos & secundos antiquiores. con.85.numero 26. 428
substitutio compendiosa fideicommissariam continet.consi.85.nu.6 426
substitutio compẽdiosa quibus demonstretur, ibid.num.7
substitutio tacita pupillaris vocatur præsumpta,& directa non dicitur nisi expressè appareat. consilio 3. numero 21 87
substitutio facta de filiis, intelligitur de filis natis tempore testamenti. consil. 97.numero 75 531
substitutio in dubio vulgaris præsumitur non fideicommissaria.con.44.numero 5.de veritate.nu.14 212
substitutio facta de filio & eius filiis simul quomodo intelligatur. consilio 85.numero 77 433
substitutio facta de fratre & eius filiis simul,quomodo intelligatur, ibidem numero 78
substitutio facta filio de fratre cum eius filiis quomodo procedat,ibidem numero 79
substitutio directa est cum adest solum verbum substituo sine tractu temporis,ib. num. 80
substitutio directa inducta non dicitur nisi verbis expressis constet.consil.97. num.48 529
Idem dicimus de fideicommissaria,ibid. numero 49
substitutio fideicommissaria difficilius extenditur de persona ad personam ibid.

ibi.nu.50
Substitutio quando credatur fideicommissaria vbi plures ordine successiuo vocantur.cons.44.nu.7 222
Substitutionem tracti successiui extinguí extincta conditione.con.85.num. 68 432
Substitutio compendiosa qnando à directa non differat.consilio 85.numer.69 ibid.
Substitutio præfertur coniunctioni sanguinis.cons.50.nu.14 243
Substitutio quando tractu temporis in futurum contineat. consil.44. numer.12 222
Substitutio directa significatur exverbis, transferacur ipso iure. consi.85.nu.129 439
Substitutio facta por verba directa trahitur ad fideicommissum.cons.105.nu.13 620
Substitutio,qui mihi hæres erit,ad hæredem hæredis non trahitur. cons.89.n. 23 462
Substitutio vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum,& pure concepta,& filij æqualiter facta quomodo recipiat interpretationem.cons.95.nu.8 511
Substitutio reciproca cum prohibitione alienationis dicitur facta ob conseruationem agnationis.cons.95.numer.88 516
Substitutio reciproca fideicommissaria censetur cum multi sunt vocati, & alienare prohibiti. consil.85. numer.12 427
Substitutio compendiosa quando à directa non differat. consili.85. numer.619 432
Substitutio compendiosa tres virtualiter in potentia continet substitutiones. cons.85.nu.100 436
Substitutio facta de duobus antiquioribus de domo comprehendit primos, & secundos antiquiores.con.85.nu.26 428
Substitutio strictè interpretatur.cons.85. nu.37 429
Substitutio videtur facta secundum dispositionem iuris. consil.95. numer.12 511
Substitutio compendiosa fideicommissariam continet. consilio 85. numero 6 426
Substitutio compendiosa quibus demonstretur.ibid.nu.7
Substitutio facta sub his verbis vos inuicem substituo vulgariter , pupillariter,& per fideicommissum,dicitur fideicommissaria.consilio 95.numer. 2. 510
Substitutio quæ habet tractum temporis in futurum, dicitur compendiosa vt si adesset dictio in perpetuum. ibid. nu.3.&5
Substitutio fideicommissaria actiua quæ, & ibi copiosè declaratur.cons.85.n.99 436
Substitutionem reciprocam non præsumi.consi.85.num.65 432
Substitutionem reciprocam non induci ex solis illis verbis,vos inuicem substituo.ibid.nu.66
Substitutionem esse fideicommissariam cum testator est ad plures substitutionis gradus digressus.consi.85. num.21 428
Substitutionem esse directam cum ipso iure,& facto bona transferri vult testator.cons.85.nu.40 429
Substitutionē tracti successiui extingui extincta conditione.consi.85. num.68 432
Substitutionem ordine successiuo factā in dubio esse directam. cons.85. nu.38 420
Substitutionem fideicommissariam non fieri in contractu donationis.cons.85 nu.8 428
Substitutionem in dubio directam censeri.cons.85.nu.81 434
Substitutionem esse directam, cùm ipse iure & facto bona transferri voluit testator. consilio 85. numero 40 429
Substitutionem reciprocam non præsumi.cons.85.nu.65 432
Substitutionem reciprocam non induci ex solis illis verbis,vos inuicem substituo.ibid.nu.66
Substitutionem strictè interpretari.con. 105.nu.29 621
Substitutione directa immediate disponenti succeditur. consil.85. numero 33 429
Substitutione fideicommissaria bona in familia conseruari. consili. 85.num.10 427
Substitutione prima deficiēte , cætera ab ea pendentes corruunt. con.99.n.204 567
Substitutiones strictè interpretantur cū difficille inducantur , vel constitutæ extendautur.consilio 97. numero 47 529
Substitutus non excluderetur à legitimato quando testatoris voluntas etiam præsumpta aliud suaderet. cons.20.n. 34 137
Substitutus non est vocandus ad legitimationem cum eo inuito fieri possit. cons.20.num.45 138
Substitutus pater cum filijs, filij ex vulgari veniunt patre mortuo. cons.85.n.75 433
Substitutus an excludatur per existentiam fœminarum, quæ tamen succedere minimè possunt.cons.95.num.67 515
Substitutus excludit fiscum. consil.91.nu. 7 486
Substitutus quando debeat citari pro legitimatione facienda.consil.20.nu.38 137
Substitutus casu quo hæres alienaret contra mentem testatoris , si alienationi fuerit præsēs,& tacuerit,an veniat priuandus. consilio 58. numero 29 275
Idem in prælato dicimus si fuerit relictū ecclesiæ,ibid.nu.30
Substitutus quo casu possit excludi à legitimato.consi. 20.num.28.& nu.33.& 34. & 36 137
Substitutus quando est idoneus c inseruare agnitionem. consilio. 95. num. 92 517
Substitutus tunc demum admitti debet ex presumpta mente defuncti , quando institutus decedit sine filijs , quibus susceptis,præsumitur voluisse eos succedere. consilio. 95. numero. 25 512
Substituti ordine successiuo per fideicommissariam an vocati sint. consilio. 85. num.73 433
Substituti plures collectiue quomodo veniant.consi.85. nu.82 434
Substituti per vulgarem succedunt soli, cæteris in conditione positis exclusis. consi.85.num.35 429
Substituti plures copulatiue cōpendiosè quomodo succedant. consi. 85.num. 94 435
Substituti sub his verbis,quibus deficientibus succedant,an dicantur succedere illis deficientibus, vel potius testatori disponenti.consilio.50.numero. 24 245
Substitutis pluribus vno succedente alij excluduntur.consilio.99.numero.205 567
Succedēs duas qualitates habere debet, primo quod à disponente sit vocatus, secundo habeat illam qualitatem, quæ vocationi à disponente fuit adiecta. consilio. 97. numero. 103 & 105 534
Succedens in feudo antiquo & paterno, non tenetur ad æs alienum contractum per antecessorem,cui non habet necesse esse hæres,&qua ratione. con. 61.num.38 286
Succedens iure obliquo per fideicommissum iure directo agere non potest. consi.58.numero. 48 276
Ernisi facta saltem verbali restitutione. ibi.num.49
Succedens in beneficio tenetur ad debita realia sui antecessoris. consilio. 64. num.21 294
Succedentes ab intestato dicuntur tacitè vocati à defuncto. consi. 101.numero. 37 597
Succedere alteri potius est lucrum , quā damnum & onus. consil. 33. numer.30 179
Successio ante aditionem repræsentat defuncti personam. consil. 10. numer.14 596
Successio feudi illustrium dicitur vsque in infinitum.consi.61.num.36 286
Successio habet naturam relationis ad tēpus mortis.consi.97.num.6 526
Successor vtitur iure sui prædecessoris.cōsil.2.num.30 49
Successor improbare non potest alienationem de re aliena factam à prædecessore. consi.1.num.69 11
Successor nouus in feudo,eo priuatur , si intra annum & diem dominum directum non recognoscit. ibid. nume. 462 46
successor factum sui prædecessoris impugnare non potest,nec illius confessioni refragari.ibid.nu.67 11
successor non potest renuntiationem à suo prædecessore factam improbare, vel reuocare.ibid.nu.68
successori licet impugnare factum prædecessoris inualidum. ibidem nume.102 13
successorum appellatione in feudalibus fœminas contineri. ibidem, numero 441. fol. 39.sed declara vt sub num. 463
successorem præsumi antecessoris facta ignorate.consi.1.num.221 22
successorem iustam habere causam, vt restituat cum antecessoris factum ignorasse credatur. ibib. num.222
successorem Principis in dignitate antecessoris promissa seruare debere.ibid. num.228.& nu.404
successores an in dubio dicantur in mala fide, si ille cui succedunt fuerit in mala.cons.90.nu. 74 479
Succumbens in duobus iudicijs conformibus si aliquid impetrauerit contra illas sententias debet puniri. cons. 79. nu.22 343
Superfluitas euitanda. consi. 81. numero 354
Superior vbi est suspectus , suspecti sunt & illius officiales. consilio 2. numero 90 52
superior contra inferiorem statuere potest non in contra. consi.75. numero 15 327
superior vt inferiori subijciatur est indignum neque hoc concessum à Principe præsumitur. ibid. nu.30
Suppletio filiæ an debeat fieri in pecunia vel de substantia patris. consil. 81. nu. 56 356
Surdus & capax ad feudum datum sub præstatione annui census non præstito iuramento fidelitatis.consil. 65.nu. 14 297
Suscipiens in se omne periculum, non videtur suscipere casum valde insolitū & non cogitatum. consilio 27.num.18 158
Etiam si adhibitum sit iuramentum. ibi. nu.19
suscipiens in se periculum simplicicer casus fortuiti, intelligitur de insolito,& non cogitato consi.27. nu. 11. & nu. 18. 157 & seq.
Et an comprehendatur casus prouenies ex facto locatoris. ibidem numero 12 103
Suspectus in cognoscendo, non est suspectus in delegando. consi. 2. numero 91 52
suspicio fraudis non considerari potest vbi quid factum est cum decreto iudicis.consi.22. nu.19 136
suspicio in parte substantiali , vitiat in totum.consi.23.nu.17 148
suspicio ob substitutionem in fratribus non habet locum.consilio 62. num.18 289
suspicio falsi in ciuilibus pro falsitate habetur.consi. 42. nu. 33 218
suspicionem in educatione pupillorum propter aliquod emolumentum non cadere in probum virum.consi.62. nu. 17 289
Symbolum Apostolorum continere etiā articulum de bonis , & malis hominum operibus. consilio 82. numero 11 360
Syndicus ciuitatis tutori æquiparatur, & non possit remittere ius sententiæ ad suæ ciuitatis detrimentum. consi. 31 nu.39 171
syndicus vt noceat suo principali sua cōfessione , mandatum habere debet, specialissimum ad consi. 80. numero 64 349
syndici vniuersitatis præiudicare nō possunt singulatibus personis. consil. 80. nu.67 350

T

Tactus scripturarum an requiratur ad hoc vt valeat iuramentum consilio 37. numero 52 194
Talem esse , & pro tali haberi , differt , & non infertur de vno ad aliud. consi. 35. nume.21 183
Temporalia quæ sunt ad agendum ad excipiendum sunt perpetua. consi.60. n. 52. 283
Tempus præsentis temporis vel præteriti imperfecti trahitur ad futurum , cum in præsenti verificari non possit.consi.97.nu.120 537
tempus cuius initij non in memoria centum annos excedit consi. 2. nume. 309 66
tempus non currit impedito. consil. 38. num.35 204
tempus mortis testatoris spectatur ad videndam qualitatem hæredis ob quam ad successionem vocantur consil. 97. numero 4 . fol. 307 . & numero 102 526
tempus futurum non includit, nec præsens , neque præteritum. consilio 97. num.68 511
Et an præteritum includat præsens. ibid. nu.69
Et secundum veriorem opinionem tempus præsens non protrahitur ad futurum. ibid.nu 70
tempus præsens & præteritum in vltimis dispositionibus denotat futurum , vbi ponuntur quamplurima exempla.cōsil.97.nu. 23. & nu. 29 526
tempus excludens exceptionem non numeratæ pecuniæ, incipit currere à die perfectæ ætatis. consilio. 47. numero 11 233
tempus præsens in dubio debet donotare etiam tempus futurum. consil. 97. nume. 29.fol.528. & de veritate nu.70
tempus præteritum de præsenti manere dicitur.consi.97.nu.65 530
tempus longissimum loco tituli habetur.consi.80.nu.6 345
tempus mortis testatoris cur spectetur ad videndam qualitatem hæredis. consi. 97.nu.102 334
Tenor, & verba instrumenti seu pacti maximè sunt consideranda.consi. 64. nu. 1 29
tenor pacti diligenter considerari debet. consi.35. nu. 17 183
tenor compromissi ac sententiæ maxime est considerandus.consi.21.numero 1 634
Tenor concessionis attendi debet , quia mentem concedentis declarat. consilio 40.nu.2 211
Terminus competens ad comparendum assignari debet reo. consi. 100. nu. 271 591
Tertius non potest impedire sententiæ executionem ortæ inter alias partes vt per appellationem vel simile impedimentum.consi.79.num.23 343
Tertius potest opponere de iure tertij, quod est excluſiuum intentionis aduersariorum.consi.80. nu.7 345
tertius pro suo interesse in iudicio comparere, etiam inuito principali, & etiam allegare , quæ omissa , vel ignorata sunt à principali. consi. 28. numero 28 162
tertium matrimonium quandoque dicitur secundum.consi.97. numero 16 527
testandi facultas libera esse debet, nequo pacto restringi debet. consi. 92. nume. 14 492
Testamentum ritè & rectè factum valet,etiam si ab insano , & ad alterius interrogationem factum assereretur.consil.45.nume. 10.fol.224. contra nume.40
Testamentum illius qui furiosus credebatur(si sit rite factum) valet. ibid. num.11
Testamentum quando valeat in casibus quibus est conditum ad alterius interrogationem.ibid.num.12
Testamentum si non publicatum coram testatore & testibus dicitur minus solemne, & imperfectum ratione voluntatis testatoris. consil. 42. numero 14 217
Et quid profit clausula illa,actum coram testibus.ibi.nu.15
Testamentum perfectum non dicitur cum quis in scriptura disponat de rebus suis , & dicat postea,prout testamento meo ordinabo. ibidem numero 16
Testamentum primum confectum an rumpatur , vel quid iuris si reperiatur scriptura postea facta à testatore,cum his verbis : ego talis volens decedere intestatus , &c. ibidem numero 17
Testamentum conditum ad interrogationem personæ priuatæ , præsentibus septem testibus tantum,sine notario consistit , cum ratione. consilio 45.numero 5. fol. 224. declara vt num.32
Testamentum conditum ad alterius interrogationem valet, etiam si non cōstet testatorem testari voluisse cum ratione.consil.45.numer. 6. ibid.con-

tra & de veritate. nu.33.& 34.vbi duo casus ponuntur
testamentum conditum etiam ad interrogationem personæ suspectæ consistit,cum ratione,ibid.nume.7.contrarium nume.21.& quomodo procedat. num.35
testamentum ad priuatæ personæ interrogationem factum valet etiam si sit prihi reuocatorium cum ratione & etiam si testator interrogatus balbutiat,& inarticulate loquatur. ibidem numero 8. & 9.& seq. Declaratur numero 36.positis duobus casibus & numero 37
testamentum conditum ad alterius interrogationem non consistens , valet iure fideicommissi, ibidem numer. 14.contrà latè numero 42. vbi distinguuntur aliquot casus. & numero 43 & 44
testamentum non consistens quia testes rogari non fuerunt, valet iure codicillorum & fideicommissi. ibidem numero 15
testamentum conditum ad interrogationem notarij, vel alterius quo casu nó valeat,ibid.nume.17.& num. 18.& 19. 20.22
testamentum conditum ad alterius interrogationem , vt valeat, quid requiratur.ibi.nu.23 226
testamentum ad alterius interrogationem factum quando valeat.ibi. num. 31 227
testamentum factum à balbutiente & impedito loqui , quibus casibus valeat. ibidem numero 37. & 35. & 39 ibid.
testamentum cui clausula noua addita est , non est illud primum testamentum,sed nouum censetur.consi.35.nu. 12 185
testamentum ratione deficientiæ voluntatis testatoris non sustinetur. ibidem numero 227
testamentum ad interrogationem alterius conditum, valere,ex communi. consilio 45.numero 1.& numero 4. fo. 224. & 30
testamentum an confirmetur cùm hæres sub conditione consequitur bonorum possessionem.consil.105. num. 51 623
testamentum scriptum manu notarij & subscriptum cum solitis clausulis & post eius notarij mortem apud tertium repertum, non potest in publicam formam redigi. consil.42.nume. 23 218
testamentum est de iure gentium quo ad substantiam, de iure verò ciuili quo ad solemnitates. consil. 20. numero 2 136
Et an probari possit quòd sit de iure naturali.ibi,nu.3
Testamentum inter liberos conditum non requirit ordinariam testamentorum solemnitatem.consi. 42.num.2 217
testamentum quod non valet, non si ab hæredibus approbetur, conualidetur, ibid.nu.5
testamentum secundum & si deroget primó,illud tamen declarat. consil.85.nu. 16 427
testamentum recipit robur à die mortis testatoris, non à die facti testamenti. consi.97.nu.21 528
testamentum consistere, & si statim non adeatur hæreditas.consil.105. numero 59 624
testamentum patauini Doctoris stultitiæ plenum.consilio 82. numero 218 411
testamenti scriptura scripta à testatore,& data notario, ab eoque subscripta cum clausulis solitis, an leuari possit in publicam formam.consil.42. num. 22 218
testamenta inter liberos releuari possunt in authenticam formam licèt imbreuiatura notarij iam defuncti careat signo nomine notarij.consil.42.numer. 3 217
testamenta à notarijs publicari mortuo testatore. consilio 87. numero 59 451
testator non præsumitur intellexisse de rebus futuris. consilio 30. numero 12 167
testator si disponat quod bona conseruentur in familia , si essent plures familiæ eiusdem nominis videtur intellexisse de propria , non aliena , licèt illiusmet habeat nomen. ibidem numero 13
testator in dubio videtur sensisse potius de familia sua quam de extraneis , & vt ea præferatur cæteris. consil.30.nu. 3 166
testator qui in primo testamento voluit bona in familia conseruari, idem voluisse præsumitur in secundo. consil. 85.nu.17 427
testator præsumitur velle se conformare cum dispositione statuaria. consil. 95. nu.61 514
testator legans fundum & viginti , si vult restitui bona ad eum peruenta,exceptis viginti , an etiam fundus sit exceptus. consilio 86. numero 52 442
testator si disponat de familia sua, non videtur sensisse de illis, qui tempore testamenti erant inimici ipsius testatoris.consi.30.nu.15 167
testator vocans aliquos , alios dicitur excludere. consilio 86. numero 27 442
testator potest imponere quoduis onus rebus suis. consilio 57. numero 5 271
testator an possit prohibere alienationē bonorum suorum etiam quoad legitimam filiorum.ibid.nu.6
Et idem de alio quocúque onere dicitur dummodo sit ad vtilitatem & fauorem filiorum.ibid.nu.7
testator instituit Sæium,filium suum pro dimidia,& pro alia Caium & Sempronium nepotes ex prædicto filio, & substituit quòd deficiente aliquo vel aliquibus ex supradictis sine filijs legitimis & naturalibus bona deueniant in alios superuiuentes vel eorum filios an mortuo Seio relictis filijs,deinde siue Caio sine filijs Sempronius sol° admittatur,an verò cum eo etiam filijs Caij. consilio 50. numero 19 244
testator si in vna parte testamenti de filijs masculis mentionem faciat,& postea in alia parte testamenti filium simpliciter nominet, de masculo semper intellexisse dicitur.consil.95. numero 81 516
Et quia contra hoc multi tenent , ideo distinguitur.ibid.nu.82
vel etiam secundum aliam reconciliationem approbatur opinio illa. ibidem num.83
testator si acceperit. 100.dotis causa,& cõstituerit postea. 600. pro donatione propter nuptias , deinde legauerit in testamento. 1600. simpliciter pro dote,legatum etiam pro illis,censetur factum,non animo compensandi. consi. 56.nu.22 268
testator non præsumitur grauare hæredē duplici onere.ibid.nu.23
testator qui natum ex certa vxore hæredē scribit, non intelligitur scripsisse filium ex alia vxore ortum. Ideo filius natus ex secundo matrimonio vti præteritus irritum facit esse testamentum.consil.40.nume.11.& nume. 36 281
Et quid si instituat in vtero existentem, an comprehendat postea conceptum. ibid.nu.12 13
Et quid si relinquat vxorem vsufructuariam an de prima vel de secunda intelexerit.ibid.nu.13
testator vel lex id noluisse dicitur,cũ facile illud exprimere potuit, nec expressit.consi.30.nu.8 167
testator præsumitur voluisse disponere in casu magis necessario. consil.30.nu. 9.ibid.
testator ob delictum vnius nõ potest priuare hæreditate filiam suam.consi.78. nu.1 337
Et quæ sit ratio.ibid.nu.2
testator quando possit adimere relictum in testamento. ibid.nu.3
testator potest adijcere conditionem vel modum suæ dispositioni , & vbi illis locus non est transferre in alium hæreditatem suam.consil.78.numero 7 ibid.
testator in dubio potius dicitur vocare primogenitum ratione conseruandæ familiæ quam secundogenitum. consi. 97.nu.90 533
testator in vna parte testamenti facieñs mentionem de filijs masculis , & in alia de filijs tantum, intelligitur semper de masculis. consil. 97.numero 34 528
testator an possit prohibere alienationem bonorum adiecta pœna priuationis in casu contrauentionis.consil.57.nu. 1 271
testator potest grauare hæredem suum ne molestia afficiat vxorem à se vsufructuariam relictam, & in casu contrauentionis eum hæreditate priuare. ibid.nu.2
Et etiam priuare poterit hæredem hæredis.ibid.nu.3
testator si legauerit aliquid alicui, & prohibeat hæredi ne molestiam aliquam illi inferat, an ille legatarius intelligatur dominus vsufructus, vel proprietatis. consilio 10. numero 3 104
testator potest instituere hæredes cum clausula, quòd si euenerit casus quòd hæredes delictum cõmitterent, quo bona venirent publicanda,deueniant in alios & tum fiscus excluditur. con. 91.nu.6 486
testator si legat quid diuersum ab eo ad quod tenetur, non dicitur legasse ob compensationem, sed potius voluisse legare,& præstari. consil.56. numero 12 267
testator si in vna parte testamenti fecit mentionem masculorum quod de ijsdem in altera intellexit ex Abbatis opinione. consil.86. numero 34 442
testator in dubio præsumitur voluisse disponere in casu magis necessario.consi. 81.nu.37 355
testator in dubio an dicatur velle se conformare cum dispositione iuris communis vel municipalis.consi.95.num. 93 517
testator videtur se conformare cum dispositione iuris. consilio 10. numero 6 104
testator substituendo inuicem per fideicommissum filios videtur tacitè prohibuisse alienationem.consil.95.num. 126 520
testator difficilius de rebus sui hæredis quàm de proprijs disponit. consil.86. nu.1 440
testator si instituat ventrem si prægnans est de illo filio concepto intelligitur tunc tempore facti testamenti non de alio.consi.97.nu.83 532
Testator quando vtitur sermone plurali, siue vniuersali, omnes ordine successiuo succedunt,secus si singulari.con. 97.nu.78 ibid.
Testator filios ex alio viro susceptos potius odio quam amore prosequitur. consi.40.nu.30 213
Testator ex vocatione masculorum censetur voluisse familiæ suæ prospicere, & eam conseruare.consil.44.numero 10 222
Testator vocans filios masculos natos & nascituros tantum , eosque inuicem substituendo , videtur fecisse, vt bona omni tempore in familia conseruare. consil. 95.numero 51. fol. 513.Et an hæc coniectura sit leuis. ibi. num.59
Testator si faciat plures gradus substitutionum,& substitutos grauet ne alienent,dicitur inter ipsos fecisse reciprocam substitutionem, & cur hoc sit. consi.95.nu.87 516
Testator semper præsumitur disponere ad beneficium familiæ , & ad eius conseruationem. consil. 30. numero 6 167
Testator instituens posthumum , si conceptus non sit, intelligitur etiam sensisse & posthumo ex secundo matrimonio nascituro. consil. 40. numero 37 213
Testator non præsumitur voluisse eligere viam,qua sua dispositio subuerterétur.consi.95.nu.108 519
Testator præsumitur quod velit hæredē suum facere debere , quod ipse testator, si viuerer,facturus erat. consil. 33. nu.23 178
Testator licèt voluerit scribere plures hæredes, vel aliquid aliud , si tamen non reperiatur scriptum , non attenditur quid voluerit , sed quod scriptum est. consilio 97. numero 96 533
Testator non dicitur plus diligere neptem quàm filiam propriam. consi.95. nu.123 520
Testator magis est astrictus paraphernalia vxori restituere quàm dotalia,& qua ratione. consil. 56. numero 30 269
Testator etiam ignorans rem sui hæredis legari potest. consil. 89. numero 123 468
Testator suo facto contrauenire potest. consi.89. nu.82 465
Sed econtra , Ancha. & alij plures. ibid. num.35
Quod declaratur ex distinctione Decij. ibid.num.36
Testator si reliquerit vxori omnes vestes suas si corrupta sint & reficiantur an debeantur. consil. 97. numero 146 539
Testator ad libitum rei propriæ legem imponere potest. consil. 88. numero 53 459
Testator etiam ignorans rem sui hæredis legare potest. consil. 89. numero 123 468
Testator vocans aliquos , alios dicitur excludere. consilio 86. numero 17 442
Testator præsumitur magis diligere filiā quàm neptem &neptem magis quàm proneptem,& sic deinceps. consil. 95. num.28 512
Testator turè potest alienare hæredis fideicommissum. consil. 87. numero 101 454
Testator qui in primo testamento voluit bona in familia conseruari,idem voluisse in secundo præsumitur. consil. 85.nu.17 427
Testator apponens in substitutione conditionem , & si quis eorum decesserit sine liberis, &c. dicitur voluisse per eam filijs illis institutis conseruare successionem ab intestato. consil. 95. nu.21 511
Testator qui fecit mentionem de filijs masculis non intelligitur de eisdem in alia parte fecisse.consil.85.numero 111 437
testator in dubio non præsumitur voluisse frustra disponere.consil.97. nu. 130 538
testator legans fundum , & viginti , si vult restitui bona ad eum peruenta , exceptis viginti , an etiam fundus sit exceptus. consil. 86.numero 32 442
testare cui vult rem suam legare potest. consi.89.nu.9 464
testator grauare potest quem honorat.ib. num.50
testator si in vna parte testamenti fecit mentionem masculorum , quòd de eisdem in altera intellexit , ex abbatis opinione.consil.86.nu.34 442
Sed è contra Anch.& alij plures. ibidem num.35
Quod declaratur ex distinctione Decij. ibid.num.36
testator in dubio non præsumitur cogitasse vel voluisse vt extranei præponerentur suo consanguineo.consi.37.nu. 135 199
testator quando ponit clausulam codicillarem in testamento, plus dicitur diligere extraneum , quàm sanguinem proprium. consilio 37. numero 136 ibid.
testator instituendo filios suos æquis portionibus quemlibet in sua portione alteri prætulisse , & prædilexisse dicitur. consilio 95. numero 16 511
Et ita de eorũ posteris dicimus. ib. nu.17
testator difficilius de rebus sui hæredis, quàm de proprijs disponit. consil. 86. nu.1 440
testator suo facto contrauenire potest. consi.89.nu.82 456
testatoris prohibitio ne bona alienentur, arguit testatorem voluisse nepotes, & cæteros descendentes consequi debere dicta bona.consil. 95. numero 110 519
testatoris dispositio de substitutis facta extenditur etiam ad eorum successores,si eandem habent qualitatem,qualem ipsi substituti habent.ibidem numero 34
testatoris voluntas in dubio interpretatur iuxta iuris communis dispositionem.consi.62.nu.13 289
testatoris voluntas interpretatur secundum tempus præsens, non futurum. consi.49.nu.51 242
testatoris mens seruanda est,etiam si verba impropriè conueniant. consil. 30. nu.21 168
testatoris voluntas , & legis dispositio à pari procedunt. consil. 89. numero 4 461
testatoris voluntas non attenditur cum verba patiuntur, etiam si magna sit præsumptio voluntatis.consi.97.num. 95 533
testatoris dispositio semper intelligitur circa tempus præsens neque trahitur ad futurum nisi ex necessitate.ibidem nu.79 532
testatoris dispositio interpretatur in dubio potius in casu conditionis quàm pœnæ.consi.78.nu.4.& 12 338

testatoris declarationi an fideicommissum voluerit constituere, statur in alia scriptura, & actu. consi. 85. num. 20 428
testatoris voluntas etiam coniectura dicitur expressa, consilio 56. nume. 52 270
testatoris confessio, non curata non nocet hæredi, licet alias in iure noceret. consi. 39. num. 47 208
testatoris dispositio facta pro filio reijcitur quatenus habet aliquod incommodum. consil. 57. nu. 14 272
testatoris voluntatem pro lege esse. consil. 89. nu. 1 461
testatoris præceptum ita annullat dispositionem contra illud factum, vt præceptum legis. consilio 89. numero 3 ibid.
testatoris & hæredis vna persona. consil. 89. nu. 40 463
testatoris vltima voluntas libera esse debet neque ab alieno arbitrio pendere debet. consilio 90. numero 107 482
testatoris voluntas eludi non debet. consil. 95. nu. 75 515
testatoris postrema voluntas attenditur. consi. 103. nu. 43 623
Et testatori dicuntur potius extranei quã soco filiorum. ibi. nu. 31
testatoris imperfecta voluntas quæ dicatur. consi. 45. nu. 29 227
testatoris voluntas constare dicitur vel verbis vel coniecturis. consi. 95. nu. 104 518
testatoris voluntas est ambulatoria vsque ad mortem. consilio 97. numero 22 528
testatorem æquè posse de re hæredis ac de propria disponere. consi. 86. num. 60 444
testatorem posse de re fideicommissi sui hæredis disponere. consil. 89. num. 62 464
testatorem voluisse statim se corrigere, non præsumi. consilio 105. numero 63 624
testatorem non præsumi statim voluisse recedere à prima dispositione. consi. 105. nu. 45 623
testatorem non præsumi elegisse viam qua suum testamentum rumpitur. consil. 105. nu. 7 620
testatorem præsumi magis diligere iam natos liberos, quam nascituros. consi. 1. nu. 185 19
testatorem posse de re fideicommissi sui hæredis disponere. consil. 89. num. 62 464
testatorem aliquid voluisse non sufficit, nisi disposuerit. consilio 85. nume. 87 434
testatorem æque posse de re hæredis, ac de propria disponere. consi. 86. nume. 60 444
testatores cur sepissime soleant facere fideicommissa. consilio 37. numero 136 199
Testimonium de auditu non probare in causis criminalib⁹. consi. 98. nu. 55 547
Testis de auditu, vt concludat, dicere debet à quo audiuit. ibid. nu. 56
Item nominare debet illum à quo audiuit. ibid. nu. 57
Item dicere debet, se credere. ibi. nume. 58
testimonium religiosi cæteris præferri solet, quando non agitur de commodo suo vel suorum. consi. 45. nume. 26 227
testimonio singulari nullo iure fidem adhiberi. consi. 98. nu. 12 543
testi vnico approbato standum est. consi. 60. nu. 18 281
testimonio vnius tantum damnari potest nemo. consi. 82. nu. 142 367
testis in causa propria, quis esse possit, quando tractatur de re à se gesta maxime vt in prælato. consilio 39. nu. 10 207
Magis tamen communis opi. est in contrarium ibid. nu. 67
testis semel approbatus, non potest amplius reprobari. consilio. 21. nume. 14 141
testis affinis ambarum partium quando careat suspitione. consilio 45. num. 27 227
testis nimis animosè deponens est suspectus. consi. 31. nu. 27 170
testis deponere debet ea quæ oculis videt, non autem circa factum iudicare. ibid. nu. 28
testis in vna transactione, illi contrauenire non potest, & qua ratione. consi. 58. nu. 34 275
testis ob duplicem defectum omnino repellitur. consi. 98. nu. 15 543
testi singulari deponẽti de actu à se ipso plena fides non adhibetur, etiam si sit vir probus. ibid. nu. 16
testis repellitur ratione coniunctionis sanguinis. consilio 45. numero 24 226
testis de auditu præsumptionem facit. consil. 98. num. 53 546
testis iudicans non probat. consil. 82. nu. 161 368
testis de auditu facit præsumptionem cõsil. 98. nu. 54 546
testis si deponat, & postea dicat falsum dixisse non est audiendus, neque ei fides præstatur in hoc. 37. nume. 146 199
testi in articulo mortis constituto deponenti contra Titium ad fauorẽ Sempronij, non creditur consi. 39. num. 69 209
testibus verisimiliora deponentibus credi. consi. 1. nu. 417 37
testi singulari deponenti de facto à se ipso credi. consi. 98. nu. 1 542
testi deponenti de actu simulato à se gesto fidem adhiberi. ibidem numero 2
testi vilis conditionis credi de his, quæ à se ipso gesta fuerunt. consilio 98. nu. 6 543
testi singulari fidem pro suo arbitrio iudex adhibere potest. ibid. nu. 7
testi deponenti minus verisimilia, non credi. consi. 98. nu. 45 545
testi vario non credi. ibid. nu. 46
testi singulari deponenti de actu à se ipso non credi aliquo pacto, cùm de suo commodo vel periculo tractat. consi. 98. nu. 16 543
testi creditur quando aliquid contra se deponit licet aliàs ei fides in alio non præstaretur. consilio 23. numero 7 147
testi deponenti de actu simulato à segesto fidem adhiberi. ibid. nu. 2
testes semel approbati, impugnari non possunt. consi. 60. nu. 17 281
testes in causa hæresis esse debere omni exceptione maiores, & quando. consi. 82. nu. 163 368
testes esse omni exceptione maiores asserens, probare debet. ibidem numero 164
testes cum variant in verborum formalitate, de qua deponere debent, non probant. consilio 82. numero 160 ibid.
testes tres quando in causa hæresis requirantur. ibi. nu. 166
testes duo in causa hæresis sufficiunt ad ad indicendam pœnitentiam ibi. nu. 167
testes singulares recipiuntur ad probandam insaniam dementiam. consil. 45 nu. 24 226
testes quorum aliqui deponunt puta anno primo, alij anno secundo, alij anno tertio, alij quarto, an probent. consil. 29. nu. 53 166
testes honestæ vitæ, qui nec commodum neque incommodum sunt consecuturi, debent omnino admitti. consi. 92. nu. 84 497
testes affirmantes, se vidisse & cognouisse homicidam noctis tempore cùm Luna non luceret, & lumina deficerent, de falsõ convinci possunt. consi. 82. nu. 79 364
testes alias inhabiles admittuntur, si aliunde veritas haberi non potest. consi. 92. nu. 87 497
testes examinari non debent extra capitula. consi. 60. num. 26 282
Et examinati non probant. ibid. nume. 27
testes rei, in dubio præferendi testibus auctoris ibi. nu. 28
testes singulares hæresim probare consil. 82. nu. 138 367
testes singulares semiplenè probare. ibi. nu. 139
testibus contrarijs, ad commodum producentis non est credendum. consi. 60. nu. 22 281
testibus singularibus iudex potest fidem adhibere. consilio 82. numero 141 367
testibus ditioribus, & nobilioribus standum. 60. nu. 16 280
testium examinatio summatim facta, nõ facit plenam fidem, nisi repetantur. consi. 100. nu. 46 548
testium repetitio ex causa iudice notario committitur. ibid. nu. 47 ibid.
testium repetitio non est concedenda, iam facta de eorum dictis publicatione & quare. consi. 60. nu. 23 281
testium discordia in accidentalibus non nocet

Item præsumitur eiusdem animi cum inimico domini, ib. nu. 10
Vasallus probare debet, quod sine detrimento domini amicitiam contraxit cum inimico ipsius domini, ibidem numero 12
Vasallus qui alij principi se summittit, sibi tantum non posteris præiudicium affert, consi. 32. nu. 12 172
Vasallus alteri feudum donare nequit, ibid. num. 13
Nec æstimatio debetur, ibidem numero 14
Immo neque pro causa fauorabili, vt pro anima donare potest, ibidem numero 15
Fallit tamen si donatum fuerit consentiente principe, ib. num. 16
Vasallus non potest alium directum dominum recognoscere sine consensu subditorum. consi. 32. num. 24 173
Vasallus tenetur contribuere in æstimo pro pecunia numerata, quæ ipsius vasalli diligenti industria fructus fert, idem si ex alio artificio, est quæsitum. consi. 54. nu. 14 262
Vasallus ob crimen læsæ maiestatis feudum perdit. consilio 104. numero 32 614
Vasallus alienans feudum non obseuatis debitis solemnitatibus, adeo quod nulla sit alienatio, nõ cadit à iure suo, etiam si transtulisset dominium possessionem, modò non sit difficilis recuperatio. consi. 38. num. 24 203
Vasallus qui tenetur ad solutionem annui census, si per biennium vel triennium non soluerit, an debeat priuari. consi. 65. num. 61 301
Vasallus ligius duorum quis esse non potest, etiam pro duabus diuersis rebus. consi. 32. num. 8 172
Vasallus non citatus feudo priuari non potest. consilio 104. numero 51 616
Vasallus cum delinquit feudum cui deuoluatur, an fisco, vel directo domino. consi. 104. nu. 41 615
Vasallus quid promittere debet in inuestitura feudi. consilio 65. numero 27 298
Vasallus quod debeat ire ad bellum cum domino, an sit ex ratione finali, impulsiua, ib. nu. 28
Vasallus vel emphyteuta alienans traditione nõ facta, cadit à iure suo. Et quæ sit huius dicti ratio. consilio 38. numero 30 203
Vasallus pontificis debet seruare ius canonicum. consi. 29. nu. 45 165
Vasallus fidelitatis iuramento obstringitur, secreta sibi à domino patefacta nemini pandere. consilio 65. numero 25 298
Et consilio suo debet dominum iuuare, ib. num. 24
Vasallus accedens ad inimicos domini quando excusetur prætextu metus & timoris. consilio 102. numero 49 603
Vasallus ligius duorum quis esse non potest. consi. 32. num. 26 49
Vasallus ligius habet non modo res, sed & bona domino subiecta, ibidem numero 27
Vasallus qualis propriè dicatur. consi. 65. num. 46 299
Vasallus citari non debet, cum princeps potest ei auferre feudum, sed infra declaratur. consilio 103. numero 41 608
Vasallus qui domino per propriam personam seruire nequit, in feudo succedere potest. consilio 54. numero 7 261
Dummodo non sit electa industria persona, ib. nu. 8
Vasallus si alienauerit feudum insciente domino, sed cum protestatione quod saluum sit ius domino, an aliquid agat consil. 28. numero 10. fol. 161. & numero 36
Vasallus promittere debet domino, quod erit amicus amicorũ domini, & inimicus inimicorum. consi. 102. numero 25 602
Vasallus qui notoriè subditos malè tractat, feudo priuandus est, absque alia mentione. consilio 2. numero 200 59
Vasallus cum domino ad prælium ire debet, eique perpetua fide adesse, adeò vt si in acie periclitantem dimiserit, beneficium tanquam indignus amittit. consi. 65. nu. 21 298
Vasallus an possit iurare in inuestitura feudi fidelitatem pro se, & hæredibus suis. consi. 61. nu. 29 286
Vasallus ipso iure perdit feudum, ob læsam sui domini maiestatem. consi. 99. num. 166 564
Vasallus duorum an quis esse possit. cõs. 32. num. 2 172
Vasallus qui domino seruire per se non potest, non potest etiam per interpositam personam. consilio 54. numero 21 262
Vasallus, qui subditos malè tractat. feudo est priuandus. consilio 2. numero 197 59
Vasallus vt de Felonia conuincatur, qua feudo deinde priuetur, quæ requirantur. consilio 101. numero 47 598
Vasallus consentiente domino ad libitum feudum relinquere potest in testamento, consilio 104. numero 26 614
Vasalli delictum contra personam domini nocet etiam agnatis. consilio 99. numero 125 561
Vasallo mortuo feudum adhuc domino defertur ob eius delictum quo ipso iure priuatur feudo. consilio 99. numero 159 563
Vasallo statim mortuo post delictum cõmissum ita vt à domino accusari non potuerit, pœna à domino remissa non dicitur. consi. 99. nu. 181 565
Vasallo infideli mortuo an cessat querela. consi. 99. nu. 108 559
Vasallum non posse contrahere amicitiam cum hostibus. consi. 102. nume. 23 602
Vasallum posse alienare feudi commoditatem dum viuit. consi. 105. num. 89 627
Vasallum perdere feudum sola cogitatione offendendi dominum. consi. 101. nu. 49 598
Vasallum alienantem feudum agnatis non præiudicare. consi. 99. numer. 202 567
Vasallum reuelasse secreta ad damnum domini ex coniecturis conijcitur. cõs. 99. nu. 18
Vasallum feudo non priuari, si metu amissionis bonorum dominium deferat. consi. 1. nu. 282 27
Vasallum delinquere in dominum eius bona occupando. consi. 99. nu. 29 554
Item ob id feudo priuari. ibid. nu. 30
Vbi lex non disponit, neque nos disponere debemus. consi. 52. nu. 78 254
Vendens fundum precio tali, vel vt Titius arbitrabitur an Titio non arbitrante ad alterum recurratur. consi. 93 nu. 2 483
Vendens domum precio centum & eo pluris quod Caius declarabit, & arbitrabitur, si Caius non arbitrabitur vẽtio an valeat: & an respectu illius plurisrecurratur ad arbitrium boni viri. consi. 93. nu. 40 501
Vendens fundum tali precio, vel vt Titius arbitrabitur an Titio non arbitrãte ad alterum recurratur, distinguitur. consi. 93. nu. 6. fo. & nu. 40 483
Vendentem priuato per metum contra emptorem ipsum agere posse. con. 68. nu. 3 308
Venditio seu contractus si resoluatur, omnia restituuntur venditori, etiam ea, quæ venditioni accesserunt. consi. 26. nu. 4 154
Venditio conditionalis appellatur pura si pro euentu conditionis resoluitur ex retro. consi. 38. nu. 20 203
Venditio cum iuramento si Titio facta sit absque traditione, & postea Seio sine iuramento sed cum traditione, qualis præualeat. consi. 84. nu. 29 420
Venditio facta ad mensuram dicitur conditionalis. consi. 26. nu. 29 155
Venditio non dicitur illa quando id agitur, ne ad emptorem res transeat, seu eius dominium. cõsi. 37. nu. 13 192
Venditio facta sub conditione nihil ponit in esse. consi. 26. nu. 33 155
Venditor promittens rem venditam tradere an videatur promittere factum. consi. 92. num. 63 495
Veneti iure ordinario non possunt alienare Brixiam, & in alium principem eam transferre. consilio 75. numer. 47 329
Veneti tantam in suos habent potestatẽ, quantum habet Imperator in toto suo imperio. consilio 75. numero 36 328
Venetiarum ciuitas est communis patria consi. 75. nu. 98 331
Venetorum Respublica & dominium superiorem non recognoscit nec de iure, nec de facto. consilio 2. numero 63 51

Venetiarum

Venetiarum Ciuitas communis patria dicitur,ibid.nu.64
Verbum præsentis temporis non includit sui natura futurum,nisi minifestè exprimatur. consilio 97. numero 72 531
Verbum istud primogenitus,secundum naturam intelligi debet de eo,qui primò natus est.conf.97.nu.53 510
Verbum lego,latam habet significationem:ideo prohibitum si sit legatum,cẽ ferur & prohibita hæredis institutio. conf.11.nu.12 107
Verbum emi,aliquando exponitur pro conduxit.conf.27.nu.44 159
Verbum instituo,directum,& quid operetur.conf.105.nu.72 625
Verbum,bona,esse vniuersale. con.86.n. 20 441
Verbum voluerit,denotat liberum arbitrium.conf.30.nu.11 167
Verbum,lego,significare interdum hæredis institutionem.conf.86.numero 77 445
Verbum,omnia,vniuersale. consilio 87. num.27 450
Institutio posterior plena magis dicitur. conf.105.44 623
Verbum dare, à verbo restituere, in quo differat . consilio 33 . numero 2 176
Verbum placuerit, iuncto verbo voluerit,quid significet.consilio 87.numero 19 449
Verbum præsentis temporis per appositionem dictionis tunc, denotat tempus futurum. consilio 97. numero 32 528
Verbum præsentis in contractibus trahitur ad futurum, ibidem numero 28. seq.
Verbum substituo est verbum commune & intelligitur de vulgari.conf. 44.numero 6 222
Verbum,posit,arbitrium tribuit. consil. 104.num.21 614
Verbum impersonaliter prolatum referri æquè ad legata,vt ad fideicommissa.conf.86.nu.12 441
Verbum , placuerit, arbitrium viri boni operatur.conf.87.nu.17 449
Verbum ius, in potentiori significatur, pro iure communi interpretatur. con. 58.num.73 278
Verbum proprietas,dominium significare.conf.87.nu.31 430
Verbum præsentis temporis in dispositione legis protrahitur ad futurum.conf. 97.nu.26.& num.29 528
Verbum deprehendo,quid significet.cõ. 82.num.179 419
Verbum pertinere & spectare, significat tam possessionem quam dominium. con.21.num.4.& tam directum quam vtile,vt nu.25 139
Verbum perpetuum intelligitur dum vixerit,& etiam secundum subiectam materiam . consilio 29. numero 28 165
Verbum inuestire cuius significationis. ibid.nu.24 5
Verbum commune fœmininum æquè ac masculinum genus continere.conf 1.num.444.fo.39.declara vt sub.num. 467
Verbum,magis potens,trahit ad se minus potens . consilio 86 . numero 79 446
Verbum instituo ad se trahit verbum,lego,ib.nu.80
Verbum relinquo à verbo instituo in quo differat pauci sciunt.consilio 37. num. 146 200
Verbum , donamus & elargimur , non feudum sedliberam donationem significare.conf.2.nu.253 63
Verbum impersonaliter prolatum referri æque ad legata,vt ad fideicommissa. conf.86.nu.12 86
Verbum potest à testatore prolatum an denotare possit tempus futurum, & quomodo intelligatur.& seq.con.97. num.124 538
Verbum transeat vt iverbum succedat est verbum futuri temporis.con.97 num. 109 535
Verbum instituo esse directum. conf. 105. num.10 620
Verbum instituit,' exponitur aliquando pro substituit,ibidem num.11
Verbum substituo , de se nil significare. conf.86.nu.86 446
Verbum,lego,significare interdum hæredis institutionem.consilio 86.numer. 77 445
Verbum bona esse vniuersale. consil.86. num.20 441
Verbum licet,est voluntatis non necessitatis conf.60.nu.42 283
Verba hæc si declarat quoquo tempore sine liberis quam interpretationem admittant consilio 1 . numero 184 19
Verba hominis voluntatem patefacere, ib.num.262 26
Verba temporis præteriti ad futurum non trahi,ib.nu.172 18
Verba illa omnino transfundantur concessionem esse factam liberam nõ feudalem arguunt,ib.nu.19 8
Verba dispositioni conuenire debere,ib. num,181 19
Verba præteriti temporis ad futura quandoque trahi , ibidem numero 195 20
Verba enunriatiua fauore dotis probant. conf.81.nu.22 353
Et quid in aliis casibus,quomodo,hæc regula intelligatur,ib.
Et an probent in illo actu de quo contingit disputare, ibid.nu.23
Verba præteriti temporis ad futurum non protrahuntur,& qua ratione.con. 97.nu.60 530
Verba hæc primogenitum natum,an intelligantur de iam nato, vel potius nascituro. ibid.nu.61
Verbum si sui natura duo tempora significare possunt,vt præteritum & futurum,de illo intelligitur,quod magis naturæ rei conuenit, ibid.nu.62
Verba hæc,pro se,fillis,nepotibus,& pro nepotibus vsque in infinitum descendentibus;posita in inuestitura denotant feudum esse ex pacto, & prouidentia,non autem hæreditarium.cõf. 61.nu.13 285
Verba vsque in infinitum, an conueniãt consanguinitati potius quam alijs hæredibus. ibid.nu.14
Idem si diceretur concedo Caio & eius proli. ibid.nu.15
Vel suis posteris & generi. ibid.nu.16
Verba enuntiatiua Imperatoris alterius vel Principis probant, quando sumus in antiquis,non in recenti facto.con. 2.nu.107 53
Verba enuntiatiua Principum probant, cum sunt de negotio plene informati, non semper. ibid.nu.108
Verba enuntiatiua Principis non probant,quando præiudicaretur iuri alteri iam quæsito. ibid.nu.109
Verba illa in inuestitura posita, & quicquid placuerit faciendum &c. arguũt feudum antiquum & alteratum & eõ tra feudi naturam esse effectum alienabile.conf.61.nu.1.& de veritate. nu. 20.& seq. 284
Similiter de his verbis dicimus , adest prout visum fuerit vobis, & placebit &c.ibid.nu.2
Idem de his vebis, quibus dederit, &c ibid.nu.3
Et quid si adesset clausula,& causam habentibus ab eod.ibid.nu.4
Verba hęc in alienatione feudi posita nec aliter,nec alio modo,nihil per se operantur & significant, sed solum illam dispositionem & actum cui adijciuntur,vt est sub aliqua forma factum, confirmant.conf.38.nu.49 205
Et declarant melius mentem alienantis enixam & claram.ibid.nu.50 ibi.
Verba legis & statuti vbi non conueniũt nec eius dispositio conuenire debet, quia lex seu statutum tantum disponunt quantum loquuntur.conf. 5.nu. 2.fol.& quomodo procedat.nu.20
Verba hæc legitimationis,ita quòd dicti legitimati ad succedendum idonei & habiles reddantur, non obstantibus legibus,&c.quid importent. conf.20. nu.25 137
Verba testatoris quæ possunt intelligi in casu vero & ficto, potius de verò quã de ficto interpretari debent. conf.97. nu.86 533
Verba non dicuntur superflua, cum aliquid noui mixtum sit, vel ad diuersum effectum,apposita sunt,vel quando exprimitur illud quod tacite inerat.conf.4.nu.21 80
Verba aliquando dependent à mente,& tunc potius verba quam mens attenditur.conf.97.nu.44 529
Verba in alienatione feudi saluo consensu domini,sũt limitatiua& restrictiua, & restringunt præcedentem dispositionem ad illum solum casum de quo actum est.conf.38.nu.29 203
Verba edicti,& proclamantis generalia sunt & ideo generaliter sunt intelligenda.consilio 41.numero 1.fo.& numero 24 214
Verba iniurioſa prolata alterando , & contenocet dummodo in substantia conueniat.consi. 29. nu. 54 166
Testator si legauerit maioribus de familia,de quibus intelligatur sermonem habere voluisse. consil.97. numero 88 533
Tex.in c.præcipimus. 93.dist.declaratur. conf.52.nu.167 257
Tex. in d. c. olim causam,an loquatur de valore monetæ intrinseco , vel extrinseco. consilio 49. numero 35 239
Tex.in c. si cum militi,de feudo,& beneficio in extraordinarijs , an authenticus sit.conf.6.nu.19 298
Tex.in c.in noua actione,declaratur.con. 52.nu.103 255
Tex.in auth.de indicib. declaratur & infrà. conf.100.nu.240 589
Tex.in c.præcipimus 93. & in c.1 94.dist. declarantur. consilio 52. numero 60 254
Theodorus primus, Marchio Montisferrati ex domo Paleologa. consil. 1. nu.61 11
Theodorus Paleologus anno 1310. recognouit Marchiam Montisferrati in feudum ab Henrico septimo Imperatore.ibid.nu.62
Theodori 2.Paleologi mors.ibidem numero 108 14
Theodori 1.Paleologi Marchionis Montisferrati mors.ibid.nu.105
Theodosij crudele facinus. consil.98.nu. 64 547
Theologica scientia circa quæ versetur. conf.96. nu.35 523
Theophili medici insania & imaginatio. conf.82.nu.222 411
Tiberorum, & descendentium nomen collectiuum & consilio 85. numero 3 426
Titulus probat præscriptionem.consi.90. nu.60 478
Titulus qui requiritur ad præscriptionẽ rei ecclesiasticæ debet habere originem,& concessionem à Pontifice.ibi. num.61
Titulus inualidus dat iustam causam præscribendi.ibid.nu.62 279
Titulus probatur ex præscriptione, & cursu temporis cuius initij non extet memoria hominum. ibidem numero 64
Titulum errore iuris causatum item pro desse ad præscribendum.consil.1. nu. 499 44
Titulum ab errore etiam iniusto causari. conf.2.nu.305 66
Tolerantia ministrorum inducit veram præscriptionem contra suos principales. consilio 52. numero 185 258
Totum integrale suas partes comprehendit.conf.2.nu.86 52
Tradens rem suam tanquam alienam an transferat dominium.consil.91. num. 24 487
Transactio de re Ecclesiæ quomodo fieri debeat cum consensu capituli. consil. 73.nu.3 320
Transactio licèt vitiosa sit,tamen purgatur, si fuerit obseruata per multum tempus à partibus. consil. 73. numero 14 321
Transactio æquiparatur diuisioni. consi. 91.nu.4 488
Transactio ex falsa causa facta vitiari dicitur.conf.91.nu.46 ibid.
transfuga omnia iura perdit. consil. 101. nu.3 505
Item impunè offendi potest. ibidem numero 4
translatio in vim pœnæ fieri potest, etiam quando pendet à facto tertij.conf. 78.nu.19 379
translatio legati Ecclesiæ facti valet in pœnam administratorum ipsius Ecclesiæ, qui iussa testatoris non impleuerint.ibi.nu.20
Et an eo casu Ecclesiæ succurratur ob dolum ac negligentiam administratorũ. ibid.nu.21
transmittitur fideicommissum conditionale cum iunctum est cum iure accrescendi. consilio 105. numero 82 626
transmittere in alium non potest quis, quod ipse nondum est consecutus. cõ. 95.nu.114 519
transmitti non possunt quæ debita non sunt,secus vero conditionalis. consil. 77.nu.11 336
transmissio non impeditur cum defectus non est in iure deferendi, sed sola suspensio in iure agnoscendi.consil. 105. nu.22 621
transmissio non impeditur cum institutio est pro parte temporis pura, & pro parte conditionalis,conf.105.num.19. & infrà declaratur. 62
transmissio non impeditur ab impedimẽto extrinseco ibi. num. 21.
transmissionis iure hæres factus succedit loco transmittentis, & eius qualitates assumit. consilio 105. numero 93 627
transmissionis ius à testatoris voluntate prouenire,& infrà.consil.105.numero 30 621
transmissioni locum non esse cùm hæres, cui est facienda restitutio , decessit ante vxorem testatoris,cui vsusfructus relictus fuit.consil.105. nume. 31 ibid.
transmissionem esse ex voluntate testatoris.conf.105.nu.32 ibid.
transmissionem cessare cùm magis dilectus excluderetur.consil.105. nume. 34 ibid.
transmissio cuius causa & fauore consideretur.conf.105.nu.35 ibid.
transmissionem fieri de iure acquirendo, non autem de iam acquisito.conf.105. nu.92 627
transuersales an sint vocandi in legitimatione filij spurij facienda.conf. 19. num.27 134
trebellianicæ detractio non impeditur à testatore. consilio 88. numero 52 459
trebellianicam retinet hæres hæreditatem restituere grauatus.consil. 88.nu. 11 456
tubuli quales sint. consil. 43. numero 16 220
turpius ejicitur,quam non admittitur hospes.conf.90.nu.124 483
turpitudinem propriam allegare non debet.conf.89.nu.32 463
tutelæ officium ab initio coactè suscipitur,& coactè geritur.consil.58. nume. 52 270
tutelæ datio est actus fauorabilis , & an extendatur ad eos quos patet ignorabat. consilio 40. numero 14 211
tutor vel curator præstans auctoritatem suam pupillo adeunti hæreditatem ex testamento patris ipsius tutoris vel curatoris in quo fuit prætritus, an postea possit dicere testamentum illud nullum ratione prætritionis. cõf. 58.nu.4 273
tutor cui fideicommissum decedente primo sine liberis relictum fuit, si consentiat hæredi alienanti sibi nõn præiudicat,quòd si casus eueniat,reuocare valeat alienata,& qua ratione. ibi. nu.9 274
tutor si reddiderit rationem administrationis soli pupillo,& ab ipso fuerit facta liberatio , vel quitatio, non propterea liberatus intelligitur. conf.22. nu.16 145
tutor si reddiderit rationem cum pacto non contraueniendi erroris causa liberatur ab alia redditione in perpetuum.ibid.nu.17
tutor si confitetur recepisse pecuniam à debitore pupilli neque apparet de vera numero ratione & versam esse in

esse in vtilitatem pupilli non potest pupillo præiudicare.consil.39.numer. 35 208
Tutor & prælatus à pari procedunt. cõ. 39.nume.6.fo.& 34. & de veritate numero 64
Tutor an liberari possit à redditione rationis administrationis suæ. consi.22. nu.2 144
Tutor tenetur finito officio obseruare contractum, si propria bona obligauit pro obseruatione contractus.consi. 53.nu.58 277
Tutor si in libro rationum pupilli fateatur recepisse debitum à debitore pupillus nihil amplius petere potest,sed debitor dicitur liberatus quia illa cõfessio prodest debitori. cons. 39. nu.8. fo.306.& nu.35
Tutor qui reddidit semel rationem administrationis an possit cogi pluries reddere vsque in fin.consilij. cons. 22. nu.10 145
Tutor legitimus dignior est datiuo.cons. 52.nu.42 253
Tutor confitens recepisse pecuniam à debitore pupilli, & consumpsisse ad vtilitatem ipsius pupilli debet probare in qua causa consumpsit ad vtilitatem. consilio 39. numero 64 209
Tutor non potest dari ad donandum.cõ. 31.nu.37 170
Tutor non debet donare ea quæ sunt pupilli licet ampla ei administratio demandata sit, & an verum semper sit. nume.25.consil.22.nume. 14. & 25 145
Tutor vti tutor agens iuri suo non præiudicat.cons.58.nu.53 276
Tutor iusta suadente causa, potest cogi exhibere inuentarium bono pupilli, aliàs verò secus.consil. 9. numero 20 103
Tutor testamentarius non præsumitur falsum in libro rationum scripsisse, cum eius fides à testatore fuerit approbata. consilio 23. numero 26 149
Tutor potest liberari ad redditione rationum administrationis negligenter facta, vel dolo præsumpto, secus administrationis dolo factæ.cons.22.nu. 5 145
Tutor diues & nobilis præsumitur rectè administrasse, & sine dolo & fraude. cons.22.nu.7 ibid.
Tutoris confessio pupillo nocere dicitur. cons.31.nu.35 170
Tutoris confessio licet iudicialiter sit facta,tamen si iussu vel mandato iudicis non sit facta non nocet pupillo, ibid.nu.40
Tutori an credatur asserenti de solutione facta, etiam si constaret de confessione creditorum. consil. 22. numero 12 145
Tutores & Prælati sub nomine pupilli & Ecclesiæ sæpe simulatos actus agunt. cons.39.nu.42 208
Tutores nomine pupilli an quærelare possint testamentum de inofficioso in quo sunt instituti,vel aliter beneficiati.cons.58.nu.3 273
Tutores ex causa remunerationis donare possunt.consi.29.nume.3.fol.164.& nu.33
Tutores quomodo donare possint. cons. 29.nu.33 165
Tyrannus,vt ob tyrannidem iure suo priuetur, est à superiori admonendus, vt à tyrannide desistat.consil.2. numero 198 59
Tyrannus spoliatus non restituitur ante omnia.cons.2.nu.196 ibid.

V

VAlor pecuniæ mutuatæ consideratur, secundum tempus mutui non restitutionis. consilio 49. numero 8.& 16.folio 237. & 50. & 52
Idem in contractu emptionis, & venditionis.ibid.& nu.46 241
Idem in contractu retrouenditionis. ibi. & nu.48 eod.
Idem in restitutione dotis,vt consideretur valor temporis contracti matrimonij.ibi.& nu.49
Idem in moneta legata, vt consideretur valor temporis testamenti.ibid.& nu. 50 eod.
Valor monetæ potius quàm eius forma spectari debet. consil. 49. numero 34 239
Valor extrinsecus monetæ si ante moram augeatur vel minuatur an dicatur ad commodum, detrimentum creditoris, vel debitoris.consil.49.numero 45 241
Valor monetæ de facili à Principe mutari potest. consilio 19. numero 2 236
Valor monetæ diminutus presumitur ex diminutione ipsius monetæ. ibidem nu.3
valor monetæ an augeatur vel minuatur secundum augmentũ & diminutionẽ ipsius monetæ. consilio 49. n.43 241
valor monetæ consideratur iuxta tempus solutionis, non contractus quando adest consuetudo quod debitor possit vnam speciẽ monetæ pro alia soluere. consilio 49. numero 17 238
valor monetæ legatæ consideratur tempore testamenti.consi.49.nu.8.fo. 154 & nu.56 237
valor intrinsecus monetæ quando considerari debeat, vel tempore contractus, vel potius solutionis. consil. 49. nu. 1. & nume.9. & per totum. consil. & fo.seq. 236
valorem rei is scire præsumitur qui eam administratur. consilio 1. numero 351 32
Vasallum sine causa feudo priuari non posse.cons.1.397 35
Varietas Historicorum in Aledrami Adelasiæ historia. consilio 2.numero 118 54
varietas facti efficit vt varietur iuris dispositio.cons.50.nu.2 243
Vasallus in materia feudali & eius dominus sunt correlatiui, & dispositiuum in vno censetur & in alio dispositum. consilio 32. numero 19 173
vasallus in personam domini, quando delinquere dicatur. cons.99. num.44 554
Item quando immediate, & mediate eum offendat. ibi.nu. 45
vasallus non tenetur ex proprijs pecunijs domino versanti in mortis periculo. cons.32.nu.49 174
vasallus contrahere potest amicitiam cum inimico Domini sui, modò damnosa non sit domino. consil. 102 nu.1 600
Et hæc amicitia an domino sit damnosa nec ne coniecturis probari potest.ibi. nu.4
Item non releuasse arcana domini ad sui damnum.ibi. nu.5
vasallus sufficit vt præstet quod ab initio promisit. consilio 32. numero 60 175
vasallus vendens vel alienans feudum, vel si illius vtile dominium quod erat apud se transfert in acquirentem, res incidit in commissum, & domino directo applicatur.consi.38.num.1 202
vasallus in alienatione feudi qualiter protestari debeat de consensu domini directi. ibid.nu.11.
vasallus mei vasalli non est meus vasallus.cons.32.nu.38 174
vasallus relinquendo dominum metu amissiones bonorum suorũ excusatur. cons.102.nu. 51 603
vasallus violando iuramentum efficitur proditor & ideo feudo priuatur.cons. 99.nu.47 555
vasallus alienando feudum sine consensu domini nil agit etiam domino, eo mortuo consentiente. cons.89. nu. 76 465
vasallus vnius Principis non debet petere inuestituram ab alio.cons.32. nu.10 172
vasallus alienans feudum cum clausula saluo consensu domini, non cadit à iure suo modò res alienata facile possit recuperari consilio 38. nume. 21. & 24 203
vasallus qualiter alienare possit feudum cum protestatione, saluo cõsensu Domini cons.38. nu. 202
vasallus alienans feudum in potentiorẽ & domino directo inconsulto in eum est translatum dominium, & possessio, & alienans incidit in pœnam caducitatis, etiam adhibita quacumque solemni protestatione.ibidem nu.6.& nu.43
Et quæ huius dicti sit ratio. ibidem. nu. 10.
vasallus priuatur feudo ob ingratitudinem magnam, non autem ob leuem. cons.102.nu.7 602
vasallus, qui metu coactus cum inimico domini amicitiam contraxit, excusatur.ibi. nu. 8
vasallus priuatur feudo si sine causa cum inimico domini amicitiam iniuit. ibi. nu.9

contendendo, præsumuntur prolata animo iniuriandi.consilio 41.num.29 215
Verba statuti seu legis ita sunt interpretanda, ne frustra scripta dicantur. cons.3.num.7 73
Verba illa in inuestitura posita pro se, & quibuscunque hæredibus, sunt paria cũ illis verbis, & quibus dederit &c. & non operantur vt feudum transferatur ad extraneos,& qua ratione.cons. 61.num.25 285
Verba pleno iure,quam habeant significationem.consilio 21.numero5.& numero 26 139
Verba priuilegij sunt interpretanda vt aliquid possint operari.consilio 29. numero 8 131
Verba & tenor concessionis attendenda sunt, quia illa concedentis mentem declarant. consilio 40. numero 2 211
Verba hæc nec aliter,nec alio modo,præcisæ conditionis sunt.consilio 38.num. 22 209
Et formam significant, ibidem numero 23
Verba hæc, vt superstites in locum alterius deficientis succedant, substitutionem significant, cum substitutio sit surrogatio alterius in locum deficientis.cons.50.nu.12 243
Verba hæc prolata, saluo honore tuo es falsarius,& peior,an iniuriosa dicãtur,adeò vt proferens ea puniatur.cõ. 41.num.7 214
Verba generalia non debent interpretari contra naturam suam.cons.22.nu.8. & 16.fo. 145
Verba,dare,& tradere,respiciunt voluntatem dandi,non effectum.consi.5.nu mero 26 88
Verba futuri subiunctiui quando habeant significationem futuri indicatiui,& contra. consilio 63. numero 5 291
Verba futuri subiunctiui denotãt actum perfectum. ib.nu.6
Verba,substituit talem, eiusque liberos, multiplicem sensum recipere possunt. cons.44.num.4 221
Verba donationis non sunt consideranda sed potius cuius contemplatione facta sunt.cons.81.nu.43 355
verba hæc,vt succedat quibuscunque in omnibus & per omnia, quid significent.cons.19.nu.13.& seq. 132
verba statuti ad literam sunt intelligenda absque interpretatione. cons.76.n. 24 335
Verba contrahentium omnino attendẽda,neque super eis admittuntur coniecturæ,cum in claris non sit opus cõiecturis.cons.14.nu.6 115
Verba præteriti imperfecti subiunctiui si significant etiam tempus præsens, & tunc ad aliud non protrahuntur;si verò non verificarentur in tempus, ad futurum extendi possunt.consi.97.nu mero 100 534
Verba in dubio quæ possunt duo tempora significare,exponi debent, vt significent illud tempus,quod magis naturæ actus conuenit.consilio 97. numero 20 528
Verba pluralia non possunt resolui in singularitates,si inde sequi potest absurdum.consilio 3. numero 18. & numero 22 75
Verba hæc generalis,& omnes quod teneãtur ad omnes & quoscũque casus quoquo modo contingentes,comprehendunt omnes casus.cons.27.num.7. sed limitatur,nu.18 157
Verba hæc legati ita quod sint tacitè & contentæ pro omni eo & toto quod habere debent & petere possent sunt verba vniuersalia comprehendentia omnem debiti speciem.consilio 56.nu mero 36
Verba cui non conueniunt,neque dispositio conuenire dicitur.consilio 40.nu mero 8 211
Verba tunc impropriãtur,quãdo dispositio secundum proprietatem nihil operaretur. consilio 30. numero 22 168
Verba vniuersalia in legitimatione quid operentur. consilio 20. numero.17 136
Verba ne aliter, formam demonstrant. cons.93.nu 502
Verba pleno iure,intelliguntur & interpretantur secundum subiectam materiam.cons.21.nu.26 142
Verba sine interuentu alterius,in instrumento quid operentur.consilio 46.nu mero 3 230
Verba notarij posita in instrumento si lecta & declarata fuerint partibus,efficiuntur verba partium, non notarij. cons.37.nu.123 198
Verba statuti de lucro dotis, strictè sunt interpretanda, vt minus lædatur ius commune quam fieri possit.consi.76. numero 2 333
Verba hæc omnia & singula,quid operentur.cons.20.nu.21 136
Verba principis seu rescripti propriè, & vere sunt intelligẽda legitimatur per subsequẽs matrimonium, an propriè sit legitimus. consilio 16. numero 7. 120
Verba generalia restringuntur ad termi nos habiles,& intelligenda sunt,vt ius commune disponit.consi.74.numero 25 314
Verba ista, si non euenerit culpa sua & facto,quomodo intelligantur. cõsi.55. numero 17 265
Verba illa reliquit,donnam & dominam &c.an intelligantur quoad vsumfructum vel proprietatem.cons.10.num. 5 104
Verba cui non conueniunt,neque dispositio conuenire debet. consilio 75. numero 58 329
Verba tu substitutione posita,deficiente verò &c.quomodo intelligantur.con. 50.nu.28
Verba expressa an requirantur in iuramẽto ab his qui loqui possunt. consil.37. num.49 194
Verba ad literam cùm intelligi debent, omnis interpretatio excluditur.cons. 86.nu.38 443
Verba tempus mortis designantia, tractum temporis in futurum ostendũt. cons.44.nu.9 222
Verba cui non conueniunt, nec dispositio conuenire debet.cons.30.numer.2 166
Verba enuntiatiua Principis probant.cõ. 2.nu.19 48
Verba hæc generalia & vniuersalia differunt.cons.16.nu.16 122
Verba hæc, vt possit disponere ad libitum, an intelligantur etiam quo ad contractus.cons.63.nu.2 290
Verba cum effectu intelligi debent.ibid. nu.3
Verba contrahentium eorum mentem declarant.cons.35.nu.18 183
Verba cui conueniunt, etiam dispositio conuenit.cons.104.nu.12 643
Verba in executiuis actus nihil operantur.cons.61.nu.32 286
Verba in obscuris interpretantur contra impetrantem priuilegia, & rescripta. cons.75.nu.27 337
Verba possunt naturam mutare ratione adiuncti.cons.97.nu.125 538
Potentia est ablactum de futuro. ibid.n. 126
Verba & mens se habent inuicem tribus modis.cons.97.nu.46 529
Verba inuicem seu vicissim posito in substitutione illam faciunt reciprocam. cons.95.nu.1 510
Verba inuestire & deuestire,cuius significationis.cons.2.nu.2. 8 64
Verba cum ad literam intelligi debent, omnis interpretatio excluditur. cons. 86.nu.38 443
Verba assertiua asserenti præiudicant ac illi consentiant.cons.2.nu.53 50
Verba de antiqua consuetudine,sunt verba partis assertiua. consi.90.numer.56 478
Verba instrumenti seu pacti maximè sũt consideranda.cons.64.nu.1 293
Verborum proprietas attenditur in testamentis etiam si adsit præsumpta mens disponentis contraria. consi.97.nu.41 529
Et etiam si actus foret nullus, ibid.n.42
Verborum proprietas præcipuè in legatis attenditur neque ab ea recedendũ est,etiam si aliàs actus periret.cons.56. nu.11 267
Verborum geminatio multum operatur ad ostendendam defuncti voluntatem,& excludit omnem interpretationem,& extensionem.consi.10.nume.1 10
Verborum geminatio quid operetur.cõ. 61.nu.12 285
Verborum artes non prosunt in re facta. cons.38.nu.7.fol.132.& quomodo procedat.nu.36 202
Verborum proprietas spernenda est, cũ constet de clara testatoris mente.con. 30.nu.20 168
Verbis narratiuis, & enuntiatiuis creditur in antiquis etiam contra tertium. cons.90.nu.44 476

Verisimile quod non est, habet speciem falsi.cons.2.nu.300 66
Verisimile quod non est falsi speciem habere.cons.1.num.238 25
Verisimile quod non est, habet imaginem falsi.cons.34.nu.5 131
Verisimile quod non est, habet speciem falsi.cons.98 nu.24 545
Verisimile quod non est, speciem falsi habere dicitur.consilio 64. numero 11 293
Verisimilia spectanda sunt, quia non verisimila falsi speciem habent.cons. 28.num.25 162
Verisimilia veritati cognata dicuntur. cons.23 nu.11 147
Verisimilia quæ non sunt, habent speciē falsi.cons.70.nu.12 315
Verisimiliora ea dicuntur, quæ legi magis consentanea sunt. consilio 70. numero 117 398
Verisimiliora dicuntur, quæ iure communi conuenirēt.consilio 1. numero 418 437
Veritas opinioni præualere debet. consi. 84.n u.68 424
Veritas sine solemnitate stare nequit.cō. 80.nu.62 349
Veritas ex sola hominum assertione non immutatur. consilio 80. numero 17 346
Veritari locum semper fore.cons.100.numero 60 577
Verus actus an proficiscatur ex actu ficto.cons.5.nu.20 87
Verum succedere refertur tam ad causā testati quam ad causam intestati, & quomodo intelligitur.consilio 19.numero 28 135
Vicarius associari dicitur Episcopo, igitur omnibus præferendus videtur post Episcopum. consilio 51. numero 10 247
Vicarius Metropolitani ius exercet in suffraganeos, non tamen præcedet illos, nisi fuerit antiquior dignitate. cons 52 nu.187 258
Vicarius coruscat radiis episcopalibus in iurisdictionalibus tantum.cons.52.numero 114 255
Vicarius nō habet iurisdictionem supra capitulum liberam.consilio52.numero 179 258
Vicarius non potest procedere contra canonicos nisi duobus de capitulo sibi adiunctis,ib.nu 180
Vicarius præsente episcopo numquam vtitur potestate honoris aut reuerentiæ.cons.52.nu.94 251
Vicarius præsente episcopo & permittente vtitur potestate iurisdictionis cōtentiosæ,ibid.nu.95
Vicarius episcopi ea posse videtur, quæ potest ipse episcopus. consilio 17. numero 4 124
Vicarius si sit canonicus in ecclesia, sedebit in loco suo canonicali.cons.52. numero 156 257
An vicarius præcedere debeat capitulū ecclesiæ cathedralis vti corpus, ibid. numero 157 168
Vicarius episcopi licet habeat officium, non habet tamen dignitatem.consilio 51.num.33 248
Vicarius temporalis titulum etiam habere non dicitur, ibidem numero 34
Vicarius & officialis an aliquando non differant. consilio 51. numero 38 ibid.
Vicarius episcopi temporalem dicitur habere iurisdictionem & qua de causa. cons.51.nu.18 247
Vicarius debet honorari absente, non præsente episcopo, consilio 52. numero 71 254
Vicarius metropolitani præsentis in prouincia vel circa eam non habet iurisdictionem in suffraganeo,ibidem numero 72
Vicarius episcopi absentis vere dicitur vices gerere. consilio 52. numero 74 ibid.
Vicarius episcopi vere absentis potest omnia,quæ sunt iustitiæ, non autem gratiæ,ib nu.75
Vicarius non præcedit archipræsbyterū vt caput capituli. consilio 52. numero 146 256
Vicarius non dicitur præesse melioribus & dignioribus.consilio 52.numero 81 254
Vicarius episcopi an generalis,vel particularis dicatur. consilio 51. numero 23 247
Vicarius immediatè repræsentat personam principis vti de delegato dicimus, ibid.14
Vicarius coruscat radiis episcopi vti vxor nobilitatur ex genere mariti.consi.51.num.15 247
Vicarius est præferendus archipræsbytero & archidiacono.consilio 52. numero 9.folio.Sed contra. numero 120.& 45 253
Vicarius associatur à iure episcopo in iurisdictione administranda,ibidem numero 10
Vicarius tam absenti quam præsenti episcopo suo exercet iurisdictionem suā. cons.52.num.11 ibid.
Vicarius episcopi non debet esse laicus, ib.num.13
Vicarius episcopi debet iudicare clericos, ibid.num.13
Vicarius habet in diœcesi ordinariam iurisdictionem.ibid.nu.14
Vicarius episcopi omnibus in sua diœcesi iurisdictione præest.cons.52. numero 7 ibid.
Vicarius papæ,non cardinales non præcedit gubernatorem vrbis neque auditorem cametæ,aut contradictarum. cons.52.nu.54 254
Vicarius papæ,cardinales non præcedit alios cardinales tempore vel ordine digniores.consilio.52.nu.52 ibid.
Vicarius papæ numquam præcedit cardinales etiam si ipse sit talis.cons.52. numero 52 ibid.
Vicarius fruitur priuilegiis sui principalis.cons.99.nu.50 555
Vicarius de iure antiquo non dicebatur habere dignitatem.cons.52.n.35 253
Vicarius an habeat maiorem iurisdictionem quàm Archidiaconus, & qualis eorum in ailum iurisdictionem habeat.cons.51.nu.7 247
Vicarius debet præferri habentibus dignitatem in ecclesia.cons.52.nume.19 253
Vicarius participat de iurisdictione Episcopi.ibid.nu.20
Vicarius fulgit radijs episcopalibus sicut Augusta imperialibus. ibid. nu.21.& infra nu.114
Vicarius debet honorari præsēte,&absente Episcopo.ibid.nu.22. Sed contra n. 71.& 94
Vicarius generalis Episcopi præ alijs honorari debet.Sed contra ibid. nu.5.& nu.146
Vicarius an sit dignitas eget declaratione.ibid.nu.37
Vicarius nullam dicitur ex se habere dignitatem.cons.52.nu.32 ibid.
Vicarius, & episcopus dicuntur vnum caput,vnum agens, & vnum corpus, cons.52.nu.23 ibid.
Inter vicarium,& Episcopum non datur gradus medius ibid. nu.24.sed contra nu.130
Vicarius generalis episcopi an præcedat capitulum.cons.52.nu.1 252
Vicarij & Episcopi idem dicitur tribunali,& quomodo insit.cons.52.nu.17. & 208 253
Vicarij Episcopi idem est tribunal quod iudicialia tantum. cons.52.nu.108. fol 255.& nu.160.& nu.366
Vicarij dignitas potius dicitur officium. cons.52.nu.126 256
Vicarij episcoporum quam iurisdictionem dicantur habere.cons.17.num.14 125
Vicario non debetur reuerentia ratione loci.cons.52.nu.102 255
Vicario multa denegantur, quæ competunt episcopo.cons.52.nu.97 ibid.
In vicarium generalem non transeunt audua neque reuerentialia. cons.52 nu. 98 ibi.
Vicario in diuinis non competit administratione neque de consuetudine.cōs. 52.nu.40 253
Vicario generali hodie causæ delegari possunt.cons.52.nu 34 ibi.
Vicario an possint delegari causæ dubitabatur.cons.52.nu.33 ibid.
Vicarium Cæsaris offendens Cæsarem offendit.cons.99.nu.49 555
Vicem Ciuitatis moderari ac gubernari statutis suæ ciuitatis,clari iuris. consi. 80.nu.18 346
Secus si vicus à Ciuitate separatus sit. ibid.nu.19
Victor in causa pro parte, & conuenire, & conueniri pro parte tantummodo potest.cons.59.nu.3 278
Vicerector quando honoretur vti rector. cons.52.nu.116 255
vicerector vti debet eiusdem priuilegijs quibus rector.cons.52.nu.161. fol.257. sed quando & quomodo.nu.78
vicerector honoratur sicut rector.consil. 52.nu.25 253

vices

Vicesgerens honorari debet sicut suus principalis,ib.nu.3
Vicesgerens quando vere dicatur talis, & quando non.consilio 52.numero 163 257
Vicesgerens quando eadem possit quæ potest principalis, ibidem numero 164
Vicino in loco quæ aguntur scire quis præsumitur. consilio 98. numero 48 546
Vidua an possit petere alimenta præterita.cons.81.nu.61 356
Vigilantia solita excusat quem à leuissima culpa. consilio 53. numero 24 260
Vim nō committit,qui incontinenti possessionem recuperat.consilio 2. numero 179 57
Vim vi propulsare licet. consilio 69.numero 32 312
Violentiam non præsumi.cons.2.nume. 326 67
Viro bono non conuenit asserere quod certò non scit. consilio 41. numero 26 215
Virtus sicut nobilitat personam, ita & ignorantia facit ipsam vilem.consil.18. num.2 126
Vita humana præsumitur vsque ad centum annos. consilio 60.numero 35 282
Maximè contra actorem, qui se in tempore mortis fundat, ibidem numero 36
Vitiatus corpore in ecclesia Dei non seruiat.cons.96.numero 3. fol. 521. & numero 30
Vitium modicum in corpore an excludat quem à sacerdotio. consilio 96. num. 523
Viuentis nulla est hæreditas. consilio 4. num.19 80
Viuentis nulla est hæreditas, vel successio.cons.97.nu.132 538
Viuus nemo scit an Deo gratus sit.cons. 82.num.5 359
Vldarici Zasij doctrina in feudalibus declarata.cons.1.nu.31 9
Vnigenitus impropriè dicitur ille qui alium habuit fratrem qui tamen momentum temporis vixit.consil.97.numero 113 536
Vnio à maioribus facienda est, non autē inferioribus.cons.28.nu.5.fo.161.& numero 24
Vnio qualem habeat naturam. consil.26. nu m.26 155
Vnio.vniuersitatem à quibus & quomodo possit fieri. consilio 28. numero 24 162
Vnio ecclesiarum ex falsa causa facta non valet. consilio 91. numero 41 488
Vnitas subiecti in acquirendo facit vt in totum dicatur acquisitum.cons.36.nu mero 34 187
Vnitas ratione cur non sit vera vnitas aut inseparabilitas inter episcopum & vicarium,declaratur.consilio 52.numero 111 255
Vniuersale & generale an differant.cons. 16.num.16 122
Vniuersitatis iuri communi innititur in eligēdo, vel saltem quia ipsi iuri communi proprius accedit.consilio 83.numero 20 416
Vniuersitas licitè potest assumere lites singularis personæ illius vniuersitatis, licet de eius principali interesse non tractetur quia erga ciuem, & incolam loco patris est. consilio 28.numero 32 162
Vniuersitas,vel consilium,si aliquid fecerint non coniunctim,sed vnus hodie consentiat,cras quatuor,& alia die decem,illud quod est factum non valet. cons.80.nu.54 349
Illi de vniuersitate non possunt dicere se partem habere illarum rerum,quæ vniuersitatis sunt. ib.nu.55
Vniuersitas non potest creare Syndicum vel procuratorem ad renuntiandum absque decreto, ibid.nu.56
Vniuersitas absolute donare nequit, vti neque minor seu pupillus,qui inter se conueniunt. consilio 80. numero 68 ibid.
Vniuersitas, pupilli & ætate minores æquiparantur. consilio 80. numero 24 347
Vniuersitas quando delinquere dicatur. cons.2.nu.33 49
Vniuersalis sermo in vno falsus,in omnibus falsus dicitur, consilio 2. numero 101 53
Vniuersitas potest incidere collectas.consil.28.nu.34 163
Vniuersitatis interest vt sit ipsa quàm frequentissima,cons.80.nu.20 346
Vniuersitates quomodo debeant vniri. cons.28.nu.24 162
Vniuersitatis bona alienari nequeunt absque obseruatione solēnitatis. l. fi. C. de vend.reb.ciuit.consil.80.nu.22 346
Idem dicimus in diuisionibus bonorum vniuersitatis.ibid.nu.23
Vniuersitates possunt agere sine præsentia & interuentu maiorum dum tamē actus maiorum auctoritate sit valatus ex post facto.cons.28.nu.31 161
Vniuersalib.permissum est de rebus suis statuere,cum ius superiorem non lædat.cons.28.nu.20 126
Vnus de vniuersitate tantum ex maiori numero potest,si iustitia nitatur, vniuersos electione contradicendo impedire.cons.96.nu.20 522
Vna pars copulatiuæ declarat aliam sicut vna pars alternatiuæ.cons.40.num.16 211
Vnum pro delicto alterius non teneri. cons.98.nu.59 547
Diui Augustini locus ibid.nu.60
Vocatus non dicitur ad hæreditatem ille, qui positus est in conditione tantum masculiniratis. consi. 91.numer.1 486
Vocatus vt possit succedere, quæ requirantur qualitates. Et ad hoc tres casus figurantur.cons.97.nu.165 534
Voluntaria confessio non præiudicat.cō. 39.nu.54 209
Voluntas testatoris interpretari non debet per viam diuinationis. cons.97.n. 94 534
Voluntas seu actus testatoris in dubio intelligitur potius de præsenti quàm de futuro.cons.97.nu.61 530
Voluntas patris pro iusta causa habetur. consi.20.nu.42 137
Voluntas coniecturata testatoris idem operatur ac si esset verbis expressa.cō. 95.num.31 512
Voluntas duobus modis consideratur. cons.75.nu.49 329
Voluntas nostra non debet operari vltra intentionem.cons.75. 336
voluntas in maleficiis,non exitus spectari debet.cons.41.nu.31 216
voluntas testatoris interpretatur secundum tempus præsens, non futurum. consi.49.nu.51 242
voluntas testatoris in dubio interpretatur iuxta iuris communis dispositionem.cons.62.nu.13 289
Voluntas coacta voluntas est.cons.2.numer.220 60
Voluntas defuncti vbi est clara,non interpretatur per coniecturas. consilio 56.nu.10 267
Voluntas melius probatur facto quàm verbis:quia factum effectū offendit, verba verò aliquando contra voluntatem proferentis sunt.consilio 5.numero 16 86
Voluntas in animo retenta difficiliter probari posset,& ob id comprobatur per coniecturas & præsumptiones, quę probatio hoc modo facta,vocetur veritas.ibid.nu.17
Voluntas defuncti difficile cognosci potest,& ob id sæpe errare solemus.con. 56.nu.1 267
Voluntas testatoris non attenditur cum verba non patiuntur, etiam si magna sit præsumptio voluntatis.cons.97.nu. 95.& seq. 533
Voluntas tastatoris ita coniecturari potest vti voluntas legis. consi.97.nu.25 528
Voluntas coacta non est propriè voluntas.cons.2.nu.169 57
Voluntas testatoris in dubio non attenditur.consi.97.nu.101 534
Voluntas patris imperfecta ad filiorum beneficium cōsistit,& valet.consil.45. nu.13.fo.224.nu.41
Voluntas testatoris imperfecta quæ dicatur.cons.45.nu.291 227
Voluntas testatoris libera esse debet,neque alieno arbitrio pendere debet. cons.90.nu.107 482
Voluntas eadem præsumitur in duobus actibus eodem tempore factis. consil. 38.num.41 204
Voluntas testatoris eludi non debet.cōs. 95.num.75 535
Voluntas grauati non potest nocere dispositioni testatoris fideicommittentis,ib.num.74
Voluntas testatoris dicitur constare vel verbis vel coniecturis,ibidem numero 104 518
Voluntas testatoris ita intelligitur prout loquitur maximè si facile aliter dicere poterat

INDEX.

re poterat. consilio 57.nu.152 540
Voluntates hominum facile in dies ob varios casus possunt mutari.consi.27. num.13 157
Vota quando sunt propria in electione alicuius quid sit faciendum.consi.96. numero 29 523
Vsufructuarius non potest nuntiare nouum opus,& qua ratione.cons. 66.numero 17 303
Neque agere potest actione confessoria pro seruituribus debitis fúdo fructuario,ib.num.18
Vsufructuarius quoad vsumfructum dicitur dominus,& debet in inuestitura concedenda interuenire.con.20.& numero 23 ibid.
Vsufructuarius potest mouere actiones, quia agit pro seruitute debita fundo possessorio iudicio vtili.consilio 66.n. 21 ibid.
Vsufructuarius castri iurisdictionalia exercere potest & qua ratione. consil. 66.num.23 ibid.
Vsufructuarius omnium bonorum sua manu,vsufructus legatum apprehendere potest.consi.105.nu.69 625
Vsufructuarius manu capit vsumfructũ cùm titulo institutionis illum habet, ibid.num.70
Vsumfructuarium apprehendere sua manu vsumfructum ob licentiam ei datã à testatore, ibi.nu.71
Vsufructuarius dicitur solum ipsius vsufructus administrator, non autem rei dominus.consi.66.nu.16 303
Vsufructuario dicitur demandata custodia rei & iurium tam in iudicio quã extra.consi.66.num.30 ibid.
Vsura sunt occessiones. consi. 97. numero 134 538
Vsurorum restitutio cum eius quantitas incerta sit,quomodo sit faciẽda. consi. 93.num.35 501
Vsurarius qui non potest testari,an possit donare causa mortis.consi.11. num. 6.fo.126.& sub nu.14.& ad hoc cognoscendum distinguũtur tres casus.n. 21
Vsurarium non teneri de dolo, qui ex cõuentione tenetur ad vsuras. consil. 98. num.40 545
Vsus & consuetudo multum attendenda est.consi.51.num.49 149
Visus contrarius quadraginta annorum multum operatur.con.75.nu.57 329
Vsus non soluendi collectas quid operetur.consi.75.nu.6 326
Vsus atque consuetudo ciuitatis est seruandus etiam in imponendo onere gabellæ.consi.9.nu.7 101
Visus monetæ potius quam materia, & substantia consideratur. consil. 49. num.41 240
Vsusfructus omnium bonorum,relictus vxori est inutilis,si post eius vitam hæredes sunt relicti.consi 105.nu.9.& ibi. & paulò post declaratur. 620
Vsusfructus personalis.consi.66.n.14 303
Vtilitas seu damnum proueniens ea causa alicuius ad ipsum spectare debet. consi.26.num.21 154
Vulgi opinio quomodo in antiquis probare dicatur. consilio 21. numero 31 143
Vulneratio existenti in mortis articulo credi à quo sit vulneratus, infra declaratur. consilio 98. numero 5 143
Vxor relicta domina & vsufructuaria alicuius fundi,habet electionem, vel accipere vsumfructum, vel proprietatem.consi.10.nu.11 104
Vxor instituta in vsufructu, ei dato post mortem hæredis, fideicommisso grauata dicitur. consilio 105. numero 48 623
Idem ex aliorum opinione cohæres poterit,adire hæreditatem ea vxore viuente,ib.num.49 ibidem
Vxor non potest plus relinquere secundo viro quàm filio primi matrimonij consi.76.num.13 334
Et an filij matrimonij primi magis sint dilecti filijs secundi ibid.
Vxor moriens post maritum extantibus filijs, an stante statuto de lucro dotis possit disponere.consilio 76.numer.3 333
Vxorem in vsufructu institutam, dato ei hærede post mortem, esse purè hæredem:& ob id transmittere hæreditatem illam.consi.105.nu.67 625
Vxore instituta à viro ad tempus in re certa adita semel hæreditate ex totò illa hæres fit.consi.105.nu.26 921
Vxor in vsufructu ad tempus instincta dicitur absolute hæres.consi.105.num.6 620

FINIS.

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA DE GRANADA