CONSILIORVM SIVE RESPONSORVM PRAESTANTISSIMI I. C. PAVLI CASTRENSIS.

Volumen Primum.

HABET HAEC OMNIVM POSTREMA EDITIO TVM CONSVETAS multorum Annotationes, & præſertim NICOLAI MICHAELIS Iuriſc. Pariſienſis, tum loca propè infinita ex vetuſtiſſimis exemplaribus eiſdemq; caſtigatiſſimis emendata, quæ Typographorum incuria mirum in modum deprauata erant.

PRAETEREA ET ILLVD HABET, QVOD MAXIME REFERT, TERTIVM ſcilicèt, eiuſdem Pauli Caſtrenſis Reſponſorum Volumen à literatis deſideratum, quod hominum malitia, aut temporum iniuria diù ſuppreſſum fuerat.

CVM SVMMARIIS, ET INDICE LOCVPLETISSIMO.

VENETIIS, MDLXXXI.

LECTORI IVRIS STVDIOSO TYPOGRAPHVS S. D.

SIquis eſt humaniſſime Lector, qui Iuriſprudentiam tanquam a Deo profectam non agnoſcat, is certe peſſime ſecum agit, & is eſt, quia communi hominum conſortio procul repellendus eſſe videatur. Deus enim, a quo bona omnia proficiſcuntur, & in quo iuſtitia ipſa reſidet, niſi iuſtitiam communicaſſet hominibus, ferarum more viueremus: nihil a belluis diſtaremus, prorſuſq; ij eſſemus, in quibus humanitas ipſa deſiderari iure poſſet. Quid enim aut eſt, aut eſſe poteſt, quod, a iuſtitia ſeiunctum, bonum aliquod præ ſe ferat? immo non omnia mala contineat, hominibuſque ſummam errandi licentiam præbeat? Impunitas nempe, iuſtitiæ contraria, totum orbem perturbaret; omnes aliena tanquam ſua vſurparent, nec vltionem timerent; & peſſima quæque facerent. Verum Deus Opt. Max. cum hoc, quod videmus, effeciſſet, meliorem partem nolens ei deeſſe, Iuſtitiam dedit, Iuſtitiam colendam propoſuit, & ab ea nos in omnibus rebus noſtris auxilium petere iuſſit. Nihil autem potuit hominibus tradere, quod magis ſeipſum referret, Hac enim quiete viuimus; hac noſtrum ſinguli agnoſcimus; hac denique omnes in officio continemur. Cum vero multa ſint, quæ, quamuis ab ipſa iuſtitia prorſus definita eſſe reperiantur, hominum tamen maleuolentia, & praua animi ſuffuſione in id obſcuritatis excreuerint, vt non agnoſcantur; optimè operam ſuam collocaſſe mihi videri ſolent, quicunque, vt his aliquid lucis afferrent, inuigilarunt. Proxime hos non improbandi videntur, immo ſummis laudibus extollendi, qui, quæ ab ijs ſcripta ſunt, ita diuulgant, vt iuris, Iuſtitiæq; ſtudioſis ſummum commodum comparent. Non dubium videri debet, quin PAVLVS CASTRENSIS & iudicij, & ingenij acumine, omnibus ſui temporis Iuriſprudentibus præſtiterit; Id, quæcunque ipſe ſcripſit, mire teſtan-

tur, neque ſecus ab omnibus iudicatur. Eius tamen Reſponſa mira quadam Typographorum quorundam incuria, qui omnia ad propriam vtilitatem referunt, nihil ad ſtudioſorum commoda, ita decurtata erant, ita manca, vt incredibilem legentibus afferrent obſcuritatem; & prorſus ea eſſent, quæ, ſi ipſe nunc reuiuiſceret, pro ſuis vix agnoſceret. Noſtrum fuit, qui iuris ſcripta omnia emendate prodire noſtra officina ſtatuimus, tanto viro gratificari, & eius ſcripta ad priſtinum nitorem reſtituta, edere. In quo ſi operam noſtram, humaniſſime Lector, non aſpernabere, (non aſpernaturum autem confido, ſi diligenter cum alijs contuleris) eam animi alacritatem, quam habemus, ſingularem quendam in modum maiorem efficies, & ex ea vberrimos fortaſſe fructus, laborioſos certe, capies. Vale,

Venetijs, Kalen, Septembris. M D L X X I.

CONSILIORVM SEV POTIVS RESPONSORVM PAVLI DE CASTRO.

Volumen Primum.

Quibus nouiſſimè plurimorum doctiſſimorum Iuriſconſ. acceſſerunt Additiones, Nouæ rerum notabilium ſummæ, atque deciſiuum earundem Repertorium.

SVMMARIVM.

1 *Geſta per eum qui me ſciente & patiente negotia mea gerit teneor ratificare, ac ſi mandatum dediſſem.*

2 *Contractus non ſolùm, ſed quælibet pacta in eis appoſita, maximè cum non redundent iu meum damnum, ſed ſunt communia, ratificare teneor.*

3 *Ratificare videor contractus, cum rationes compono, vel quid aliud ago, propter quod videor conſentire contractui.*

4 *Locatio ſi facta ſit ad certum tempus per talem gerentem negotia mea, & ego penſiones recipiam, & pactis appoſitis acquieſcam, finito tempore locationis: ille qui conduxit videtur à me tacitè reinueſtitus, non à geſtore meo, quod notandum.*

CONSILIVM I.

In Chriſti Nomine, & eius Matris Glorioſiſſimæ Virginis Mariæ. Amen.

1 a SI † iſte Nærius ſciente a & patiente domi-
na Franciſca, gerebat ipſius dominæ Fran-
ciſcæ negotia, poſſeſſiones locabat, & alia
faciebat, quę conſueuerunt facere factores
generales, ſeu inſtitores, videtur ab ipſa
domina præpoſitus; & perinde eſt, ac ſi ha-
buiſſet a dicta domina mandatum. Et ideò
geſta per eum, ſeu contractus per eum ce-
lebratos, debet ipſa domina ratos, & rata habere, ne contra-
hentes decipiantur. tex.eſt in l.1.§.magiſtrum, ff.de exerci. &
2 l.fin.ff.quod cum eo. † Sequitur ergo, quòd, cùm dicta domi-
na non poſſit venire contrà contractum iſtum per dictum Ne-
rium celebratum, non poteſt etiam venire contra aliquod pa-
ctum in dicto contractu appoſitum, quia à quo remouetur
genus, remouetur quęlibet eius ſpecies. C.de tranſactio. l. ſi
cauſa cognita. & ibi not. facit l.1.§.quod autem, ff. de alea. &
l.j. in fin. ff. de ſuis & legi. & l. fin. C. de vſuris rei iudi. Po-
tiſſimè, quia in tali pacto, de quo pręmittitur, videtur q ex-
penſas vini, frumenti, & carnium deberet d. Andreas facere
de ſuo proprio. Sed expenſę ſalis, olei, & lign orum fierent
ſuper ipſo hoſpitio. Tale enim pactum ſatis commune eſt, &
potius tendit in vtilitatem locantis, ſeu d. dominę, quàm
ipſius Andreę: vnde tanquam commune pactum & ęquum,
ſatis videtur cadere ſub generali mandato d. Nęrij, quod ex
patientia dictę dominę reſultat, vt ſuprà dixi, cùm non appa-
reat eam euidenter lędi. argu. l. tutor. ff. de iureiur. cum ibi
3 not. ¶ † Pręterea poſito quòd ea quę ſupra dixi, ceſſarent,
ſaltem iſtum contractum videtur d. domina ratificaſſe, eo quia
faciebat ſingulis annis reddi rationem lucri à dicto Andręa,
& ſic videtur approbaſſe contractum vſque ad tempus locatio-
nis factę per d. Nęrium, & vltra illud tempus ipſa videtur de
nouo rem locaſſe. ff. loca. l. item quęritur, § qui impleto.
vnde vſque ad tempus locationis factę per Nerium dicitur lo-
catio facta ab ipſo Nęrio. Sed ab ipſo tempore citrà videtur
facta ab ipſa domina. vt d. §. magiſtrum. Ex quo igitur dicta
domina nullam fecit querimoniam de dictis expenſis, ſalis,
olei, & lignorum, cùm faciebat ſibi rationem adminiſtratio-
nis, videtur dicto pacto. ar. ff. de prob. l. Procula. Nec feren-
4 da eſt, ſi dicat ſe ignoraſſe pactum prędictum. † Nam ex quo
ſciuit dictum contractum ſocietatis, & ipſum approbauit, pręſumitur ſciuiſſe omnia, quę in dicto contractu interuenerunt. arg. ff. de tranſact. l. non eſt ferendus. l. alteri. in fin. ff. de regul. iur. maximè quia tanto tempore paſſa eſt, & nunquam in redditione rationis controuerſiam mouit, vt dixi per d. l. Procula. Ad prędicta facit, quia dicta domina debet dictum contractum vel in totum approbare, vel in totum reprobare, ff. de de admin. tuto. l. cum quęritur & de bon. libert. l. nam. & l. ſi ita. in fi. ff. de ope. lib. ¶ Concluditur ergo, quòd dicta domina non poteſt moleſtare dictum Andr. ſuper dictis expenſis ſalis, olei, & lignorum. ¶ Nec obſtant, quòd dicat ſe non interfuiſſe dicto contractui, vel neſciuiſſe dictum pactum, & de dictis expenſis non feciſſe mentionem: nam ſufficit quòd ex poſt facto approbauit faciendo ſibi rationem annuatim reddi, quia per hoc videtur ſciuiſſe dictum pactum, & ratificaſſe vt dictum eſt.

SVMMARIVM.

1 *Statutum loquens de iuſta cauſa, qualiter poſſit intelligi, vt excuſetur quis à pœna ſtatuti.*

2 *Opinio qualiter cedat veritati.*

3 *Locatio facta à prælato, qualiter etiam valeat vt ſucceſſor illi ſtare teneatur.*

4 *Innoc. dictum in cap. grauis. de depoſi. qualiter intelligatur.*

5 *Declaratio ſucceſſoris prælati quòd velit infringere, vel non ſtare locationibus prædeceſſoris, an requiratur.*

6 *Succeſſor qualiter teneatur ad debita eius prædeceſſoris.*

7 *Differentia quæ ſit inter contractum latum à prælato cum conſenſu ſuperioris, & ſine conſenſu.*

8 *Contractus facti à conuentu cum authoritate ſuperioris vacante monaſterio, creato prælato expirant, ſed ſi detur defenſor, tunc contractus firmi ſtant.*

CONSILIVM II.

b In Chriſti nomine. Viſis b omnibus ſupraſcriptis, & ponderatis, videtur
in hoc facto fore quandam æquiuocationem. Sciendum eſt
enim, q iuſta cauſa detentionis quantum ad propoſitum, po-
teſt dici dupliciter. Primò, reſpectu veritatis & iuſtitię. Se-
1 cundò, reſpectu credulitatis & opinionis. † Primo modo dice-
retur iſte primus conductor habere iuſtam cauſam detentio-
nis, ſi haberet tale ius, quo eſſet potior iſto ſecundo conducto-
re in tantum, quòd in re conducta deberet ſibi pręferri & ob-
tinere in cauſa pręcepti, ita quòd non tenetur diſgomberare,
& iſto modo intelliguntur ſtatuta communis Florẽtię loquen
tia de tali iuſta cauſa detentionis, vt patet in ſtatuto ſupra pri
mo loco relato, ſub rubrica de diſgomberando ibi. & tunc ſi
apparuerit &c. ſecundùm quod debet intelligi aliud ſtatutum
ſequens, ſeu reformatio de hoc loquens, ff. de legi. l. nam &
poſteriores. ¶ Secundo vero modo, ſcilicet quo ad opinionem
& credulitatem poſſet dictus primus conductor habuiſſe iu-
ſtam cauſam detentionis, licèt non foueret iuſtitiam in cauſa
pręcepti, nec haberet tale ius quod deberet pręferri ſecundo
conductori, putabat tamen ſe habere ex aliqua iuſta cauſa, ſicut

a ¶ Sciẽte, ſcd q d ĩ dubio vide Cor. ĩ cõſ. 28. ĩc. in hac. nu. 2. ĩ 2. p. Facit qd hr̃ p Bald. in cõſ. 386. in 5. p. q ſi tu locas hodie aliq rẽ noĩe meo & ego hẽo ratum, p ſumeris retro poſſediſſe.

b ¶ Viſis. Ad iſ. cõſulta. an ſucceſſor teneat ſtare locationi pdeceſſoris ſui vi. Bal. in cõſ. 475. in 1. par. & in cõſ. 484. in 3. p. vbi ponit q d qñ locet ad ñ modicum tps, vel ad modicũ in piudicium ſuceſſoris. Et addeq hr̃ per do. Mar. Soc. cõſ. 32. ĩci. Ex his ver. Tertio pdicta, n. 6. f. 67. in 1. vol. vbi dicit, q quotieſcunq; locator nõ hẽt ius ppriũ, ſed ad vitã morte ipſi' extinguit locat. Et ibi. vid nonnulla ad materiã an & qñ ſucceſſor teneat ſtare locationi pdeceſſoris, tã de iure cõi q ſi eſſet cõceſſa ptãs à ſummo Põt. Et ad de eundẽ Pa. d Caſ. inf. in cõſ. 4. nu. 4. & Bal. in cõſ. 255. ĩ 1. p.

videmus in eo qui non fouet iuſtitiam in cauſa principali, ta-
men habuit iuſtam cauſam litigandi propter aliquam iuſtam
& rationabilem cauſam, quæ ipſum inducit ad hoc credendū.
l. qui ſolidum. §. etiam. ff. de lega. 2. l. quod te. ff. ſi cer. pet. Pri-
ma igitur iuſta cauſa detinendi faceret ipſum obtinere in cau-
ſa præcepti, & abſolui à præcepto de diſgomberando. Secun-
da verò ſolum excuſaret eum à pęna ſtatuti & ab expen. litis.
De primo patet per dicta ſtatuta. De ſecundo patet per dictas
leges, & per l. ſi vehenda. §. idem iuris. ff. ad legem Rhodi. de
iact. ¶ In propoſito igitur, cum iſte primus conductor dicat ſe
habuiſſe iuſtam cauſam detinendi, tempore tenutæ datæ ſecū-
do conductori, eo quia conduxerat ab Abbate & Capitulo, &
non conſtabat ibi alium Abbatem vel gubernatorem fuiſſe,
nec alteri fuiſſe poderia illa locata, fateor quòd ipſe poteſt di-
cere, hoc accipiendo iuſtam cauſam ſecūdo modo ſcilicet quo
ad opinionem & credulitatem, dummodo iſte ſecundus con-
ductor non reddiderit ipſum primum conductorem certiorē
de iure ſuo, & ſui auctoris, ſcilicet oſtendendo ſibi bullam
domini Bartholomęi, & inſtrumentum locationis ſibi factæ,
quod facere debuit ad conſtituendum dictum primum con-
ductorem in mala fide, & auferendum iuſtam cauſam deten-
tionis. C. quæ res pig. obli. poſſ. l. nomen. in verbo certior fa-
ctus. & no. per Bart. in l. non ſolum. §. morte. ff. de ope. no. nū.
facit ad hoc clem. cauſam. de ele. ¶ Iſta ergo iuſta cauſa, quia
iuſtè credebat ſe non teneri ad diſgomberandum, excuſat eū
à pœna ſtatuti contra non diſgomberantem infra decem dies
per iura ſupra alleg. Item & ab expenſis litis vſquequo dicta
a dubia & inſtrumentum fuerint oſtenſa, a poſtea non, quia
tunc incipit habere iniuſtam cauſam, vt no. Barto. ff. depoſi-
ti. l. ſi quis inficiatus. ff. de iudic. l. deſtitiſſe. & de tali iuſta cau-
ſa non intellexerunt ſtatuta ſupra relata. ſi bene inſpiciantur.
¶ Si verò accipiamus iuſtam cauſam primo modo, videlicet
quo ad veritatem & iuſtitiam cauſę principalis, ita quòd iſte
primus conductor debeat obtinere in cauſa præcepti, tan-
quam ſit potior iſto ſecundo conductore, dico quòd talem iu-
ſtam cauſam ipſe non habet, nec habebat tempore datæ tenu-
tæ, vel facti pręcepti, quantumcunque ipſe crederet contrariū
iuſta ratione ductus, quia re vera nullum fouebat ius dictis tē
porib. nam locatio ſua vel erat finita ſtatim mortuo Abbate,
vel fuit finita per locationem factam a nouo Abbate, vt infra
oſtendam. ¶ Et licèt primus conductor hoc iuſte ignoraret,
tamen quantum ad obtinendum in cauſa præcepti hæc credu-
2 litas non attenditur, ſed veritas. † Nam in his quæ fundantur
ſuper veritatem, reperta veritate cedit opinio veritati. 8. diſ.
cap. veritate. ext. de frig. cap. fraternitate. ff. pro emptore. l. 2. §.
ſi ſub conditione. in caſu autem noſtro ad hoc, vt quis obti-
neat in cauſa quæ cepit propter iuſtam cauſam detinendi tem
pore tenutę & pręcepti, debet talis iuſta cauſa eſſe fundata ſu-
per veritate & iuſtitia detentoris, vt patet per ſtatuta & ſic o-
pi. non attenditur ſed veritas. ¶ Videndum eſt de iſta verita-
te, quæ locatio ſit potior. Et breuiter viſis & conſideratis di-
ctis doctorum ſcribentium ſuper hac materia, reduco me ad
3 talem diſtinctionem. † Videlicèt quòd aut locatio eſt facta per
eum qui non eſt prælatus, puta per canonicum de re ſuæ præ-
bendæ, & tunc finitur eo mortuo indiſtinctè, vt not. Inno. in
c. fina. ne pręla. vices ſuas. ¶ Aut eſt facta per pręlatum haben-
tem adminiſtrationem, tunc aut interuenerunt iſta duo, ſ. au-
ctoritas ſuperioris, aut vtilitas eccleſiæ, puta indigebat eccle-
ſia refectione, vel alia expenſa, propter quod vtile vel neceſ-
b ſarium fuit locare ad aliquod tempus, b & recipere pecuniam
ante, & tunc non eſt dubium quòd contractus valet. Item tran
ſit in ſucceſſorem, nec finitur morte locantis. Item ſucceſſor
tenetur ſtare colono, nec poteſt reuocare contractum, quia
magis videtur geſtus cum eccleſia, quàm cum perſona, eſt ta-
men verum, quòd ſi in modo locationis eſſet aliqua læſio, pu-
ta quia potuiſſet locari pro pluri vel maiori penſione, tunc
eccleſia reſtituitur in integrum. & hic caſus eſt in c. j. de in in-
tegrum reſt. & no. per Barto. in auth. qui rem. C. de ſacroſan.
eccl. & authen. ſi quas ruinas. ¶ Aut iſta duo defecerunt, quia
nec interuenit auctoritas ſuperioris, nec vtilitas vel neceſſitas
eccleſiæ, & tunc valet in vita locantis tantum, & eo mortuo
finitur, vt in cap. 2. ne præla. ratio eſt, quia videtur contractus
magis geſtus cum perſona, quàm cum eccleſia, & pro iure qđ
ipſe pręlatus hēt. Vnde cum ius eius finietur morte, ſic &
locatio, & hęc probantur in cap. veniens. & c. de cęt. de tran-
ſact. facit cap. ex multiplici & quod ibi not. de decimis. Cum
enim prælatus æquiparetur vſuario vel fructuario. iuxta no. in
cap. præſenti. de off. ord. lib. 6. ſequitur quòd locatio facta
per eum, finitur eo mortuo ipſo iure, ſicut finitur locatio fa-
cta per vſufructuarium. ff. loca. l. ſi quis domum. §. hic ſubiun-
gi facit de ſtipu. ſer. l. ſi ſeruus communis meus. §. cum ſer-
uus, nam cum locatio prædicta dependeat ex iure locationis,
ſequitur, quòd finito iure locationis finitur ius conductoris.
quia regula eſt, quòd finito iure datoris ex cauſa neceſſaria
finitur ius acceptoris. ff. de pignor. l. lex vectigali. ff. de pi-
gnor. ff. de in diem adiecti. l. 2. §. ſed Marcellus. & ibi not. Si
igitur hoc eſt in contractibus habentibus cauſam inſtanta-
neam, quòd ſi non interuenit auctoritas ſuperioris, dicuntur
temporales tanquam facti cum perſona, & non cum eccleſi. vt
dicto c. veniens. cum alijs ſupra allega. idem & fortius in habē-
tibus cauſam ſucceſſiuam, qui habent concomitantiam tem-
poris, & ideò ſecundum varietatē temporis variantur. arg. in
d. l. ſi ſeruus communis meus. §. cum ſeruus. ff. de ſtipul. ſeru.
Aut interuenit alterum tantum de dictis duobus, & tunc quā
tum ad vitam locantis non eſt dubium, quòd durat. Nam ſi am
bobus deficientibus valet, vt dictum eſt, fortius altero tantū.
¶ Sed ſi quæritur an tranſeat ad ſucceſſorem, refert. Aut defi-
cit auctoritas ſuperioris, & ſubeſt tamen vtilitas eccleſiæ, in
quam dicta pecunia eſt conuerſa, & tunc non tranſit ad ſucceſ-
ſorem directò, quia non potuit anteceſſor obligare ſucceſſo-
rem per ſe ipſum, cum ſit ſibi poſt eum par. argu. de elec. c. in-
notuit. ff. de pę. l. fin. l. puto. §. ſi ff. de poſtul. vbi remiſſiuè di-
citur. tamen per indirectum tranſit, quia non poterit ſucceſſor
reuocare, niſi reſtituta pecunia conuerſa in vtilitatem eccle
ſię. arg. ff. de rei vend. l. emptor. ff. de cond. indeb. l. ſi in area.
extra de reſtit. in integrum, ca. j. in fi. cum ſim. Iſto ergo ti-
more fortè ductus, cogetur cauſatiuè ad ſtandum conducto-
ri, ne habeat ſibi reſtituere pecuniam, & dicetur noua loca-
tio ex nouo conſenſu reformata. argumen. ff. loca. d. l. item
quæritur §. qui impleto. & ff. de leg. 3. l. j. §. primo, quia pri-
ma fit ipſo iure extincta ex defectu poteſtatis locantis, quia
non potuit locare ad maius tempus, quàm ipſe eſſet vſurus
per dictam. l. fina. ff. de pœnis. Si verò deficit vtilitas eccleſiæ,
interfuit tamen auctoritas ſuperioris, tunc videtur quòd non
tranſeat in ſucceſſorem, ſicut nec aliæ alienationes perpetuæ
valent, niſi ſubſiſtente tali ſolennitate, etiam ſi legitima cau-
ſa vtilitates vel neceſſitatis ſubſiſtat. iuxta no. per gloſſ. in ca.
1. de reſtitu. in integrum. & in c. quæ in eccleſiarum. de con-
ſtitu. & per Io. And. in cap. hoc conſultiſſimo. de rebus ec-
cleſiæ non alie. lib. 6. in nouell. licèt alij contradixerint, ta-
men contrarium puto, quia locatio ad modicum tempus non
eſt tanti præiudicij, ſicut alienatio perpetua: & ideo puto
probabiliter dicendum, quòd quando interuenit auctoritas
ſuperioris mero iure tranſeat in ſucceſſorem. argu. dicti cap.
veniens. de tranſact. tamen poterit ſucceſſor petere in inte-
grum reſtitutionem, & hæc ſola erit cauſa iuſta, quòd con-
tractus propter dictam auctoritatem factus, eſt tranſmiſſibilis
non exiſtente aliqua euidenti vtilitate eccleſiæ. & ita intelli-
go iſtam materiam. ¶ His igitur peroratis, quæ ſunt neceſſaria
ad caſum noſtrum; dico quòd cum in prima locatione facta
per Abbatem & Conuentum non interuenerit auctoritas, vel
confirmatio ſuperioris Abbatis qui habet in hoc Apoſtolicam
auctoritatem. iuxta not. per Innocent. in capitu. ſtatutum.
de tranſact. & per glo. in clemen. monaſteriorum. de rebus
eccleſi. non alie. finita fuit ipſo iure mortuo dicto Abbate,
qui non potuit vltrà tempus ſuum locare, nec per ſeipſum ob-
ligare ſucceſſorem per gloſſ. capitu. 2. de preca. & per capitu.
de cæt. de tranſact. cum alijs ſupra allegatis, maxime cum
illa pecunia ante recepta non appareat conuerſa in vtilitatem
eccleſiæ, & ſic nec directè nec per indirectum cogitur iſte
ſucceſſor ſtare colono; non enim apparet in quem vſum ne-
ceſſarium illa pecunia proprius recepta, fuerit conuerſa, nec
extant aliquæ præſumptiones, ex quibus debeamus hoc di-
4 cere. iuxta l. fin. ff. de exerci. ¶ † Nec obſtat quod no. Innoc.
in capit. grauis. de depoſi. vbi dicit quòd excepto mutuo &
depoſito, non cogitur quis oſtendere, quòd in vtilitatem ec-
cleſiæ pecunia ſit conuerſa. Nam verum eſt de directo. Sed
præſumptiones aliquę debent ſaltem eſſe quòd ita ſit, quæ
hic non ſunt. Præterea illud dictum eſt verum, quando con-
tractus fit ab habente poteſtatem contrahendi: ſed quando
fit ab eo qui non habet poteſtatem contrahendi, tunc non
tenetur eccleſia, niſi probetur verè & de directo fuiſſe pecu-
c niam conuerſam in vtilitatem eccleſiæ. c Idem quòd vtili-
tas ſit perpetua. Item quòd duret verſa. ita not. Innoc. in cap.
ꝙ quibuſdam. de fideiuſſo. circa finem. ¶ In propoſito igitur
ille Abbas habuit poteſtatem locādi, & penſionem recipien-
di pro tempore vitæ ſuæ. Sed pro tempore ſucceſſoris non.
¶ Quatenus ergo percipit pro tempore ſucceſſoris, ſeu currē-
te poſt eius mortem, dico quòd tanquam perceptum à non
habente poteſtatem, non poteſt dici verſum in vtilitatem di-
cti monaſterij, niſi verè probetur per Innocent. & alios mō-
dernos in d. capit. quòd quibuſdam. ¶ Præterea, quod plus eſt
potius eſt præſumendum in contrarium, ſcilicet quòd ille Ab
bas perceperit illam pecuniam in fraudem & damnum ſuc-
ceſſoris; ex quo voluit præuenire in recipiendo pecuniam
pro toto tempore ab ipſo initio contra ſolitum morem; ſi
alia iuſta cauſa non appareat, argumen. ad hoc optimum. ff. lo-
ca. l. & hæc diſtinctio. §. cum fundum communem. & quod
not. in l. penult. ff. de vſufru. leg. per gloſſ. facit. l. filiæ. ff. ſolut.
matr. & quod habetur in c. fin. de renun. lib. 6. & per Bart. in l.
iubemus. C. de ſacroſanct. eccleſ. & quod not. in l. ſub condi-
tione hæres. ff. de condi. inſti. ¶ Concluditur ergo, quòd cū di-
cta locatio eſſet ipſo iure finita per mortem Abbatis locantis,
non præſtabat iuſtam cauſam detinendi tempore præcepti,
intelligendo iuſtam cauſam quo ad veritatem iuſtitiæ, nō quo
5 ad opinionem. ¶ † Prętereà poſito quòd ipſo iure non fuiſſet

finita

a ¶ Oſtēſa. vide tamē Bar. in l. de pup. §. qui procu. in 1. op. & clarius in no. de ope. no. nun. vbi dicit hoc eſſe verū, qñ inſtrumentum oſtēditur in publica forma in iudicio & datur copia, vt deliberari poſſit, nā ſi poſtea nulla cā alleget iuſta cōtra inſtrumentū licèt inſtrumentū negēt verū, nō obſtat, non releuat procuratorē oſtendentē tale inſtrumentum ab omni ſatiſdatione de rato. ꝑinde ac ſi ipſe dñs talem actum faceret, ſecꝰ verò ex ſola oſtenſione īſtrumenti extraiudiciali, qa tunc non redditur ius certum, ſi negetur inſtrumētū verū, quia multa contra inſtrm objici pñt.

b ¶ Tēpus. Et nūquid ad longum tempus, vide Alex. in conſ. 68. ꝑ totū. in 1. par. & in cōſil. 79. in 4. co. ca. par.

c ¶ Vtilitatem eccl. Et quomō qualiter ꝓbari debeat, vide Alex. in cōſil. 4. in 3. colū. in 3. par. & adde Cor. in conſil. 71. inci. ꝙ nō valeat, nu. 3. in 3. par.

ſinita, ſed requireretur declaratio voluntatis ſucceſſoris, quòd tamen puto falſum per ea quæ dicta ſunt, tamen adhuc idem eſt, quia ſatis videtur declaraſſe intentionem ſuam ſucceſſor, ex quo alteri locauit. Nam ex quo voluit quòd iſte ſecundus haberet, per conſequens voluit quòd primus non haberet. ar. ff. de procu. l. Pomponius, §. 2. in fi. maximè quia magis videtur habere affectionem ad locationem factam per eum, quàm ad factam per anteceſſorem. argu. eius quod no. in l. inteſtato. in j. charta. ff. de legiti. & ff. de legib. l. de quibus. imò plus eſt facto declarare quàm verbo. extra de app. ca. dilecti. & cap. audiam. cum igitur tempore tenutæ datæ & etiã pręcepti voluntas prædicta ſucceſſoris erat declarata in rei veritate, quòd nolebat ſtare primæ locationi per ſecũdam locationem ab eo factam, conſtat ꝙ vel prima locatio erat finita ipſo iure per mortem locantis, quod eſt verius vt dictum eſt, vel fuit finita per ſecundam locationem, & ſic tempore præcepti non habebat primus conductor iuſtam cauſam detinendi, licèt crederet ſe hinc habere ex aliqua iuſta cauſa, & ſic ſequitur quòd licèt poſſet excuſari à pœna ſtatuti contra non diſgomberantes infra decem dies; non tamen debet obtinere in cauſa præcepti, quia potentius eſt ius ſecundi conductoris, quam pri-
6 mi. ¶ † Non obſt. his quæ dicta ſunt. cap. 1. de ſolu. quia verum eſt, quòd ſucceſſor tenetur ad debita prædeceſſoris pro eccleſiæ vtilitate contracta, vt ibi. non tamen ſequitur ꝙ diſpoſitio, ſeu contractus facti ſuper rebus eccleſiaſticis trãſeant in ſucceſſores, niſi ſecundum ea quæ dicta ſunt. Iſti enim ſunt caſus diuerſi. ¶ Item non ob. quod no. in gloſſ. 16. q. 1. c.
7 poſſeſſiones. † Nam verum eſt, quòd prælatus eccleſiæ ſine conſenſu ſuperioris poteſt concedere rem eccleſiæ ad modicum tempus, ſcilicet quouſque ipſe viuat. & valet contractus,
a vt in illa gloſſ. ſecus ſi concederet in perpetuum, a vel ad magnum tempus, quia tunc ipſo iure non valet ab ipſo initio, & in hoc eſt differentia inter conceſſionem perpetuam & temporalem, quia prima eſt nulla ab ipſo initio, facit quod not. per Barto. in authen. qui rem, C. de ſacroſan. Eccleſ. circa fi. ſecunda verò valet ab initio & durat in vita prælati concedentis. Et ita intelligitur d. gloſſ. Sed ſi quæritur, an tranſeat in ſucceſſorem. dicendum eſt vt dixi ſupra. eo. modo. Reſpond. ad cle. monaſteriorum. in fin. quòd prædicta locum habet quantum ad locationem illam factam per Abbatem diffiniti-
8 uam ſupra. † Quantum verò ad illam quæ facta fuit mortuo Abbate per Conuentum & Abbatem ſuperiorem, videtur res minus dubia hic. quia cùm negocia Conuentus & prælati regularis vt plurimum ſint communia, non poteſt vacante monaſterio conuentus aliquem contractum facere ſuper bonis communibus; quia quod omnes tangit &c. cap. ad hæc. in fi. de off. Arch. ſed debet expectari, ꝙ ſucceſſor creetur, ſi de proximo veriſimile eſt ꝙ detur. arg. ff. de iud. l. ſi longius. & quod ibi no. vel ſi nimis differatur, debet creari defenſor, qui vnà cum conuentu contrahat. argu. ff. de cur. bon. dand. per totum. & ita not. Inno. in c. 1. ne ſede vac. & eſt text in c. 1. de re. eccl. non alien. lib. 6. quod in caſu noſtro factum non fuit, & ſic quod geſtum fuit videtur inualidum, vt d. cap. 1. poſito autem quod valeat, tamen durat ſolùm monaſterio vacante, ſed creato ſucceſſore expirat, per ea quæ dicta ſunt. Nec obſt. quòd interuenit hic auctoritas ſuperioris. nam ipſe non interuenit per modum præſtantis auctoritatem, ſed per modum prælati principaliter diſponentis, vnde cum diſpoſitio ſingularium monaſteriorum principaliter non pertineat ad eum, ſed ad ſingulares prælatos & Abbates eorum. iuxta no. de iudic. c. cum deputati. per Innoc. ſequitur quòd non interuenientibus ſingularibus prælatis, vel alijs tenentibus eorum locum vt ſunt defenſores, non valet quod ab illo generali prælato factum eſt.

SVMMARIVM.

1 *Reſcriptio generalis Papæ facta ad ſupplicata generaliter debet intelligi, vt comprehendat priuilegiatos, ſi mentio de eis in ſupplicatione facta ſit, nec ex eo, quod in aliqua parte reſcriptionis fiat mentio de aliquo ordine habente priuilegium ſuper nuncijs, & procurationibus, intelligitur tali priuilegio derogatum, ſed tantum reſcriptum quantum ſupplicatũ.*
2 *Mens Papæ colligitur ex præfatione eius.*
3 *Verba licèt ad immediatè præcedentia debeant referri, tamen ad alia præcedentia in quibus maior ineſt ratio, referri poſſunt.*
4 *Reſcriptum continens ius commune, faciens mentionẽ de priuilegio habente clauſulam derogatoriam, illud non tollit, & talis interpretatio eſt fienda.*
5 *Intellectus ad c. cum ordinem. de reſcr.*
6 *Clauſula, quòd ſublata ſint omnia priuilegia in contrarium ſub quacunque forma verborum cõcepta, non intelligitur ſublatum priuilegium in quo eſt clauſula, quòd illi non intelligatur derogatum niſi ſint expreſſa nomina omnium monaſteriorum ſuorum, vt habent Cartuſienſes.*
7 *Iuriſdictio non extenditur de perſona ad perſonam.*
8 *Papa ſi ſcribit, quòd aliàs priuilegiatus teneatur ad onera vt alij clerici, intelligitur quòd cogi poſſit per iudicem cleri.*

CONSILIVM XIII.

In Chriſti nomine. Quoniam additione non indiget plenitudo 96. diſt. cap. bene quidem. poſt tam plenam diſcuſſionem & examinationem factam per eximium decretorum do. Lau. pauca reſtant ad confirmationem dictorum ſuorum, aliquod addam. ¶ Et primò circa primum dubium conſidero, quòd reſcriptum domini Bonifacij directum Archiepiſcopo Ianu. voluit tria.
1 ¶ † Primum, quòd bona ordinis Cartuſienſis deſcriberentur in libro, ſicut bona aliorum ordinum. quod patet, quia in petitione ſeu narratione facta pro parte cleri, fiebat expreſsè mentio de dicto ordine, quòd recuſabant ſoluere & contribuere cum alijs, & quia ex hoc inſurgebant querelæ, ideo petitum fuit de ſalubri remedio prouideri. Sequitur ergo ꝙ reſcriptio generalis ſeu prouiſio facta per Papam cum omnibus conuocatis, debeat fieri deſcriptio bonorum &c. Intelligenda eſt etiam de ordine Cartuſien. & eius bonis; quia talis debet eſſe, vel intelligi generalis, vel indeterminata reſponſio, qualis præceſſit interrogatio vel petitio, vt ff. de interrogat. actio. l. ſi defenſor. §. qui interrogatus. facit quod no. Cyn. C. commo. l. pen. in pen. colum. & per Bart. in l. ſi is qui. §. vtrum, ff. de reb. dub. ¶ Potuerunt ergo bona ipſius ordinis deſcribi, nec ex iſta parte bullæ, vel reſcripti derogatum fuit in aliquo priuilegio dicti ordinis conceſſo ab Vrbano, quia illud loquitur quantum ad onus ſoluendum pro nuncijs & legatis. Hic verò quantum ad facultatem deſcribendam, quia caſus ſunt diuerſi. igitur &c. ad id facit ff. de calum. l. pen. ff. de don. inter vi. & vxo. l. ſi maritus. ff. ad Carb. l. de bonis. in princi. benè in hoc dixit præfatus do. Lau. ¶ Secundum quod voluit d. reſcriptum, eſt quòd omnes ſoluerent pro rata eis contingente oneribus concurrentibus, & ſic etiam dictus ordo Cartuſię, quod patet. Nam in narratione prędicta dicitur, quòd recuſabant ſoluere & petitum fuit prouideri. Igitur Papę prouiſio ſuper hoc intelligitur facta, ꝙ ſoluant per dicta ſuperius, & quia talia ſunt ſubiecta, qualia prædicata demonſtrant, ff. de vino, tri. & oleo leg. l. fina. §. cui dulcia.
2 ¶ † Item patet in præfatione facta per Papam dum dicit. nos igitur attendentes quòd onera pro facultatib. &c. ex qua pręfatione colligitur eius mens, quòd voluit fratres dicti ordinis ſuſtinere dicta onera vnà cum alijs. ar. l. fin. ff. de hær. inſt. cum
3 ſim. ¶ † Item patet circa fi. ibi. certam & rationabilem æſtimationem iudicis. ſecundum quam in procurationibus, ſeu prouiſionibus ſoluant &c. quæ verba licèt ad ordinem mendicantium. de quibus immediatè fecerat mentionem, videbantur referri, tamen etiam ad alios, de quibus pręmiſerat in quibus erat maior ratio, referuntur. arg. extra de app. cap. ſe-
4 cundò requiris. ¶ † Et aduertendum, quòd Papa vult quòd ſoluant, & contribuant in procurationibus legatorum Apoſtolicorum & nunciorum, a quibus dictus ordo Cartuſiæ per priuileg. Vrbani erat immunis. Vnde cum de dicto ordine facta fuerat ſpecialis mentio in dicto reſcripto de dictis procurationibus legatorum, & nunciorum Apoſtolicorum videtur ex hoc ſolo ſublatum priuilegium dicti ordinis per Vrbanum conceſſum, vt in capitu. cum ordinem. de reſcrip. Contrarium dico, quòd nec ex ſola parte reſcripti, ſicut nec ex præcedenti, derogatum eſt dicto priuilegio habenti clauſulam derogatoriam, & hoc patet, quia dictum reſcriptum eſt de iuſtitia, & continet ius commune, igitur non tollit priuilegium, niſi de ipſo faciat expreſſam mentionem. Co. de Iuſti. Co. confirma. l. 1. §. ſi quæ verò pragmaticæ. de reſcri. capi-
5 tul. 1. & ibi not. per gloſſ. ¶ † Inquantum verò d. reſcriptum loquitur de dictis procurationibus legatorum, debet intelligi & referri quo ad alios ordines non habentes ſuper eis priuilegium. & in quantum facit mentionem de dicto ordine Cartuſiæ debet intelligi vt ſoluat, in ijs in quib. non eſt priuilegiatus. ¶ Nec obſtat cap. cum ordinem. vbi videtur, ꝙ ſufficit fieri mentionem de ordine tantum, quia illud cap. diuerſimodè intelligitur. Nam ſecundùm aliquos ille ordo habebat priuilegium, ne cogeretur ad decimas per reſcriptum, niſi de ipſius ordine faceret mentionem. vnde ſufficit ſola mentio ordinis. Sed in caſu noſtro habet priuilegium,

a ¶ In perpetuũ. Nunquid autẽ res eccl. in ꝑpetuũ ſine licẽtia ſuperioris locari poſſint & qualiter. vide Alex. i cõſi. 72. in 8. col. in 1. Et adde ꝙ res alienari dr̃ ſi ad lõgũ tẽpꝰ locat̃. vt ꝑ Corn. in conſ. 262. incipit licèt. nu. 4. in 3. p. & ad ſup. di. vid̃ ẽt Bal. in cõſ. 327 in 4. p.

ne cogatur niſi fiat mentio de omnibus locis ipſius ordinis
quod eſt plus. ¶ Pręterea hoc reſcriptum poteſt aliter intel-
ligi, quod non derogat priuilegio, vt ſuprà oſtendi. igitur
&c. argumen. C. de inoffic. teſtamen. l. ſi quando. & l. vnic. eo.
titu. ſi aduerſus dotem. cum ſimi. ¶ Concludo ergo, quod
ex hac ſola ſecunda parte reſcripti, per quam voluit omnes
ordines teneri ad ſoluendum in procurationibus legatorum,
& alijs oneribus, non eſt derogatum d. priuilegio, immo quã-
tum ad ordinem Cartuſię debet intelligi quo ad illa onera,
in quibus non habebat priuilegium. & in hoc etiam ſine du-
5 bio bene dixit idem ęgregius doct. D. Laurent. ¶ † Eſt & ter-
tium quod voluit d. reſcriptum, videlicet quòd ſublata eſ-
ſent omnia priuilegia in contrarium loquentia, ſub quacun-
que forma verborum, & in hoc eſt maior dubitatio, an per
hanc clauſulam ſit derogatum d. priuilegio. ¶ Et videtur quòd
ſic. Nam hęc clauſula, non obſtantium. debet referri ad om-
nia ſuperiora, tam ad actum pręſcriptionis, quàm ad actũ ſol
uendi; & ſic voluit, quod omnia priuilegia cõceſſa de non ſol
uendo illa, de quibus fecerit mentionem, ſcilicet procuratio
nes legatorum &cęt. eſſent ſublata. ſi ſic eſt, ſequitur quòd
quantumcũque in dicto priuilegio ſint fortes & difficiles clau
ſulæ, tamen ſit ſublatum, licèt de omnibus locis dicti ordi-
nis non ſit facta mentio in d. reſcripto. ¶ Et hoc primò per ra-
tionem, quam ponit Feder. de Senis in conſil. 46. circa fin.
videlicet quòd cum Papa non poſſit ſibi, vel ſucceſſori legem
imponere, à qua non liceat recedere, ſi diceremus quòd
oporteat facere mentionem de omnibus nominibus monaſte-
riorum dicti ordinis, de quibus cauetur in dicto priuilegio
Vrbani, ſequitur quòd cum hoc ſit difficile nimis habere no-
mina omnium monaſteriorum, ſublata eſſet poteſtas Papæ,
ſaltem per indirectum reuocandi dictum priuilegium, quod
non eſt dicendum, ſicut dicimus, quòd quis non debet ſibi
etiam per indirectum auferre liberam teſtamenti factionem,
donando omnia bona pręſentia & futura. capitu. primo de
pac. ¶ Ne igitur hoc ſequatur, dicendum videtur quòd ad
reuocationem dicti priuilegij, non requiratur expreſſa men-
tio omnium monaſteriorum, licèt in eo ſic caueatur, ſed ſuf-
ficiat generalis reuocatio omnium priuilegiorum ſub quacun
que forma verborum. per clemen. 1. in fin. de ſepul. cum a-
lijs alleg. per Feder. in d. conſil. ¶ Ad idem facit determina-
tio gloſſ. in l. ſi quis in princip. teſta. ff. de lega. 3. in verſicu.
nemo. & ſequen. quòd licèt in primo teſtamento ponatur clau
ſula, quòd non poſſit reuocari per ſecundum, niſi tali ſolem-
nitate adhibita, etiam ſi in ſecundo ſint verba derogatoria
illius clauſulæ, quòd nihilominus reuocabitur per ſecun-
dum, licet verba derogatoria primi non ſint ſingulariter ex-
preſſa. ſic & in propoſito cum in priuilegio dicti ordinis ſit
appoſita clauſula, quod non tollatur per alia reſcripta, niſi
faciant mentionem omnium monaſteriorum &c. hoc non
nocebit, quo minus tolli poſſit, etiam ſi de illis non fiat men-
tio, ſed ſufficere debet mentio generalis omnium priuilegio
rum, ſub quacunque forma verborum conceſſorum: & ita
fortè intellexit primus conſulens. ¶ His tamen non obſ. te-
neo cum d. Lau. quòd non ſit ſublatum hac ratione. Nam quan
do prima diſpoſitio continet verba derogatoria, non tollitur
per ſecundam, niſi de ipſa facta fuerit ſpecialis mentio in 2.
vt in d. l. ſi quis in princ. teſtam. ff. de le. 3. Ad propoſitum,
priuilegium Cartuſienſium continet verba derogatoria, & in
hoc reſcripto non fuit de illo facta mentio, cum in ſecundo
dicitur, non obſtantibus quibuſcunque priuilegijs ſub qua-
cunque forma verborum conceſſis; hic enim fit mentio de
priuilegijs, non autem de verbis derogatorijs in genere, vel
in ſpecie, ideò non ſufficit, & ita fuit in caſu noſtro. Sed men
tio ſpecialis diceretur, ſi dictum fuiſſet, non obſtantibus alijs
priuilegijs ac quibuſcunque verbis derogatorijs in eis appoſi
tis; iſta enim ſufficeret, & ita loquuntur ea quæ ſupra allega-
ta ſunt, ſed in caſu iſto de verbis derogatorijs nulla fuit men-
tio facta. igitur &c. Tertio modo poteſt fieri mentio ſpecifi-
ca & ſingularis, puta in caſu noſtro, ſi in iſto reſcripto fuiſ-
ſent expreſſa nomina omnium monaſteriorum dicti ordinis,
& iſta non requiritur, licet in illo priuilegio ſic dicatur, ne re
ſultet abſurditas de qua præmiſi, videlicet quòd propter dif-
ficultatem exprimendi, videantur manus Papę ligatę, & ab-
lata poteſtas illud priuilegium reuocandi. ¶ Tripliciter er-
go poteſt fieri mentio, ſcilicet generaliter, & iſta non ſufficit
quando pręcedunt verba derogatoria. & ita fuit in caſu no-
ſtro. ¶ Item ſpecialiter. ſ. faciendo mentionem de verbis de-
rogatorijs in genere, & iſta ſufficit, non tamen facta fuit in ca-
ſu noſtro. ¶ Tertiò ſingulariter faciendo mentionem de omni
bus locis, prout ibi dicitur, & iſta nõ fuit neceſſaria. ¶ Nec obſt.
pręd ictis clemen. 1. de ſepul. quia ibi loquitur cum ſecunda di
ſpoſitio facta fuerit per modum legis generalis. vnde cum ſit
fauorabilis, & motu proprio fiat, largius interpretanda eſt, vt
ſuifficiat generalis mentio, ſecus in his quæ fiunt ad poſtula-
tionem alterius. argum. eorum quę not. in authent. quas a-
ctiones. C. de Sacroſ. Eccleſ. ¶ Et pręd icta videntur deter-
minari per Cyn. C. quando Imperator inter pu. & vidu. l. vni-
ca. vbi videtur caſum noſtrum determinare. ad idem quod no.
Feder. in conſil. 225. & quod habetur de exceſ. pręla. cap. 1.
lib. 6. in nouella. de do. & contu. cap. 2. de confir. vti. cap. bonę.
¶ Ex prędictis remanet primum dubium ſolutum, quod Car-
tuſienſes non tenentur vigore dicti reſcripti ad onera procu-
rationum, legatorum, & nunciorum aliter, quàm prius tene-
rentur, cum eorum priuilegium non ſit reuocatum per re-
ſcriptum. ¶ Quantum ad ſecundum dubium reſpondeo, quòd
Cartuſien. tenentur ad alia onera & expenſas, à quibus non
ſunt exempti, ſecundum æſtimationem & deſcriptionem fa-
ctam in d. liberis de bonis eorum dummodò ſint onera neceſ
ſaria, toti clericatui impoſita per ſuperiorem, vel alio modo,
ſi verò eſſent onera voluntaria, quę ſibijpſi ordinaſſet cle-
rus, puta pro faciendo vnum feſtum quolibet anno, tunc or-
do Cartuſię, qui in hoc nunquàm conſenſiſſet, non teneretur,
quia alteri per alterum &c. ff. de reg. iu. l. non debet. ff. de pact.
l. ſi vnum. §. ante omnia. cum ſi. quod no. in c. cum omnes. de
6 conſti. in gl. ¶ † Quantum ad tertium dubium dico certum eſ-
ſe, quòd vigore exemptionis factę per dom. Bonifacium, de
ordine Cartuſiæ a iuriſdictione omnium ordinariorum, non
poteſt dictus ordo dicere ſe exemptum à poteſtate dictorum
Capitaneorum, tum quia Papa intellexit de ordinarijs iuris,
vt, ſunt epiſcopi, & alij eccleſiarum prælati. de off. ordi. capi.
cum ad eccleſiarum. non de iſtis qui potius dicuntur ordi-
narij facti ad executionem; vnde ab eis non cadit exemptio.
¶ Sed ſi quæramus, an ex alia cauſa poſſent declinare poteſta-
tem eorum, videtur quòd ſic, quia dicti Capitanei habent
ex conſuetudine poteſtatem eorum, igitur non extenditur
ad alios, quàm eos in quos eam exercuerunt. iuxta not. per
Innoc. in cap. dilect. de capel. mo. & per Cyn. in l j. circa fin.
de eman. lib. Sed ibi Cartuſienſes nunquàm exercuerunt,
vt ponitur in puncto, igitur &c. In contrarium facit quod i-
dem no. Inno. in cap. fin. de oſt. Archi. vbi videtur dicere,
quòd quo ad actum iuris, conſuetudo extenditur de perſo-
na ad perſonam. Breuiter puto, quòd cum in oneribus ad quæ
dictus ordo tenetur, intentio Papæ fuerit fratres dicti ordi-
nis exequare alijs, quo ad deſcriptionem bonorum, & quo ad
hoc vt compellerentur ſoluere, ſecundum ea quę dicta ſunt
ſimiliter credendum eſt, quòd voluerint eos exæquare quo
ad ſubiectionem, & compulſionem dictorum Capitaneorum,
ſine qua non poſſet deueniri ad ſolutionem, quia qui vult
vnum, vult & aliud ſine quo ad illud non peruenitur. ff. de ac-
qui. hære. l. illud. & l. nec is. § hęres. & de iuriſdic. omn. iudic.
l. 2. de procu. l. ad rem mobilem. & l. ad legatum. Fruſtrà e-
nim Bonifacius voluiſſet, quòd bona eorum deſcriberentur,
& cogerentur ſoluere. niſi etiam voluiſſet quòd dicti Capita-
nei eos cogerent, cum alium ſuperiorem non habeant; vnde
diſpendioſum eſſet ad Papam in omni caſu recurrere. per con
ſequens credendum eſt, quòd circa hoc voluerit laudabilem
conſuetudinem cleri obſeruari, vt ſumptus euitentur. arg. C.
de anno. tribu. l. Pro locis. & mediterraneæ. & quod ibi not.
& vt ipſius prouiſio non eſſet excluſoria. ff. ne quid in loco pu
blico, l. fin. eſſet enim, niſi eſſent qui eam executioni manda-
rent. l. 2. §. poſt originem. de iuſtit. & iure. ff. ¶ Concludo er-
go, quòd fratres dicti ordinis ſubſunt dictis Capitaneis quan-
tum ad alia onera, quæ ſubire tenentur non ratione conſuetu
dinis tantum, quia illa non extenditur de perſona ad perſonã,
vt ſuprà dixi: ſed ex tacita voluntate Papæ, qui ſicut voluit bo
na eorum deſcribi, & eos teneri ad ſoluendum, in caſibus in
quibus non habent priuilegium, videtur etiam voluiſſe, quod
cogi poſſint per illos per quos alij coguntur, vt ſic idem cle-
rus diuerſo iure non cenſeatur in hoc, cum in alijs eodem iu
re cenſeatur in hac mixtura. extra de deci. c. cum in tua, & in
iuribus allegatis per præfatum d. Lanren.

SVMMARIVM.

1 *Alienationes perpetuæ poſſunt expleri per duas partes præſentium conſentientium.*

2 *Abſentes vocantur ſolum in tribus caſibus, de quibus hic.*

3 *Locatio facta ad nouennium, non dicitur facta ad longũ tempus, nec ad non modicum.*

4 *Locatio ita finitur per locationem ſicut per mortem.*
Scriptura non requiritur ad eſſe contractus.

5 *Ratificatio reponit illum cui eſt res locata, in quo erat ante reſignationem rei locatæ, & fingitur noua locatio.*

6 *Conductores primi ſemper ſunt præferendi alijs pro eodem pretio.*

7 *Mandatum habens ad vnum poteſt aliud facere, in quo eſt maior ratio. vnde habens mandatum ad locandum, poteſt primos conductores confirmare.*

CON-

CONSILIVM IIII.

In Chriſti nomine. Circa primum dubium de
quo dubitatur, reſpondeo,
quòd ex quo fuerunt præſentes duæ partes, fratrum immo &
conſentientes, vt dicitur in inſtrumento ſyndicatus, hoc ſuf-
1 ficit, nec neceſſe eſt vocare abſentes. † Nam in perpetuis a-
a lienationibus non neceſſe eſt vocare abſentes, a ſi duæ partes
ſunt præſentes, & maior pars illarum duarum partium con-
ſentiat, vt no. C. de ſacroſanc. eccl. auth. hoc ius porrectum,
per gl. & doc. & cap fi. de maio. & obe. fortius in ſimplici lo-
catione, & etiam quando ipſæ duæ partes conſentiunt, vt fuit
2 in caſu noſtro. ¶ † In tribus enim tantum eſt neceſſe vocari
abſentes, ſcilicet in cauſa electionis. ¶ Item in receptione in
canonicum. ¶ Item in ceſſatione à diuinis, in alijs non eſt ne-
ceſſe, ſi duæ partes ſunt præſentes, vt no. gloſſ. in cap. præ-
3 ſentium, de teſt. lib. 6 ſuper verbo ipſorum. ¶ † Ad ſecun-
dum verò dico, quòd locatio facta ad nouem annos, non di-
citur ad longum tempus, vel ad non modicum, immo dici-
tur ad modicum, & ſic non continetur ſub nomine perpetuę
b alienationis, b nec eſt prohibita, tunc autem dicitur ad lon-
gum, vel ad non modicum, quando fit ad 10. ann. vltra, quod
dicitur longum tempus. C. de præſcri. longi tempo. in ru-
bro & nigro. & per totum. ff. de fideicom. §. Ariſto. & ita te-
c nent communiter c doctores vtriuſque iuris, vt no. per gl. &
Bar. in l. j. §. quod autem. ff. de ſuperfi. & per Bal. in l. iube-
mus. C. de ſacroſ. eccl. per gloſſ. & alios canoniſtas in cle.
monaſteriorum. de reb. eccl. non aliena. ¶ Ex his infertur ad
tertium dubium. Videlicet quòd in ſyndicatu ſupra primo lo
co deſcripto, facto in perſonam fratris Thomaſij, & fratris Pe
tri, venit iſta locatio facta nouem annos, tanquàm facta ad
non magnum tempus. Patet etiam quòd locatio facta Roſſo
per dictos ſyndicos, non poteſt ex dictis capitulis impugnari,
vel dici finita. ¶ Et eſt idem per omnia dicendum de locatio-
ne facta per dictum Roſſum Gianozo Gianfiglaci, & Marti-
4 no ſer Gini. ¶ † Sed ex alio capite dici dictas locationes fo-
re finitas per reſignationem domini Antonij hoſpitalarij, ſi-
cut finitæ fuiſſent per eius mortem, nec ſucceſſor cogeretur,
d vel cogitur ſtare locationi, d quia dominus Antonius nec lo-
care potuit, nec mandare, quod locaretur vltra tempus ſuæ
adminiſtrationis. arg. ff. de pœ. l. fi. & ff. de poſtu. l. puto. §. fi.
& ita no. in cap. fi. ne præla. vices ſuas, & videtur caſus in c.
1 de preca. niſi interueniſſet auctoritas ſuperioris, quæ con-
tractum temporalem reddit perpetuum. vt in c. veniens & in
c. de cętero; de tranſac. quæ hic non fuit. ¶ Breuiter licet i-
ſta ſint vera de iure communi in caſu non habent obſtare,
quia vt ponitur in puncto, Tebaldus ſyndicus domini Anto-
nij de Pinis ſucceſſoris, habens ſimile mandatum ad locan-
dum bona hoſpitalis cuicunque perſonæ ſibi placeret ratifi-
cauit, & approbauit dictas locationes factas Roſſo, & per Roſ
ſum Gianozo eo modo & forma quibus factæ erant, & etiã
de nuouo facit, vt patet ex articulis deductis per dictum Gia
nozum, & ex atteſtationibus receptis ſuper eis, quæ bene vi-
dentur concludere. Nec nocet, quòd inde non fuerit confe-
ctum inſtrumentum, ex quo per teſtes probatur, quia res
contractus non geritur in inſtrumentis, vel ex inſtrumentis,
ſed voluntate partium inſtrumenta fiunt ad probationem rei
geſtę, vnde licet deficiat poteſt res geſta per teſtes probari.
C. de proba. l. cum res. & l. proprietatis. & ff. de fideiuſ. l. j.
5 & l. ficut inquantum. ¶ † Poſito igitur, quòd dictæ locatio-
nes fuiſſent finitæ per dictam reſignationem, tamen fuerunt
renouatæ per dictam ratificationem, tanquam ex noua & re-
centi voluntate. arg. ff. loca. l. item quæritur. §. qui impleto. &
ff. de bono poſſ. ſecũdum tab. l. qui ex liberis. §. teſtamẽto. ibi
dum dicit. voluntas quæ defecerat iudicio recenti dediſſe vi-
detur, &c. & de nouo. ff. de precar. l. in rebus. §. fi. facit de leg.
3 ff. l. 1. § j. ibi dum dicit. quaſi nunc datę. ¶ Ex his poteſt reſpõ
deri ad illud quod poſſet obijci, videlicet quòd ille Tebaldus
habebat mandatum ad locationes faciendas de nouo, non au-
tem ad ratificandum veterem, igitur, &c. cum fines mandati
ſint cuſtodiendi. ff. mandati. l. diligenter. ¶ Nam reſpondetur,
quòd iſta ratificatio dicitur noua locatio, ſi prima fuit ipſo
iure finita, per remotionem domini Antonij, ab ipſo admini-
6 ſtratore. ¶ † Præterea ſi dictus Tebaldus virtute ſui mãdati po
terat locare alijs, multo fortius primis locatoribus, quia iſti
ſunt præferendi, quando non minus offerunt, quàm alij, imò
videtur, quòd tunc non poſſit res ei auferri. de loca. præd. ci-
uil. l. congruit. & l. fi. circa fi. lib. 11. Cod. in quibus videtur ca-
7 ſus. ¶ † Nam habens mãdatum ad vnum poteſt etiam facere a-
liud, in quo ſit maior ratio & in quo conditio domini non de
terioratur. ff. de acquirẽ. hæredi. l. ſi quis mihi bona. §. iuſſus.
¶ Item non ob. ſi dicatur, quòd non apparet iſtum Tebaldum
habuiſſe plenam notitiam de pactis, & conditionibus primæ
locationis, igitur eius ratificatio non tenet, argum. C. plus va-
ler. quod agitur. l. fi. ¶ Nam vt apparet ex dictis teſtium ipſe ra-
tificauit, cum omnibus pactis, conditionibus & modis, quibus a
facta erat, & ſic perinde eſt ac ſi omnia ſciuiſſet. argumen. ff. de
teſtamen. mili. l. qui iure militari. Ad prædictorum confirma-
tionem facit conſuetudo, quæ allegatur in puncto, in quo di-
citur quòd ille Roſſus tenuit illa bona longis temporibus in
locationem, & quòd nullus hoſpitalarius vnquam venit con-
tra pendente termino nouem annorum. Nam ea quæ conſue-
ta ſunt, debent ſeruari. ff. de ædil. edic. l. quod ſi nolit. §. quia aſ b
ſidua. ff. de aqua pluu. arcend. l. ſi prius, §. recte. ¶ Concluditur
ergo, dictum Giannozum in dictis paſturis fore præferendum
ei, cui dominus Antonius nouus rector locauit, poſt ratifica-
tionem factam per dictum Tebaldum de prima locatione
quia non potuit idem dominus Antonius reſcindere primam
locationem factam ſuo mandato. argumen. ad hoc. ff. manda.
l. ſi mandaſſem. & ſic primus eſt præferendus. argumen. ff. loc.
l. in operis.

a ¶ Abſẽtes. vide Bald. in cõſ. 154 in 3. p. & Fel. in c. cũ oẽscir. me. 13. co. đ cõ.

b ¶ Alienationis. vide Alex. đ Imo ĩ cõſ. 104. in 2. col. in 3. p. & an locatio rerũ eccleſ. vſque vel poſt nouenniũ fieri poſſit. vide Bald. in conſ. 392. in 5. p. & d. Alex. de Im. cõſ. 68 per to. in j p. & in cõſi. 72. in 8. co. pe. par. & in conſ. 62. p to. in 2. par. & in cõſ. 1. in 3. co. i 3. par.

c ¶ Et ita tenẽt cõiter. adde Dec. in cõſ. 214 inc. in cau. in 1. vol. vbi etiã de tali locat. ad lõgum tempus, Idem iudicatur qđ de alienatione, vel vendõne. Nã ꝓhibita alienatione, vel vẽdõne, talis locatio videtur ꝓhibita, vt no. Bal. in auth. ei q. co. pe. ver. vlterius q̃ro. C. đ bo. au. iu. poſ. Et iõ ſicut de vendõne facta p emphiteuta dẽt ſolui laudem. l. fi. C. đ iure emp. ita pariter de locat. facta ad lõgum tp̃s dẽtur laud. vt cõcludit Ale. ĩ cõſ. 165 ĩ ci. viſis. co. 2. ĩ 2. vol. & refert & ſeqtur De. ĩ pall. cõſ.

d ¶ Locationi. Addđ eũ dẽ Pau. ſu. ĩcõſ. 2. p totum. & qđ ibid. dictũ fuit. fol. 1. per 3. col.

SVMMARIVM.

1 *Implendum poſt aditam hereditatem, non poteſt dici fa*
ctum conditionale, ſed modale, rationibus de quibus
colligitur modus.
2 *Conditio, & verba quando obliquantur, vt ſeruetur*
mens teſtatoris.
3 *Incapacitas quæ inſpiciatur in implenda conditione.*
4 *Hæredi non implendi conditio, cum incapax eſt legata-*
rius legati, an imputari poſſit.
5 *Spurio, legari poteſt pro alimentis, per patrem.*
6 *Spurij in legato, & ſi non ſit dictum pro alimentis, in-*
ſpicitur indigentia, vt ſi indiget, hæres mandatum te c
ſtatoris implere teneatur, ſi non indiget, non implen
do non incidit in pœnam.
7 *Subſtitutio ſi ſit facta vni, ſi deceſſit ſine liberis, & de-*
inde alia prædictis liberis deſcendentibus ſimiliter
ſine liberis, an liberis non natis tempore mortis te-
ſtatoris, intelligatur facta ſubſtitutio.
8 *Subſtitutio quod eſt facta per nomina collectiua, an re*
quiratur mors omnium.

CONSILIVM V.

In Chriſti nomine. Quicquid dicatur veritas
eſt, quod inſtitutio iſtius
Eliæ, & filiorum non redditur conditionalis ex illo onere e-
1 mendi fundum, ſed potius modalis. † Nam illud quod venit
implendum poſt emolumentum acquiſitum, & ſic poſt aditam
hæreditatem, non facit conditionem, ſed modum, vt ff. de cõ-
di. & demonſtra. l. cum tale, § Titium, & not. Bar. eo. titu l. qui
bus diebus, § Termilius ratio eſt euidens, quia conditio im-
plenda eſt, antequam poſſit adire, l. qui hæredi, § fin. eodem
titu. Et ſi conſiſtit in dando, implenda eſt de bonis hæredis.
Nos autem loquimur in eo, quod eſt adimplendum poſt adi-
tam hæreditatem, & de bonis hæreditarijs, vnde impoſſibi-
le eſt, quòd faciat conditionem, quia eſſet implicare contradi-
ctionem, ſic eſt in caſu noſtro, quia teſtator legauit filio ſuo
naturali. 300. de quibus voluit emi fundum, & ſic voluit il-
la 300. ſoluerentur de bonis ſuis, neceſſarium ergo fuit, quòd
prius adiretur hæreditas, aliàs inſtitutus non poterat de bonis
hæreditarijs ſoluere. facit leg. ſi verò non remunerandi, §. fin.
ff. mand. & quod no. in l. huiuſmodi. in princip. ff. de lega. 1.
& de leg. 2. l. Lucius. à te. cum igitur intentio teſtatoris fue-
rit, quòd hæres primò acquireret hæreditatem, deinde fun-
dum de bonis hæreditatis emeret, patet quod noluit inſtitu-
tionem facere conditionalem. ¶ Præterea verba dicunt, quòd
ematur prædium per infraſcriptum hæredem &c. & ſic iſta
qualitas requiritur in emente, videlicet quòd ſit hæres tempo-
re quo emit, quia qualitas iuncto verbo debet adeſſe ſecũdum
tempus verbi, l. in delictis, §. extraneis, ff. de nox. facit, l. ſi in
diem. in princip. ff. de condit. & demonſt. de auro & argen. le-
ga. l. 2. de teſtamen. milit. l. Titius. Præterea teſtator dixit, quòd
dictus Elias inſtitutus teneatur, & debeat, &c. infra duos an-
nos, &c. ex quo igitur voluit in perpetuum teneri, ſi ſic eſt,
ſequitur quòd aditio non ſuſpenditur ex illo onere, & per con
ſequens non facit eam conditionalem, quia tunc ſuſpendere- d
tur, nec poſſet adire antequam impleretur. facit d. l. qui hære-
di. ¶ Præterea in themate proponitur, quòd Elias deceſſit poſt
aditam hæreditatem non empto prædio, igitur emptio prædij
non habuit aditionem ſuſpendere, quia tunc falſum eſſet, ꝙ
2 deceſſiſſet poſt aditã hæreditatem non empto prædio. ¶ † Nec
ob. illa verba teſtatoris ſub dicta conditione, &c quia exponun

tur ſub dicto modo vel onere. l. Mæuia. ff. de manum. teſtam ẽ.
¶ Item non obſt. quòd ſi non emeret, ipſum priuauit, & in il-
lum caſum inſtituit ſocietatem, & ſic cum verbum, inſtituit, ſit
directum, videtur voluiſſe conferre priuationem ante adi-
tam hæreditatem. Nam poſt aditam non poteſt directò priua-
ri, nec in alium per priuationem hæreditatis directo confer-
ri, vt no. Bartol. in l. pater. in fin. ff. de hære. inſti. & ſic videtur
illud onus ſuſpendere aditionem. ¶ Nam dico illud verbum,
inſtituit debet obliquari, vt ſaluentur illa verba, & mens te-
ſtatoris, de quibus ſupra dixi l. ex facto. in princip. & l. Scæ-
3 uola. ff. ad Trebel. ¶† Ex quibus concludo pluribus alijs omiſ-
ſis, quòd fundamentum illud, videlicet quòd quomodocun-
que ille illegitimus filius ſit incapax, tamen prædium erat e-
mendum, quia talis incapacitas non inſpicitur in implemento
conditionis in l. Mæuium. ff. de condit. & demonſtr. quoniam
procederet, ſi iſtud onus debuiſſet impleri ante aditam hære-
ditatem, quia fuiſſet per modum conditionis appoſitum, ſed
quia hoc non eſt ſic, ideo tale fundamentum non placet. Nec
etiam placet aliud, videlicet quòd emi debuit vt poſſet per-
uenire ad ſocietatem, in quam debebat peruenire, ſi ille de-
cederet infra 25. annos. nam in illum caſum non ſubſtituit
ſocietatem, ſed infraſcriptos hæredes, vt patet in themate.
hoc autem erat etiam ſi non ſubſtituiſſet, quia pro non ſcri-
pta remanent apud hæredem ſine onere, quando non fuit
datus ſubſtitutus alius, vel coniunctus, hic autem neuter a-
lius datus fuit, vnde ridiculum eſt dicere, quòd hæres de-
buit emere, vt ad ipſum rediret. hoc enim non fuit neceſſe
præſuppoſito, quòd ille ſit incapax, cum totum apud hære-
dem remaneat ex legis diſpoſitione: neſcio ad quid illud ſit
dictum. tunc poſſet hoc procedere, ſi fuiſſet dictum, quòd il-
lo moriente infra 25. annos perueniret fundus ad quendam
4 tertium. vel ad ſocietatem non exiſtente hærede. ¶† Sequitur
ergo ex prædictis, quòd præſuppoſito quòd legatum 300. &
onus de emendo prædium, ſit inutile ratione incapacitatis le-
gatarij, nil poteſt imputari hæredi, cur non impleuit, & ſic
non incidit in pœnam priuationis, per l. j. ff. de his, quæ pœ-
næ no. & idem videtur, ſi eſſet inutile pro parte, & pro parte
valeret. nam non ex hoc incideret in pœnam, ex quo non te-
nebatur formaliter implere, licet enim alio modo teneretur
lege diſponente, ſi tamen non impleuit non incidit in pę-
nam. argumen. l. multa. ff. de condit. & demonſtr. & in l. teſta-
5 mento ¶† Sed videamus an ita ſit quòd inutile. ¶ Super hoc
alias in ſimili caſu conſultus dixi, & dico, quòd filio etiam
ſpurio poteſt pater relinquere alimenta, vel fundum ad ali-
menta, quouſque viuat. & hæc eſt cautela quam dat Bar. in l.
fin. ff. de his qui. vt indig. per capit. cum haberet. de eo qui
qui dux. iu matri. quam pol. per adul. nam & ſeruus eſt capax
6 talis legati. ff. de ali. lega. l. ſeruos. ¶† Videndum eſt igitur, cum
in caſu noſtro teſtator non expreſſerit, quòd relinqueret pro
alimentis, an dictus filius eſſet talis, quòd non indigebat ali-
mentis, vt quia erat aliunde diues, vel induſtrioſus, quia tunc
iſtud relictum non cenſeretur factum cauſa alimentorum, a-
liàs, ſi indigebat, ſecus: quia præſumitur relictum factum ſe-
cundum qualitatem & exigentiam perſonæ, cui ſit. argum. ff.
de vſu & hab. l. plenum. §. equitij. adde de tranſact. l. cum hi.
§. ſi in annos. Igitur ſi caſus ſit, quòd propter qualitatem per
ſonæ filij, legatum cenſeretur factum gratia alimentorum, di-
ctus hæres debuit emere prædium, prout teſtator diſpoſuit,
quod permanſurum fuiſſet apud filium quouſque viueret, ad
vſum & ad commodum eius, & poſtea redijſſet ad hæredem.
Si igitur hæres non fecit, tali caſu potuit priuari hæreditate,
& ſic eſſet deuoluta ad ipſam ſocietatem, non quidem ipſo iu-
re, nec directò, quia ſemel fuit hæres, non potuit deſinere eſ-
ſe hæres, ſed iure fideicom. prout determinat Bartol. in l. pa-
terfam. teſtamento. §. fi. ff. de hæred. inſti. & l. vxorem. §. hæ-
res. ff. de lega. 3. Hæres enim ſi de iure non potuerit implere
mandatum teſtatoris faciendo dominium ipſius filij, ſaltem eo
mõ, quo potuit implere debuit. ff. de condit. inſtit. l. mulier, §. j.
ſcilicet emendo fundum ad vſum alimentorũ, quia fieri potuit,
vt dixi. ¶ Eo verò caſu, quo non cenſeretur relictum cauſa ali-
mentorum, non incidiſſet hæres in pœnam ex hoc capite.
¶ Sed videndum eſt, an ex alio capite, ſcilicet ſubſtitutionis,
deuoluta ſit hæreditas ad ſocietatem. Et videtur, quòd non.
7 ¶† Pro cuius euidentia ſciendum, quòd ſocietas fuit duplici-
ter ſubſtituta, ſcilicet Eliæ inſtituto ſi decederet ſine liberis.
Item filijs dicti Elię, ſi & ipſi ſine liberis decederent, & ſic fue
runt duæ ſubſtitutiones diuerſæ, & diuerſis perſonis factæ.
¶ Quantum ad primã certum eſt, quòd illa expirauit, ex quo
Elias deceſſit cum liberis. ff. de leg. 1. l. filiusfamil. §. cum
quis. ſicque, dictus Elias hæreditatem, de qua agitur, tranſ-
miſit ad ſuos liberos pro ęquali portione, ſi decederet inte-
ſtatus. ¶ Videndum eſt de ſecunda facta liberis Eliæ, &
certe iſta poteſt intelligi dupliciter facta. Vno modo quòd cen
ſeatur facta eo caſu, quo dicti liberi, ſeu filij Eliæ habuiſ-
ſent hęreditatem ex inſtitutione de ipſis facta, quod fuiſſet,
ſi dictus Elias nõ vixiſſet tempore mortis teſtatoris. nam filij
Eliæ tunc nati erant inſtituti, & ipſis facta fuit dicta ſubſtitu-
tio, ſi decederent ſine liberis, &c. hoc ſatis patet ex verbis
teſtamenti, dum primò inſtituit dictos liberos Eliæ, ſi Elias
non viuet, deinde dicit, quod ſi dictus Elias, vel dicti filij,
quod poteſt intelligi ſic, videlicet dictus Elias, eo caſu quo
inſtitutio de ipſo facta locum habeat, quia viuat tempore
mortis, vel dicti filij, ſcilicet eo caſu, quo inſtitutio de ipſis
facta locum habeat, quia aliàs tempore mortis meæ non ſu-
peruiuat, & ipſi filij ſint iam nati, & deceſſerint ſine liberis,
&c. referendo ſingula ſingulis, & ſecundùm hunc intellectum
talis ſubſtitutiò non habuit locum in caſu iſto. Nam cum Elias
ſuperuixerit teſtatori, & fuerit hæres, non habuit locum
inſtitutio facta de liberis eius, vel per prius vulgaris ſubſtitu-
tio, & per conſequens nec ſubſtitutio fideicommiſſaria facta
dictis liberis eo caſu, quo ex ſubſtitutione, vel inſtitutione
prædicti haberent hæreditatem. ¶ Secundo modo poteſt in-
telligi dicta ſubſtitutio fideicommiſſaria, facta liberis etiam
eo caſu, quo dicti liberi non habeant hæreditatem ex prædi-
cta inſtitutione, vel ſubſtitutione vulgari, ſed habeant alio
modo ex diſpoſitione legis præter voluntatem teſtatoris, ſi-
cut eſt in caſu noſtro. Nam cum Elias ſuperuixerit, & habue-
rit hæreditatem expreſſa voluntate defuncti de reddenda po-
ſtea, & tranſmittendo ad liberos, non dicuntur liberi eius
habere dictam hæreditatem ex voluntate defuncti, ſed ex di-
ſpoſitione legis, ſi aliàs deceſſit inteſtatus, vel ex diſpoſitio-
ne ipſius Eliæ, ſi deceſſit teſtatus, vt no. in l. Lucius, ff. de
hære. inſtituen. ¶ Tunc ad propoſitum, ſi fuit intentio teſta-
toris ſubſtituere dictam ſocietatem dictis liberis Eliæ, eo ca-
ſu quo contingeret eos habere ſuam hæreditatem ex eius di-
ſpoſitione, & voluntate expreſſa, fortius eo caſu quo habe-
rent præter eius voluntatem, & diſpoſitionem, ſicut eſt in
caſu noſtro, vt l. Publius, §. Titius. ff. de condit. & demonſt.
¶ Et ſi prædilexit ſocietatem extraneis hęredibus dictorum
filiorum, credendum eſt, quòd qualitercunque ſua hęredi-
tas deueniat ad dictos filios liberos Eliæ, dictus teſtator
velit quòd poſt eorum mortem ſine liberis, magis deueniant
ſua bona ad dictam ſocietatem, quàm ad extraneos hæredes
liberorum. argumen. eius quòd not. Bar. in l. Gallus. §.
nunc de lege. ver. etiam. ff. de libe. & poſthu. ¶ Tunc ergo
dico ſic, præſuppoſito, quòd iſtis liberis Eliæ fuerit facta
dicta ſubſtitutio iſto caſu, quo non habuerunt bona ex ex-
preſſa voluntate defuncti. ¶ Item præſuppoſito quòd condi-
tio iſtius ſubſtitutionis eueniſſet, quia omnes liberi Eliæ
deceſſiſſent ſine liberis, adhuc non videtur, quòd hęredi-
tas ſit ad ſocietatem deuoluta, quia dicta ſubſtitutio ſi fa-
cta fuerit, vel cenſeatur, non videtur valere, quia cum li-
beri prędicti non habuerint bona primi teſtatoris, ex eius
diſpoſitione tacita vel expreſſa, vt dictum eſt, & probatur
in l. Lucius. ſupra allega. ff. de hęre. inſtit. non potuit eis
fieri ſubſtitutio fideicommiſſaria, quæ eſt grauamen. l. ſi ſic.
ff. de leg. 2. coniuncta. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulg.
ſubſt. & ſic ex nullo capite ſubſtitutionis videtur ſocietas poſ
ſe venire. ¶ Breuiter Bar. in d. l. ſed ſi ſic. ff. de leg. 3. & in l.
Centurio. ff. de vulg. & pupil. determinat hoc vltimo caſu
contrarium, videlicet, quòd ſiue dicamus ſubſtitutionem præ
dictam cenſeri factam primo inſtituto, ſub conditione ſi de-
ceſſerit ſine liberis, vel eius liberi ſine liberis, quòd pręſumi-
tur in dubio. l. codicillus. ff. de vſufr. leg. ſiue dicamus, quòd
fuerit facta ipſis liberis, nihilominus valet, quia cum tunc te-
ſtator ipſos liberos grauauerit per dictam ſubſtitutionem, vi-
detur tacitè voluiſſe ad eos bona deuenire, vt valeat ſubſtitu-
tio, ar. ad hoc. l. deniq; §. interdum. ff. de pecu. lega. & l. alio. ff.
de alimen. lega. ¶ Sequendo igitur iſtam opi. eſſet dicendum,
quòd dicta ſubſtitutio cenſeatur facta non ſolum filijs qui eſ-
ſent nati tempore mortis defuncti, ſed etiam omnibus alijs na
tis poſtea, ad quos aliqua de bonis dicti teſtatoris deuenerũt,
& illa dictio, dicti eius filij, &c. non reſtringat ſubſtitutionem
ad illos tantum, quia erant nati tempore mortis, ſed refera-
tur ad omnes, vt ſic non faciat primam relationem, ſed ſim-
plicem, vt ibi dum dicit, mulier damnauit quæ ſaluauit. nam
relatiuum, quæ nõ refertur ad illam mulierem in ſpecie, quæ
damnauit, ſed ad mulierem in genere, vt not. in l. Iulianus. ff.
de hære. inſti. ſic hic intelliguntur prædicti, ſ. filij omnes, non
illi tantum qui eſſent nati tempore mortis, ideò. n. dixit, pręe-
dicti, quia de filijs fecerat mentionem, & talis impropriatio ſit
interdum, vt ſaluetur mens teſtatoris, & tollatur abſurditas.
l. eas cauſas. & ibi no. ff. de condi. & demon. Eſſet autem abſur
ditas dicere, quòd in dubio magis illis quàm iſtis videatur
ſubſtituiſſe, cum illos plus dilexerit per d. l. Publius. Dicamus
ergo quod iſta ſubſtitutio facta de ſocietate, cenſeatur etiam
facta iſtis liberis Eliæ, in caſu iſto quo habent hæreditatem pri
mi teſtatoris, non ex expreſſa inſtitutione, vel ſubſtitutione.
Item quòd ex hoc cenſeatur habere ex tacita mente defuncti.
Item quod dicta ſubſtitutio valet no. per Bar. vt ſupra. Item ꝙ
cenſeatur facta omnibus filijs ſupradictis, ſi deceſſerint ſine li
8 beris. ¶† Nunc eſt videndũ an conditio dictæ ſubſtitutionis ex
titerit, vel quatenus, & quatenus ſit ex ea deuoluta hæreditas
ad ſocietatem. Et hoc ſi bene recolo aliàs conſultus dixi, & di
co ſic, quòd quantum ad portiones ipſius Franciſci & Gerij,
qui primò deceſſerunt ſine liberis, non videtur extitiſſe con-
ditio,

ditio, quia ſubſtitutio fuit facta cum expreſſione nominis collectiui, ſcilicet omnes, dixit enim, quòd ſi omnes liberi &c. vt patet in themate. ſi enim verba teſtamenti ſic ſtant, tunc per mortem primorum decedentium ſine liberis non extitit caſus ſubſtitutionis, cum ſupereſſent alij, qui ex præſumpta voluntate defuncti ſubſtitutum excludebant, inter quos videtur voluiſſe reſeruare legitimam ſucceſſionem, vt l. pen. C. de impu. & alijs ſubſtit. & operatur appoſitio illius dictionis, omnes quæ eſt collectiua, ſicut dictio, vterque, vel ambo. not. in l. ſi pluribus. ff. de leg. 2. l. hoc articulo. ff. de hære. inſti. licet autem illa. l. pen. ff. de impu. & ali. ſubſti. loquatur in deſcendentibus, idem tamen eſt in iſtis tranſuerſalibus, in quos veriſimile eſt teſtatorem habuiſſe affectionem, & magis voluiſſe bona ſua remanere apud eos, quouſque aliquis eorum ſupereſſet, quàm deuenire ad ſocietatem pęnitus extraneam. arg. l. cum acutiſſimi. C. de fideiuſ. portiones ergo eorum primò decedentium deuenerunt ad ſuperſtites æqualiter, ſi ab inteſtato deceſſerunt. ¶ Poſtea deceſſit Iacob. ſuperſtite filio, & ex hoc dicendum quòd in portione iſtius, tam in illa, quàm originaliter habuit, quam in alijs quas habuit poſt mortem priorum, ſimiliter non habuit locum ſubſtitutio, quia deficit conditio, cum deceſſerit cum liberis. reſtat nunc portio vltimi morientis. ſ. Vgolini, tam in illa, quam originaliter habuit per mortem Eliæ, quia erat quarta ſi erant quatuor filij, quàm etiam in illis, quæ ad eum peruenerunt ab inteſtato per mortem priorum decedentium. iuxta ea quæ ſupradicta ſunt, in quibus omnibus dico, ſubſtitutionem factam de dicta ſocietate locum ſibi vendicare, quia conditio ſubſtitutionis extitit, cum deceſſerit ſine liberis, & non ſuperſunt alij qui ex præſumpta voluntate defuncti excludant ſubſtitutum, vt eſt tex. in l hæredes mei §. cum ita. ff. ad Treb. Si ergo ſocietas vult venire ex capite ſubſtitutionis ad iſta bona, non video quòd poſſit, niſi ad illa quæ erant apud d. Vgonem, vel ex ſucceſſione patris, vel fratrum, non ad illa, quæ erant apud Iaco. decedentem cum filio. de illa verò filia femina Elię non videtur teſtatorem voluiſſe, quòd ſubſtitutum excludat, cum ad eam non habuit affectionem, ſed ad maſculos tantum. ¶ Concludo ergo primò, quòd dicta ſocietas vult venire ad dicta bona ex primò capite priuationis, propter moram hæredis commiſſam in non emendo prædium. ita demum poteſt, ſi illud relictum fuit, vel cenſeatur factum gratia alimentorum, quòd qualiter ſit ex qualitate legatarij pręſumitur, vt ſupra oſtendi. aliàs non poteſt, cum legatum non valeat, nec onus, & ſic non incurrit hæres pęnam, ex non implendo voluntatem defuncti per ea quæ dicta ſunt in j. par. Secundò concludo, quòd ſi ſocietas vult venire ex capite ſubſtitutionis, poteſt ſolum venire ad illa, quæ reperta fuerant eſſe apud Vgonem, tam ex ſucceſſione Eliæ, quàm fratrum: ad illa verò quę eſſent apud dictam filiam fęminam ex ſucceſſione Elię vel apud illum Iacobum decedentem cum filio non poteſt. Et ita recolo, quòd aliàs in ſimili conſultus reſpondi, ſed nunc aliquantulum plenius, proteſtans, quòd cum apud me non remanſerit copia primi conſilij, ex caſuque ſic videre non poterim, non intendo ab illis deuiare, niſi quatenus aliter in facto proponeretur.

SVMMARIVM.

1 *Iudex quando teneatur ſequi conſilium ſapientis. & nume. 2.*

2 *Conſilium ſapientis ſi ſit petitum vltra formam datã à ſtatuto, an poſſit iudex de conſenſu partium ſequi ipſum conſilium extra formam obtentum, et concludit quod non.*

CONSILIVM VI.

1 **In Chriſti nomine.** Pro declaratione eius† quod quæritur, ſciendum eſt, quòd tres ſunt cauſę petendi, & concedendi conſilium ſapientis. Nã interdum petitio, & cõceſſio cõſilij ſapientis fit, & mittitur auctoritate ſtatuti, interdum conſenſu partium, interdum neutro. Primum tunc habet locum, cum ſecundum formam, & infra tempora ſtatuti. Et tunc habet quatuor effectus. Primus, quia iudex primò tenetur, & neceſſitatur mittere propter mandatum ſtatuti, quia quod præcipit Imperator, neceſſe eſt fieri, vt dicunt canones. Secundus effectus eſt, quia ſi non mittit, poteſt puniri, & tenetur parti ad intereſſe. Tertius eſt, quia ſi mittit, tenetur ſequi conſilium. Quartus eſt, quia ſi ſequitur, excuſatur, etiam ſi malum ſit conſilium, ne decipiatur auctoritate legis. ff. commoda. l. in commodato. § ſicut. in fin. & C. de his, qui ve. æta. impetra. l. 1. & in clemen. 1. de rerum permu. poteſt tamen à ſententia lata ſecun-
a dum tale conſilium appellari. a C. de appellat. l. 1 & ibi not.
2 ¶† Secundo verò caſu quando mittitur, & fit ſolo conſenſu partium, puta ſi ſtatutum de hoc non diſponit, ſed tantum partes conſentiunt, tunc videndum eſt qualiter. Nam ſi conſentiunt, quòd iudex requirat conſilium ſapientis duntaxat, tunc iudex non tenetur ſequi conſilium, & ſi ſequitur, non excuſatur, ſi eſt malum: ſi verò conſentiunt, quòd requirat conſilium, & ſecundùm ipſum ferat ſententiam, tunc ſiquidem ſequatur, excuſatur a malo propter conſenſum partium vt l. ſi conuenerit. ff. de re iudicat. & ibi per Bar. niſi conſilium eſſet euidenter iniquum, quia de tali non videntur partes intellexiſſe, quòd ipſum ſequatur, vt no Bart. in l. j. §. ſi plures. ff. de inſtit. & hoc idem de quo in ſuperiori caſu. Si verò non vult ſequi, dico, quòd iſto caſu non cogitur per l. qualem. ff. de arb. Et ſic in hoc eſt differentiam, vtrum fiat auctoritate ſtatuti, quia tunc tenetur ſequi, quia ſic ſtatutum mandat, ſi conſenſu partium tantùm, & tunc non tenetur ſequi, non enim poſſunt partes cogere iudicem ad dandam ſententiam certo modo, & ita intelligo. d. l. qualem. quæ allegatur pro contraria in d. l. ſi conuenerit. vbi tamen non dicitur contrarium ſi bene inſpiciatur. ſed bene dicitur, quòd iudex poteſt dare ſententiam ſecundùm voluntatem partium. Dico ergo, quòd ſi ſequitur conſilium, bene excuſatur per d. l. ſed ſequi non tenetur; quod etiam patet, quia non tenetur mittere ad requiſitionem partium, ſi non vult, & ſtatutum non arctat, & ſi mittit, poteſt miſſionem reuocare. vt no. Bar. ff. de app. l. ad principem. ſi ergo non neceſſitatur ad mittendum, vel ad expectandum, ergo nec ad ſequendum, & ita ſecundùm prędicta intelligo, quod not. canoniſtę in ca. ſi pro debilitate. ff. de offi. deleg. de elec. c. cum in veteri. & in regula, nullus ex conſi. per Ioan. And. in Mer. Dico etiam quòd iſto caſu, ſi iudex ſequitur conſilium, poteſt ab eius ſententia appellari, licèt de voluntate partium requiſiuerit, vt l j § j. & ibi per Bar. in ſi ff. de appella. ¶ Tertio verò caſu, cum non interuenerit auctoritas ſtatuti, nec partium conſenſus, tunc clarum eſt, quòd nihil aliud operatur niſi quandam informationem, vel inſtructionem iudicis, reſpectu verò partium nihil, quia nec tenetur ſequi, nec excuſatur, ſi ſequitur.

¶ Nunc videndum eſt in caſu noſtro, primò, vtrum petitio iſtius conſilij, & conceſſio nitantur & foueantur auctoritate ſtatuti, vt ſic iudex teneatur ſequi, & ſi ſequitur, excuſetur. An neutro, & ſic nec teneatur ſequi, nec ſi ſequitur, excuſetur. ¶ Circa primum, ſi nos conſideramus primam requiſitionem & conceſſionem. clarum eſt quòd non nititur, nec fouetur auctoritate ſtatuti, quod non fuit factum ſecundum formam, & infra tempora ſtatuti, cum igitur ſtatutum diſponat, quòd certa forma & tempore petatur conſilium, clarum eſt, quòd extra illam formam, vel tempus diſpoſitio ſtatuti non extenditur. ff. de leg 2 l. ſtatuliberum. §. Stichum. ff. de libe. agno. l. 1 §. ſi mulier. coniuncto prin. facit. l. cum prętor. ff. de iud. & C. de procu. l. maritus. cum ſi. ſtatutum ergo quod mandat iudici, vt ferat ſententiam, ſecundùm conſilium, debet intelligi de illo conſilio, quod ſecundùm formam & infrà tempus declaratum ab illo ſtatuto fuerit petitum & conceſſum.

¶ Si verò conſideramus pronunciam factam per dominum Capitaneum die 16. menſis Decemb. videtur dicendum contrarium ſcilicet quòd dicatur & cenſeatur facta autoritate ſtatuti, & miſſa. Nam ita continetur in d. pronunciatione. ſ. dictam miſſionem factam in dictum conſultorem fuiſſe, & eſſe legitimam, & debito modo & tempore factam, & valere, & tenere. conſilioque huiuſmodi ſtandum eſſe, ac ſi infra legitimũ & debitum tempus petitum, conceſſum fuiſſet. Cum igitur res iudicatæ pro veritate habeantur l. res iudicata. ff. de reg. iu. & poſt eam nihil quæritur. ff. de re iu. l. poſt rem. & ea quæ ſemel deciſa ſunt in vno iudicio non debeant amplius in dubiũ verti. l. ſi quis cũ totum. §. ſi ancillam. ff. de exce. rei iudi. videtur, quòd omnia contenta in d. pronunciatione debeant reputari pro veris, & perinde ſit, ac ſi in rei veritate ita fuiſſent, prout in pronunciatione dicitur. paria ergo ſunt iſta, videlicet, quia infra tempus ſtatuti verè fuerit conſilium petitum & conceſſum, & ſecundùm formam eius, vel quòd perinde habeatur, ac ſi ita eſſet, licèt veritas ſit in contrarium: ſicut in ſimili dicimus, quòd paria ſunt, aliquem eſſe talem ciuem, vel haberi pro ciue, licet re vera non ſit. iuxta not. per Bartol. ff. de adulte. l. ſi maritus. & l. ſi is qui. ff. de vſuca. Sed certè procederent, ſi coram Capitaneo fuiſſet de hoc mota quæſtio per partes, & ipſe ſeruatis ſeruandis ſic pronunciaſſet, talis enim pronunciatio diceretur tunc ſententia, & tranſiſſet in rem iudicatam. Nam tunc Capitaneus aſſumpſiſſet ſibi partes iudicis, quæ ſunt vt de litibus & quæſtionibus motis coram eo cauſa cognita pronunciet. C. de ſent. ex breui. l. ſecunda. Sed non ita fuit hic. Nam nulla lite mota coram eo ſuper hoc, ſed ſolum præſuppoſito pro conſtanti, quòd infrà tempora ſtatutis, & ſecundũ formam nõ erat petita. Capitaneus volẽs talem petitionem & conceſſionem, licèt nullam, validare & robo-

a ¶ Appellari. Sed quid ſi ſtatuto caueatur, quòd à conſilio ſapientis appellari nõ poſſit. & clericus quidã appellare velit an poſſit. vt Crõ. in conſil. 187. incipiẽ in hac. num. 12. & 13. & 14. part.

roborare de voluntate, & conſenſu partium procuratorum vtriuſque partis, ſic pronunciauit, vnde dico pro hoc quòd nõ ſufficit ad dictam validitatem, etiam interueniente partium conſenſu. ita determinat glo. in fin. C. de tranſac. l. ſi diuerſa. in gloſſ. quæ dicit, ſententia lata contra ſententiam etiam de cõſenſu partium non valet, nec dicitur, niſi de hoc fuiſſet quæſtio coram iudice. an prima ſententia lata fuerit, vel non, & iudex ſeruatis ſeruandis pronunciaſſet. In caſu igitur noſtro nõ dicitur iſta pronunciatio eſſe ſententia diffinitiua, quæ non fertur ſinè proceſſu, & alijs ſolemnitatibus iuris, licet de conſenſu partium. iuxta no. in cap. de cauſis de offic. deleg.

SVMMARIVM.

1 *Statuto ſtante quòd appellatio infra octo dies debeat iudici præſentari, & aliquis appellauerit viua voce, ſaluo iure appellandi in ſcriptis, tempus currere incipit à die interpoſitæ primæ appellationis, non autem ſecundæ interpoſitæ in ſcriptis, rationibus et iuribus de quibus hic.*

2 *Appellationum geminatio ſuper eorum facto non videtur inducere pluralitatem appellationum, nec per ſecundam, tertiam, et quartam tolluntur effectus quos prima ſecum traxit.*

CONSILIVM VII.

a In Chriſti nomine. In dubio a præfati excellentiſſimi doct. recolendę memoriæ, ſatis bene referunt, qui in lecturis ſuis ſcripſerunt ſuper dicto dubio, & maxime Bartol. in l. cum procurator. in

1 §. ſi dominus. ff. de oper. no. nun. † vbi licèt diuerſis temporibus interponantur duæ appellationes, & ambę infra tempora appellandi, vna tamen eſt appellatio, cum ſecunda facta eſt ſub commemoratione illius factæ prius, per illa verba ſaluo iure ſibi appellandi in ſcriptis, &c. prout fuit iſta ſecunda ap-

2 pellatio. pro hoc l. vnum. ff. de teſta. † geminatio autem appellationum ſuper eodem facto non videtur inducere pluralitatem appellationum, nec per ſecundam, tertiam, ſiue quartam tolluntur effectus, quos prima dicta appellatio ſecum traxit, ſicut eſt extinxiſſe, vel ſuſpendiſſe pronunciatum. l. 1 in fin. ff. ad Tertu. & l. furti. de his, qui no. infa. vel effectum tituli nil nouari appellatione pendente. ff. nil no. app. pen. & cap. venientes. de appellat. & quod ibi no. de iure. vel effectum curſus fatalium ad proſequendum appellationem. & hoc quod no. in cap. dilecto. de appella. in nouella. in vltima gloſſ. & ſic eſt in ſententia & alijs diſpoſitionibus, vt iteratio ſit ſuperuacua, & nulla, ſi ex ea non augetur effectus. l. j. ff. quãdo prouo. non eſt ne. l. ſtipulatio. § diuus. ff. vt leg. no. caue. & l. ſi creditori. de leg. j. ille ergo qui à ſententia diffinitiua vel grauamine ſæpius appellat, videtur ſæpius loqui, non ſæpius appellari, quia prima vt dixi traxi ſecum ſuum effectum, & ſic intelligitur. cap. Lotarius. 32. queſt. 1. & cap. bonæ. de appell. in verbo plures. Statutum ergo, quo cauetur, quòd debeat appellari infra 10. dies, & appellatio præſentari infra octo dies iudici appellationis, a die appellationis interpoſitæ cõputandos &c. debet intelligi præſentatione primæ appellationis, quæ fuit propria, & vera appellatio quo ad omnes effectus vt dixi, non autem à die ſecundæ, vel vlterioris. licèt enim interpoſitæ infra 10. dies, quia talis iteratio eſt quædam inepta & ſuperflua verborum multiplicatio, quæ non ſolet alterare ſubſtantiam vel ordinationem legis. l. pediculis. §. Labeo. ff. de aur. & arg. leg. & ſic eſt veriſimile intellexiſſe ſtatutum, dum dicit appellare, & ſubdit quam appellationem, &c. & ſic loquitur de vna appellatione, & de prima. argument. l. boues. §. hoc ſermone. ff. de verbo. ſignifi. & cap. non poteſt. de præben. lib. 6. Et confirmatur hoc, quia terminus octo dierum ad præſentandum appellationem, eſt præfixus à ſtatuto, & ſtatim poſt appellationẽ interpoſitam incipit currere, appellare ergo iterum ab eadem ſententia, nõ potuit interrumpere curſum dictorum octo dierum ad præſentandum appellationem, & dare ſibi nouũ, quia in 10. diebus decies appellando, ſingulis diebus eſſet in poteſtate ſua extinguere curſum temporis iam inchoati, & pluries principium ſibi dare in præiudicium aduerſarij, cui eſt ius q̃ſitum ex prima appellatione quo ad terminum, ad proſequendum eam, ergo eo inuito non poteſt ab ea recedere. capitu. ab eo. de electio. l. 6. & l. ſi poſt mortem. §. fina. de contra ta. Cum enim quæ ſint prouiſiones ſuper eodẽ, quarum vna pars prius operatur, quàm altera, qui potuit vna vti & eſt vſus, ab vſu al-

b terius eſt excluſus. b l. ſi fundum. §. ſi ab impubere. de leg. 1. legis nanque ſiue ſtatuti ordinatio in momento operatur effectum ſuum, nec alia prouiſio hominis poteſt eam alterare ſiue mutare. vnde dicit lex, quod non eſt amplius. pro hærede genere, quippe iam hæredi, &c. ff. de hære. inſti. l. ſi liber homo. §. Titius. pro hoc quod ſcribitur in capitu. primo, de conſtitu. libro ſexto. in fi. in illa. q. vtrum ſi iudex ſtatuat alium terminum quàm præfixum in illo capitulo caueatur. videatur receſſum ab illa prouiſione, & tenet quod non, quia præfixio iudicis reperit iam cauſam deuolutam per illud. cap. vnde lex, quę eſt principaliter agens, velocius operatur quàm iudex eius miniſter, quicquid agit in virtute legis facit l. poſt mortem. ff. de leg. 1. ¶ Per prædicta dico, quod id quod dicit Ioã. An. in d. capitu. cum bonæ. quod ſi quis ſæpius appellauit, eſt vtile quia non a prima, ſed à ſecunda incipit curſus temporis ad proſequendam appellationem, non videtur probabile, nam contra hoc faciunt, & vrgent prædictæ rationes, nec valet proteſtatio, nec reſeruatio de qua in dicta appellatione, aliquid operari contra ſtatuti deuolutionem, & termini præfixionem, quia non poteſt ex vtraque parte vti prima & ſecunda vt probaui, proteſtatio ergo ſiue reſeruatio nihil prodeſt. capitu. vt quis duas. de elect. lib. 6. Ex quo etiam poteſt colligi deciſio, quòd ſicut ibi electus a diuerſis, habet electionem, quam ex eis eligat, ita volens appellare habet electionem, an in ſcriptis, an in voce. C. de appellat. l. litigatoribus. Electa ergo via appellandi viua voce, videtur excluſus à via appellandi in ſcriptis. l. quod in hæredem. §. eligere. de tribu. & l. j. de fur. nec reſernatio redeundi ad aliam viã aliquid operatur, vt d. capitu. vt quis duas. dominus tamẽ Bald. in l. appellatione. C. de appellat. tenet, qnòd ad inducendam deſertionem, per lapſum anni computetur annus ex tempore ſecundæ appellationis, non ex tempore primæ. Sed opi. Barto. in d. l. procurator. §. ſi dominus. videtur probabilior, & eam ſequor in l. 1. §. libelli. ff. de appellat. vt etiam ibi ſcripſi, poſtquam per primam appellationem ſententia eſt reſciſſa, & ad ſuperiorem deuoluta, ex ea debent fatalia habere principia ſua, & ad illam debet haberi relatio quo ad deſertionem, ſicut quo ad tractum retro & aliós effectus, de quibus ſupra dixi.

a ¶ In dubio Adiſtã cõſult. Paul. Caſ. vide Old. in cõſ. 2. Idẽ conſultantem. & latius & copioſius per Bal. in conſi. 340. 13. parte.

b ¶ Excluſus Hęc eadem verba habes per Old. ĩ d. cõſi. 2. in prĩ.

c ¶ Grauari Adde idem p d. Bart. Soc. ĩ cõſ. 302. in ci. videbatur. verſ. ſecũdũ corrolarium. ibi. non .n. dẽt. in 2. par. vbi ẽt in ver. confirmat̃ iſta reſponſio. dicit quòd collectæ de iure cõmuni imponuntur ciuibus & incolis ꝓ rebus exiſtẽtibus in alieno territorio ſi ĩ illo loco ñ fuerit collecta impoſita, ꝓ qua materia vide ẽt q̃ habentur per eũ in cõſi. 129. incip. præſtãtiſſimi. verſi. circa primum primo. in prima pt. & p Bal. ĩ cõſi. 138. in prima parte.

SVMMARIVM.

1 *Pater ſi eſt Comitatenſis, & bona ſint ſibi aſcripta tãquam Comitatenſi, filij verò ſint ciues, patre mortuo debet fieri deſcriptio in æſtimo ciuitatis, & præſtantiæ ciuitati præſtandæ, iuribus de quibus hic.*

2 *Succeſſoris ex perſona conditio obligationis non debet immutari.*

CONSILIVM VIII.

1 In Chriſti nomine. Iſta † bona paterna nouiter ad ſer Nicolaum, & Antonium prouenientia, ſi forent iam bis deſcripta in libro præſtantiarum ciuitatis Florentiæ, & pro ipſis præſtantias perſoluerint vt ciues, nullum eſſet dubium, quòd non deberent nũc in nouo æſtimo comitatus poni. Nec ad hunc finem vt bis pro eiſdem ſoluant, ſcilicet vt ciues ex prima deſcriptione, & vt comitatenſes ex ſecunda, cum

c pro eiſdem non debeant duplici onere grauari. c ff. de leg. 2. l. Titia cum teſtamento. §. qui in vita. & quod no. gloſſ. C. de mulie. & in quo loco. l. vnic. ad hunc finem vt per hanc ſecundam deſcriptionem æſtimi recedatur à prima deſcriptione præſtantiarum, quia cum communitas Floren. primam viam deſcriptionis elegiſſet, illa ſola ſibi patere deberet. ff. quod metus cauſa. l. mulier. in fin. nec poſſet ad aliam redire, quæ cum prima concurrere non poteſt. argumen. Cod. de fur. l. 1. ff. de pactis. l. reſcriptum. §. ſi pacto. l. quod in hæredem. §. eligere. de tribu. & ff. de opti. le. l. apud Aufidium. cum ſim. & ad hæc tendunt ea quæ ſcripta ſunt, ſupra, maximè per primos eximios conſultores. ¶ Si verò dicta bona non ſunt adhuc dictis ſer Nicolao, & Antonio deſcripta in libro præſtantiarum ciuitatis, nec adhuc pro ipſis ſoluerunt præſtantias vt ciues, ſed potius à tempore mortis patris ſoluerunt vetus æſtimum comitatus, ex conuentione habita cum fratribus, vt proponitur, cum nunc de nouo æſtimo comitatus, quæritur, an in eo debeant deſcribi, prout hactenus in veteribus fuerunt deſcripta, an verò potius ſint deſcribenda in libro præſtantiarum ciuitatis. hic eſt caſus noſter, de quo præſentialiter quæritur. hic enim agitur de deſcriptione fienda de nouo, in quo libro fieri debeat, nec enim quòd fiat in vtroque, ſed in altero, & non dicitur quòd bis debeat ſoluere pro eiſdem rebus. ad rationes prædictorum doctorum tendunt, ſed ſemel tãtum, dubitatur

tamen

tamen qualiter. An tanquam ciues attenta perſona ipſorum, an tanquàm comitatenſes attenta perſona patris & aliorum anteceſſorum. ¶ Et videtur, quòd ipſi à tanto tempore habitauerunt in ciuitate, & fuerunt tractati & præſtantiati vt ciues, & nunquàm vt comitatiui vt proponitur, hoc idem ſit obſeruandum quo ad alia bona aliunde quæſita, vel quæ habent in ciuitate quo ad tempus futurum. Cæterum bona de quibus agitur, videntur deſcribenda in æſtimo comitatus, ſicut hactenus fuerunt apud parentes, & ſic translatio fienda
a non ſit, vt C. de teſta. teſtamenta omnia. † Nam ex perſona ſucceſſoris, conditio oblationis non debet immutari. ff. de verb obl. l. 2. §. his igitur. Et hæres poteſt conueniri vbi & defunctus poterat non obſtante quocunque priuilegio. ff. de iud. l. hæres abſens. in princ. Item propter text. qui videtur in ſi. determinare. C de agri. & cenſi. l cum ſcimus. §. illud. Item per reformationem nouiter editam, ne aliqua ſequatur abſurditas, quod pro his bonis ſoluant tanquàm Comitatenſes, prout parentes eorum ſoluerunt, & etiam ipſi à tempore mortis patris, & pro alijs aliunde quæſitis ſoluant, vt ciues, prout ipſi hactenus ſoluerunt, cauſa diuerſitatis ex diuerſitate bonorum & cauſarum procedat. ff. de opti. le. l. ſi purus, §. qui duos. & quod ibi no. ¶ His non obſtantibus dico contrarium, ſcilicet quod non ſunt deſcribenda in æſtimo comitatus, ſed in libro præſtantiarum ciuitatis, nec à modo debent pro eis ſoluere vt Comitatenſes, ſed vt ciues. & probatur ſic. Iſti ſer Nicolaus, & Antonius licet nati ſint ex parentibus comitatenſibus, tamen ciues ſemper fuerunt l. qui ex vico. ff. ad munici. ſuprà per alios alleg. habebant tamen iſtã qualitatem, quia non erant ciues puri & meri, ſed cum iſta qualitate ſcilicet, quia comitatenſes, ex qua conditio ipſorum determinata reddebatur aliter quàm ſit conditio ciuium ſimplicium, poterat ergo ciuitas Florentiæ a principio, & ſemper vti iure illo cuiuſdam quaſi ſeruitutis, quod habebat in eos, & tractare eos. & talliare vt comitatenſes. ſi voluiſſet. Sed cum nunquam fecerit immo eos recepit ad habitationem ciuitatis, nec vnquàm taliauit eos vt comitatenſes à 20. annis, & vltrà, vt proponitur, ſed potius vt ciues ad 9. annos citrà, ius illud quod in eos habebat tanquã in comitatenſes, perdidit locum temporis non vſu, & ipſi ab illo nexu liberati ſunt, & ſolum retinuit ius quod in eis habebat, vt in ſimplicibus ciuibus, quo tantum iure ciuitas circa ipſos vſa fuit. hoc probatur. ff. de aqua plu. arcen. l. ſi prius. in princ. & ff. quemad. ſer. amit. l. ſi quis alia. & l. ſi communem. §. 1. C. de long temp. præſcript. & ff. quib. ad liber. procla. non li. l. 2. in ſi. Tunc arguo, ex quo ipſi ſer Nicolaus, & Antonius quo ad eorum perſonas reputantur pro puris & meris ciuibus per dictam tractationem de ipſis vt ciuibus, non vt de comitatiuis vt dixi, &c. omnia bona eis obuenientia debent eodem iure cenſeri, tanquam ſcilicet bona ciuium, non tanquam comitatenſium. quod probatur, quia bona tanquam acceſſoria, ſequi debent contrarium perſonæ tanquàm principalis. ff. de pecu. le. l. 1. 2. & 3. Secundò, quia vnius hominis vnicum debet eſſe patrimonium, & non plura. ff. de excu tut. l. iuriſperitos. §. cum oriundus. niſi ſit miles, qui poteſt habere plura. item illud vnicum patrimonium debet eſſe vniforme non diuerſo iure cenſeri. ff. de vſucap. l. eum qui. Sed ſi aliud diceremus, quàm dictum ſit, ſequeretur, vel quod idem homo haberet duo patrimonia, vel haberet vnicum quod duplici & diuerſo iure cenſeretur ſcilicet tanquam ciuis, & tanquam comitatenſis, quod eſſe non debet. de decimis. capitu. cum in tua. Sequeretur item quòd vna eademque perſona cenſeretur vt ciuis, & vt comitatenſis, quod etiam eſſe non debet per dicta iura. Ad idem facit, quòd patrimonium eſt quid vniuerſale quod recipit augmentum, ſed pars iuris eſt de augmento, quod erat de ipſo vniuerſali cui ſit. ff. de ſun. inſtru. l. pe. ff. de pac. dota. l. inter ſocerum. §. cum inter. C. de iure do. l. etiam. & quod ibi no. ff. de pig. act. l. ſi conuenerit. §. ſi nuda. & quod ibi etiam no. per doc. Et ſic iuxta bona nouiter obuenientia debent eodem iure cenſeri quo prima, & deſcribi, vbi erant alia deſcripta. Ad idem facit, quia ſi bona faciunt tranſitum de perſona non priuilegiata ad perſonam priuilegiatam, ſequuntur contrarium illius perſonæ ad quam tranſeunt. extrà de iure patr. cap. 1. lib. 6. ff. de iure fiſci. l. fiſcus. de decimis. cap. 1. in ſi. cle. Vnde patet ex rebus, quòd ſi alicui ciui Florentino obueuirent bona exiſtentia in territorio Senenſi, deberet pro illis imponi collecta, vel præſtantia, quæ ſunt bona perſonalia pro rebus impoſita in ciuitate Floren. vbi eſt perſona, non in ciuirate Senarum vbi ſunt bo-
a na a ar. l. magis puto. §. illud quæri. ff. de reb. eorum. & iſta eſt communis opi. Conſuluit etiam vir recolendæ memoriæ. Fede. de Se. in conſ. 146. ꝙ ſi monaſterio exiſtenti in diæceſi Florentina, obuenerint bona in diçceſi Aretina, ꝙ d. bona etiam dicuntur eſſe in diçceſi Florentina, vbi eſt principale monaſterium. & idem de quibuſcunq; bonis alibi ſituatis, vt ſic eiuſdem monaſterij patrimonium non cenſeatur diuerſo iure. de pri. c. quia circa. 12. q. 2. c. cognouimus. igitur eadem ratione pro bonis obuenientibus ciuibus, debent contribuere in ciuitate, vbi ſunt perſonæ, non in comitatu vbi ſunt bona.

Nam dignum eſt, vt qui cum alijs ciuibus ſimilem viam ſuſceperunt, ſimilem ſentiant in legibus diſciplinam. de ſta. mo. capit. recolentes. non ergo debent ſer Nicolaus & Antonius contribuere cum comitatiuis, à quibus translati ſunt ad ciuitatem per longi temporis curſum & patientiam, vt dixi; & ſic nil habent in commune cum eis & eorùm conſortio. 11. q. 3. c. ſi quis translatus. 16. q. 1. ne pro cuiuslibet. de priui. c. pen. & quod no. eo. c. ſeq. q. 1. c. 3. ſed cum ciuibus, cum quibus ſimilem vitam geſſit, & ſemper geſſerunt. ar. in d. cap. recolentes. ¶ Nec obſtant contraria. Et primò non ob. quod ab antiquo ſic fue-
b runt præſcripta & ſic antiquitas videtur obſeruanda. b nam verum eſt, ſi res eſſet in eodem ſtatu & rebus ſic ſe habentibus, alias ſecus. ff. de ſo. l. cum quis in prin. & l. ſi cum Cornelius. & ff. de cond. cauſa data. l. quod Seruius. & ibi no. ff. de confir. tuto. vel curat. ff. l. vtilitatem. & l. in confirmando. Sed hic res non ſunt in eiſdem terminis, nam antiquitus fuerunt deſcripta in Comitatu, quia domini poſſeſſores erant comitatiui, ſed nunc ſunt ciues meri. & ſic ex quo perſonarum conditio fuit immutata, ſtatum etiam rerum conuenit immutari. C. de impo. luc. deſcrip. l. 1. in ſi. lib. 10. in authen. de eccleſiaſt. titu. §. ad hæc, Et Comitatenſis etiam d. bona per mutationem perſonarum, & nouorum diuinorum eſſe deſierunt, & incæperunt, vt ſic dicam, eſſe ciuilia. arg. ff. de acquir. hære. l. per procu. §. ſi. de inoff. teſt. l. ſi. ¶ Item non obſt. ꝙ ex perſona hæredis non immutatur conditio obligationis, nam verum eſt de obligatione contracta contra defunctum, ſed nos loquimur de contrahenda contra hæredem, qualiter debeat contrahi, & certè inſpecta perſona ſua, non defuncti, cuius per-
c ſonam in hoc hæres non repreſentat c, quia non ob hæredi. ¶ Item non ob. quod per plures annos ſoluit æſtimum. Nam non ſequitur, quod in futurum ſoluere cogatur. C. de pact. l. ſi certis annis. Soluit voluntariè, & ſic non præiudicat in futurũ. C. de excu. tu. l. voluntariæ tutelæ. conſenſus. n. tacitè, qui ex actibus aliquibus colligitur, vltra illos actus vires non eſtendit. C. ne vxor pro mari. l. ſi. ff. de iti. actuq; priua l. 1. §. Iulianus. facit de legat. 2. l. Lucius. §. teſtator. & ff. de oper. libe. l. operis non impoſitis. ¶ Item non ob. l. cum ſcimus. §. illud de agri. & cenſib. nam ibi loquitur de quodam ſeruitio naturali, quod debebatur à patre aſcriptitio & filijs ſuis: vnde ſi illud præſtatur a patre ſolo, vel cum aliquibus ex filijs, ab alijs autem filijs per longiſſimum tempus non fuit pręſtitum, nec fuit petitum, quia non expediebat ex quo pater integraliter præſtabat, certè non præiudicabitur domino prædij, quominus patre prædicto aſcriptitio mortuo poſſit ad prædium reuocare illos filios, qui nunquam præſtiterunt, & ita dicitur ibi. ſed caſus noſter eſt diuerſus, quia non agitur de ſeruitio reali, ſed perſonali, quod propter res imponitur, vt no. doc. in l. reſcripto. §. ſi. ff. de mun. & hono. Et ſic debent variari ſecundum varietatem perſonarum, non enim agitur de reuocando iſtos ad Comitatum, ſed de modo generandi ipſos pro rebus nouiter obuentis. ¶ Item non obſt. reformatio: nam illa locum haberet, ſi Vannoxius hodiè viueret, habitaret & præſtantiaretur Flor. nam ex hoc non euitaret æſtimum Comitatus, & hoc vult reformatio, ſed ex quo mortuus eſt, & bona ſua deuenerunt ad iſtos qui ſunt ciues, non loquitur reformatio, dum dicit quòd perſona exiſtens in æſtimo comitatus, quia iſti non ſunt in æſtimo, ſed pater; nec inquantum dicit de partita. Nam reſpondeo prout ſuprà per alios eſt reſponſum & ſic ſtamus iuri communi quod eſt vt ſupra dixi.

a ¶ Bona, Vide Cor. in conſ. 82. inci. circa, p totum. in 4. p. vbi ponit nũſiquid forẽſes poſſidẽtes bona in diſtrictu vrbis Mũdauij, poſſint cogi ad collectas p homines de Mũdauio.

b ¶ Obſeruãda. Facit qđ hẽtur ĩ conſ. 337. ĩ 1. p. ꝙ antiquas dat authoritatẽ & fidẽ.

c ¶ Non repreſentat. Adde do. Bar. Soc. ĩ conſ. 243. inci. in pſẽti conſult. primo aſpectu, verſi. cõfirmatur iſta cõcluſio. in 2. p. nu. 1. f. 114. vbi dĩcit, ꝙ onꝰ qñ imponitur rei nõ hr̄ditaticõ templatione pſonæ, tunc ad quẽcunq; trãſit cum onere.

1 *Electione acquiritur ius abſenti, cum ad acceptandum officium vel illud ad quod eligitur poteſt cogi, quia etiam in voluntarijs acquiritur ius.*

2 *Officio priuatus quis cenſetur per ſententiam qua imponitur pœna continens maximam, vel mediam capitis diminutionem.*

CONSILIVM IX.

Hoc conſilium ita imperfectum eſſe in veteribus etiam Codicib. deprehendimus.

1 In Chriſti nomine. Præmitto, † quòd in dicto officio ſtatim facta dicta electione, fuit quæſitum ius de eo etiam ante acceptationem, cum ad ipſum ſuſcipiendum potuiſſet cogi, vt expreſſe no. Bartol. ff. de damn. infect. l. abſenti. fortius poſt acceptationem, poſtquam etiam voluntariè ius acquiritur de prębend. capitu. ſi tibi abſenti. libro ſexto, cum alia confirmatio non requiratur. Videnda ergo ſunt duo. Primum eſt, poſito quòd in dicta ſententia non fuiſſet facta mentio de officijs vtrum de iure communi ex ſola ſententia lata ſu-

per

per crimine cenſeretur priuatus dicto officio. Secundò quid
2 iuris ſit, attentis verbis dictæ ſententię.¶† Circa primum ſciẽdum eſt, quòd ſi lata eſſet ſententia ſuper crimine cum impoſitione talis pœnę, quæ maximam vel mediam capitis diminutionem inferret; puta mortis naturalis, vel ciuilis, per quam perdatur ciuitas & libertas, vel ſola ciuitas; tunc non eſt dubium, quòd eo tempore cenſeretur, licet expreſsè dictum nõ eſſet omnibus officijs, etiam quæ tunc haberet de publico. & eſt ratio duplex. Prima, quia per tales pœnas ſtatus hominis totaliter conſumitur. ff de vari. & extraordi. cogni. l. cognitionum. § conſumitur. & ſic non remanet ſubiectum, in quo directa officia præ exiſtant. fundantur enim in ſtatu ciuili, qui conſumptus eſt. igitur &c. ff. de pœnis. l. quod ad ſtatum. & l. qui vltimo. & ff. quod vi aut clam l. nam origo. Secunda ratio, quia.

SVMMARIVM.

1 *Creditores vnus banniti non poſſunt petere ſibi ſatisfieri in bonis aliunde exiſtentibus, niſi cum bona confiſcata non ſint ſufficientia.*

2 *Fiſcus tenetur ſatisfacere creditoribus condemnati de bonis confiſcatis in loco condemnationis.*

ALLEGATIONES.

In Chriſti nomine. Licet illi qui contraxerunt cum Nicolaõ Bergamino Ferrariæ, cenſeantur habuiſſe reſpectum ad totum patrimonium, quod do. Nicolaus vbique habebat. ff. de pecul. l. hinc quæritur. §. poteſt, circa medium, quia non niſi vnum patrimonium habere dicebatur, licet in diuerſis locis haberet bona. l.
1 iure peritus. § cum omnibus. ff. de excuſ. tuto. in fin. † Attamen intelligitur hoc ordine ſucceſſiuo, vt per prius ad bona exiſtẽtia Ferrariæ, maximè quia plura erant, & quòd de illis primo loco ſatisfieret. Secundo ad exiſtentia Venetijs, vt de illis ſatisfieret in ſolidum alijs non ſufficientibus vt d. §. poteſt. ver. certè. & ff. de tribut. l. procuratoris § ſi plures, & ff. de teſt. mil. l. ſi certarum. §. 1. & ſecundum eundem ordinem intelligitur contracta hypotheca, ſi quid debitum erat cum hypotheca bonorum: Cum illa regulentur ſecundum ordinem perſonalis actionis quæ ex principali. l. 1 § final. C. commu. de lega. l. & ſi non ſint. § perueniamus. & l. cũ aurum. in fin. ff. de aur. & arg.
2 leg. & in regula acceſſorium. de regul. iur. in 6. † Vnde cum bona confiſcata Ferrariæ ſint ſufficientia, fiſcus ille debet ſoluere, nec habendus eſt recurſus ad bona exiſtentia Venetijs. l. ſi tutoris. C. ad l. Iul. de vi. Laus Deo omnipotent. Et ita dico & iuris eſſe cenſeo. ego Paulus de Caſtro. I. V. D. ideo ſubſcripſi me & ſigillo meo conſueto ſignaui.

¶ Subſcriptio.

¶ Ego Antonius Roſellus. I. V. D. ac ſacri Conciſtorij. D. Papæ aduocatus, & pauperum, ordinariam regens cathedram Iuris Canonici de mane, in fœlici ſtudio Paduano, arbitror præfatam ſententium D. Pauli Doctoris eximij recipi poſſe. Nam quãdo aliquis eſt damnatus pro aliquo delicto, ex quo, de iure communi bona venirent publicanda, tunc quælibet ciuitas, quæ habet iura fiſcalia, poteſt dici procurator in rem ſuam fiſci, nam ad ſuam vtilitatem vtuntur iure fiſcali. hoc no. Bartol. in l. 1. C. de ſum. Trinit. & fide Cathol. in fin. ita quòd ex conceſsione Principis tacita vel expreſſa, diſtinctæ videntur iſtæ burſæ fiſcales per modos. Simile in pluribus tutoribus, quando diuerſæ ſunt adminiſtrationes per diuerſas regiones, prius conuenitur quiſque de hic quæ contingunt in ſua regione. l. ſi. C. de auct. præſt. facit. l. 2. §. ſi plures. ver. quod ſi per regiones. ff. de curato. bon. da. facit. l. 2. C. ſi ex plur. tut. & l. 1. C. de peric. tuto. & facit ad hoc. l. ſi quando. la ij. C. de bon. vac. lib. 10. vbi eſt expreſſum. facit etiam. l. final.. C. de aucto. præſtan. Et ita iuris eſſe dico, vnde me ſubſcripſi, & ſigillo meo conſueto ſignaui.

SVMMARIVM.

1 *Pignoris & hypothecæ, ius extinguitur, ſi res hypothecata alij vendatur, & tradatur, & illam quietè & pacificè poſſideat ſpacio 10. annorum prædicto titu. maximè cum habens hypothecam & emptor ſunt in eodem territorio.*

2 *Forenſis poſſidens bona in aliquo territorio poteſt vti ſtatuto illius territorij, diſponente circa præſcriptionem, niſi ſtatutum ſpecifice diſponat in perſonas ſubditas.*

3 *Poſſeſſio tàm ciuilis quàm naturalis transfertur per ſimplex conſtitutum.*

Poſſeſſio ciuilis tantum transfertur per conſtitutũ nõ ſimplex, non autem precario, & non cenſetur appoſitum per notarium, niſi mos ſit notarij apponere. ibi.

4 *Conſtitutum cum precario, licet non præiudicet habenti ius hypothecæ, tamen ſibi præiudicatur per negligentiam, cum ſcit rem ab alio poſſeſſam & tacet: & idẽ eſt ſi eſt vocatus, quia omni caſu amittit ſuam ciuilẽ quam habet negligendo, nec lapſo dicto tempore poſſet recuſare amiſſam poſſeſ. licet plus iuris habeat creditor, quàm ſi haberet pactum ingredẽdi propria authoritate.*

5 *Clauſula, quorum bonorum &c. ſi reperiatur in inſtrumento, quando cenſeatur appoſita clauſula intrandĩ propria authoritate.*

6 *Clauſula cuius principium non eſt appoſitum in protocollo, non cenſetur per notarium appoſita. & di. n. 5.*

7 *Fideiuſſor venditoris poteſt ſuſcipere in ſe iudicium pro intereſſe ſuo, aduerſus prætendentes ius hypothecæ.*

8 *Officium iudicis implorare poteſt ille qui pacificè poſſedit titulo, & bona fide ſpacio debito, vt ſilentium imponat aduerſario.*

Præſcriptio non interrumpitur per tenutam datã habenti ius hypothecæ ſuper hypothecaria, ſed lit. conteſtatur requiritur.

9 *Præſcriptio non interrumpitur per litis conteſtationẽ factam cum principalibus contra poſſeſſorem, non. n. litis conteſtatio porrigit effectum extra perſonas cum quibus fit.*

CONSILIVM X.

In Chriſti nomine. Si vera ſunt, quę in themate proponuntur, quòd iſte Antonius tenuit & poſſedit dictum caſtrum ſpacio 10. anno. & vltrà pacificè, & quietè ex dicto titulo emptionis, non expe-
1 dit per ſingula dubia ſupra ſcripta diſcurrere.† Nam cum partes ſint in eadem prouincia, idest in eodem territorio, tàm actrix quam poſſeſſor, & ſic pro præſentibus reputantur, vt in l. fin. & quod ibi no. C. de præſcrip. longi temp. Certum eſt, quòd ſpacio tanti temporis omnẽ ius pignoris, & hypothecæ cõpetens alijs dominabus ſuper dicto caſtro fuit extinctum. Cod. ſi aduer. l. 1. & 2. & per conſequens omnis ficta poſſeſſio competens ex conſtituto, & omnis licentia ingrediendi, poſito quòd ſub dictis principijs clauſularum comprehenderentur, ſimiliter ſunt ſublatæ tanquam acceſſoriæ principali extincto, vt in regula iuris. Et cum hęc ſit diſpoſitio iuris communis, competit & prodeſt Anto. in curia Senenſi, licet non ſit Senenſis, vel de Senẽſium territorio, quia ius commune omnibus patet. ff.
2 de pœnis. l. capitalium. §, ad ſtatuas. † Quinimo dico, quòd ſi dictum caſtrum eſt in territorio Senenſi, licet dictus Anto. ſit forenſis, poteſt allegare præſcriptionem orientem ex ſtatuto Senenſis, cum in hoc ſeruandum ſit ſtatutum loci, vbi res ſituata eſt, ex quo agitur de iure ipſius rei. C. de ædifi. priua. l. an in totum. & np. Barto. in l. cunctos populos. in 1. q. principali. in qua tractat de his, quæ non ſunt contractus, nec delicta niſi ſtatutum diſponeret ſolum in perſonis Senẽſium ciuiũ. C de teſta. l. fin. & l. ſi non ſpecial. ff. de iure fiſ. & l. ſi attento, cũ ſi. ¶ Poſito autem, ꝙ prædicta ceſſarent, & quòd dictum ius pignoris, vel hypothecæ non ſit extinctum præſcriptione, videndum eſt ſubſequenter quid de poſſeſſione. Et hic vidẽdum eſt primò, an ex dictis clauſulis, protocollis abbreuiatis poſſit dici tranſ-
3 lata poſſeſſio in dictas dominas, & quæ. ¶ † Et breuiter puto, quòd ſub illa clauſula, quorum &c. contineatur conſtitutum ſimplex, per quod tàm ciuilis quam naturalis poſſeſſio cenſetur tranſlata. l. quod meo. ff. de acquiren. poſſeſſ. & ſic ex tunc d. Nicola. tanquàm procurator videtur poſſediſſe pro dictis dominabus. Nanque clauſula ſimplicis conſtituti conſueuit communiter ab omnibus notarijs apponi. igitur &c. iuxta not. per Bartol. in l. Gallus §. idem credendum. ff. de libe. & poſthum. ¶ Conſtitutum verò non ſimplex, ſed cum precario, per quod transfertur ciuilis, & remanet naturalis. vt l. qui pignoris. ff. de acquiren. poſſeſ. & no. Bart. eod. titu. l. interdum. non puto cõtineri, niſi notarius ille conſueuiſſet in ſuis inſtrumentis eam apponere, quia vt plurimum non apponitur. igitur, &c. l. nam ad ea. ff. de legi. & ſic reſponſum eſt ad primum, & ſecundum dubium, vel quęſitum. ¶ Secundo videndum eſt, poſito, quòd omnis poſſeſſio fuiſſet tranſlata per ſimplex conſtitutum, vel ciuilis tm̃ per cõſtitutionem precariam, vtrum hodie durent.

¶ Et

¶ Et ad hoc dico quòd non. nam poſito quòd omnis poſſeſſio
fuiſſet translata, dico quòd ex quo poſtea filij dicti D. Nico-
lai, qui videbantur poſſidere procuratorio nomine dictarum
dominarum, vendiderunt, & verè tradiderunt d. Anto. dictũ
caſtrum, ſtatim dictas dominas priuauerunt omni poſſeſſione.
ff. de acquir. poſſeſ. l. 3. §. quòd ſi ſeruus. & no. eod. titu. l. pere-
grè. §. quibus. per Bart. C. communia de vſucap. l. 1. & ff. de ac-
quir. poſſ. l. fina. per gloſſ. tradidiſſe autem videtur ſeu præſu-
mitur, ex quo præceſſit venditio, & in poſſeſſione reperitur
dictus emptor. ff. de rei vendit. l. quædam mulier. & ibi
not. C. de acqui. poſſ. l. minus inſtructus. ¶ Licet ergo per ſim-
plex conſtitutum contentum in inſtrumento venditionis di-
cti caſtri non fuerint dictæ dominæ priuatæ poſſeſſione, quia
illa eſt ficta traditio. l. quamuis. §. primo. ff de acquiren. poſ-
ſeſ. tamen per veram traditionem ſubſequutam benè fuerunt
priuatæ, per iura ſupra allega. & ita debet intelligi, & limita-
4 ri quod not. Barto. in l. Celſus. ff. de vſucap. in 3. colum. ¶ † Si
verò dicamus, quòd fuerit conſtitutum non ſimplex, ſed cum
precario, & ſic fuerit translata ciuilis, & remanſerit natura-
lis, tunc non ſolum per veram, ſed etiam per fictam traditio-
nem non factam in inſtrumento traditionis, ſcilicet conſtituẽ
do ſe emptoris nomine poſſidere, videtur ipſas domina di-
cta poſſeſſione ciuili priuaſſe, & eam vnà cum naturali, quæ
erat apud dictos venditores, in emptorem tranſtuliſſe. per
gloſſ. quæ eſt in l. interdum. § fina. ff. de acquiren. poſſeſ. quã
etiam videtur tenere Bartol. in d. l. Celſus. in 3. colum. ¶ Sed
veritas eſt, quòd iſto caſu, cum apud dictas dominas eſſet ciui-
lis tantum, apud venditores naturalis, & quilibet poſſideret
ſuo iure, ſcilicet dictæ dominæ pro iure pignoris ciuiliter,
& dicti venditores iure precario naturaliter, poſito quòd
ad eos precarium fuiſſet tranſmiſſum, quod certè nec per
fictam traditionem factam in emptorem, nec per veram fuiſ-
ſet translata, niſi naturalis poſſeſſio quæ apud venditores
fuiſſet. per gloſ. quæ eſt in l. 1. circa fin. ff. vſufruc. quemad. ca.
in glo. fin. & l. 3. §. vnde vi. ff. de vi & vi arm. quæ incipit. reti-
nuit ergo. & no. Barto. & melius in l. creditores. in fin. 4. quæ-
ſtionis; ibi melius loquitur quàm in l. Celſus. quò ad hunc paſ
ſum. & ſic remanſiſſet ciuilis penes dictas dominas, quæ nec
per veram, nec per fictam traditionem fuiſſet translata in
emptorem, nec abdicata à dictis dominabus. ¶ Sed ex alio ca-
pite dico, quòd iſto caſu dominæ perdiderunt dictam ciuilẽ
per negligentiam, cum ſciuerunt naturalem translatam in di-
ctum emptorem, qui non recognoſcebat eas, nec precario
ab eis tenebat, & ſic interuerſa fuit poſſeſſio, & ſtatim, vel
incontinenti non recuperauerunt. nam per negligentiam
commiſſam in non recuperando naturalem occupatam per
tertium, incontinenti perditur ciuilis. ff. de acqui. poſſ. l. quam
uis ſaltus. & eo. ti. l. ſi. de eo §. ſi fortè. in fi. & ibi expreſſe per
Bart. quinimo etiam ſi non fuiſſet p alium occupata, ſed poſt
mortem D. Nicolai ſteriſſet vacans per 10. ann. perdidiſſent
dictæ dominæ dictam ciuilem per negligentiam tanti tempo-
a ris, a l. furtum, §. 1. ff. de vſuc. & no. per Bartol. in dicto §.
ſi fortè. & per glo. in l. ſi id quod. in princ. ff. de acquir. poſſ.
& l. 2. de ſer. fugit. C. & licet. C. de acquir. poſſ. ¶ Conclu-
ditur ergo ex prędictis. Primò, quòd ſi in dictas dominas
fuit translata ciuilis, & naturalis poſſeſſio per ſimplex con-
ſtitutum, quòd tunc per veram traditionem factam dicto An-
ton. fuerunt priuatæ ambabus, & translatæ in dictum empto-
rem. per dict. l. 3. §. quod ſi ſeruus. ff. de acquiren. poſſeſſ. non
autem per fictam quæ reſultat ex conſtituto, contento in in-
ſtrumento conditionis. l. quamuis. eod. titu. ¶ Secundò con-
cludo, quòd ſi in dictas dominas fuit translata ciuilis tantùm,
& remanſit naturalis per conſtitutionem precariam, quòd
tunc nec per veram traditionem, nec per fictam fuerunt di-
ctæ dominæ priuatæ dicta ciuili, ſed ſolum fuit in emptorem
translata naturalis. per gloſſ. ſupra alleg. Sed per negligen-
tiam primam commiſſam in non recuperando naturalem, tan-
tum fuit ciuilis amiſſa. per not. in dicto §. ſi fortè. per Bartò.
quouſque tamen vixiſſet dictus Nicolaus talis negligentia non
poſſet imputari, ſi ipſe continuè poſſediſſet, & poſſeſſionem
non interuertiſſet, quia cum precario ab eis poſſideret, nul-
la negligentia ei imponi poſſet. C. de præſcript. triginta an-
no. l. malè agitur. ¶ Ex his etiam dico, quòd id quod no.
Barto. in dicta l. creditores. in fin. 4. quæſt. vbi dicit, quando
in creditorem fuit translata poſſeſſio per conſtitutum ſimplex,
vel cum precario, plus iuris ſibi competit contra ſingularem
ſucceſſorem, quàm competeret per ſolam licentiam ingre-
diendi, quia tunc poteſt ipſum etiam reſiſtentem repellere
pro defenſione ſuæ poſſeſſionis. Dico quòd hoc procedit,
cum incontinenti, poſtquam in ſingularem ſucceſſorem poſ-
ſeſſio eſt translata, hoc vult facere; nam tunc videtur poſſeſ-
ſionem ſibi interuerſam recuperare, quod ſibi licet inconti-
nenti. l. qui poſſeſſionem, ff. de vi & vi ar. aliàs ſi ex inter-
uallo, hoc non poſſet; quia in omnem caſum perdidiſſet
omnem poſſeſſionem ſecundùm ea, quæ ſup. dixi. & ſic ex in-
teruallo non poſſet propria authoritate contra reſiſtentem
violenter recuperare. ff. de vi & vi arm. l. 3 §. cum igitur.
Concluditur ergo, quod cum in caſu noſtro dicta domina
Teſtina fuerit priuata omni poſſeſſione, per ea, quæ dicta
ſunt, nullo modo poteſt ſe iuuare virtute conſtituti contenti
ſub dicto principio clauſulæ, videlicet quorum &c. qualecun-
que fuerit dictum conſtitutum. & ſic remanet diſcutiendum
ſolum de licentia ingrediendi. ¶ Præſuppoſito igitur, quòd
ius pignoris iſta domina non perdiderit, ſed tantum poſſeſ-
ſionem, quæritur an dictum ius pignoris poſſit exequi con-
tra ſingularem ſucceſſorem virtute licentiæ, ſeu pacti de in-
5 grediendo. ¶ † Et hic videndum eſt primò, an ſub illa clau-
ſula, quorum &c. contineatur talis licentia, quod eſt ter-
tium dubium in ordine. Et certè puto quòd non. nam iſtæ
ſunt clauſulæ diuerſæ, ſcilicet quòd debitor conſtituat ſe poſ-
ſidere nomine creditoris, & quòd concedat ei licentiam in-
grediendi propria authoritate. quod patet; quia ſub diuerſis
orationibus, & diuerſis verbis principalibus comprehendun-
tur. iuxta no. Barto. in l. 1. §. coniuncti. & l. in repetendis,
ff. de leg. 3. cum igitur dixit, quorum &c. ſub illa dictione &c.
b b comprehenduntur omnia, quæ reſtant ad perfectionem v-
nius orationis. l. cum pater. §. cum imperfecta. ff. de leg. 3.
quæ ſunt iſta, videlicet, quorum bonorum poſſeſſionem con-
ſtituit ſe nomine dicti talis creditoris tenere, quouſque cor-
poralem poſſeſſionem fuerit adeptus. totum hoc continere-
tur ſub illa dictione &c. Quod autem ſubijci ſolet quam ac-
cipiendi & retinendi ſua propria authoritate licentiam, &
6 authoritatem conceſſit, &c. † hæc eſt clauſula, quæ ſub illa
non comprehenditur, ſed ita demum cenſetur fuiſſe appoſi-
ta; ſi principium eius in protocollo reperitur, ſcilicet quam
&c. conſueuerunt enim notarij principia cuiuslibet clauſulæ
apponere: & illa, cuius principium non eſt appoſitum, non
cenſetur interueniſſe. per ea quæ no. in d. l. Gallus, §. idem
credendum. & d. §. cum imperfecta. ¶ Poſito verò, quòd com-
prehenderetur dicta licentia ſub dicta clauſula, quæritur an
poſſit exerceri contra iſtum Anton. ſingularem ſucceſſorem.
¶ Et hic bene dico, quòd ex illo capite, quòd ipſe ſit ſingula-
ris ſucceſſor, non puto dictam dominam excludendam ab v-
ſu dictæ licentiæ, cum ipſa fuerit orta ante alienationem; eo
quia debitum erat liquidum & determinatum, & ſic tranſit
contra quencunque ſingularem ſucceſſorem ſecundum com-
munem opin. à qua pro nunc non recedo, & ſic ſit reſponſum
ad quartum quæſitum. ¶ Et ex alio puto, quòd vti non poſ-
ſit, quia d. Anton. de facto reſiſtit, non dico quòd ſola vo-
luntas, contraria d. Antonij repellat dictam dominam à dicto
vſu, ſicut nec ſola voluntas debitoris, ſed voluntas cum facti
reſiſtentia, ne ſit cauſa maioris tumultus, quod pacto indu-
ci non poteſt. ff. de regu. iur. l. non eſt ſingulis. & not. Barto.
in d. l. creditores. in 4. quæſt. princip. poſt princip. Nec igi-
tur virtute poſſeſſionis poteſt ingredi d. domina ſua authori-
tate, quia nullam habet, nec virtute licentiæ, quia non ap-
paret ex protocollo fuiſſe data, & ſi quæ data fuit non poteſt
exerceri contra reſiſtentem de facto, vt ex prædictis apparet.
7 ¶ † Nunc ad ſextum quæſitum venio, in quo dicit, quòd di-
cti fideiuſſores poſſunt in ſe iudicium ſuſcipere inuito actore,
non animo nouandi vt liberetur poſſeſſor, ſed tanquam pro- a
curatores in rem ſuam, ſcilicèt pro ſuo intereſſe, & vt in eos
fiat executio ſententiæ, cum ipſi de euictione teneantur. per
l. ſed & ſi lege. §. item ſi rem diſtraxit. in fin. ff. de petit. hæ-
red. & expreſſe & clarè per Bartol. poſt Dyn. in l. ſolutionem.
vel iudicium. ff. de ſolu. eadem enim ratio eſt in eis, quæ in
venditore, hoc tamen dico cum limitatione ibi per eos nota-
ta. & hoc modo veniendo, videtur eis permiſſum poſſe op-
ponere exceptionem præſcriptionis ſtatutariæ ex perſona pro
pria, licet ipſi Antonio non competeret. per text. in l. idem-
que. §. generaliter. in fin. ff. manda. & in l. procurator. ff. ad
exhib. §. 1. ff. rem ra. ha. & ibi expreſſe per Bartol. & ſic ſit
reſponſum ad 6. & 7. quæſitum. Nec obſt. ſi dicatur, quòd di-
cta iura loquũtur cum igitur ad pecuniam, & ſic æquè fieri po- b
teſt executio in defenſores, ſicut in principalem, ſed in propo
ſito agitur & pariter ad rem, & ſic executio ſententiæ non poſ
ſet fieri in dictos defenſores non poſſidentes, vnde non vide-
tur admittendum. nam dico, licet agatur hypothecaria actio-
ne, intentio actricis non eſt ſimpliciter in conſequendo rem,
ſed pecuniam ſibi debitam. hoc eſt ét lata ſententia ſuper rem
hypothecariam cõtra debitorẽ, vel poſſeſſorẽ ſoluendo id, qđ
debetur, liberatur a reſtitutione rei, & à ſententia, ff. de pign.
l. ſi fundus. §. ſi plures. & § in vẽdicatione. Sed ad hoc poſſunt
ſe obligare dicti fideiuſſores, ꝙ lata ſententia ſuper hypothe-
ca, ſoluent quod debent alteri, aliàs rem reſtituent, & ſic habe
bit actrix intentionem ſuam, igitur ad dictam defenſam poſ-
ſunt venire, & iudicium tanquam procuratores in rem ſuã ſu-
ſcipere, non tamen animo nouandi, & excep. ex ſua perſona
opponere, prout ſupra probatum eſt. Ex prædictis patet re-
8 ſponſio ad vltimum quæſitum. † Nam ſi vera ſunt, quæ prę-
mittuntur, quòd iſte Ant. poſſederit 10. annis pacificè titulo, &
bona fide, & ſic ius hypothecę ſit extinctũ pręſcriptione per
tit. ſi aduer. credi. & per conſequens etiam poſſeſſio, & licentia
ſi qua competebat tanquam acceſſoria, vt dixi in prima par-
te. Tunc remedium habet poſſeſſor, vt iudicis imploret auxi-
lium, per quod petat prędicta ſic declarari per cauſas prędi-

a ¶ T pis. Ad de idem p d. Bar. Soc. in conſ. 47 inc. In primo pſẽtis conſul. ar. ver. poſtremò, ꝙ non nu. 12. fol. 96. colu. 3. cir. prin. in 1. volu.

b ¶ Dictiõe, &c. Quæ aũt includat dictio &c. vi. Corn. in conſ. 52. inci. in hac. nu. 6. & ſeq. in 2. parte.

ctas, dictæ dominæ ſeu aduerſariæ ſuper prædictis perpetuum
ſilentium imponi per diffinitiuam ſententiam. vt probatur ex
no. ff. de liber. lega. l. Aurelius. §. centum. de fideiuſſ. l. ſi con-
tendat. Nec nocet dictæ præſcriptioni, quòd fortè ante la-
pſum decennij dicta domina, vel eius procurator fuit immiſ-
ſus in tenutam dicti caſtri in contumaciam filiorum & nepo-
tum dicti domini Nicolai, vt aſſeritur mihi oretenus, licet in
puncto dicatur, quòd poſt lapſum dicti decennij hoc fuit.
Nam dico, quòd etiam ſi ante lapſum decennij data fuit dicta
tenuta, tamen non videtur interrupta præſcriptio ſuper hypo-
thecaria. ff. pro hærede. l. 2. in princip. ¶ Eſt enim neceſſè,
quòd conteſtetur lis ſuper ipſa actione, de cuius præſcriptio-
ne agitur. C. de rei vendi. l. motæ litis. & no. per Barto. in l.
2. § fina. ff. pro empto. & l. final. in princi. de eo per quem fac.
eſt, cum agatur de interrumpenda præſcriptione longi tempo-
ris, quæ partim fauorabilis, partim odioſa eſt. C. de edic. di.
Adria. toll. l. edicta. circa fin. Sed hic ſuper hypothecaria non
proponitur fuiſſe litem motam, & per conſequens nec litis
conteſt. contra dictum poſſeſſorem, ſed ſolùm datam tenu-
9 tam in contumaciam debitorum principalium. † vnde poſito
quòd contra ipſos principales debitores fuiſſet lis conteſt. ſu-
per hypoth. non fuiſſet interrupta præſcriptio contra poſſeſſo-
rem, cum conteſtatio ſit ciuilis interruptio, quæ non porri-
git effectum ſuum vltra perſonas, inter quas fit, vt no. in l.
cum notiſſimi. §. ſed & ſi quis, C. de præſcript. 30 anno. ¶ Sed
hic neque contra principales debitores fuit facta conteſtatio
neque contra poſſeſſorem, ſed tantùm in contumaciam con-
ceſſa tenuta, quæ nec interrumpit præſcriptionem ratione in-
terruptæ poſſeſſionis, quia non fuit intentio iudicis priuare
poſſeſſione illum, qui vocatus non fuit ad iudicium, vt no. In-
nocen. in cap. quoniam frequenter. vt lit. non conteſt. in gl.
ſuper verbo nominare. quæ incipit. ſi autem non nominaret
&c. & tetigit Barto. in l. peregre. §. quibus explicitis, ff. de
acquir. poſſ. in fin. & etiam ſi dicamus, quòd miſſus ex primo
decreto etiam hypothecaria poſſideat, interrupta quidem non
eſt, quia ex quo ille poſſidebat, non fuit vocatus, vt propo-
nitur, non fuit priuatus poſſeſſione vt dixi, & ſic nec iſti do-
minæ fuit poſſeſſio acquiſita, nec etiam poteſt dici quod fue-
rit interrupta ex ſuperuenienti mala fide, quia ex tali actu non
inducitur mala fides etiam de iure can. ff. pro empt. l. pe. & ibi
per Barto. ¶ Concluditur quòd ſiue dicta tenuta fuerit data
poſt lapſum decennij, vt ponitur in puncto, præſcriptio non
fuit interrupta, cùm eſſet iam completa, & ſic ius pignoris e-
rat extinctum, & omnis poſſeſſio & licentia ſiue ante lapſum
decennij, cum lis non proponitur conteſtata contra poſſeſſo-
rem nec hypotheca, potuit dicta præſcriptio interrumpi, vt
dictum eſt, & per conſequens in omnem caſum procedit,
quod dixi vt poſſit iudicis officium implorari, qui hoc decla-
ret & perpetuum imponat ſilentium. ¶ Poſito verò, quòd
ius pignoris non eſſet extinctum, ſaltem poſſeſſio ſi qua com-
petebat dictæ dominæ virtute conſtituti, fuit amiſſa tam per
veram traditionem d. Antonio factam, quàm per fictam, quàm
etiam per negligentiam dictę dominæ, vt ſuprà plenè dixi,
& per conſequens poſſet dictus Anton. petere ſimiliter hoc
declarari, & poſſeſſionem ſibi confirmari iudicis decreto. C.
ad Carbon. l. 1. & ibi no. per Barto. & ff. eod. l. 3. §. miſſum. &
per eundem aduerſariæ ſuæ inhiberi ne ad dictam poſſeſſio-
nem accedat. C. de tranſact. l. ſi ſuper poſſeſſione. ff. de offic.
procur. Cæſa. l. final. C. quod cum eo. l. ſi ſeruus. per Iaco. de
Aret. & quod no. Innocent. de probat. capit. in præſentia.
de inſtitu. capitu. cum veniſſet. Poteſt etiam dictus poſſeſſor
pendente lite ſuper prædictis declarationibus fiendis petere
aduerſariæ inhiberi, ne lite pendente vtatur dicta licentia, ſi
quam prætendit habere de ingrediendo, quia cùm lex ſuper
iure hypothecæ ſit præiudicialis ad dictam licentiam, ea pen-
dente cauere debet ne ipſa licentia vtatur. per l. penul. ff. de
aqua quot. & æſti. facit. l. ſi prius. ff. de oper. no. nunc. &
quod not. Innocen. in cap. cum veniſſet. de inſtit. Ex quibus
omnibus patet reſponſum ad ea quæſita, & potiſſimè ad vlti-
mum, in quo de lana & lacte quæritur.

a ¶ Tenerentur. Adde tamen do. Bar. Soci. in conſ. 93 inci. circa pri. p̄ntis conſul. ar. verſi. circa ſecundam. fol. 173. colum. 2. nu. 8. in 1. vol. quòd licet dos mortua filia in matrimonio debeat ad patrem reuerti, tñ conſuetudo approbat, q̀. vadat ad filios filiæ.

S V M M A R I V M.

1 *Dos ſoluto matrimonio morte viri, exiſtentibus liberis
cui ſit reſtituenda, & an valeat pactum, quòd re-
maneat penes liberos, vel maritum præcedentem,
& an debeat eſſe patris, vel filiæ actio de dote, &
quomodo.*
2 *Dos recuperata per patrem dicitur eſſe in patrimonio
patris, nec tenetur illammet dare in dotem ſecundo
marito.*
3 *Dos cum promittitur arbitrio alterius, mortuo illo itur
ad iudicem; ſecus ſi promittuntur centum & vltra
id quod arbitrabitur Titius, quia ipſo non arbitran-
te finitum eſt arbitrium.*
4 *Dotem ſoluendi qui fuerunt in mora, ſiue mulier ſiue
pater ſit, tenetur marito ad vſuras propter alimen-
ta, niſi datus ſit terminus ad ſoluendum.*
5 *Hæredes mariti tenentur reſtituere illud plus, quod ex
dote perceperunt vltra alimenta.*

CONSILIVM XI.

In Chriſti nomine, Viſo dicto libello & con-
tentis in eo, conſidero q̀ actores in hac cauſa ſunt filij dominæ Franciſchinæ nati ex
Egilio, & petunt à Gentile auo materno tria, ſcilicet reſi-
duum dotis ſpecificatæ, videlicet 450. de 9. Item id quod re-
ſtabat ſpecificandum quod eſſe dicunt 200. Item alimenta v-
triuſque ſummæ ſupradictę non ſolutæ, quæ dicunt eſſe 10.
pro centenario. Et ſi benè perſcrutemur in omnibus prædi-
ctis malè & ineptè petunt, & ex narratis & contentis in libel-
lo apparet, quòd ſuccumbere debent, quòd ſic oſtendam.
¶ Inquantum petunt reſiduum octingentorum non ſoluto-
rum, dico quòd hoc malè petunt; aut hoc enim petunt ad
hunc finem, vt eis remaneat, & tanquam habentibus ius in
1 dicto reſiduo; aut vt reſtituant eorum matri. † Primum face-
re non poſſunt, quia poſtquam matrimonium eſt ſolutum
morte viri ſuperſtite vxore & liberis, dos prædicta etiam ſi
eſſet integraliter ſoluta, non deberetur, etiam ſi eſſet factum
pactum de hoc; quod pactum tanquam contra publicam vtili-
tatem reprobatur, immo tenerentur dicti filij hæredes patris
etiam reſtituere non obſtante quocunque pacto ad hoc, vt ex
ea poſſit eorum mater iterum nubere. ff. de pact. dota. l. 2. ff.
eod. titu. l. 3. in quibus eſt caſus, & ſic non poſſunt dicti filij
nunc agentes dicere ſe ius aliquod habere in dicta dote ex per
ſona ſeu facto patris, nec etiam ex perſona matris tanquam
eius hæredes, cum adhuc viuat. ff. pro hæred. l. 1. non ergo
poſſunt etiam petere, vt ſibi retineant eam, & ſi haberent,
reſtituere tenerentur. Aut eam petunt vt reſtituant matri eo-
rum, ad cuius commodum debet reſtitui; & tunc iſtud poſ-
ſent, ſi hoc expreſſè dicerent in libello, & etiam narrarent a-
liqua ex quibus appareret ipſam dotem fore reſtituendam ipſi
matri filiæque Gentilis, & non ipſi Gentili qui eam promiſit.
¶ Hoc autem quòd dos data à patre reſtituatur filiæ, & non pa
tri, tunc eſt verum, quando actio de dote foret effecta propria
ipſius filiæ per conſolidationem vel donationem. Conſolida-
tur autem, cùm filia effecta eſt ſui iuris per emancipationem,
vel per mortem patris. C. de rei vxor. actio. §. videamus. &
tunc ſine dubio poſſet ab iſtis filijs peti, non vt ſibi retinerent,
a ſed vt matri reſtituerent, cui reſtituere tenerentur a caſus eſt
in l. ſi ſocer. § Lucius, ff. ſolut. matri. nec poſſent repelli tunc
per excep. dolo facis, cùm non ipſi à quo peterent, ſed alteri.
ſcilicet eorum matri eſſent reſtituturi, vt ibi dicitur. ¶ Idem
ſi actio dotis eſſet effecta propria filiæ per donationem patris,
puta quia filia ſtipulata fuit ſibi ſoli reſtitui, quibus caſibus
videtur pater idem donare, & valet donatio. iuxta no. ff. ſo-
luto matrim. l. poſt dotem. & Barto. in 4. q. princ. & l. ſi cum
dotem. in princip. ff. famil. erciſ. l. Pomp. Philadelphus.
¶ Sed extra dictos caſus licet actio de dote profectitia ſit com
munis patri & filiæ, tamen dolus pater habet exercitium, &
ſolus poteſt eam petere & exigere, niſi filia contradicat, &
cauſam habet iuſtam contradicendi. ff. ſolu. matr. l. 2. §. q̀ ſi
in patris. & ibi no. glo. & l. ſi cum dotem. §. eo autem tem-
pore. ¶ In caſu igitur noſtro, cum iſti non dicant in libello
ſe petere vt matri reſtituant, nec ſi dicerent, narrant aliquid,
ex quo appareat ipſi matri fore reſtituendam ratione exerci-
tij, quod habet in actione de dote, ſequitur quòd poſſunt ab
eo dicti agentes repelli per excep. dolo facis, & dicere, quòd
ſi ſoluiſſem, mihi eſſetis nunc q̀ incontinenti reſtituturi, vt
d. §. Lucius. à contrario ſenſu ¶ Quinimo poteſt dictus Genti-
lis ab eis petere 350. quæ in libello narrantur ſoluta, vt ea re-
ſeruet pro ſecundo matrimonio, ſi contingat filiam eius iterũ
nubere, vel non ſi nubat, remaneat in ſuo patrimonio inter cũ-
ctos eius liberos diuidenda. caſus eſt in le. final. C. communia
2 vtriuſ. iud. † vbi dicitur, quòd talis dos recuperata per patrem
efficitur de patrimonio ipſius patris, & idem iudicatur de ipſa,
quod de alijs rebus patris; quia mortuo patre diuiditur inter
filiam & alios filios, eiuſdemque fratres pro portionibus hæ-
reditarijs, nec eſt præcipua ipſi filiæ niſi alij fratres eius tãtun
dem ex ſimili cauſa fuiſſent de ſubſtantia patris lucrati, vel ni-
ſi extraneus foret a patre inſtitutus; & ſi filia nõ nubat iterum.
Si verò nubat, tunc habes auth. ſed quamuis. C. de rei vxo. act.
vbi videtur, quòd non licet patri qui dotem recuperauit di-
minuere prioris dotis mẽſuram, niſi patrimonium eius dimi-
nutum. Ex quo autem patet, quòd pater eſt ille qui recuperat,
& non

vbi videtur, quòd non licet patri qui dotem recuperauit di-
minuere prioris dotis menſuram, niſi patrimonium eius ſit di-
minutum. Ex quo autem patet, quòd pater eſt ille qui recupe
rat, & nõ filia, patet quòd ſi diminueretur patrimonium eius,
non teneretur tantundem dare. Item patet, quòd non tenetur
dare in ſecundo illam eandem quam dedit in primo, ſed ſuf-
ficit quod det tantumdem, vel æquiualentem, vt ibi colligi-
tur ſecundum doc. ¶ Patet igitur, quod ſi iſte Gentilis inte-
gram dotem ſoluiſſet, ſoluto nunc matrimonio per mortem
viri, foret remanſura, etiam ſi expreſſum pactum foret in con-
trarium appoſitum, ex quibus ſequitur dictos agentes male
& inepte agere, & ipſos per exceptionem doli fore repulſos,
quinimo etiam ipſos fore compellendos ad reſtituendum id
quod eorum pater, vel auus percepit. ſ. 350. ſi Gentilis vult.
¶ Sed dicet aliquis communiter hodie in inſtrumentis dota-
libus maritus promittit reſtituere dotem mulieri, vel cui de
iure debet reſtitui ſoluto matrimonio, igitur videtur, quòd a-
ctio dicatur propria ipſius mulieris, & ſibi ſoli debet reſtitui,
& non patri per conſequens ceſſant prædicta, & per hoc l. Ca-
ius. & quod ibi no. Bar. ff. ſol. ma. ¶ Reſpondeo illud procede-
re, qñ ipſa mulier daret dotẽ, vel alius in cuius ptãte nõ erat,
ſed quando datur a patre, in cuius erat ptãte, tunc talis pro-
miſſio intelligitur ſecũdum ordinem iuris, qui eſt vt reſtituat
patri, niſi in his caſibus in quibus per conſolidationem actio
eſſet effecta mulieris. ita determinat Bar. in l. vxorem. §. te-
ſtã. ff. de leg. 3. & patet in l. poſt dotem. ſol. matr. in 3. lec.
¶ Item dicere iura debent quòd dos eſt proprium patrimo-
nium mulieris. ff. de mino. l. 3. §. licet vtrum. & de bonis &
patrimonio patris videtur diſceſſiſſe. ff. ad l. Far. l. pater filiã.
in princ. & ibi no. & ff. de coll. dotis l. fi. in fi. & ſic videtur
quòd dos iſta debeat eſſe penes iſtam dñam Franciſchinam.
¶ Reſpondeo iura illa loquuntur conſtante matrimonio, & e-
tiam eo ſoluto, in caſibus in quibus actio de dote eſt propria
mulieris, iuxta ea quæ ſup. dixi. Sed quando pater ſoluto ma-
trimonio recuperauit, vel habet ius recuperandi, tunc dicitur
dos rediſſe in patrimonium patris, & de ipſo patrimonio effe
cta, nec eſt amplius patrimonium mulieris, tex. eſt in d. l. fi. C.
cõia vtri. iudi. in pluribus locis ipſius legis. ſed in hoc habet ip-
ſe Gentilis pr̃, ius recuperandi vt dixi. igitur non debet dici
patrimonium ipſius dñæ & per conſequens apud eam non de-
bet eſſe, ſed apud eius patrem, vt eam ſibi conſeruet ſi nubat i-
terum, vel ſi non nubat. ſit ea dos communis inter ipſam, &
alios eius fratres, vt in d. l. fi coniuncta d. auth. ſed quãuis, nec
etiam pñt iſti agentes dicere, quòd apud eos debeat eſſe iſta
dos, eo quia matri præſtant alimenta, nam hoc faciunt volun-
tarie, poteſt enim dicere Gentilis, ad me pertinent alimenta
quia pater, & volo dotem eſſe apud me. Item licet pleræque
mulieres mortuo marito remaneant cum liberis cum doti-
bus ſuis, nec redeant ad patrem, vel ſi redeant, retinent ſibi
dotes ſuas tanquam proprias certè hoc fit volentib. & patien-
tib. ſed ex hoc non immutatur iuris diſpõ, quæ vult quòd pa-
ter poſſit recuperare dotem, per conſequens ſi ſoluta non e-
rat, non poteſt ab eo peti per rões iam dictas. Concludit er-
go, quod quantum ad primum, iſti agentes inepte & iniuſte
petunt. ¶ Quantum ad ſecundum dum petunt 200 Flor. pro
ſupplemento dotis, idem eſt dicendum & fortius triplici rõne.
Prima, quia ſi non pñt petere reſiduum ſummæ ſpecificatæ, vi-
delicet octingentorum flor. caſibus & rõnibus ſupraſcriptis,
3 multo minus ſummam non ſpecificatam eiſdem rõnib. † Scđo
quòd cum ille tertius, in cuius arbitrio fuit declaratio com-
miſſa, non declarauerit, perinde eſt, ac ſi nulla mentio de hoc
augumento fuiſſet facta, quia non debet recedi a perſona. ff. de
ver. obl. l. ſi quis arbitrau. ¶ Nec obſt. quòd iſta declaratio fuit
commiſſa ſuper contractu iam perfecto, igitur &c. l. domum. &
l. ſuæ rei. cum l. ſeq. ff. de contrah. emp. & quod no. Bar. in d. l.
ſi quis arbitratu. & quod hr̃ in l. 3. C. de dotis promiſſ. Nam
aduertendum ad talem regulã, quę eſt veriſſima. Qñque incer
titudo cõmiſſa in arbitrio tertij eſt talis ꝙ ſi non eſſet cõmiſ-
ſa, non vitiaret diſpoſitionẽ, ſi veniret declaranda arbitrio iu-
dicis, tali caſu ſi eſt commiſſa in tertium, & ille non declarat,
a receditur a pſona ad iudicẽ. a ita loquuntur illa iura, & ita lo
quitur Bar. q ſup eis ſe fundat, ſi bene inſpiciatur, & ita eſſet
in caſu nr̃o. ſi fuiſſet incertitudo cõmiſſa ſup tota dotæ, puta
qa pmiſiſſet dotem quã talis declaraſſet. Tunc. n. illo non de-
clarante, fieret declaratio p iudicem, & eſt rõ, qa ſi in illũ ter
tium non eſſet declaratio cõmiſſa, ſed ſimpliciter dos pmiſſa
non eſſet nulla pmiſſio rõne incertitudinis, imò fieret decla-
ratio p iudicem ſcđm facultatem promittentis, & conditionem
pſonarum, & hoc fauore dotis, & ne mulier indotata rema-
neat, vt l. cũ poſt. §. gener. ff. de iure do. & l. 3. C. đ dotis pmiſ.
& qđ no. in l. qdã teſtõ. ff. de leg. 2. & idem vbi eſt incertitudo
circa acceſſoria. l. ſi in emptione, in pi in. & l. domum. ff. de cõ-
trah. em ¶ Sed qñ certa q̃titas dotis fuit promiſſa, deinde a-
liud plus, prout talis declarauerit, ſicut fuit in caſu nr̃o, dico
ꝙ in declaratione illius pluris non receditur a perſona. rõ eſt
quia ſi illa declaratio non fuiſſet cõmiſſa in tertium, ſed ſim-
pliciter fuiſſent pmiſſa 80. & vltra, ſeu plꝰ, nõ valeret promiſ-
ſio niſi in 80. non aũt in illo pluri incerto, tunc. n. ceſſat rõ.
l. 3. ff. de dotis promiſ. & dicti §. gener. ſ. fauore dotis, & ne in-
dotata remaneat, ſatis enim remanet dotata in 80. maximè ſi
conditio perſonæ non plus expoſcat. cum igitur talis incerti-
tudo vitiaret, ſi non fuiſſet in alterius arbitrium commiſſa, ſe-
quitur ꝙ ſi fuit commiſſa & ille non arbitretur, non receditur
à perſona, quia cenſetur potius commiſſa ſuper actu fiendo,
quam ſuper iam facto. nam quo ad illam ſummam declaran-
dam ita principalis eſſet diſpoſitio ſuper iam declarata, & ſic
non ob. l. domum. cum alijs allegatis per Bar. in l. ſi quis arbi-
tratu. quæ loquuntur, cum eſt incertitudo ſuper aliquibus
acceſſorijs rei, ſuper qua principaliter fuit contractus celebra
tus. ¶ Tertio dico, quod iſti non poſſunt petere dictam ſum-
mam non declaratam ex alio capite, quia cum proponatur ꝙ
pater mulieris, ſ. Gentilis, eſſet de maiori & nobiliori ſtirpe ſeu
progenie, quàm maritus, præſumendum eſt, ꝙ dicta promiſſio
quatenus exceſſit ſummam 80. quę erat congrua dicto marito,
fuerit fictitia & ſimulata arg. eius quod no. per gl. & doct. C. de
dotis promiſ. l. ſi voluntatis. & hoc de primo, & ſecundo petitis
4 in dicto libello. ¶ † Quantum ad tertium quod petitur, videli-
cet alimenta, dico ꝙ quatenus petuntur 10. pro centenario de
ſumma ducentorum, quæ vt dicunt, veniebant per illum decla
randa, ſine dubio male petunt, quia illa nec fuit declarata, nec
venit declaranda vt dixi, & ſi non debetur principale nec eius
acceſſorium, nunquàm. n. illa 200. fuerunt debita, ex quo de-
claratio non fuit facta. Sed in quantum petuntur 10. pro cen-
tenario, de ſumma 450. flo. quæ reſtabãt ſoluenda de octingen
tis, tunc aduertendum. nam quatenus petuntur pro tempore
poſt ſolutum matrimonium, ſine dubio male petuntur, nam cũ
ex tunc illa quantitas 450. flor. ſi fuiſſet iam per Gentilem ſo-
luta, fuiſſet in caſu reſtitutionis fiendæ eidem Gentili, vt patet
ex ſupradictis. non poteſt dici Gentilis fuiſſe in mora ſoluendi
à tempore ſoluti matrimonij, ex quo etiam ſi ſoluiſſet, recupe
rare debuiſſet a dicto tempore, ſiue vſuræ dotis, ſiue alimenta
petantur ratione moræ. l. inſula, §. vſuras. ff. ſol mat. & quod in-
fra dicam. ſed non fuit in mora Gentilis ſol. mat. vt dixi. Igi-
tur &c. ¶ Quatenus autem petuntur pro tempore currente, ma
trimonio durante adhuc, idem dico quod peti nõ poſſunt, qđ
ſic oſtenditur, tunc eſt verum, quod contracto matrimonio, &
marito ſuſtinente onera matrimonij mulier & eius pr̃ dicũtur
in mora, eo ipſo quod dotem non ſoluunt, quia ipſis fuit imple
tus contractus ex parte mariti, iux. no. ff. ſol. mat. l. diuiſionis,
vel etiam lapſo biennio in extraneo promittente. l. fi. §. præte-
rea. C. de iur. do. Qñ ipſe maritus alium terminum, vel dilatio
nem in dote ſoluenda non appoſuit, tũc enim eſt verum, quod
eo ipſo quod maritus ſuſtinet onera, & ſic implet contractum
ex parte ſua, mulier vel eius pater conſtituitur in mora non
ſoluendo, ſine aliqua interpellatione, ar. C. de act. emp. l. cura-
bit. & ex tunc tenentur ad vſuras loco alimentorum, vel ſi fuit
extraneus, promittens conſtituitur in mora lapſo biennio, ſi fa
ciat mentionem. ¶ Sed in caſu noſtro nil faciunt ad propoſi-
tum dicta iura, quia quando maritus eat alium terminum vxo
ri, vel patri, vel extraneo promiſſori, iura illa non habent lo-
cum, immo tunc non incidunt in moram, niſi lapſo termino ap
poſito per maritum. ff ſi cer. pe. l. lecta. §. ſed cum ſortis. nec in-
terim currunt vſuræ, vt ibi. & quod no. Cyn. C. de preci. impe.
offe. l. quoties. in 5. q. videtur. n. tunc maritus recedere à pro-
uiſione legis, igitur &c. C. de do. promiſ. l. fi. & conſtat ꝙ hoc
facere poteſt. ſ. maiorem dilationem dare ad ſoluendum dotẽ,
q̃ lex det. l. ſi marito. §. j. ff. ſol. mat. ¶ Sed in caſu noſtro, iſti a
Gentili ad ſoluẽdum reſiduum dotis fuit datus ille terminus,
quem ille tertius declaraſſet. Modo ſic eſt, quod ſi ille decla-
raſſet terminum, quatenus ille terminus duraſſet, non fuiſſet
Gentilis in mora, quod retardaſſet ſolutionẽ, non ex dolo vel
culpa ſua, ſed ex voluntate mariti, qui conſenſit in dilatione,
& termino, vt d. §. ſed cum ſortis. Idem ergo eſt, ſi non decla-
rauit ille tertius terminum, nam cum maritus potuerit à iudi-
ce petere illum aſtringi ad declarandum, hoc non petendo,
vel petere negligendo, dicitur tacitè conſenſiſſe, quod dictus
Gentilis tantum plus habeat de termino ad ſoluendum, quan-
tum eſt illud quod currit in negligendo petere declarationẽ.
ar. ff. qui. ex cau. mai. l. ab hoſtib. 3. ſed quod ſimpliciter. in fi.
Negligentia. n. commiſſa in non faciendo declarari terminũ,
cum, poſſet, computatur in termino, vt ſic tantus terminus cẽ-
ſeatur, quantus eſt ille qui fuerit declaratus, & quantum eſt
tempus, quod in negligentia cucurrit. ad quod facit, quia ne-
gligentia commiſſa in vno nocet in alio, ad quod per illud de-
uenitur. C. de his qui à non domino. manumiſſ. ſunt. l. fi. Sed
conſtat, ꝙ niſi terminus declaretur, & incipiat, non poteſt fini-
ri negligentia commiſſa in faciendo declarari, ſed ſi in facien
do incipiat, videtur commiſſa in faciendo finiri, & per conſe-
quens conſentiendo ꝙ non incipiat, videtur conſenſiſſe quod
non finiat, totum ergo tempus currens in negligendo facere
terminum declarari, videtur eſſe de termino, & per cõſequens
illo durante non fuit Gentilis in mora. Ad quod etiam facit,
quia idem eſt cenſendum de termino appellationis interpo-
nendæ, quod de tempore appellationis interpoſito, vt ſicut in
hoc ſecundo nil debet innouari, ita nec in primo per quod
peruenitur ad hoc ſecundum, vt in cap. non ſolum, de ap. lib. 6.

a ¶ Ad iudicem. Facit ꝙ hr̃ p do. Bar. So. in cõ. inc. in præſenti, ver. poſtremo. cir. medium in 1. p. & in d. l. ſi qs arbitra. de ver. ob. nu. 14. ꝙ ſi vendatur fundus p 100. pacto appoſito, quod ſi apparuerit fundũ emphyteuticum fieret diminutio pretij arbitrio Titij, qđ Titio mortuo, ad iudicẽ recurrat.

Dico

Dico igitur, quod ſicut Gentilis non fuiſſet in mora durante termino, ſi terminus fuiſſet declaratus, & ſic non teneretur ad alimenta, qua ratione moræ veniunt, vt d.l. lecta, §. ſed cum ſortes. Ad hoc ratio, quia non retardaret ſolutionem ex dolo, vel culpa, ſed ex voluntate mariti, & ſic non poteſt maritus ei retardationem imputare, facit l. ſi tibi mandauero, §.1.ff.mand. ita nec poteſt dici fuiſſe in mora, quouſq; relatio termini fuit facta, vel per illum cui fuit commiſſa, vel per iudicem, quia cum potuerit maritus petere declarari terminum, & non fecit, videtur conſenſiſſe tacitè, quod tantum plus habeat vltra terminum declarandum, quantum fluxit in negligendo ipſum facere declarari, per iura & rationes ſup. alleg. ¶ Ex quibus omnibus concluditur, primo quod iſti malè, iniuſtè, ineptè, petunt illa tria quæ petunt. Item quod ſi Gentilis vult, poteſt ab eis petere vt reſtituant 350. de dote ſoluta, & offerre filiæ ſuæ dare alimenta, & quod ad domum ſuam redeat, ſi vult, & cum filijs non ſtet ſub ſpe dotis, quæ non debet eſſe apud illos, ſed apud ſe. Item concludendum videtur, quod emolumenta & redditus percepti ex illis poſſeſſionibus, quarum tenutam habuerunt, iam ſunt, vt dicitur, ann. 13. & tranſcendunt ſummam alimentorum interim dictæ dominæ præſtitorum computatis 350.flo. ſolutis. quæ quatenus tranſcendunt alimenta, attenta conditione perſonæ reſtituenda ſunt dicto Gentili: licet enim fructus dotis quantumcunque ampli, & excedentes onera matrimonij cedant lucro mariti, & licet in recompenſationem, quia ſi nulla eſſet dos debent onera
5 ſubire hoc eſt verum conſtante matrimonio. † Sed eo ſoluto, cum dos, & omne eius emolumentum redire debeat ad patrem, ſi hæredes mariti retardant ſoluere, eatenus deducunt, quatenus onera ſuſtinuerunt. Sed quod excedit reſtituere tenentur & hoc eſt ſubtile & veriſſimum, vnde ſi ſufficiebant quinquaginta ad alimenta viduæ, & illi perceperunt centum, reſtituant quinquaginta. Et ex his apparet, quod iſti agentes melius feciſſent, ſi litem iſtam non mouiſſent: potius enim dormientem contra ſe excitarunt, ſumptibuſq; ſe magni vexauerunt tum obtinere ſpem non valerent. ff. de inoffi.teſtam.l.1. Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Citatio adeo legitimat citati perſonam, quod nihil opponi poteſt, quia neceſſarius reus & ſtimulatus eſt, ideo tutor citatus non poteſt repelli, ex eo quod non fecerit inuentarium, nec ſatiſdederit.*

2 *Pronunciatio iudicis legitimando perſonam facit illam haberi pro tali.*

3 *Procurator ante omnia debet legitimare perſonam ſuã, & oſtendere mandatum, nec ſufficit ipſum produxiſſe in cauſa principali diuerſa a ſecunda.*

4 *Mandatum habens in principali, non intelligitur habere mandatum ad acceſſorium, cum principale poteſt expediri abſque acceſſorio.*

5 *Mandatum habens in vna inſtantia non extenditur ad aliam ſicut habens mandatum ad appellandum non poteſt appellationem proſequi.*

6 *Iudex coram quo productum fuit mandatum, vel alia acta, ſi deficiat coram ſucceſſore de nouo producenda ſunt.*

7 *Mandatum præſumitur reuocatum propter longitudinem temporum.*

CONSILIVM XII.

a In Chriſti nomine. Tota a diſputatio iſtius proceſſus, vt video vertitur ſuper legitimatione perſonarum, videndum eſt ergo, vtrum legitimatæ ſint perſonæ iſtorum, quæ veniunt in facti iudicio. Et incipiam à perſona Ioannis, & Guarnerij citatorum, quia hoc breuius expeditur. Et quo ad hoc eorum perſona ſatis eſt legitima duplici de cauſa. ¶ Prima, quia pars aduerſa fecit eos nominatim citari tanquàm tutores, vt patet ex pro-
1 ceſſu. ¶ † Sed regula eſt, quod quandocunque aliquis nominatim citatus eſt, ſi ipſe comparet, habet legitimam perſonam ſtandi in iudicio cum ſit reus neceſſarius, & ſtimulatus ipſa
b citatione, quæ ipſum arctat, b facere non poteſt quominus compareat. igitur comparendo, legitimè comparet, quia ipſa citatio legitimat ipſum, & ita colligitur ex glo. Innocen. in cap.cum inter. de exceptio. quæ dicit, quod dicitur neceſſarius eo ipſo quod citatus comparuit, quia & tunc perſonam ſuam in iudicio legitimaſſe videtur. Exceptio ergo quæ opponitur d.Io.Guarnerio, videlicet quod ipſi non fecerunt inuentariũ, nec ſatiſdederunt &c. procederet ſi citatio non eſſet facta de pſona ipſorũ, ſed de perſona hæredũ, vel filiorum defuncti, tunc .n. ipſi cõparẽtes ad illorũ defensã deberent legitimare perſonã eorum: ſed ex quo fecerunt noĩatim citari, hoc
2 ipſo ſunt legitimati. ¶ † Secunda rõ eſt, quia etiam ſi dicti filij, vel hæredes fuiſſent citati, tñ ex quo iudex, coram quo pñs cã vertitur, pronunciauit d. Ioan. & Guarnerium hẽre legitimã perſonam tanquàm veros tutores, & curatores illorum, dicitur eorum perſona legitimata ex dicta pronũciatione. ff. quòd fal.tut.aucto.l.1 §.idem Põp. vbi caſus & no.doc.in l.licet.C. de pac.& in Sp.de exce.§.non videndum reſtat.ver. in ſum. & hoc eſt clarum. ¶ Nunc videndum eſt de perſona Mannini agentis, & petentis procuratorio & ſyndicario noĩe capituli, & conuentus monaſterij S. Mariæ ordinis S. Claræ, & ſororis
3 Ioannę, olim Lauræ de Maſſa monialis dicti monaſterij, † a quo petitum fuit, quòd produceret mandatum ſuum, & non produxit. Et hoc dico, quod eius perſona non debet legitima reputari, & quod iudex tanquam non habentem mandatum poteſt, & debet eum repellere, cum nec plene, nec ſemiplenè probauit de mãdato, iuxta ea quæ plene no. in l.1.C. de proc. & hoc duplici ratione. ¶ Prima eſt de iure communi quia cũ ipſe alleget ſe habere mandatum, & ſic eo vtitur, & in eo ſe fundat, debuit illud edere iudici, & etiam parti copiam ipſius facere, vt poſſet deliberare, an cum eo vellet in iudicio conſiſtere, vel non. vt eſt tex. in l.1.§.edenda ſunt omnia ff.de edẽ. ¶ Secunda ratio eſt de iure municipali, quo cauetur, vt infra tertiam diem teneatur exhibere mandatum, alias habeatur pro non procuratore. Nec ob. id quod allegatur in contrariũ, videlicet quòd mandatum ipſius ſemel fuit productum in cã principali, & pronunciatum fuit eſſe legitimum, vnde non videtur neceſſaria alia productio, nam immo eſt neceſſaria illa productio, & legitimatio duplici ratione. ¶ Prima, quia cauſa iſta diuerſa eſt oĩno a cauſa principali. nam & in cauſa principali agebatur de condemnando, vel abſoluendo ſuper negotio principali. Sed in iſta cauſa non agitur de condemnatione, vel abſolutione, ſed de taxatione expenſarum, quæ eſt penitus diuerſa, quod patet, quia poteſt fieri poſt tempus inſtantiæ ſtatutæ ſuper facto principali, quod non eſſet, ſi eſſet, eadem cã. facit quod habetur in l.terminato. C.de fruc.& lit.expen.& l. hęredes palam.§ ſed ſi notam.ff. de teſt. Ex quo igitur cauſæ iſtæ ſunt diuerſæ, non ſufficit productio facta in prima, quia poſſibile eſt quod habeat legitimum & ſufficiens mandatum, & tantum ad iſtam cãm, ſed ad futuram ſe non extendebat, iuxta no.ff. de procu.l.oĩum. vnde legitimatio quę fuit facta in prima cauſa, & reperitur in actis eius, dicit & declarat ipſum poſſe ſtare, & legitimam perſonam habere in cauſa illa. Iſta autem eſt diuerſa quia de diuerſa hic agitur, vt dixi. igitur illa legitimatio in hac cã non prodeſt. ar.ff.de dam.infe.l.damni.§. Sa-
4 bini. † Nec ob. ſi dicatur, ex quo habebat mandatum in illa, quæ erat principalis, ergo cenſetur habere etiam in iſta, quæ eſt acceſſoria. Nam dico, quod iſtud procederet in tali acceſſoria, ſine qua principalis non poſſet expediri, ita loquitur.l. ad rẽ mobilem. l.ad legatum. ff. de proc.l. 3. ff de iur.om.iu. Sed in caſu noſtro illa principalis potuit expediri ſine iſta acceſſoria, & ita expedita fuit. igitur nouum mandatum requiri-
5 tur in iſta. ¶ † Secunda ratio eſt, poſito quòd iſta cã eſſet eadem cum prima, non tñ poteſt negari, quin ſit diuerſa inſtantia, vnde poſſibile eſt, quòd mandatum illud ad iſtam inſtantiam ſe non extendebat, puta ſi fuit ſimpliciter factum ſicut vidimus in cã principali, & appellationis. licet .n. ſit eadem cã, tũ quia inſtantiæ ſunt diuerſæ, proc. ſimpliciter conſtitutus cenſetur habere mandatũ ſolũ, quo ad inſtãtiam cãæ principalis hinc eſt, ꝙ licet poſſit appellari non tñ poteſt appellationẽ proſeq, niſi expreſsè contineatur in mãdato, vel niſi ſit datus ad lites pñtes & futuras, vt plene no. per doc. C.de proc. l. iuitus.ff.de ap.l.ſi actor. ſic in propoſito, cũ poſſibile ſit mandatũ iſtius fuiſſe ſufficiẽs in illa cã, vel inſtantia, & ad iſtã ñ extẽdi, nõ ſeqtur, nec eſt bona conſeqtentia, ſemel fuit in illa productũ, & legitimatũ, ergo ñ eſt neceſſe amplius produci, vel legitimari. Præterea eſt & tertia rõ, poſito ꝙ mandatum illud ſe extenderet ad hãc cãm, vel inſtãtiã, tñ neceſſe fuit ſe adhuc il-
6 lud producere duplici ratione. ¶ † Prima, quia hic eſt nouus iudex, q illud mandatũ non vidit, & ſic iuſte põt illud ignorare, vñ non valeret. quod ageret eo non viſo. ar.ff. quib. ex cau. in poſ. ea.l.hęc autem.§ non defendi. ideo neceſſe eſt de nouo ꝑduci: ita determinat Bar. in l.is apud quem. C.de edẽ. ꝑ glo. ibi poſitã ꝑ quã gl. ipſe dicit ꝙ quoties pronũciatur iu-
c dex nouus in cã, dñt de nouo produci c oĩa acta, & actitata corã anteceſſore, alias non valet qđ ageret ſuus ſucceſſor q iuſte pt ignorare facta corã anteceſſore. hic eſt etiã, ꝙ licet acta facta in vna cã faciãt aliqñ fidem in alia. iux.no. in l. geſta. C.de reg.iu. tñ ſemꝑ fit eorũm productio quis.n. dubitabat, ꝙ licet qs habeat mãdatũ ĩ vna, tñ neceſſe eſt illud producere, a-
7 lias ſibi non prodeſt, d.l.1.§.edenda ſunt oĩa.ff.de ed. ¶ † Scđa ratio eſt, qa cum ſint elapſi iã quatuor anni à tpe primę litis, licet dictũ mandatũ ſe extẽderet ad hãc cãm pſumptio eſt ꝙ mandans reuocauerit ꝑꝑ longitudinis interuallum. ar. ff.de confi.iu.l in confirmando. ¶ Concluditur ergo, ꝙ iſte Manninus debuit mandãtũ ſuũ producere in iſta cã, nec ſufficit produxiſſe

a ¶Tota, vide ſ. i cõ. 16.f.10. vbi iterũ in ea dẽ cã conſultum fuit per eũdem Pa. & fit remiſſio ad pñs conſ.

b ¶Quæ ipſũ arctat. Vide Lud. Ro. in cõſ. 310. inc. vt clarior reddatur. in ver. 2. qđ quãuis vbi qđ illegit. citatio, vna cũ notitia ſubſecuta, ita arctat citatũ legitima, caſus ẽ no. in cl. cãm ad ſi. de el.

c ¶Produci. Vide oĩno Bal. in cõ. 21. i 5. par.

duxiſſe in prima, tum quia iſta eſt diuerſa ab illa: tum quia ſi non eſſet diuerſa cauſa, diuerſa tamen eſt inſtantia: ſic mandatum illud potuit producere, & eſſe ſufficiens in illa, & non in iſta, tum etiam quia ſi ſufficiens eſſet in iſta, nihilominus producendum erat, quia etiam mandatum ſufficiens, quo quis vſurus eſt debet produci, maximè iudici qui illud aliàs non vidit. vnde ſequitur quòd cum non fuerit productum in termino ſtatuti, & ſic cenſendum eſt pro non procuratore, debet dictus Ioannes & Guarnerius abſolui ab obſeruatione iudicij, & ille Manninus qui temerè ipſos vocari fecit, in expenſas cōdemnari. Prætereà etiam ſi fuiſſet productum mandatum, videntur iſti abſoluendi: nam iſte Manninus dedit vnam cedulam, in qua ipſe narrat, quòd iſte Ioannes & Guarnerius non habent legitimam perſonam ſtandi in iudicio, eo quia iſtud iudicium eſt cum hæredibus Buttigi, & quòd non conſtat filium Buttigi cepiſſe hæreditatem &c. cui cedulæ quatenus facit cōtra ipſum, eſt ſtandum, in lege cum precum. C. de lib. cau. cum igitur fateatur iſtam litem eſſe contra hæredem Buttigi, & hæres non eſt citatus, ſed iſti tutores filij, nō video quòd aliqua ſententia dari poſſit in fauorem iſtius Mannini. Nam cōtra hæredes Buttigi non, quia non fuerunt citati l. de vnoquoque. ff. de regul. iur. contra filium Buttigi vel iſtos tutores non, quia ipſe Manninus aſſerit, quòd ille non adiuit hæreditatem, igitur non potuit eum conuenire, nec per conſequens tutores eius. l. neceſſarijs. ff. de acquirend. hæredita. Rectus ergo ordo erat, quòd iſte Manninus fecerat citari per generale proclama omnes & ſingulos hæredes, & bonorum poſſeſſores Buttigi, & tunc ſi filius Buttigi comparuiſſet cum tutoribus ſuis, aſſerendo ſe eſſe hæredem, potuiſſet cum eo ſecurè agere. l. fin. ff. de inte. actio cum autem hoc non fecerit, ſed fecit iſtos citari & tutores filij, & hæredes Buttigi, & in prima cedula quam dat, aſſerit illum non adiiſſe hæreditatem, ſequitur quòd ſemetipſum condemnat confitendo illud, quod ſuam deſtruit intētionem, & per quod citati debent abſolui, ſtat ergo quòd malam litem agat.

SVMMARIVM.

1 *Religioſus an & quando poſſit eſſe executor teſtamēti, & an licentia data religioſo per ſuperiorem, probari poſſit per ſigillum, uel ſuſcrip. notarij de quibus dubitabatur.*

2 *De licentijs, quæ non tendunt in præiudicium alicuius creditur aſſerenti.*

Licentia faciendi aliquid & per literas poteſt concedi.

3 *Executores ſi ſunt ſex, mortuis tribus alij tres exequuntur.*

4 *Executores an poſſint conſtituere procur. ante lit. conteſta.*

5 *Subſtitutio facta de pauperib. ſi omnes filij deceſſerint in pupillari ætate, an euaneſcat, ſi moriantur vino teſtato. & nu. 6.*

6 *Verba iſta, ſi hæredes erunt, an ſint de ſubſtantia pupillaris ſubſtitutionis, & quid operentur.*

7 *Teſtamentum vſurarij, in quo ſubſtituti ſunt pauperes, non annullatur ob cautionem non præſtitam, cum incertæ ſunt perſonæ quibus reſtitutio fieri debet.*

CONSILIVM XIII.

1 In Chriſti nomine. † primo dubio ſciendum eſt quòd c. religioſus. de teſta. lib. 6. poteſt in tribus caſibus indubitabilibus locum habere. Primus eſt in ſimplici religioſo nullam habente adminiſtrationem, vel ſuperioritatem. Secundus in religioſo exiſtente priore clauſtrali, ſcilicet in eodem monaſterio, in quo eſt Abbas maior, de quo in cap. cum ad monaſterium. §. prior. de ſtat. mō. iſti enim ſunt verè clauſtrales habitu, & actu. Tertius in priore miſſo per Abbatem, extra monaſterium ad aliquem locum, in quo non eſt Conuentus ſed tantum bona, & ſic habet adminiſtrationem erga bona, non erga perſonas. de quo ſcribunt glo. quòd non debet ſtare ſolus in prioratu, ſed debet habere ſocium ſui ordinis. de quo not. in cap. ne in agro. §. ad hæc. de ſta. mona. in glo. ſepius dixi, qui vitam verè clauſtralem; vt ibi not. Et iſti ſunt tres caſus indubitabiles. Eſt & quartus indubitabils pro altera parte, videlicet quia illud cap. non habet locum in religioſo, qui eſſet perpetuò inſtitutus ad curam animarū in aliqua parrochiali eccleſia, quia ille dicitur à mona. plane translatus, & licet ſit religioſus. tñ non eſt ſub obedientia Abbatis, nec habet aliquod commune cum mona. ideò dicitur hēre velle & nolle. 16. q. 1. c. ne pro cuiuſlibet. cū ſi. & quod no. in d. §. ſæpius. vnde ex licentia Abbatis poteſt eſſe executor. Reſtat quintus caſus dubitabilis, ſ. an locum habeat in priore conuentuali miſſo extra monaſterium ad regēdum aliquem conuentum fratrum, ſicut eſt prior Montis Oliueti propè Senas. Et videtur quòd ſic, & quòd non poſſit eſſe executor ſine licētia Abbatis, nam & ipſe dicitur clauſtralis, eo quia reuocatur ad clauſtrum pro libito Abbatis, licet vt plurimū conſueuerant eſſe annales. ad quod facit quod habetur in cle. 1. de ſupplē. negl. præl. facit cle. 1. de teſta. ibi, etiam ſi prælati fungatur offō. &c. non ergo poteſt dici habere velle vel nolle, ex quo ꝓ libito reuocatur. ¶ Cōtrarium dico: nā licet hoc reſpectu poſſit dici clauſtralis, quia reuocari poteſt ad clauſtrum, tñ plus iuris hēt quàm clauſtralis merus & purus, vt in cle. & ſi principalis. de reſcrip. vnde & difficilius tales prioratus conceduntur, vt in cle. ne in agro cæterum de teſt. cog. Prætereà & ſi reppelleretur ex iſto capite quia clauſtralis, tñ ex alio dēt admitti, quia conceſſa eſt ſibi gñalis adminiſtratio, ergo poteſt oīa ibi facere, quę poſſet Abbas excepta immobiliū alienatione. in cl. monaſteriorū. de re. ec. non alie. coniuncta l. procuratorum. ff. de proc. & per conſequens poſſet vni religioſo illius Conuentus licentiā concedere tale officium exercendi. quod patet, quia immediatè ſuperior eam concedit, vt ibi no. vnde monachis alicuius prioratus ipſe prior, qui eſt immediate ſuperior, concedit, nō Abbas, & ſi ita eſt, abſurdum eſſet ꝙ ipſe qui habet alijs hanc licentiam concedere, hēret eam ab Abbate pro ſe petere, vt concederetur. arg. ff. de eden. l. ſi quis ex argentarijs. & qđ no. gl. C. de epiſ. & cle. l. cū clericis. in gl. no. &c. qui bene faciūt. Prętereà ſi ipſe hēret ꝓ ſe licentiā petere. non poſſet alijs eam præbere: eſſet. n. hæc fere confuſio. C. de legit. tuto. l. fi. conſequēs eſt falſum, igitur & antecedens. Prętereà ex quo Abbas ipſum ibi poſuit, videtur licitū ꝙ licentia tali conceſſa videatur. ff. de iu. l. ſi longius. §. ſi filiusfam. eſſet. n. diſpendioſum licētiā Abbatis, qui forte lōge abeſt in talibus exquirere, & ſic pias deficientiū voluntates, detrectare, igitur &c. arg. C. de ann. & tribu. l. ꝓ locis. & l. meditteraneo. vnde pp diſtantiā ſuperioris aliqua cōceduntur, quæ aliàs nō cōcederentur. de tēp. or. c. cū nullus. l. 6. bene facit l. poſiti. in princ. C. de his qui ad ecc. confu. & ita reperio conſultum à d. Greg. de Cal. quòd illud c. religioſus. non hēt locum in priori cōuentuali. rōne adminiſtrationis quā hēt. ¶ Circa ſecundum dubiū nō videtur inſiſtēdū

2 pp ea quæ dicta ſunt. † Sed poſito, quòd prædicta ceſſarēt, & quòd reqreretur licētia, vtrū dicta licētia ꝓbetur p literas, de

a quarū ſigillo a vel ſubſcriptione notarij dubitatur. Et videtur quòd nō, ex quo ſigillū, vel notariatus negantur iuxta no. in Spe. de inſtru. ed. §. reſtat videre. ver. illud aūt notandum. Sed ego intelligo illud dictum procedere, cū ageretur de ꝑiudicio alterius, puta ſi contra me ꝓducitur inſtrumētū debiti. & ego nego illum fuiſſe notarij. Sed in caſu noſtro nō video quòd hoc tendat in pręiudiciū alicuius: non. n. agitur de ipſo officio executionis, quia illud non eſt p literas iſtas, ſed p teſtamētū fuit conceſſū, igitur de licentia Abbatis q ſi nō interueniſſet, in ſolius Abbatis derogationē tēderet, non alterius, vnde ex quo Abbas ipſe non contradicit, cuius principaliter intereſt eius licentiā reqri, non poſſunt alij quorum nō intereſt, hoc obijcere, poſtquàm oſtēdūtur literę in forma ſolēni. & pſonæ ꝓducentes non ſunt ſuſpectæ, imò fide dignæ, tū ex eo quòd ſunt religioſi, & nō præſumuntur īmemores ſuę ſalutis: quàm ex eo, quia nō q̄runt in hoc eorū cōmodum, ſed potius tendunt ad ſubeundum onus paruum, & meritoriū, vnde ſatis eſt eis credendum, niſi cōtra probetur. & ita intelligo qđ idem Spe. no. in d. §. reſtat. in verſ. ſed quid ſi ꝓducitur. cuius dicta bñ faciunt. non. n. de facili ꝑſumēdū eſt iſtos falſo fabricaſſe dictas literas. ar. C. ad legem Iul. repe. l. fi. circa fi. & quod no. Bar. in l. admonēdi de iureiu. ¶ Ad ꝑdicta bñ facit glo. q̄ eſt in cle. 1. de priu. q̄ incipit. ſed nūquid. q̄ vult quòd de talib. licentijs, quę non tendunt in ꝑiudicium alterius ſit credēdū aſſerenti. ad ꝑdicta facit c. poſt ceſſionem. de probat. ff. de publi. l. ſi publica. §. de rebus: & quod ibi no. Illud conſtat talem licētiam poſſe p literas cōcedi. ff. de dec. l. honores. in fi. & no. Bar. ī l. ſi q̄s mihi bona. § iuſſum. in fi. ff. de acq. hęr. & per do. in l. cū nō ſolū. §. neceſſitate. C. de bo. q̄ lib. & in auth. cā quę fit cū monacho. C. de epiſ. & cle. per Pe. Cy. & Bal. ¶ Ex his ſeq̄tur ꝙ duplici capite pn̄t iſti priores officium hoc exercere.

3 † Circa tertium dubium, quo q̄ritur, an tres executores ſupſtites poſſint exeq. mortuis alijs trib. & nullum facio dubium, ꝙ ſic, ex quo tot ſunt ſupſtites quot iā mortui. quia viget hoc p c. fi. de teſt. l. 6. ſ. ne voluntatē teſtōris impedire, vel differri cōtingat, p quā rōnē quidā conſueuerunt dicere idē eſſe, ēt ſi plures ſint mortui q̄ ſuperſtites, licet alij cōtra, vt Lapus. ſed

4 de caſu nr̄o nullus dubitat. ¶ † Circa quartū, an dicti executores poſſint cōſtituere procuratorē ad repetendū occupata añ li. cōt. Videtur ꝙ nō debeat actorē cōſtituere cū decreto iudicis. C. de proc. l. neq; & qđ ibi p Cy. hāc q. mouet Sp. ī ti. de inſtr. edi. §. nūc vero aliqua. ver. ſed añ li. cō. arguit pro & cōtra.

a ¶ Sigillo An ſigillo ſtādum ſit. Vide Bal. in conſil. 464. in 1. par. Et an probet vide per cū in conſil. 354. in 5. par.

Io.

a ¶Vl q ſic. Sed ab ex. q̃ro nũq d ſnĩa lataco ẽta hr̃dé iſtitutũ i teſtõ vſurarij manifeſti, p̃iudicet iſubſtõ nib. ei⁹ filijs ñ citatis, aduenĩẽte caſu dictar. ſubſtõnũ? vid Bal. in cõ. 334. in 2. p. Itẽ nun quidpoſſit ſubſtituere filio impuberi, & dare tutorem vel codicillos facere, vide p eũ i cõſ. 31. ea. p. Itẽ q d ſi talis vſur. non p̃ſtita cautio. teſtm̃ condidit poſtea informat⁹ de iuris diſpõe miſit ad epm,& dũ miſiſſet ad epm & obtuliſſet cautionẽ, mortu⁹ ſit an p̃ſtita illico cautione p hr̃des teſtm̃ recõ ualeſcat vide p eũ in cõ. 57. i 5. p. itẽnũq d ſi caueat i manib. vel corã locũtenẽte, vel vicario ſacerdote, vt parochiano, an valeat. vide p eũ. in conſ. 28. in 3.p.

b ¶ Si cõtingat. Ad huius cõſilij materiam vi. d. Ale. de Im. cõſ. 55. i 11. co. in 2. p. & i cõ. 107. in 3. col. 4. p. vbi ponit q̃uõ & q̃ñ teſtõr ſubſtituẽdo videat̃ ſubſtituere vltimo moriẽti. & an & q̃ñ tũc videatur inuicem ſubſtituti. & vide eum. in con. 93. in 5. col. cum ſe. in 3. p.

Io. And. ibi in addi. tenet q tales executores ad pias cauſas poſſint procura. conſtituere, quia non dicuntur meri executores: conſequentur enim meritum quo ad Deum, ſed omnes tenent q executores non meri, cum habeãt actionẽ nomine proprio, poſſunt conſtituere. Et hanc partem teneo per rõnem Spe. & aliorum factam pro hac parte. quia tales executores conſtituti, prout fuerunt in caſu noſtro, loco hæredum hñr, l. nulli. & l. ſi quis ad declinandam. C. de epiſ. & cle. & ſic viderentur ex perſona ipſorum & nomine proprio habere actionem licet ad commodum pauperum. facit quod per Spe. no. eo. §. ver. item pone q aliquis. & l. 1. C. de bo. ma. cum ſi. igitur & c. l. 1. ff. de
5 proc. ¶ † Venio nunc ad quintum dubium, quod plus eſt in pondere, & videntur omnia quæ dicta ſunt ſuperflua, quia ſubſtitutio facta de pauperib. expirauit, quia cùm facta fuerit ſub conditione, ſi omnes filij decederent in pupillari ætate, ſine dubio fuit pupillaris. Cum igitur mortui fuerint viuo teſtatore, dicta ſubſtitutio expirauit, tam quo ad pupillarem expreſſam, quàm quo ad tacitam vulgarem, ff. de capti. l. q ſi filius. vbi eſt caſus ſecundum Dy q et tenet eo caſu, quo pater tantum vixit poſt mortem filiorum, q potuit teſtamẽtum mutare, & ſibi prouidere, & non fecit, videtur .n. velle q ſubſtitutus non habeat. caſus eſt ſecundum eum in l. tractabatur, ff. de teſt. mil. & ita no. per eum in l. lex Cornelia. circa fi. ff. de vul. & pup. ſubſti & l. 1. eo. ti. dum tractat de tacita vulgari, & ſic videtur q iſta bona non ſint inter pauperes diſtribuenda. Sed aduertendum ſubtiliter & diligenter, q iſtud eſſet verum, ſi iſta fuiſſet talis pupillaris, quæ continet vulgarem omnino tacitam, & interpretatiuam, puta ſi teſtator dixiſſet iſto modo, filios meos inſtituo, & ſi hæredes erunt & in pupillari ætate deceſſerint, volo q bona diſtribuantur &c. prout aliquando ſolet fieri, vt in l. 1. §. 1. ff. de vul. & pup. Licet .n. iſta verba, ſi hæredes erunt, nõ ſint de ſubſtantia pupillaris ſubſtitutionis, quia ad ipſam ſufficit dicere, ſi deceſſerint in pupillari ætate, vt no. Bar. in d. l. 1. tamen aliquando illa verba ponuntur, & tunc operantur hoc, quia faciunt, q illa eſt merè pupillaris ſubſtitutio, quo ad verba & mentem, nec aliquo modo quo ad mentem, vel verba continet vulgarem, quia vulgaris concipitur, ſi hæres non erit, ſed hic fuit dictum, ſi hæres erit. Sed bene eſt verum, q ex legis interpretatione in tali pupillari continetur tacita vulgaris, quæ neque ex verbis, nec ex mente teſtatoris colligitur, ſed inducitur à iure per interpretationem, quia interpretatur ius, q ſi teſtator de hoc cogitaſſet. ſ. q non adiret, de tali caſu prouidiſſet. vnde iſta dicitur vulgaris omninò tacita, non ex verbis, vel mente vera teſtatoris procedens, ſed ex interpretatione iuris & mente coniectura de qua loquitur, l. iam hoc iure. ff. de vul. & pu. Dico ergo, q illa l. qd ſi filius. & dictum Cy. & Bar. debeant intelligi de tali tacita, quia iſta totaliter dependet a pupillari expreſſa, quia ex ea reſultat iſta coniecturatio, meritò igitur ex tacita pupillari expreſſa extinguitur iſta tacita vulgaris ab ea dependens. Sed in caſu noſtro fuerunt aliter verba concepta, quia teſtator inſtitutis filijs, dixit ſi contingat omnes mori in pupillari ætate, volo q bona mea diſtribuantur inter pauperes &c. non enim appoſuit illa verba, ſi hæredes erunt. Ex quo infero, q illa verba ſi omnes filij deceſſerint in pupillari ætate, ſunt ita generalia, q de ſui natura & ſignificatu poſſunt intelligi tam ante aditam hæreditatem, quàm poſt, poſſunt .n. filij decedere in pupillari ætate poſt aditam hæreditatem; vnde ſi deceſſiſſent poſt aditam hæreditatem, fuiſſet tantum pupillaris. Si verò decedant ante aditam, tunc reſpectu bonorum defuncti, dicitur vulgaris facta ſub illa duplici conditione, ſi deceſſerint in pupillari ætate, & ante aditam hæreditatẽ, vnde cum iſti deceſſerint in vita teſtatoris, & ſic neceſſariò ante aditam hæreditatem locum habet ſubſtitutio vulgaris, quæ quidem non dicitur omnino tacita, cum ex verbis teſtatoris poſſit colligi, ſed dicitur expreſſa verbis generalibus, ſicut videmus in illa quæ continetur in compendioſa, nam ſi teſtator dicit, quandocunque filius meus deceſſerit talem ſubſtituo, talis ſubſtitutio comprehendit vulgarem, ſi decedat ante aditam hæreditatem, & dicitur expreſſa verbis generalibus ſecundum omnes, vt no. Bar. in l. 1. & l. Centurio. ff. de vulg. & pup. idem & ea quæ continentur in reciproca, vt no. do. in d. l. precibus. Sic & in propoſito, ſi filius meus deceſſerit in pupil. ætate, talem ſubſtituo, quia verba poſſunt intelligi. ſ. ante aditam hæreditatem, poſſunt etiam intelligi, ſi decedat poſt aditam hæreditatem, & tunc erit vulgaris in bonis teſtatoris & eius hæreditate. Vnde dico, q in caſu noſtro duplex ſubſtĩtẽ facta fuit, & vtraq; expreſſa verbis generalib. ſ. vulg. & pup. vñ cum deceſſerit viuo teſtatore, fateor q expirauit pupillaris, quia filiuſſa. non põt habere hæredem ex teſta. ſed vulgaris non expirauit, quia illè eſt expreſſa, & non dependet ex pupillari, nec ex interpretatione, ſed ſtat per ſe æquè principaliter, & colligitur tam ex verbis q̃ mente, & ideò locum habet, quia expreſſa vulgaris locum ſibi vendicat mortuo inſtituto in vita teſtatoris, vt eſt caſus in l. Thais, §. Splendoforus, ff. de fideic. lib. l. 1. §. pro ſecundo. C. de cadu. tol. & no. Bart. in l. 1. ff. de vul. & pup. dum tractat de ſecundo effectu ſubſtitutionis vulgaris. Concludendo dico, q per mortem dictorum pupillorum, licèt expirauerit dicta ſubſtitutio pauperum quo ad pupillarem, non tamen expirauit quo ad vulgarem, cũ fuerit vulgaris expreſſa oriens ex verbis teſtatoris valentibus importare, & per conſequens ex mente, non autem fuit tacita incluſa in expreſſa vulgari, illa .n. bene expiraſſet, & in illa loquitur l. q ſi filius. ad dictum Dy. & ſic iſta bona, vel ſint inter pauperes diſtribuenda virtute vulgaris expreſſæ, verbis tamen generalib. ¶ Reſtat nunc vltimum, vtrum ſi probetur q teſtator fuerit vſurarius manifeſtus vitietur dicta ſubſtitutio, ſi cau

a tionem non præſtitit. Videtur q ſic a per c. q̃q̃. de vſuris. l. 6. Nam relicta ad pias cauſas non vñr habere priuilegium cõtra formam illius c. Sed aduertendum diligenter, q illa cautio debet præſtari & introducta fuit in fauorem eorum, quib. fienda eſt reſtitutio, ſi ergo non expedit eis q preſtetur, non eſt præſtanda. arg. ff. ad Carbo. l. 3. §. duæ cauſæ. Reſtitutio autem iſta fienda erat perſonis, à quibus erant extortæ, ſi erãt certæ, alias pauperibus, de vſuris. c. cum tu. de iu. c. cum ſit. Dico igitur, q ſi teſtator ſubſtituiſſet alios, q pauperes, tunc ſine dubio non ualeret teſtamentum, ex quo cautio non eſt præſtita, quia ſatis tem conſtat, q pauperum intererat cautionem preſtari, quibus fienda erat reſtitutio incertorum, & ita procedet c. q̃q̃. Sed ex quo fuerunt ſubſtituti pauperes, quibus fienda erat reſtitutio, dico q ille qui uult impugnare teſtamentum, habet articulare, & probare q erant perſonæ certæ, quibus reſtitutio veniebat fienda, & quarum intererat cautionem præſtari, quo probato teſtamentum apparebit nullum. Sed ſi hoc non probetur, præſumuntur omnia incerta, & ſic pauperibus diſtribuenda. Cum igitur pauperes ſint ſubſtituti, dico q non uitiatur ſubſtitutio triplici ratione. Prima, quia ſtatutum, quod eſt in fauorem, redundaret in eorum odium, quod non eſt dicendum d. §. duæ cauſæ. Secunda, quia & ſi vſurarius ille caviſſet, & ſic ius fuiſſet acquiſitum pauperibus ipſis poſtea ſuccedentibus, ius illud extingueretur tam quo ad principalem cautionem, q̃ quo ad fidejuſſores, ex quo creditor debitori ſuccedit. ff. de fideiuſ. l. hæres à debitore, §. q ſi ſtipulator. & qd plene no. C. de pac. l. debitori. Tertio, q ex tali cautione non poſſent pauperes conſequi niſi quatenus reperiretur in facultatibus, & non ultrà, ut d. c. q̃q̃, ſed cum illas habeant ex ſubſtitutione, non expedit amplius quærere. Et hæc procederent maximè tenendo op. Arch. qui dixit uſurarium poſſe per ſe & ſuos executores diſtribuere incerta, de qua per Io. And. in c. ſi. de teſt. lib. 6. in nouel. Sed tenendo opi. Hoſt. qui dixit contrarium, & dixit debere diſtribui per Epiſcopum, dico etiam prędicta procedere, quantum ad hoc ut ſubſtitutio facta de pauperibus ualeat, ne irritetur ratione cautionis non præſtitæ, per rationes, quas dixi, ſed inquantum conſtituit executores ad nominandum non potuiſſet, ſed fienda eſſet nominatio per Epiſcopum, & ſic dicta opi. Hoſt. non contradiceret prædictis. Honeſtius eſt; ex quo teſtator tales idoneos executores conſtituit, q Epiſcopus eos non impediat, ſed potius in eis aſſiſtat ſecundum opi. aliorum, de quibus omnibus in d. c. ſi.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutio facta hoc modo, quia rogauit dictas filias inſtitutas, vt poſt earum mortem reſtituerent hæreditatem horti S. Michaelis, in quo caſu dictam ſocietatem hæreditatem inſtituit, non expectata morte omnium filiarum ſocietas ſuccedit morienti ſine liberis.*

Intellectum ad l. hæredes mei, §. cum ita. hic vide. & numero 2.

2 *Filij quando ponuntur in conditione tacita vel expreſſa, nihil videtur eis relictum.*

CONSILIVM XIIII.

1 b In Chriſti nomine. Si † contingat b dictam do. Liſiam, quæ non habet filios, nec habere ſperat, ultimo loco decedere ſine filijs, ſcilicet poſt dominam Margaritam nulli dubium, q eius portio deueniet ad ſocietatem prædictam, iure fideicommiſſi, non obſtante, q Margarita prius deceſſit cum filijs, qui filij hoc caſu non excluderent dictã ſocietatem à portione ultimi morientis ſine liberis, ut eſt caſus in l. hæredes mei, §. cum ita. ff. ad Trebel. Nam etiam ſi teſtator ſubſtituiſſet dictam ſocietatem poſt mortem omnium filiarum, & ſic ſub expreſſione nominis collectiui, & ſub iſta conditione expreſſa, ſi omnes decederent ſine liberis, tamen ultima decedens ſine liberis haberet in eis portionem, & locum haberet ſubſtitutio, poſito, quòd omnes aliæ deceſſiſſent cum liberis, & ſic in earum perſona defeciſſet conditio; ex quo tamen extaret perſona ultima, uendicaret ſibi locum ſubſtitutio, quia non extaret perſona, quæ ex præſumpta uoluntate defuncti

ſuncti ſubſtitutum excluderet; vt habetur in d.§.cum ita. For
tius in caſu noſtro , in quo conditio illa non fuit expreſſa , &
in quo facta fuit ſubſtitutio ſine expreſſione nōis collectiui ,
ſed ſimpliciter poſt mortem , & ſic cenſetur cuilibet per ſe fa-
ctam.l.Lucius. §. Gaio.eo.ti.vnde poſito quòd illa conditio ,
ſi deceſſerint ſine liberis , ſubintelligatur,vt infrà dicam , ta-
men cum in ſingulis intelligatur ſubſtitutio diuerſa, & de per
ſe, non facit deficere ſubſtitutionem, niſi in eius perſona , in
quo deficit conditio,vt no. in d.§.cum ita.facit l.pe. ff. de in-
iuſto teſta.& hoc eſt clarum. Sed ſi contingat ipſum prius de-
cedere,quàm D.Margaritam , & poſtea D.Margaritam vltimò
decedere cum liberis: tunc dubitatur de tribus quæ colligun-
tur ex quæſito ſupra formato. Primo an d. liberi D. Margari-
tę excludant dictam ſocietatem.Secundo , ſi excludatur , quo
iure excludunt, an ex eo quòd dicti videantur ſubſtituti filia-
bus prædictis. Tertiò,in qua portione,an in portione D. Mar
garitæ,& ſic in quinta, cum eſſent quinq; filiæ æqualiter in-
ſtitutæ;an etiam in portionibus omnium aliarum præceden-
tium,& ſic in tota hæreditate.¶Circa primum dico indubitan
ter,filios prædictos excludere ſocietatē; quia in ſubſtitutione
facta poſt mortem dictarum filiarum de dicta ſocietate,ſubin-
telligitur tacita illa conditio, ſi deceſſerint ſine liberis. C. de
fideicom.l.cum acutiſſimi.& ff. de inſti & ſubſti. l. generaliter.
ff.de condi.& dem.l.auus.Nec in contrarium facit aliquid cō
ditio perſonæ ſubſtitutæ ſcilicet dictæ ſocietatis,& ſic piæ cau
ſæ,vt patet ex d.l.auus.Nam ſi quis vni ex filijs poſt mortem
ſubſtituat alium filium , nihilominus ſubintelligitur illa con-
ditio,ſi ille deceſſerit ſine liberis,vt d.l.cum auus.Idem & for
tius ſi ſubſtituat eccleſiam,monaſterium , vel aliam piam cau-
ſam , ad quam habere præſumitur tantam affectionem , quan-
a tam ad alterum filium : a & determinant Bar. in d. l. cum
acutiſſimi.vbi dicit poſt Ric. Mal. quod ſi quis poſt mortem
filij iubet conſtruit monaſterium de bonis ſuis,ſubintelligitur
iſta conditio, ſi filius deceſſerit ſine liberis. ¶ Quantum ad ſe
cundum dico,quòd d.filiæ D. Margaritę excludent dictam ſo
cietatem;eo quia facient deficere conditionem,ſub qua ſocie
tas fuit ſubſtituta.Cum.n.in dicta ſubſtōne ſubintelligatur ta
cita conditio,ſi filiæ deceſſerint ſine liberis,vt dixi,vna earum
decedente ſine filijs , in ipſam & eius portionem deficit con-
ditio, ſub qua ſocietas vocata fuit, etiam ſi filiæ prædictæ nō
extiterint hrdes matri eius.ff.de leg.j.l.filiusfa §.cum quis.C.
de natu.libe.auth.licèt. non autem dicendum eſt,quòd exclu
dant ſocietatem ex eo,quia videantur ſubſtitutæ filiabus præ-
2 cedentibus † Nam quando filij ponuntur in conditione taci-
ta,vel expreſſa,nihil videtur eis relictum,vt no.glo.ff.de hęre.
inſti.l.Lucius.& per Bar.in l.& ſi ſic. ff.de le.3.nō ergo poteſt
dici,quòd dicti filij fuerint ſubſtituti, ſed quòd faciant defice-
re conditionem,ſub qua fuit ſubſtituta ſocietas.¶Venio nunc
ad tertium,in quo dico quòd decedente d.D. Margarita cum
filijs,excluditur dicta ſocietas ſine dubio quo ad portionem
illius dñæ,quæ fuit originaliter quinta pars totius hrditatis ,
cum eſſent quinq; filiæ æqualiter inſtitutæ. Sed quo ad qua-
tuor portiones aliarum ſororum prędecedentium ſine liberis,
an excludatur,maius eſt dubium,ſuper quo alias conſultus, q̄
plurimū dubitaui. Nunc aūt recogitans fortius, dico , & puto
veritatem dicere,ꝙ attentis verbis ſubſtitutionis,ſocietas præ
dicta non excluditur quo ad illas,ſed dēt ad eā deuenire ; qđ
ſic oſtenditur,dū ſubſtitutio ſtat in mō, videlicet,quia rogaui
dictas filias inſtitutas,ꝙ poſt earū mortē reſtituerent hæredi-
tem ſocietati orti Sancti Michaelis, in quo caſu dictam ſocie-
tatem hæredem inſtituit , quæ ſubſtitutio ſine dubio fuit fi-
deicommiſſaria,& illa directa,videlicet,ꝙ illo caſu dictam ſo-
cietatem hæredem inſtituit,cum non poſſint valere iure dire
cto,obliquantur.l.ex facto.in prin.& l.Scęuola.ff.ad Tre.¶Itē
dico,ꝙ tot fuerunt ſubſtitutiones, quot erant filię;nam vna-
quæque earum videtur de per ſe fuiſſe rogata, de reſtituendo
portionem ſuam poſt mortem ſuam ſub tacita illa conditio-
ne, ſi deceſſerit ſine liberis,ſtatim ergo quod vna mortua fuit
ſine liberis, vendicat ſibi locum ſubſtitutio in portione ſua , &
potuit ſocietas portionem illam petere , & ſimiliter moriente
poſtea ſecunda,idem potuit facere; & ſic de ſingulis.vnde di-
co,quòd hodie poſſet dicta ſocietas petere portiones trium fi-
liarum,quę ſine liberis deceſſerunt ab iſtis ſuperſtitibus,quæ
ſunt hæredes earum,cum etiā potuerit hoc facere ſtatim poſt
mortem ſingularum in ſingulis earum porrionibus ; & idem
facere poterit in portione D. Liſæ poſtea ſine liberis deceden
tis.caſus eſt in d.l.Lucius.§. Caio.ff.ad Treb.per quem iſte ca-
ſus determinatur. Et licèt ſocietas hucuſque tacuerit, quia for
tè credidit quod portiones prædecedētium deuenerint ad ſu
perſtites,& quod ſubſtitutio in illis non vendicauerit ſibi lo-
cum;re tamē vera non ita fuit,immo ſtatim poſt mortem ſin-
gularum in ſua quaque portione ſubſtitutio locum habuit , vt
d.§. Caio.¶Reſtat reſpondere ad duo, ex quibus hoc quod di
xi,magis declarabitur. Ex primo non videtur,quod dixi, pro-
cedere,eo quod teſtator d.filias inſtitutas inuicē ſubſtituit,cu-
ius reciprocę ſubſtitutionis vigore videtur , quod portiones
prędecedentium deuenerint ad ſuperſtites, non autem ſocie-
tatem quæ cenſetur ex hoc ſubſtituta morienti.i.cum omnes
deceſſerint, non autē ſingulis earum,tunc enim illud eſſet ve
rum ſi eas non ſubſtituiſſet inuicem;ſed ex quo ſubſtituit,vide
tur ſuperſtites prædilexiſſe in portionibus prædecedentium.
Sed ad hoc reſpondeo quod iſtud eſſet verum , ſi talis ſubſti-
tutio reciproca fuiſſet facta per iſta verba, quòd quandocūque
deceſſiſſent,eas inuicem ſubſtituiſſent.tunc enim propter illa
verba, quandocunque deceſſiſſent , talis ſubſtitutio reciproca
continuiſſet fideicom.per quas quælibet earum decedens vide
tur fuiſſe rogata deferre ſuperſtitibus portionem ſuam,& non
ipſi ſocietati,iuxta no.per Bart.in l.Lucius.ff. de vulg. & pup.
in fi.1.col.ibi dum dicit, quandoque continet ſex ſubſtitutio-
nes &c.Sed in caſu noſtro cum ſimpliciter inuicem ſubſtitue-
rit ſine commemoratione mortis , dico quod talis ſubſtitutio
non comprehendit fideicom.ſed vulgares tantum: quia vide-
tur teſtator voluiſſe,quòd ſi aliqua earum non ſit hæres, aliæ
ſint hæredes. Nō autem videtur voluiſſe,ꝙ ſi ſint hæredes, &
poſteà decedant,ꝙ reſtituant ſuperſtitibus. ita determinat ex
preſsè Bar.poſt Dy.in d.l.Lucius.in vlt.col.ver.quæro vtrum
hæc ſubſtitutio breuiloquia facta per hæc verba , vos inuicem
ſubſtituo contineat fideicom.&c. probatur in l. iam hoc iure.
eo.tit.ibi,in vulgarem tantummodo &c.Cum igitur filiæ quæ
prædeceſſerunt,fuerint hæredes, expirauit d.ſubſtitutio reci-
pròca quo ad vulgarē.l.poſt aditam.C.de impu.& ali. ſub. nec
remāſit quo ad fideicō.quæ nunquam fuit in ea comprehen-
ſa.Et ideo ipſius poſtea decedentibus bona venerunt ad ſuper
ſtites ex.ſubſtitutione,ſed dicta ſocietas,vt ſic concludamus a-
liqua earū nō exiſtente hærede,non erant aliæ vulgariter ſub-
ſtitutæ per fideicō ſed ſola ſocietas.facit quod no.Bar.in l.Cē
turio.eo.ti.in 7.vel 8 col. ver. ſed op.ad prędicta,& vr̄ ꝙ ſub-
ſtitutio compendioſa &c. ¶ Secundò videtur obſtare his quę
dixi,q͂a licèt prædecedentes mortuæ ſint ſine liberis , tamen
non videtur habere locū ſubſtitutio facta de ſocietate , ex quo
ſuperſunt aliæ duæ , quę ex præſumpta voluntate defuncti d.
ſocietatem excludunt, cēſetur.n.teſtator voluiſſe inter eas ſer
uare ius legitimæ ſucceſſionis, vt ſic ſuperſtites habeāt portio
nē ꝓdecedentium ſaltē ab inteſtato. C.de impu.& alijs ſubſti.
l. pe.per Bar.videtur hoc tenere in d.l.hęredes mei. §. cū ita.
ff.ad Trebe.in diſtinctione. Sed certè l.pe.nihil facit,quia lo-
quitur in pupillis, cum facta fuit ſubſtitutio pupillaris ſub ex-
preſſione nominis collectiui,puta ſi ambo deceſſerint in pupil
lari.tunc.n.fateor ꝙ vno ꝓdecedente in pupillari ætate ſubſti
tutio locum non habet,tum propter dictum verbū collectiuū,
ſi ambo,quod requirit concurſum amborum , tum etiam quia
cum prædecedens in pupillari ætate non poſſit facere teſtm̄ ,
neceſſariò eius hæreditas ltia deuoluenda eſt ad ſuperſtitem ,
tanquam ad proximiorē ab inteſtato;vn̄ ad tale ius legitimum
quod neceſſariò euenturū eſt , vr̄ teſtator habuiſſe reſpūm, &
voluiſſe ipſum inter eos conſeruari,ex quo vſus eſt verbo col
lectiuo,ſi ambo , vel ſi vtraq; &c.& ita loquitur illa l.pe.¶Sed
caſus noſter eſt diuerſus in duobus.¶Primò,quia in iſta ſubſti
tutione non fuit appoſitum nomē collectiuum,& ſic non re-
quiritur ex vi verborum qđ in omnium perſona exiſtat cōdi-
tio.Itē loquimur in ſubſtitutione fideicom. facta maioribus ,
inter quos, vel quas ius ltiæ ſubſtitutionis neceſſariò locū nō
habet;licèt.n.aliquæ ꝓdecedant ſine liberis,nō ſequitur ꝙ hæ
reditas earū ab inteſtato,& iure ltio neceſſario deuenire dēat
in ſupſtites,cum poſſint prædecedentes teſtm̄ facere, & alios
hæredes inſtituere. Vn̄ videtur teſtator non habuiſſe reſpe-
ctum,vel non cogitaſſe de eo iure , qđ neceſſariò nō eſt euen-
turū,& ſic non poſſumus dicere,ꝙ videtur inter iſtas voluiſſe
reſeruare ius legitimę ſucceſſionis, & ſic dico ꝙ iſte ſuperſti-
tes non excludunt ſocietatem ex præſumpta voluntate defun
3 cti.† Et ꝙ iſtud ſit verū expreſsè patet ex notatis per Bar.ī d.
l.penul.C.de impub.& alijs ſubſt.vbi ī ſubſtitutione facta duo
bus filijs dicit fiendam eſſe differentiam , an facta ſit cum ex-
preſſione nominis collectiui, ſi ambo, vel vterque. &c.nā tūc
nō eſt vis inter directā fideicō.an verò ſit facta ſine exꝑſſione
talis noīs,& tūc eſt differētia inter directā vulgarē ex vna par
te,& fideic.ſeu pupillarē ex altera;nam q͂a agitur de vno effe-
ctu.i.de vna ſucceſſione, requiritur cōcurſus in perſona ambo
rum,aliter non admittitur ſubſtitutus.l.quāuis.eod.ti.¶Scđo
caſu non requiritur cōcurſus,imò exiſtēte cōditione ī ꝑſona
vnius primi moriētis,lʒ alter ſupuiuat,admittitur ſubſtitutus
pupillaris,vel fideic.q͂a ī talibus ſubſtōnibus agit̄ đ diuerſis ef
fectibus.¶Ecce ergo ꝙ Bar. ibi exꝑſsè vult , ꝙ ſi duobus filijs
facta fuit ſubſtō fideicō.ſine exꝑſſiōe noīs collectiui,putà poſt
mortē eorū,ſicut fuit ī caſu nr̄o, vel ſi deceſſerint ſine liberis ,
vno eorū ꝓdecedēte ſine liberis licèt alter ſupſit,ſubſtō locū
ſibi vēdicat; nec pōt dici ꝙ ſuperſtes ex præſumpta voluntate
defuncti ſubſtitutū excludat, ex quo nomē collectiuū nō fuit
appoſitū.¶Ex q͂bus dictis determinat̄ caſus nr̄ , & rn̄det̄ ad id
quod dicit idē Bar.in d.§.cū ita. & dico ꝙ ibi nō bn̄ loquitur
4 ſed melius loquit̄ ī d.l.pe.†Sed lʒ alias mihi viſū fuerit,ꝙ ī d.
§.cū ita non bn̄ loqueret̄, tn̄ ꝑꝑ auctoritatē eius nō fui auſus
cōtradicere ſibi.Sedpoſtea cū vidi ipſū ī d.l.pe.ī qua cōtrariat̄
ei qđ ī d. §.dixit,firmius dico ꝙ iſta eſt veritas,vt ſic cōcludā,
ꝙ cū iſta ſubſtō facta fuerit poſt mortē iſtarū ſimpliciter ſine ex
ꝑſſiōe noīs collectiui, locū ſibi vēdicauit ī ꝑſonis & portioni

a ¶Filium. Vided. Alex. de Im. in cōſ. 94. in 3. parte.

bus earum quæ iam mortuæ ſunt incontinenti poſt mortẽ ea-
rum per d.§.Caio. Non obſtante, quòd adhuc ſuperſint duæ,
qa non poteſt dici, ꝙ illæ excludant ſocietatem ex præſũpta
voluntate defuncti, ex quo nomen collectiuum nõ fuit appo-
ſitum, per ea quæ no. Barto. in d.l.pen. C.de impu.& alijs ſub-
ſti.relicto eo qđ idẽ.no.in d.§.cum ita.maximè in diſtinctio-
ne ſua. Nec etiam dici põt, ꝙ voluerit inter eas ſeruare ius le
gitimæ ſucceſſionis, cum illud neceſſariò locũ non habuerit,
eo quia cum eſſent maiores poterant teſtari, & alios inſtitue-
re, & ſic de tali iure nõ teſtãdi, non videtur teſtator cogitaſſe.
Item nõ ob.l.ſi is qui ducenta.§. iterum ſi paterfam.ff.de reb.
dub.quem Bar.allegat in d.§.cum ita.qa ibi loquitur in ſubſti
tutione vulgari, in qua eſt alia ratio q̃ in fideicõ. vt ibi no. per
eum. Præterea ſequeretur abſurdum ſi aliud diceremus: nã ſi
qs habẽs duos filios quos hęredes inſtituit, rogaret vnũ, vt poſt
eius mortem reſtitueret hæreditatem, talis ſubſtitutus haberet
non ſolũ iſtam tacitam conditionem, ſi deceſſerit ſine liberis,
vt l.cum acutiſſimi.ſed etiam iſtam ſi deceſſerit ſine fratre; qa
ſi decederet ſuperſtite fratre, talis frater ex præſumpta volũta
te defuncti me ſubſtitutum excluderet, ſi verum eſſet quod di
cit Bar.in §.cũ ita.ſed iſtud eſt falſum & ridiculoſum dicere,
cũ hoc non reperiam niſi in filijs eius cui facta eſt ſubſtitutio
vt excludant ſubſtitutum, vt d.l. Cum acutiſſimi.& l.cũ au°.de
fratre autem nec tex.nec glo.nec doct.aliquid dicũt, & quia il
lud dictum Papiniani fuit mirabile, vt refert Imperator in d.l.
cum acutiſſimi.nõ extendam ipſum vltra terminos eius.¶ Cõ
cludo igitur omiſſis pluribus quæ dici poſſent, quòd portio il
lius D.Margaritæ ſi decedet cum liberis, non debebit ad ſocie
tatem deuenire; quia liberi facient deficere tacitam conditio-
nem, quæ inerat in ſubſtitutione ſibi facta.¶ Secundo, quòd
portio illius D. Liſæ ſi decedat ſine liberis deueniet ad ſocie-
tatem, ſiue decedat poſt Margaritam, de quo non eſt dubium,
ſiue decedat ante, ſicut dicam in ſequenti. ¶ Tertiò concludo
ꝙ portiones earum quæ iam prædeceſſerunt ſine liberis, perti
nent ad ſocietatem prædictam, & poſſunt eas nũc petere, & ẽt
potuerunt à tempore quo mortuæ fuerunt, licèt ex benignita-
te non petierint, & hoc per d.l.Lucius.§ Caio.ff.ad Treb.non
obſtante quod ſuperſint adhuc iſtæ duæ quæ nullo modo ſub
ſtitutionem excludunt; nec ex vi verborum, quia non fuit ap-
poſita dictio collectiua; nec ex præſumpta voluntate defuncti,
quia in caſu noſtro locum nõ habet per no.per Bar.in d.l. pe.
C.de impu & ali.ſubſ.quicquid ipſe dixit in d. §. cum ita.nec
virtute ſubſtitutionis reciprocæ; quia illa comprehendit vul-
garem tantum, quæ expirauit per aditionem, vt dictum eſt.

SVMMARIVM.

1 *Bona ſubiecta reſtitutioni, ſunt obligata mulieri pro do
te reſtituenda, etiam, ſi mulier prouiderit ſibi de fide
iuſſore.*

2 *Priuilegium auth.res quæ.C.com.de leg.tranſit in ipſũ
fideiuſſorem cui mulier iura ceſſit rationibus & iuri
bus de quibus hic.*

CONSILIVM XV.

*Hoc Conſilium eſt appendix præcedentis, vt ſtatim ex ip-
ſo initio liquet, ſeu potius Supſcriptio. N.M.*

In Chriſti nomine. Circa ea quæ ſuperius pleniſ
ſimè tacta ſunt per ſupraſcri-
ptos doct.non inſiſtam, quia ſuperfluum eſſet; ſolum tendam
ad declarandum tria ſuper quibus vt dicitur de præſenti inſi-
1 ſtitur. † Primum eſt quia tex.in authẽ. res. C. communia de
le.& in cor.vnde ſumitur. dicit, quòd res ſubiectæ reſtitutioni
poſſunt alienari, & obligari in cauſa dotis, ſi legitima non ſuf-
ficiat. Et cum in caſu noſtro tempore contractus matrimonij,
& receptæ dotis, legitima & Trebellianica illius B.grauati, e-
rat dimidia ſuæ tertiæ, ſufficiebat ad dotem, & eius quantita-
tem, poſtea verò dicta dimidia cõſumpta fuit in cauſam capti-
uitatis dicti B.& pro eius redemptione, quæritur vtrum alte-
ra dimidia quæ erat in cauſa reſtitutionis remanſerit obligata,
vt ſic hodie per hypothecam poſſit auocari per dictam mulie-
rem à fideicom.fratre mariti, & quantum ad portionem tangẽ
tem illum C, qui cum d.B, ſe obligauit, quę eſt dimidia illius
dimidiæ, & ſic quarta pars totius tertiæ partis tangentis perſo
nam B.Nulli dubium cum ipſe obligauerit ſe, & ſua præſentia
& futura, & ſic venit illa quarta in obligatione, vt ſupra tactum
eſt per alios. Reſtat ſolum dubium de altera dimidia illius di-
midiæ tangentis perſonam D.qui ſe ad dictam dotem non ob
ligauit. Et videtur quòd illa non ſit obligata. nam ex quo tẽ-
pore contracti matrimonij & dotis receptæ legi.& Trebel.ſuf
ficiebat; videtur, quòd hypotheca pro dote reſtituenda, quæ
tunc tẽporis contracta fuit, vt no. in l.aſſiduis.C.qui po.ĩ pi.
ha.ſolum fuerit contracta illa dimidia quę ſufficiebat ad legiti
mã & Treb. Altera verò dimidia quę ſubiacebat reſtitutioni,
remãſit libera ab hypotheca quę cõtrahebat̃ ex diſpõne dictę
auth.ꝑꝑ tex.ipſius qui vult obligationẽ cõtrahi, ſi legitima &
Treb.non ſufficit.vbi ergo ſufficit, nõ contrahit. Si ergo dimi-
dia illa ſufficiens ad legitimã & Treb.ſit cõſumpta, videt̃ hoc
debere nocere ipſi mulieri, quę hẽbat ius ſuũ ſolũ in illa dimi
dia, ar.C.de pig.ac.l.pignus.nõ aũt dẽt nocere fideicõ.qa cum
abinitio in portione ſibi reſtituẽda non fuerit hypotheca con
2 tracta, †nõ contrahit̃ ex poſtfacto ꝑꝑ ſuperueniẽtẽ caſum, arg.
ff.de fur.l.ſerui, & filij.poſt princ.ibi neq;.n. &c.nulli.n dubiũ
ꝙ ſi quis pro debito rem vnam tm̃ mihi obligat, illa perẽpta, lʒ
remaneat mihi perſonalis actio, nõ tñ alio res ſua mihi ex hoc
obligatur, niſi exp̃ſsè & nouo obligetur, vt ẽt patet ex d.l.pi-
gnus.ꝓ hoc bene facit l.ĩ quantitate.in verſi.& ex aduerſo ff.
ad le.Fal.vbi hr̃ ꝙ ſi tp̃e mortis teſtatoris tm̃ ſupererat ĩ hr̃di
tate deductis legatis, quod ſufficiebat ad quartã Falcidię, & ſic
legata nõ veniebant diminuẽda per Falcidiã. puta habebat c. ĩ
bonis.legauit 75.licèt poſtea añ aditã hr̃ditatẽ illa 25.nõ lega
ta pereant, illud nõ nocet legatarijs, ſed hr̃di; & ſic non debent
legata defalcari ꝑꝑ ſuperuenientẽ caſũ, ex quo à principio aſ
ſumpſerunt ſibi talẽ ſtatũ.& ſic ĩ ꝓpoſito cũ portio ſubiecta re
ſtitutioni à principio non fuerit obligata, ſed aſſumpſerint ſibi
ſtatũ & conditionẽ, vt nõ dẽat defalcari ꝑꝑ dotẽ.eo qa legiti-
ma & Treb.ſufficiebat, vr̃ ꝙ ille ſtatus ſp̃ duret.& ex poſtfacto
ꝓpter ſuperueniẽtẽ caſũ nõ immutet̃.¶ His nõ obſtãtibus con
trariũ dico, nã prouiſio illius auth. q̃tũ ad dotẽ reſtituẽdã fa-
cta eſt in fauorẽ mulierũ, ne ſuis dotibus defraudentur, nõ er-
go debet inſpici tp̃s dotis datæ vt ſciatur an ltĩma ſufficiat, ſed
tp̃s rõnis eius, alias.n.cluſoria eſſet legis ꝓuiſio, qđ nõ ẽ dicẽ
dũ.ff.ne qd in loc.pub.l.fi. Quid.n. ꝓdeſſet mulieri, ſi legi. &
Treb.ſufficiẽs eſt reſtõnẽ dotis cõſtãte mr̃imonio, cũ tunc age
re poſſit, ſi eo ſoluto cũ reſtitutio fiẽda eſt nõ eſt ſufficiẽs. Cer
tè nihil, ideo dico tempus reſtõnis inſpiciendũ, ad hoc vt ꝓui
ſio legis effectũ habeat. Nec obſtãt in cõtrariũ allegata. Nã di
co ꝙ nõ ſolũ illa dimidia q̃ ſufficiẽs erat ad quartam & Treb.
fuit obligata pro dote purè & ſimpliciter, ſed ẽt altera quæ ſu
biacebat reſtõni, intelligitur fuiſſe obligata ſub cõdõne, ſi pri
ma nõ ſufficeret tp̃e reſtõnis fiẽdæ. Prouiſio.n.illius auth.fa-
cta eſt ꝓ dote reſtituẽda.dẽt ergo intelligi ſi ltĩma ſufficiens
erit tp̃e reſtõnis dotis.ar.l.ĩ delictis.§ ſi extraneus.ff.de nox.
Itẽ nõ ob.l.in quãtitate.ff ad l.Fal.nã ſolutio colligitur ex eo
qđ ibi dr̃ in tex.qa ſi illud qđ ſup erat in hr̃ditate deductis le
gatis perierit añ aditã hr̃ditatẽ, eſt quod imputet̃ hr̃di poſtea
adeunti, cũ adeat poſt dãna, & poſt caſum iã occurſum; ſed in
caſu noſtro non eſt quod imputetur mulieri quæ dedit dotẽ
añ caſum, ſi poſtea caſus fortuitus euenit quem ipſa cogitare
non dẽbat. Præterea ibi tractatur de lucro captando, hic de
dãno vitando.igitur &c.C.de codi.l.fi.pro hoc facit, quod etiã
fructus percepti ex re ſubiecta reſtõni computari debent in
dotem, & excludunt diminutionem fideicom. vt l. mulier. §.
cum proponeretur.ff.ad Treb.& tamen ſi conſumpti ſunt non
doloſè, per grauatum, non computantur nec impediunt dimi-
nutionem, vt ibi determinat Bar.ergo in ltĩa quæ ſine dolo cõ
ſumpta eſt. Præterea ſi aliquid de hr̃ditate perijt añ condõnẽ
fideicom. toti hr̃ditati perire dẽt, non ſolũ ei portioni, quæ de
betur grauato per ltĩam & Treb. ſed ei quod venit reſtituẽdũ.
ar.l.Titius.ff.ad Treb. & ſic adueniente poſtea cõdõne de eo,
quod tunc reperitur legitima & Treb.ſic in propoſito videtur
vt debeat conſiderari tp̃s reſtitutionis, & de eo quod tunc re-
peritur in bonis, ltĩa & Treb.ſit detrahenda, quę conſideratur
ex tp̃e quo detrahitur, & ſi illa non ſufficiet pro reſiduo, erunt
3 alia bona obligata. & hoc de primo ¶†Secundo p̃tialiter du
bitatur, cũ in caſu nr̃o mulier iſta ſibi proſpexerit per fideiuſ-
ſores, per qđ ſibi plenè cõſultũ fuit qđ in fi.apparuit; qa ab v-
no ipſorũ, vcʒ I. dotẽ ſuam conſecuta fuit, vtrum per hoc ceſ-
ſet ꝓuiſio illius auth.vt ſic dicamus bona ſubiecta reſtõni, qua
tenus non fuerunt expreſſe obligata, nõ cadere in hypothecã,
& ſic in dictum I.fideiuſſorẽ, & ceſſionariũ, mulier.n.d.I.ceſſit
hypothecam contra fideicom. & indubitãter vtrũ potuerit ce-
di, & ceſſet diſpõ d.auth.ita quod eam petere non poſſet; &
certè vr̃ dicendũ, ꝙ prouiſio d.authẽ. ceſſet triplici rõne. Pri-
ma qa illa fuit in ſubſidiũ introducta, vcʒ, nè ſi aliud diceret̃,
mulieres ſuis dotibus defraudentur, vt habetur in cor.vñ ſumi
tur.vr̃ ergo, qñ ſi aliunde conſultũ eſt, prout eſt in caſu nr̃o, ꝙ
ceſſet illa prouiſio; qa ceſſat rõ, ob q̃ fuit introducta, ar.ff. de
eo ꝑ quẽ fac.eſt.l.fi.in prin.& §.planè. & tunc tm̃ locũ habeat
cũ aliũde nõ poſſet eſſe mulieri cõſultũ. de le.1.l.planè.la 2.ĩ
§.j.in fi.Scđo ad idẽ.quia prouiſio illius auth.eſt extraordina
ria; qđ patet quia ordinariè & regulariter bona ſubiecta reſti-
tutioni, nõ p̃nt alienari, vel obligari, quin exiſtẽte caſu reſtõ-
nis reſoluat̃ alienatio, & ob.l.fi.cõia de le. Sedĩ fauorẽ, & priui
legiũ dotis ſpãliter ſtatutũ fuit cõtra illa auth.vñ negari nõ p̃t
ꝙ illa ſpãlis prouiſio cõtra regularẽ curſũ, & ordinariũ non ſit
extraordinaria; qa oẽ, qđ nõ eſt de ordinario curſu, eſt extra
ordinẽ; dẽt ergo ceſſare, ex quo ꝓuiſũ fuit fideiuſſorib°, quo
rum prouiſio eſt ordinaria.ar.ff.de no.ope.nũ.l. in ꝓuinciali.

Tertiò

Tertiò ad idem, prouiſio illius auth. eſt prouiſio legis, dēt ergo ceſſare, ex quo prouiſum eſt de fideiuſſoribus, quæ eſt prouiſio hoīs C. de pac. conuen. l. ſi. ff. de vul & pup. l. cū ex filio. §. filio impuberi. ¶ His non obſtantibus dico contrarium, ꝙ prouiſio illius auth. non debet ceſſare, licèt mulier ad maiorē ſui cautelā ſibi proſpexerit de fideiuſſoribus. ¶ Primò ꝑ text. ff. de manu. l. cām. §. puellā. vbi bene probatur. ¶ Secundò, quia non adhibuit fideiuſſores, vt aliquid diminueret, & tolleret de iure ſuo, ſed potius vt adderet: igitur non dēt operari diminutionem, ſicut nec econtra. l. cū tale. §. ſi. ff. de cond. & demon. ff. de adi. leg. l. legata inutiliter. ¶ Tertiò, quia abundans cautela nō dēt nocere, ſed prodeſſe. C. de teſt. l. teſtm̄. ¶ Quartò, quia ea quæ dubitationis cā adhibentur, ius cōe nō lædūt. ff. de reg. iu. l. quæ dubitationis. ff. mandati. l. qui mutuam. ¶ Quintò, ex multis remedijs pro ſecuritate & cautela inuentis poteſt quis vti quo vult, nec per hoc præiudicatur alijs. ff. pro ſo. l. ſi fratres. §. idē r̄ndit. ff. de ventre inſpi. l. 1. §. quid ergo ſi non. ver. ſed finge. ¶ Sextò quia cōtēplatione & reſpū iuris quod iſta mulier habebat ſuper bonis ſubiectis reſtitutioni, fideiuſſores ꝑdictos adhibuit, qui fortè ſe aliter non obligaſſent l. ſtipulatus. & quod ibi no. ff. de fideic. ¶ Nec obſtant in contrariū allegata. nam quo ad primū dico, ꝙ ꝓuiſio illius auth. licèt poſſit dici facta in ſubſidium, & defectum aliarum prouiſionum legalium, quod patet, quia non cōpetit niſi in defectum legitimę, & Treb. & ēt fructuū; tñ non reperitur, ꝙ fuerit facta in defectum prouiſionis propriæ ipſius mulieris; nec ſubeſt eadē ratio, nā quando ſufficit ltīa & Treb. æquū eſt, ꝙ de illa ſatisfiat, & non de alio; ſed qñ non ſufficit, non eſſet æquum, quòd ſatisfieret de bonis fideiuſſoris, & fideiuſſori poſtea non remaneret regreſſus contra aliquem, vnde poſitis his duobus, iuſtius eſt quòd fideicommiſſarius patiatur hoc damnum, cum illa bona ſemel fuerint mariti grauati & patris eius, quàm quod patiatur ipſe fideiuſſor, ad quem nil pertinet de negotio, & qui intercedendo liberalitate eſt vſus; vnde nō eſt ęquum ipſum ex ſua liberalitate periclitari. ¶ Item non ob. ſecundum; quia & ſi dicamus prouiſionem illius auth. fore extraordinariā, pōt tamen concurrere cū ordinaria, quando competūt cōtra diuerſas perſonas. C. ſi tutor vel cura. interue. l. etiā. ¶ Item non ob. tertium, quia prouiſio legis tantum ceſſat per prouiſionem hoīs factam ſuper eodem, & tendentē in omnibus ad idem cum prouiſione legis, & ita loquuntur illa iura, ſecus quando tendit ad aliud, vt d. l. cauſam. §. puellam. ff. de manu. hic aūt prouiſio illius auth. tendit ad obligationem realem quo ad bona ſubiecta reſtōni, & contra fideicom. Sed prouiſio fideiuſſ. tendit quo ad obligationem perſonalem, & quo ad ipſum fideiuſſ. vel bona ſua; & ſic non ſunt ſuperfluę, ſicut quando tendunt ad idem, nam bene fateor poſſe dici, qđ quo ad illū fideicō. qui conſenſit, ſe & ſua obligauit, ceſſet prouiſio illius auth. q̄a ex quo portio ſua eſt obligata ex obligatione expreſſa ipſius fideicom. non eſt neceſſe dicere, quòd ſit obligata ex tacita diſpōne d. auth. quia tendunt ad idem, & eſſet ſuperflua, quia ꝑꝑ expreſſum ceſſat tacitum, & hoc de ſecundo. ¶ Tertiò principaliter inſtatur, & dubitatur de præſenti, an priuilegium ſeu prouiſio illius auth. quæ fuit introducta fauore mulierum ne remaneant indotatę tranſire poſſit in iſtum fideiuſſ. ceſſionarium. Et videtur quòd quaſi ſit priuilegiū perſonale, & quia cauſa & rō quę vigent in perſona mulieris, ceſſant in perſona ceſſionarij. igitur &c. ¶ Contrarium eſt verum triplici ratione. Prima, ceſſio prædicta facta fuit ex neceſſitate. Secunda, quia ius competens ex diſpōne d. auth. fuit in eſſe formatum ante ceſſionem, igitur &c. Ex hic duab. rationibus, vel ꝙ altera iſtarū concurrit, determinat Bar. in l. poſt dotem. ff. ſo. ma. cir. ſi. & l. 1. C. de priui. dotis. tranſire in fideicō. priuilegium mulieris. Tertia rō, quia illa quæ ſunt tranſmiſſibilia in hędes, ſunt ceſſibilia. l. ex pluribus. ff. de admi. tu. ſed ius hypothecæ competens ex diſpoſitione illius auth. ſine dubio tranſmittitur in hæredes mulieris, igitur &c. ¶ Nec ob. cōtraria, quia locum habent in his, quæ non ſunt in eſſe producta, vel quæ ſunt merè perſonalia, quod non eſt hic. ¶ Ex his cōcluditur non obſtantibus quibuſcunque obiectis mulierum iſtam fouere iuſtitiam.

SVMMARIVM.

1 *Mandatum productnm in cauſa principali, non prodeſt in taxatione expenſarum productarum, De hoc vide etiam ſupra in Conſi. 12.*

2 *Procurator conſtitutus à generali miniſtro, vel conſeruatore alicuius ordinis, vel conuentus, non dicitur procurator conuentus, ſed ipſius generalis, ſicut procurator conſtitutus à tutore, vel curatore poſt litem conteſtatam dicitur ipſius tutoris & curatoris.*

3 *Tacens per decennium, videtur acquieſcere ſententiæ, nec poteſt fieri taxatio expenſarum indebitarum.*

4 *Decennio elapſo omnia præſumuntur ſolenniter acta, & vera ea de quibus ſit mentio.*

5 *Appellatio non præſumitur niſi quatenus appareat ex actis.*

6 *Appellationis iudicem per æquipollens bene vel male appellatum pronunciare, ſufficit.*

7 *Sententiam continere æquipollens condemnationis, vel abſolutionis, ſufficit.*

8 *Dictio, tantum, non excludit æquipollens.*

9 *Statutū ſi dicat quod iudex debeat victum victori condēnare in expenſis, ſiue terminare cauſam infra certum tēpus, ſi id non facit ſententia non infirmatur, ſed ipſe punitur, ſecus ſi ſtatutum prohiberet ne victus abſolueretur ab expenſis, vel ne vltrà menſem ſententiam proferet, quia tunc nulla ſententia; quia plus importat prohibitio, quam præceptum, & plus negatio, quàm affirmatio, & ſtatutum de quo in principio, debet intelligi ſi victus haberet iuſtam cauſam litigandi, etiam ſi in ſtatuto eſſet verbum, ſemper, quia ſanè debet intelligi.*

10 *Expenſæ cum veniunt ex contractu iudiciali, vel officio iudicis, attenditur iuſta cauſa litigandi, ſecus ſi ex contractu extraiudiciali.*

11 *Sententia de ſe valida tranſactis decem diebus accepit à ſe robur, & mittitur executionis, ſi autem ſit nulla, elapſis decem diebus ſi non opponatur, ſumit robur à ſtatuto diſponente, quod ſententiæ mittantur executioni elapſis decem diebus.*

12 *Sententia diſſinitiua requirit ordinem iudiciarium, & non valet contra aliam ſine nouo proceſſu.*

13 *Nullitas venit in cauſa appellationis.*

CONSILIVM XVI.

a In Chriſti nomine. Si pōderarētur a ea quæ aliàs ꝑ me clarè, & verè ſcripta ſūt ſuper hac cauſa, non expediret ſup his nouis dubijs laborare.

a ¶ Si Pōderarentur. Vide ſupra in conſi. 12. fo. 7. nu. 12. vbi etiā in eadem cauſa per eundē cōſultum fuit vt ibi remiſſiuè dicitur. N.M.

1 †Nā re vera Māninus iſte deberet mādatū ſuum oſtēdere, poſt q̄ per alteram partē fuit hoc petitum, nec ſufficit oſtendiſſe legitimationem factā; in prima cā, quia poſſibile eſt, ꝙ mandatū ſuum fuit ſufficiens in illa, & tñ non eſt in iſta; quia eſt cauſa noua. nam lata ſn̄ia mandatum illud potuit expiraſſe; & ad hūc nouum articulum, ſicut eſt taxatio, non cenſetur habere mandatum niſi de nouo detur, ſicut videmus in ſimili ꝙ procurator actoris ſine nouo mandato, lata ſn̄ia non poteſt petere ipſam executioni mandari, vel actionem iudicati intentare. ff. de procu. l. ſi procurator meus. & ibi expreſsè per Bar. Legitimatio ergo illa fuit operata quo ad illam cām, ſed quo ad iſtam, quæ nondum erat, non fuit de illo mandato diſputatum, ergo nec legitimatio ſe ad hanc extendit. arg. C de iud. l. licèt. & C. de tranſa. l. ſi de certa. cum ſimi. non producendo ergo mandatum, debet & debuit repelli, prout in alio cōſilio plenè deduxi, & hęc eſt veritas. Veruntamen poſito, quòd mandatū iſtud foret productum, non vr̄ ſufficere ex alio capite, nā ipſe in omnibus actibus venit tāq̄ procurator capituli, & conuētus talis monaſterij, & tamen re vera non fuit nec eſſe potuit.

2 ¶†Primò, vt aſſeritur, non fuit cōſtitutus ab ipſo capitulo & conuentu, ſed à Gn̄ali fratrum minorū, gn̄ali conſeruatore & protectore ordinis S. Claræ. Poſito ergo ꝙ ille potuiſſet eum cōſtituere, tñ non dēt dici procurator capituli, & cōuentus, ſed potius ipſius gn̄alis, ſicut videmus in ſimilibus, ꝙ non dr̄ procurator pupilli, vel adulti, niſi qñ conſtitutus eſt ab ipſo pupillo vel adulto, cum auctoritate tutoris & curatoris, cæterum ſi ab ipſo tutore & curatore poſt litem conteſtatam diceretur procurator tutoris & curatoris, & de ipſius tutoris & curatoris bonis debebit cauere, & ſibi tenebitur de mala adminiſtrationem, iuxta quæ hn̄tur in l neq;. C. de procu. rō eſt ĩn prōptu, quia negotiū pertinet ad pupillū, & ad adultū quo ad vtilitatem, ſed ad tutorē quo ad curam, & ſollicitudinem, ideo conſtitutus à tutore, & curatore, dr̄ procurator ipſius tutoris & curatoris, tanq̄ conſtitutus in negotio, eo qđ ad ipſum tutorem, & curatorē pertinet cura & ſollicitudo. ¶ Sic in propoſito, cū moniales non eſſent, qñ ꝓcurator ille fuit conſtitutus ab illo gn̄ali, nō potuit dici ꝓcurator earū, ſed ipſius gn̄alis rōne curæ & ſollicitudinis; nō ergo đbuit venire tāq̄ ꝓcurator capituli & cōuētus, cū nō eēt ab ipſo cōuētu cōſtitutus. Pręterea cū illud monaſteriū ſit dirutū, vt dr̄, vr̄ collegiū diſſolutū & bona ipſius applicata ordini S. Claræ iuxta no. ĩ l. ſi. ff. de colle. illi. & corpo. ñ ergo p̄t dici ꝓcurator illius capituli, & cōuētus, q̄a iā diſſolutus ē ¶ In his tñ ñ curo multū inſtare, q̄a dilatoria ſūt, iō veniamus ad meritacāę poſito ꝓ cōſtati ꝙ mādatū eēt ſufficiēs.

3 †Vr̄ dđm, ꝙ nullo mō poſſit obtinere ĩ hac

a ¶ Dies, Vide d. Alex. de Im. in cõſ. 135. in 2. col. in 2. par. vbi ponit q̃ño & quando quis dicatur acquieſcere ſententiæ, & anp lapſum x. dierum ad appellandum.

b ¶ Vera, Vide d. Alex. de Im. in vlt. col. in 4. par.

cauſa, quia non fouet iuſtitiã, quod ſic oſtenditur ei; licèt ille
Vertiergus fuerit condemnatus in expenſis, ab illa tamen ſen
tentia ipſe appellauit, & per iudicem appellationis, ſeu ex gra
uatione fuit abſolutus, à qua abſolutione non fuit appellatũ,
a nec de nullitate dictum infra decem dies. a & ſic tranſiuit in
rem iudicatam. Non ergo cadit vel fieri põt taxatio ſuper ex-
penſis, quæ non ſunt debitæ. ar. ff. de act. emp. l. ſi ſeruũ mihi. §.
ſi modus. ibi, non poteſt æſtimari bonitas &c. & de acq. re do. l.
4 adeo. §. ſi cuius. ibi, & qui vicinum prędium &c. ¶ † Reſtat nũc
reſpondere ad aliqua quę contra dictam ſententiam opponũ-
tur. Et primò non ob. dum dicitur quòd non conſtat de appel
latione, & quòd ad inſtantiam partis fuerit lata ſententia &c.
quia dico, quòd poſtquàm tranſiuit tpſ appellandi, ſeu dicẽdi
de nullitate, non poſſunt iſta opponi, quia præſumuntur oĩa ſo
lenniter acta, & oĩa de quibus fit mentio in ipſa ſententia, præ
b ſumuntur vera. b vt not. Inn. in c. bonę de elec. ſuper verbo
5 præſumuntur, † tunc autem poſſent illa opponi, ſi fuiſſet appel
latum, quod non præſumeretur, niſi quatenus ex actis appare-
ret, & ita intelligit c. qm̃ contra falſam. de prob. & ibi p Inn.
& c. cum in iure, de offic. deleg. ¶ Itẽ opponitur contra dictam
ſententiam, ex eo quia nõ pronunciatur de iniuſtitia primæ ſẽ
tentię, nec de iuſtitia appellationis, quod vr̃ neceſſe, vt l. eos.
C. de app. & ſic dr̃ nõ valere ipſo iure, & iſtam cauſam allegat
6 Lauren. Ptãs Maſſæ, qui contra illam pronunciauit. † Sed iſta
non eſt bona allegatio, nam licèt iudex appellationis nõ pro-
nunciet benè vel malè appellatum vel pronunciatum, ſi ta-
men ponit verba æquipolentia, & idem importantia, ſufficit;
puta ſi iudex primæ cauſę condemnauit, iudex appellationis
abſoluit, nam per hoc videtur pronunciare malè iudicatum, &
bene appellatum, quia iſta ſunt ęq̃pollentia. Hoc probat pri-
mò, l. preſ. coniuncta gl. non haberi. C. de ſen. & interloc.
7 omn. iud. † nam licèt ſententia debeat continere condemna-
tionem vel abſolutionem, vt ibi dr̃ in tex. ſufficit quòd conti-
neat æquipollens, & ibi in gl. non. n. refert, q̃d ex ęquipollen-
tibus fiat. l. mulier. ff. ad Treb. Item probatur p caſus legum. ff.
iudicatum ſolui, l. cum apud. ff. de mino. l. Aemilius Largia-
nus. in quibus hr̃, q̃ cum iudex primus abſoluiſſet, iudex appel
lationis condemnauit; nec aliquid dicitur, quòd pronuncia-
uerit ſuper iuſtitiam vel iniuſtitiam appellati, & tñ valet.
¶ Nec ob. l. eos. ff. de app. dum dicimus, q̃ iudex appellationis
8 dẽt tm̃ iuſtã vel iniuſtam pronunciare &c. † nam illa dictio,
tm̃, non excludit quin poſſit pronunciari per alia verba idem
importantia, vt dixi; ſed ſolum importat, vt ipſe non poſſit ſe
exonerare remittendo cauſam ad ſuperiorem, vt ibi dicitur in
prin. Malè ergo fecit Lau. dum pronunciauit illam ſententiam
9 nullam ex iſto capite. ¶ † Item opponitur tertio, quòd dicta ſẽ-
tentia videtur lata contra formam ſtatuti dicentis, quòd iu-
dex in ſua ſententia debeat victum victori condemnare in ex
penſis, & ſic dicitur q̃ eſt nulla tanq̃ continens expreſſum iu-
ris errorem. Sed certè iſtud nõ eſt verum, nã dictum ſtatutum
continet pręceptum factum iudici, nec aliquod dr̃ ſi contra-
rium fiat. Dico ergo, q̃ licèt iudex non ſeruet dictum pręce-
ptum, ſñia propterea non eſt nulla, ſicut videmus in ſi. Si ſta-
tutum dicit, q̃ iudex debeat terminare cauſam infra menſem.
Nam licèt iudex non ſeruet pręceptum, ſed terminet cã poſt
menſem, valet ſñia, licèt ipſe veniat puniendus; vt no. p doc.
in l. properandum. C. de iud. in prin. per l. 1. C. vt oẽs tã ciui q̃
mili. Secus eſt, ſi ſtatutum prohiberet condemnatum in prin-
cipali abſolui ab expenſis; talis. n. prohibitio bene redderet
abſolutionem nullam. C. de legi. l. non dubium. Rõ diuerſitatis
eſt; quia plus importat prohibitio q̃ pręceptum; ſicut plus
importat negatio, q̃ affirmatio, iuxta no. per gl. ff. de condi. &
demon. l. hoc genus. & in c. cum dilecti. de conſue. quæ in-
cipit, ſuſpenſus. Nec dicitur ſñia continere iuris errorem, tũc
eñ eſſet hoc verum, ſi diceret iſto modo, videlicet. Et q̃a vict⁹
victori non debet in expenſis condemnari, ideo abſoluimus
&c. ſed hoc non fuit dictum. Pręterea ſtatutum prædictum de
bet ſanè intelligi. ſ. niſi euidenter appareat, quòd habuit iuſtã
cãm litigandi. Pono igitur, q̃ te conuenio ex contractu patris
tui, certum eſt q̃ tu habes iuſtam cauſam litigãdi, quouſq; tibi
oſtendã inſtrumentum, pone ergo, q̃ in fine cauſę oſtendo in
ſtrumentum, tu hoc vides, cedis liti & condemnaris, debebis
ne condemnari in expenſis virtute d. ſtatuti? Dico q̃ non, & ſi
ſtatutum hoc expreſsè diceret, eſſet iniquum, non ergo dicen-
dum quòd voluerit hoc dicere. 4. diſt. c. erit autem. ¶ Nec obſt.
q̃ dicit, ſemp, nam quantumcunque pręcisè loquatur, debet
10 ſanè intelligi. ar. c. ex parte. de off. deleg. † Item non ob. ſi di-
catur, q̃ virtute d. ſtatuti veniunt expenſę iure actionis, & ſic
non debet attendi iuſta cauſa litigãdi. iux. no. in l. ſi mulier. ff.
de leg. 2 Nam iſtud eſt verum, qñ venirent expenſę iure actio
nis orientis ex contractu extraiudiciali, vel ex teſtõ, ſecus ſi
ex iudiciali, vel alio q̃ ſuccedat in locum officij iudicis. ita
no. expreſsè per Bal. in auth. gñaliter. C. de epiſ. & cle. Sed
hęc diſpoſitio ſtatuti cum facta ſit certa iudici, ſuccedit lo-
co officij iudicis, ſicut & ſtipulatio iudicialis, igitur debet at-
tendi, an habuit iuſtam cauſam litigandi. Non ergo poteſt di-
ci ſñia nulla, licèt victum victori non condemnet in expen-
ſis, quia poteſt ſubeſſe iuſta cauſa, quę per ſtatutum non exclu
1 ditur. † Pręterea poſito, q̃ fuiſſet nulla, tamen debebat inf. x.
dies de nullitate opponi, aliàs ſtatutum vult q̃ habeat execu-
tionem, vt patet in ſtatuto ſub Rubrica de ſententijs executio
ni mittendis. virtute cuius ſtatuti dico, quòd quando eſt ſentẽ
tia de ſe valida, tranſactis x diebus efficitur irreuocabiliter va-
lida, & mittitur executioni virtute ſuę validitatis. Sed qñ eẽt
de ſe nulla, tranſactis x. diebus, ſi nõ allegetur nullitas, recipit
vires ab ipſo ſtatuto, & ex virtute ſtatuti mittitur executioni,
ſicut dicitur in ſimili in ſñia arbitri. C. de arbitris. l. cũ antea.
poſt prin. ibi. ſed etiam actori ex noſtro nomine. &c. Cum di-
co ergo, quòd licèt de iure communi qñcunque de nullitate
poſſit opponi, tamen virtute d. ſtatuti non poteſt opponi niſi
infra x. dies, quibus tranſactis ſententia validatur ab ipſo ſta-
tuto, & executioni mandatur, & ſic fruſtra opponitur de tali
nullitate. Nam ex quo vult quòd poſt decem dies executioni
mandetur, vult quòd valeat, ſi non fuit de nullitate oppoſitũ.
¶ Ex quibus omnibus concluditur, quòd cum illa ſententia,
quæ condemnauit in expenſis, fuit reuocata, & illa reuocatio
tranſiuit in rem iudi. quia valuit, & poſito quòd à prin. non
valuiſſet, per lapſum x. dierum reconualuit, dico quòd fruſtrà
nũc petitur taxato expenſarum, quę debitę non fuit vt dixi.
Ex his etiam patet, quòd ſententia illlius Lauren. qui reuoca-
uit ſententiam Chriſtophori, fuit nulla & nugatoria, quod pa
tet, nam illa eadem die, qua fuit porrecta petitio ſuper taxatio
ne, fuit lata illa ſententia, & ſic nullo ordine iudiciario ſerua-
to. vnde tanquam diffinitiua non potuit valere, & ſic inquan-
tum condemnauit in integrum ad ſoluendas illas expenſas,
& reuocauit ſententiam Chriſtophori, dico quòd non valuit,
12 † quia talis fuit diffinitiua pronunciatio, quę non potuit vale
re ſine iudiciario ordine in tam modico tempore. de reſt. in
integ. c. cum ex literis. tum etiam quia diffinitiua contra diffi-
nitiuam non valet ſine nouo proceſſu. l. 1. C. quando prouo.
non eſt neceſſe, tum etiã quia fuit petita taxatio, & ipſe vltra
petita reuocauit illam ſñiam Chriſtophori, & cõdemnauit ad
13 ſoluendum, vnde imprudenter fecit. † Pręterea fuit ab eo ap-
pellatum, & per exgrauatorem fuit reuocata, & pronunciata
nulla, conſtat enim quòd in cauſa appellationis venit nullitas.
l. Carmelia pia. de iurepatr. cum ſi. Ex quibus omnibus conclu
ditur, q̃ iſte Manninus non poteſt aliquo modo obtinere in
iſta cauſa, etiam ſi mandatum ſufficiens haberet, & quod ille
qui ſibi fauet & conſulit, aut fingit & ſimulat, vt pecunias ab
eo extorqueat, aut quòd agit & ignorat ſicut imperiti, quod
ſatis ex modo procedendi colligere potui.

SVMMARIVM.

1 *Statuto ſtante, quod poteſtas teneatur & poſſit inquire re infra 4. menſes de tali delicto, & alio ſtatuto diſponente quòd vſque ad triennium poſſit de inceſtu cognoſcere, poterit cognoſci vigore huius ſtatuti vltimi, & tempus currit à tempore, quo non continuatur inceſtus.*

2 *Confeſſio facta ad inquiſitionem ſuper toto, tollit omnes defectus inquiſitionis.*

3 *Confeſſio criminis purgat omne vitium, & exceptio quòd non interuenit accuſator, vel quod cauſa debuit remitti ad eccleſiaſticum, omnes iſtæ per taciturnitatem remittuntur.*

4 *Iudex non debet ſupplere de facto, vbi eius ſuppletio tẽdit ad impunitatem criminis, de quo conſtat.*

5 *Crimen quando eſt occultum, non currit tempus officiali, qui habet inquirere ex forma ſtatuti, maximè cũ facili notitia haberi non potuiſſet.*

6 *Falſitatem bullæ, ex qua ſequutus fuit inceſtus, poteſt iudex ſecularis cognoſcere.*

CONSILIVM XVII.

In Chriſti nomine. Poteſtas ſupraſcriptus
non habet in ſindicatu
ſuo dubitare de prædictis obiectis; prout infra clarè demon-
1 ſtrabitur. † Videndum eſt ergo primo, vtrum inquiſitio ſuper
dictis obiectis debuerit fieri infra tempora ſtatuti antiqui, ſci-
licet quatuor menſium, vel infra tempora ſtatuti noui; & hic
recurrendum eſt ad theoricam doctorum, quam refert Bar.
in l. omnes populi. ff. de iuſt. & iure. in 4. q. principali, q̃ habet,
quòd ſi ſtatutum ptinet ad litis ordinationem, inſpicitur ſtatu
tũ vigens tpe quo lex ordinatur. C. de fi. inſtr. l. cõparationes.
ĩ fi. ſi verò ad litis deciſionẽ, & tunc ĩſpicit̃ ſtatutũ q̃d vigebat
eo tpe, quo cã ex qua veniebat fiẽda deciſio fuit orta. Statutũ
aũt pñs tã vetus q̃ nouũ, nõ ptinet ad litis ordinationẽ, q̃a nõ
dat formã ſup lite, ſ. ptãtẽ iudicis limitat ad certũ tpſ. Itẽ nec
viden-