

de Cordoua. vbi. infra. allegatur ergo pars ipsa cum sit priuatus, non potest consentire vt sacerdos, quia alias non habet iurisdictionem ad excommunicandum, possit absolvere ad reincidentiam absque licentia iudicis, qui primo excommunicationis sententiam protulit.

4 Quæ opinio confirmatur etiam per ea, quæ ibi Nauar. tradit, dicens, quod licet excommunicatus sub conditione, si non soluerit Titio intra certum tempus, non soluat in illo tempore, nec in alio, etiam termino sibi per partem prorogato statim sit excommunicatus transacto primo & secundo termino, secundum communem opinionem: hoc tamen intelligitur, quando pars prorogauit terminum de consensu iudicis, quia aliter non incurritur excommunicatio iam prius per iudicem prolata, & sic intelligitur, quod dicit Bald. in l. tale pactum. §. qui prouocauit. ff. de pact. tenet expresse Syluest. vers. excommunicatio. 2. col. 3. in fi. & sequentibus, vbi ampliat etiam apposito pacto reincidentie si non soluerit, ergo si pars, ad cuius instantiam lata fuit excommunicatio conditionalis, post certum tempus, antequam incuratur, non potest prorogare terminum ad incidentiam, nempe ad hoc, vt transacto termino prorogato, excommunicatus indicat in excommunicationem iam latam absque nouo consensu iudicis, qui eam protulit, ita & eodem modo: imò (ni fallor) à fortiori, nō poterit consentire pars, vt postquam est incurta excommunicatio, absolua-
 * tur excommunicatus ad certum tempus ad reincidentiam, sine consensu iudicis. "Facit optima distinctio Ant. Masfe, de for. cam. obligationis, in tit. sum. quæst. post processum incidentium, c. incipienti, ex dict. n. 15. pag. 157. vbi excommunicatus absolutus, quia promissit creditori satisfacere intra certum tempus, si id non faciat reincident ipso iure in excommunicatione, si erat excommunicatus à canone, cap. eo, de sententia excomm. lib. fed si erat excommunicatus ab homine, debet per eun-

dem iudicem in eandem sententiam reinci: Ioann. Monach. in dict. cap. eos, & glos. in clem. 1. verb. donec, de decim.

5 Tertiò hæc opinio fundatur, quia licet absolutio excommunicationis facta ab ordinario, vel ab excommunicatore, sine partis satisfactione, vel alia iuris forma prætermissa, valeat & teneat, licet sit iniusta, iuxta glos. fin. in cap. cū desideres, de sententia excommunic. facit text. in cap. venerabilibus. §. sanè, eodem titol. in. 6. & est communis opinio, secundum Couarr. in repet. cap. alma mater. 1. part. §. 11. num. 7. eodem titol. in. 6.

6 Si tamen hæc absolutio fiat à Delegato Papæ virtute huius bullæ, sine partis consensu aut satisfactione, vel aliter forma per committentem data prætermissa, nihil valebit talis absolutio, quia est contra formam commissionis, argumento, cap. si. de rest. spoliat. & eorum, quæ ibi docent Panormit. & Decius, & in cap. prudentiam. §. sexta. num. 9. de offic. delegat. & tradit bene Nauarr. in manual. c. 27. num. 37. Frater Anton. de Cordoua in suo tractatu, *De casus de conciencia*, quæst. 18. vers. 2. igitur, non poterit absolvere simplex sacerdos, virtute istius bullæ Cruciatæ, etiam si habeat clausulam supradictam: *si la parte consensiere*: ad reincidentiam, licet pars consentiat, & talis absolutio in hunc modum concepta, erit nulla: quoniam lata est contra formam sibi datam in bulla, quæ est ad absoluendum simpliciter, ergo absoluendo ad reincidentiam, facit contra prædictam formam, præcipue cum non habeat iurisdictionem ad faciendum, quod absolutus reincident in excommunicationem post certum tempus.

7 Quia hæc absolutio ad reincidentiam facta ab habentibus potestatem est huius effectus, & virtutis, quod excommunicationem in totum à principio tollat, & eandem postea finito termino repetat, vt in cap. veniens, el segudo, in fin. de restib. cap. Apostolicæ, de except.

except. Et ita intelligenda sunt quæ de hac absolutione ad reincidentiam tradit Covar. d. §. 1.1. au. 6.

8 Ex quo inferitur, quod si pars, ad cuius instantiam aliquis est excommunicatus per iudicem, dederit consensum, ut excommunicatus absolvatur ad certum tempus ad reincidentiæ, & sacerdos, qui non habet iurisdictionem, virtute huius consensu, & bullæ cruciatæ absoluerit simpliciter prædictum excommunicatum, remanebit in totum absolutus, nec reincident in eam excommunicationem sine nouo consensu, & mandato iudicis: licet pars tantum præstiterit consensum ad absolutionem ad reincidentiæ concedendam, quia virtute, d. consensu, absolutio fuit sortita effectum liberæ, & absque conditione, ac verò reincidentis non habuit, nec potuit habere locum; absque nouo mandato iudicis; & ita videtur tenendum: quod nouissimè præsupponit Nauar. in manual. Latin. d. c. 27. n. 15. ibi; ut semel sublata iterum incurritur: erit tamen deliberationi locus.

9 Quartò & vltimò facit, quia sicut quædò in bulla adest clausula illa, quod parte satisfacta possit sacerdos quicumque electus absolvere penitentem ab excommunicatione, etiã ad instantiam partis lata, non potest talis sacerdos absolvere ad reincidentiam parte satisfacta, ut tenet Frater Dominicus de Soto in quarto sententiarum, distinct. 22. q. 2. artic. 3. vers. præterea; ita etiã, & eodem modo non poterit sacerdos absolvere ad reincidentiam, quando adest in bulla illa clausula: *Si la parte consentire*: quia ratio, quæ fundatur opinio Soti ad supradictum tenendum in prima clausula, satisfacta parte, eadè militat & in hac: *Si la parte consentire*, scilicet, quod facultas bullæ non sit amplior quam verba sonant, quia eù concedatur facultas ad absolvendum simpliciter, non potest concedi absolutio ad reincidentiam etiã parte consentiente, cū facultas sit limitata ad absolvendum simpliciter, ergo limitatū debet parere effectum, ut sunt iura vulgaria.

10 Non obstat huic meæ opinioni diffe-

rentia, quæ potest considerari inter has duas clausulas, parte satisfacta, vel si pars consenserit, scilicet, quod parte satisfacta nulla possit amplius reincidenti excommunicatio, ut potest soluto debito, ob quod fuit lata, ac verò cū dicitur: *Si la parte consentire*, videtur committi absolutio ad voluntatē partis, & sic quod si pars voluerit quod excommunicatus absolvatur ad reincidentiæ, possit sacerdos id facere, quia aliter non videtur posse verificari, clausulam illam: *Si la parte consentire*, & sic hoc modo videbatur esse differentia inter has duas clausulas bullæ. Sed non obstat inquam, differentia hæc, quia non est iuridica, nec vera, & hoc modo ei respondeo, quod verbū, Satisfacta parte, est verbum speciale, quod non potest verificari, nisi parte contenta, vel satisfacta, verbum verò: *Si la parte consentire*, est generale, comprehendens partis satisfactionem, & etiã satisfactionem; dum tamen pars absque satisfactione consentiat dari absolutionem, & potest consentire, etiã sibi non satisfacto de debito, sed id potest simpliciter, ut committitur in bulla, & hoc modo verificabitur. d. clausula, *Si la parte consentire*, non vero potest consentire ad reincidentiam, nec virtute huius consensus partis ad reincidentiam, qui quodammodo conditionalis est, potest sacerdos debitor absolvere ad reincidentiæ, quia ad hoc requiritur iurisdicctio, quæ deest tam in parte quam in sacerdote, quia quæ sibi datur in diplomate, est ad absolvendum simpliciter: ergo si aliter fiat, non valet absolutio: si tamē sacerdos hoc casu simpliciter absolueret excommunicatum, tunc crederet valere absolutionem, & absolutum remanere in totū ex rationibus supradictis, quia consensus creditoris ad absolvendum ad reincidentiam non verè est conditionalis, sed habet duo capita: primum, quod absolvatur, & hoc habet locum, & sortitur effectum totalis absolutionis virtute bullæ. Secundum caput est, scilicet, quod absolutus reincidentat in excommunicationem post certum tempus. At vero hoc vltimò non habet,

Bb nec

nec potest habere effectum defectu iurisdictionis, nisi de nouo interueniat mandatum iudicis. Sed in hoc subsisto, quia consensus partis non est absolutus, nec simplex: sed ad reincidentiam, ergo nec absolutio potest aliquid operari extra intentionem partis, nec ad reincidentiam ex defectu iurisdictionis: & cum hoc etiam ante secundam huius operis editionem considerassem, inueni postea tenere potissime Emanuel Roderic. in sua Summ. R. tom. c. 84. nu. 4. & si aliud diceremus remaneret hic absolutus in totum contra voluntatem partis, quia reincidente non potest, sine speciali mandato superioris.

11. Ex quibus videtur inferendum, quod sacerdos, ad cuius instantiam excommunicatus est debitor, prastaret consensum ad absoluehdum ad certum tempus ad reincidentiam, & non alias, nec alio modo, tunc quidem existimare profectum, non posse virtute bullæ Cruciatæ sacerdotem, sine mandato & licentia iudicis concedere hanc absolutionem: & si simpliciter eam concederet, nullam esse, quia pars non consensit alias, nec alio modo, nisi ad reincidentiam, vnde non poterit sacerdos aliter, ex defectu consensus partis, nec illo modo absolvere ex defectu iurisdictionis, & sic absolutio quocumque modo fiat hoc casu per sacerdotem non habentem iurisdictionem, & absque licentia & mandato iudicis; salua correctione sanctæ matris Ecclesiæ. Et consuli aliquos Theologos religiosos & doctos, quidem admodum super hoc dubidm articulo & casu principali, supra posito, & fuerunt eiusdem opinionis, nec enim, quod nulla sit dissentia in proposito inter supradictas clausulas bullarum, & sic quod in utroque casu virtute bullæ pars non possit reincidentiam adijcere, nec sacerdos eam absolvere, sed & scio alios iurisperitos in idem consensisse. Et ita respondi mense Martij, Ann. Domini. 1568. post huius operis primam editionem, eandem opinionem nouissime tenet Frater Antonius de Cordoua in suo tractatu, *De casibus de con-*

ciencia, quæst. 20. vbi dicit, quod ita communiter practicatur, & allegat Socram vbi supra.

DECIMA

Allegatio.

SVMMARIVM.

1. **C**ontribuire quæ persone teneantur ad ecclesiæ pauperem reedificandam, vel de nouo consuevandam?
2. Clerici teneantur ad contributionem operum publicæ, quæ sunt communia omnibus, & pia, ut est refectio marum, fontium, pontium, & similium.
3. Laici non teneantur contribuere ad refectioem ecclesiæ, nisi in subsidium, quando clerici ipsius ecclesiæ non haberent.
4. Prius debent expendi redditus ciuitatis, vel villæ, vel oppidi, quam deueniatur ad contributionem.
5. Nobiles teneantur ad refectioem ecclesiæ, eo casu quæ alij laici tributarij ad id teneantur.
6. Pecunia publica vniuersitatis potest expendi, quando non suppetant redditus clericorum, & ecclesiæ indigeat reedificatione, &c.
7. Ecclesiæ pauper, quibus impensis hodie attento decreto S. Concilij Trident. reedificari debeat.

DECIMA

Allegatio.

Debitum fuit, quando ecclesiæ pauper opus habet in structioe, & reedificatione, vel etiam, quod denuo fiat tota ecclesiæ, quæ persone debeant hoc casu contribuere ad hoc?

1. In hac questione inuenio gloss. in c. quatuor, 12. q. 2. in fin. dicentem. Item ex omnibus his capitulis collige, laicos non esse compellendos ad reparatiem fabricæ, sed tantum clericos, & ibi notat Archidiaconus, & limitat, præter quæ si sit consuetudo, quod populus contribuatur, quæ

est laudabilis, & seruanda? ad idem est
 text. in c. decreuimus. 10. q. 1. vbi dicitur
 & si quis fortē basilica fuerit reperta
 deficiat, ordinatori eius reparari prę-
 cipitur, & ibi gl. intelligit, id est sacer-
 doti, si partē fabricę recepit, aliter non,
 sed conferre debet cum alijs: idē probat
 text. in c. si monachus, iuncta glo. fi. 16.
 q. 1. & est text. optimus in c. 1. & in cap.
 de his, de ecclēf. ædificand; vel repar. ex
 quo text. & ex Rubrica illius tituli con-
 stat idem esse, quando ecclēfia de nouo
 fieri debet. & tenent ibi Innoc. & Abb.
 nu. 3. qui hoc intelligit non solū in bene-
 ficiato, qui habet ecclēfiam parochia-
 lem, sed etiā in eo, qui haberet alias ec-
 clēfias, vel beneficia inferiora, quia om-
 nes tenentur cōtribuere, secundū facul-
 tatem reddituū beneficiorum, & idem,
 quod illa iura, probat etiā l. 11. tit. 10. p.
 1. vbi dicitur: *Que la Iglesia se ha de repara-
 rar por el Prelado y cleros della, de la ven-
 ta que es de la Iglesia; y no bastado la dicha
 renta, el beneficiado de la tal Iglesia es obli-
 gado a gastar lo que faltare, segun la renta
 que tuuiere, sacando lo que ouiere menester.*
 Et in hac materia facit optimam distin-
 ctionem, Abb. in d. c. 1. nu. 3. & q. vbi di-
 cit, quod si est consuetudo, quod popu-
 lus contribuit, seruatur talis consuetu-
 do, & si ea nō sit, ecclēfia reparatur ex
 redditibus suę fabricę, & si nō habeat fa-
 bricam, vel minus sufficientē, quod cle-
 rici illius ecclēfie contribuant ex eo;
 quod si eis supererit, deducto necessario;
 & si nihil superfit eis, vel quod superfit
 nō sufficiat ad reedificationē, debent
 vltimo cōpelli parochiani huiusmodi
 ecclēfie ad contribuendū ratione iura-
 mentorū, quę in ea recipiunt, & sibi in-
 iuratur, & diuini officiorū, quę
 ibi audiunt, quibus nō poterunt renū-
 tiare, dicentes se ab hinc nolle eis vti in
 illa ecclēfia, quauis Innocent. in d. c.
 de his, dicat, quod quando clericis nihil
 superest ex redditibus suis, tenentur contri-
 buere de bonis proprijs. Sed Abb. ibi
 nu. 4. hoc intelligit, ex bonis proprijs,
 quę remanent clericis ex fructibus be-
 neficiorū, deducta partē fabricę, & non

de bonis patrimonialibus ipsius clerici,
 quia de illis potest disponere prout vo-
 luerit. Et quoniam contra hoc vltimum
 membrum distinctionis Abbatis, quate-
 nus tenet, quod parochiani tenentur cō-
 tribuere in subsidium ad reedificatio-
 nem ecclēfie suę, videatur facere gloss.
 in dict. c. quatuor: quatenus generaliter
 dicit laicos non esse compellendos ad
 reparationem fabricę, sed tantum cle-
 ricos, & quod tradit Hostiens. in summa,
 tit. de ecclēf. ædificand. nu. 2. & 3. vbi di-
 cit, quod laici nisi de consuetudine, de
 iure tamen non tenentur ad reparatio-
 nem ecclēfie. Sed opinionem, & distin-
 ctionem Abbatis, sequitur Grego. Lop.
 in dict. l. 1. in gloss. *Sacan lo ende*. & Fran-
 ciscus de Ripa, primo & secūdo respōs.
 de ecclēf. ædificand. nu. 1. 2. & 3. fol. 33.
 opinio meo iudicio est vera, & secūdu
 eam debent intelligi gloss. & Hostiens.
 vbi supra.

Quia clerici etiam tenentur ad con-
 tributionem in opera publica, quę sunt
 communis omnibus, & pia, prout est
 resectio murorum, & viarum, fontium,
 & pontium, per: h. ad instructionem. C.
 de sacrosanct. ecclēf. & l. 11. & 12. titul.
 3. lib. 1. nouę Recopilat. Regię, & l. 54.
 tit. 6. p. 1. & l. 20. titul. 32. part. 3. & vtro-
 bique Gregor. Lopez, & Petrus Due-
 ñas in regu. no. limitat. 16. & Didacus
 Perez Salmatinus in l. 1. tit. 3. lib. 1. or-
 din. Veteris, & latissimē omnium Au-
 les in cap. 23. prętor. in gloss. *Den orden*
 per totam, adde Mench. lib. 1. controu.
 vsufrequent. c. 6. num. 4. vbi distinguit
 quod aut mœnia sunt, seu reparantur
 ad ornatum, ac pulcritudinem, & deco-
 rum ciuitatis, & tunc non tenentur con-
 tribuere ecclēfie, nec clericis, aut vero
 propter certam necessitatē belli, & tūc
 equum est & minime iniurius, & ad
 hoc alios allegat: ergo ita & eodē mo-
 do laici parochiani tenebuntur contri-
 buere ad reparationem, & reedificatio-
 nem ecclēfie, quandoquidem est causa
 pia, publica, & communis omnibus: ad
 quod etiam facit quod tradit Auiles
 vbi supra, num. 11. fol. 199. vbi videtur

innuere, quod debet fieri ecclesia expensis sacerdotum ipsius ecclesie, eandem etiam questionem tangit Cepola de seru. vrbani. p. 1. c. 99. nu. 23. vbi nihil decidit, sed refert loca ordinaria.

- 3 Præterea quod laici non teneantur contribuere ad refectionem ecclesie, nisi in subsidium quando clerici ipsius ecclesie non habent, probatur etiam argumento sumpto ex tex. in cap. non minus, & in c. aduersus de immunit. eccl. vbi ita demum tenentur clerici ad contributionem fontium, viarum, & similia, si laicorum non suppetunt facultates: & ita etiam probat. d. l. 1. tit. 3. lib. 1. nouæ recopilat. Regiæ, ibi: *Afallamiento de propios de Concejo*: ergo idem conuerso dicendum est in laicis, respectu contributionis ad reedificationem ecclesie, vt in subsidium tantum teneatur, hoc est, quando clericorum ecclesie redditus ad id non sufficiunt, deducto sibi necessario.

- 4 Probatur etiam ex l. 20. titol. 32. p. 3. vbi dicitur, quod prius debent expendi redditus ciuitatis, vel ville, vel oppidi, quam deueniatur ad contributionem, ergo ita etiam prius debent expendi redditus fabricæ ecclesie, quam deueniatur ad contributionem.

- 5 Et quando in aliquo casu laici teneantur ad reedificationem ecclesie contribuere iuxta supradicta, intelligerem ego, quod tenentur etiam nobiles (vulgo dicti *hidalgos*) ad idem, sicuti ceteri homines plebei, quia hoc est opus publicum, & commune, & concernens omnium vtilitatem, & necessitatem, quo casu etiam contribunt nobiles, & alias exempti, sicut plebei, imò nemo excusatur, vt probatur in dictis. Regiis concordantibus cum d. l. ad instructionem, iam suprà relatis: & tenet alios allegas Petrus Nuñez de Auendaño, lib. 2. de exequend. mand. Regiis. c. 14. nu. 19.

- 6 Et inter terminis videndus est idem Auendaño, lib. 2. de exequend. mand. Reg. lib. 1. c. 10. num. 29. vbi dicit, quod quando non suppetunt redditus clericorum, & ecclesia indiget reedificatione,

ne, potest expendi pecunia publica vniuersitatis, & ea deficiente, debet perueniri ad collectam inter vicinos, à qua neque clerici possunt excusari: & ita clare constat, quod neque nobiles (vulgo dicti, *hidalgos*) debent excusari in hoc casu, quandoquid in casibus, quibus clerici non excusantur, nec etiam nobiles per supradicta, & quod dicit Auendaño, quod prius debent expendi propria ciuitatis, vel villæ, vel oppidi, quam ad contributionem deueniatur, probatur etiam per dict. l. 1. tit. 3. lib. 1. c. 20. licet illæ non loquantur in reparanda ecclesia. Et hæc de iure comuni.

- 7 Hodie autem habemus sacrosanctum Concilium Tridentinum, sessio. 21. in decreto de reformatione. cap. 7. fol. mibi. 137. vbi ita distinguitur, & asseritur. Vt parochiales ecclesias Episcopi, refici, instaurarique procurent, etiam si prædictæ ecclesie sint iuris patronatus, ex fructibus, & proventibus quibuscumque ad easdem ecclesias quomodocumque pertinentibus, quod si non fuerint sufficientes, omnes patronos, & alios, qui feudus aliquos ex dictis ecclesijs prouenientes percipiunt, aut in illorum defectum parochianos, omnibus remedijs opportunis ad prædicta cogant, quacumque appellatione, exceptione, & contradictione remota. Quod si nimia egestate omnes laborent, ad matricas seu viciniore ecclesias transferantur, cum facultate, tam dictas parochiales, quam alias ecclesias disruptas in profanos vsus non sordidos, erecta tamen ibi cruce, conuertendi. Et sic in effectu hæc distinctio. S. S. Concilij concordat cum iure Canonico, & per illud debet declarari meo iudicio decretum prædictum, dum statuit, & probat, quod patroni, & alij, qui fructus ex ecclesia percipiunt, in subsidium teneantur ad eius reparationem, deficiente fabrica ipsius ecclesie, vt hoc intelligatur, deducto necessario sibi ad suam sustentationem, ne alias non possit ecclesie seruire clericus sine alimentis. Et ita videtur sensisse sanctum Concilium iuxta ius Canonicum, quod submit-

soluuntur eo fructibus sancte matris ecclesie
clero in anno omni quo sup. d. l. l. ongu

Vide ergo iam licet negari super hoc
cuius expensis debent esse edificari quod
damere minoris huius diocesis, & episcopi
copatos Placens, quare erant destructa te
pote claudantur clerici, qui ea authorita
to apostolica recte debent, & possidebant, &
defunctus fuit. Tandem directa petitio au
tem solibello a defensore locorum priorum
huius episcopatus contra bona dicti de
functi, & eius heredes, fuerunt condē
nata bona defuncti & eius heredes, ut sol
uerent quantitate in necessaria ad repa
ratio quod ipsum eremicozorum, quia
fuit probatum plures fructus percipisse
dicti defuncti ex hereditatibus, & ob
fuit ipsorum. Videtur etiam pro re adificā
do ad eremicozorum & ecclesie, quare mo
dicam fabricam, & in suis ciuitate habebat, &
& nullum clericum, neque parochianos, &
concessionem fuisse licentiam ad cleme
synam petendam per villas, & castra cir
cunvicina, & prelatos huius diocesis, & in
iustis quidem, quia est ecclesie antiquis
signa, & maxime de uotionis, & ad mo
dum decessaria, quia est in campo ere
mo, tamen facientes, & transiunt eis au
dine possint rem diuinam, & ideo non
conueniunt aliud transferri.

VND ECIMA

Allegatio

SKMMARIVM

1. **D**otis privilegium anterioritatis non tranfit in cessionem
2. Hoc pro dicitur etiam si pro d. privilegium
3. Dotis privilegium anterioritatis non tranfit in heredem uxoris, & ei prefe
4. Hoc nullum pro dicitur quod pro prima dote
5. Hypotheca posteriori expressa dote, an pre
6. Dominicus verum dotum tranfit ipso
iure soluto matrimonio in mulierem.

7. 4. 4. tit. 2. lib. 5. ordinam. non est recipi
8. Regie declaratur
9. Testes domestici, & cōfessiones, & alii
10. Inhabiles ad testificandum, quo casu sint
11. Idonei, & plene probent
12. Serui responso credendum est, quando ali
13. rer veritas sciri non potest
14. Ad probandam etatem alicuius, eius pa
15. rentes sunt idonei testes
16. Testes inhabiles, ut si de faciem, quid ve
17. nquiratur, quo casu id locum habeat
18. Quando cum uno teste inhabili conuenit
19. ni alter fide dignus, & valde probatus, isti
20. duo plenam fidem faciunt
21. Tres testes domestici, vel cōfessiones, & alii
22. cū plenā fide in rebus paratū praedictis
23. Renuntiatio mariti dotei cautā, & nō nu
24. merata, vel transactus temporis opprimenda
25. ipsius exceptionis praedictae non tantum
26. ipsi marito, sed etiam eius heredibus
27. Maritus praesumitur recepisse dorem, eo
28. quod aliter uxorem tota tempore, quā
29. durauit matrimonium, voluit aliquā
30. Maritus propter non solutam dorem potest
31. uxorem de domo repellere
32. Confessio recepta dotei constante mat
33. rimonio facta, non praesumitur simulata
34. quando praefuit promissio dotei

VND ECIMA

Allegatio

Iso processu dominæ. In
eius fauorē resultant sequen
tia. Primo, quod licet dos
tertiz oppositoris sit secunda,
praefertur tamē primæ dotei, quia prima
dos pretenditur, & petitur titulo celsio
nis facte auctori per heredem extraneū
prime uxoris defuncti, quo casu hoc est
in cessionarium non tranfit privilegium
dotei anterioritatis, & ei praefertur se
cunda dos, quociescunque eam petat,
& repetit mulier, cui fuit promissa & da
tata tenet Bar. in l. post dorem. n. 31. ff. de
solut. mar. & optimē alios allegat Bald.
Novellus in tractatu de dote, in 10. par
te princip. nu. 24. & Tiraquel. de vtroque
retracto. titulo de retractu linagier. §. 1.
26. glo. 1. n. 78. foli. 209. tenet etiam alios

Bb 3 alle.

allegans Ant. de Fano in tra. de pignor. 2. par. 4. membro. nu. 107. f. 45. & sequētibz. & dominus meus Ant. de Padilla in authen. res que. nu. 107. C. cōmunia delegat. Ex quibus cōstat hoc proculdubio verum esse, quādo cessio est ad cōmodū cessionarij & non mulieris, cuius est dos, vt in nostro casu, vel quādo cessio fieret absq; necessitate, quæ ad id compelleret, sicut etiam in nostro casu factum fuit nulla cogente necessitate, sed voluntariē fuit facta cessio.

Quod adeo verum est, vt etiam si in mandato actionum in rem propriam expressē cederetur priuilegiū anterioritatis dotis, adhuc non transiret in cessionarium, quia priuilegium hoc personale est, & non transit ad alios, quā in ipsam mulierem & filios illius matrimonij, secundū DD. supradictos.

Vltra hoc, cedens fuit hæres extraneus mulieris, cui data fuit prima dos, ita ipsa mulier instituit ipsum in suo testamento hæredem, quo casu etiam dos amittit priuilegium anterioritatis, quāuis habeat tacitā hypothecam, & ei præferatur secunda dos, vt probatur in l. vnic. C. de priuileg. dotis: cuius verba sunt hæc. Scire debes priuilegiū dotis, quo mulieres vtuntur in actione de dote ad hæredem nō transire, per quem text. ita tenet in terminis Bar. in l. 1. n. 1. & 2. ff. solut. matrimi. & ibi Rip. nu. 32. & 33. testatur esse communem opinionem, sequitur etiā Gre. Lopez. in l. 22. in gl. 4. *sub his*, tit. 13. par. 5. testatur cōmunem plures referens Anton. Gomez. in l. 53. Taur. n. 45. vltra quē tenet optimē Bald. Nouel. vbi suprà. nu. 28. & sic ex supradictis constat duobus rationibus necessariò præferendam esse secundam dotem primæ, quod est singulare.

Verum hoc procedit, quoties pro prima dote non est expressa hypotheca, sicut in nostro casu, quia non reperitur expressa hypotheca pro prima dote, quia si adest hypotheca expressa anterior pro quocūq; debito etiam non priuilegiato, præferri debet doti posteriori, vt tenet gl. in l. assiduus, verb. licet ante-

rioris sint, ibi, tu die tertio. C. qui pot. in pignor. hab. quæ opinio cōmuniter tenetur, & praticatur secundū Bald. No. uel. de dote in. 10. part. in princip. nu. 1. & 2. vbi dicit, quod multi tenent contrarium, & latē disputat, & gl. illa est cōmuniter approbata, secundum l. ass. in l. 1. ff. sol. ma. in. 2. lect. quæ est. f. 27. n. 10. dicit magis cōmunē plures referens contra Martin. Ant. Gomez. in l. 53. Taur. n. 39. vbi dicit esse approbatā, in l. 33. tit. 13. p. 1. 5. & ibi notat Gre. Lopez. in gl. *Entonce*.

Sed an idem sit dicendum, quoties cūque mulier expressam quoque, sed posteriorē hypothecam habet, an sit præferenda priori expressæ? Et Angel. quidem in authen. de equalit. dot. §. his cōsequenter: tenet hoc casu præferri posteriorē expressam hypothecā dotis prioris expressæ non priuilegiatæ, quā opinione dicitur sequutū Salic. in d. l. assiduus, in princ. num. 3. & Bald. Nouel. de dot. in. 10. parte princip. 16. limitatione. n. 36. Sed contrariū, imò quoddam prior expressa præferatur, tenet Salic. vbi suprà, quia non bene allegatur per DD. pro prima opinione: contrarium etiā tenet idem Bald. Nouel. sibi met contrarius, vbi suprà. n. 2. & hæc 2. est magis communis opinio, secundū l. ass. vbi suprà. nu. 11. qui in tota illa. l. latissimē pro & cōtra examinat, & in neutra se affirmat: dicit etiam cōmunem, & magis communem Anto. de Fano. de pignor. 4. membro. 2. part. num. 100. & 101. fol. 44. vbi dicit gl. illam supradictā in d. l. assiduus: hoc tenere, sed gl. illa rectē inspecta loquitur, quando mulier habet tacitā, nos vero quādo expressam, & ibi examinat latē, & hanc secundam tenet satisfaciēs fundamentis contrariæ partis adductis per l. ass. vbi suprà, quæ & omnes supradictos refert, necessarium tamen fuit hic eos referre propter faciliore expeditionē, & intellectum: hæc etiam opinio dicit communē, & tenendam recte defendēs Alciatus in d. l. 1. nu. 17. & 18. vbi tenet cum Bald. Nouel. vbi suprà. n. 2. & alijs, quos refert, quod saltim in bonis quæ sitis post obligationem mulie-

ris exēplo fisci p̄feratur ipsa mulier, cōtra gl. supradictam in vers. sed fortē contra est, quam etiam opinioē contra glo. illam, & cū alijs tenet Greg. Lop. in d.l. 33. in glo. *Entonce*, vbi inquit satis probari in illa. l. dum equiparat fiscū, & mulierem, licet Anto. Gom. d. nu. 39. in fine, simpliciter reprobet, vbi nu. 40. sequitur communem opinionem supradictā aliquos supradictorum referens, sed non omnes, neque dicit communem.

6 Vltius fuit allegatum, quod dominium rerum dotalium, soluto matrimonio, trāsit ipso iure in mulierem, de hoc est text. expressus in l. in rebus, cum materia. C. de iur. dot. vbi dicitur id procedere, siue res immobiles sint, siue mobiles, siue æstimatæ, siue non, & quod creditores etiam anteriores mariti nullius ad illa bona habent, ampliatur etiam, quod neque prima mulier pro dote sua, in casu etiam quo prima dos habeat omnia iuris privilegia, possit aliquid p̄tēdere circa hæc bona secūdi matrimonij, vt probat expresse l. 33. tit. 13. par. 54. versū. *Mas si en los bienes.*

7 Fuit etiam allegatum in fauorem dictæ. T. quod l. 52. Taur. quæ hodie est l. 4. tit. 2. lib. 5. ordinamenti Noui Recop. Regiz, habeat etiam locū in donis, quæ sponsus donat sponse tempore quo volunt velari, antequam velentur, hoc constat ex d.l. Regia, ibi. *Que la muger, y sus herederos ganen todo lo q̄syendo desposados le ouo el esposito dado*: quia clarum est, quod dicuntur, & sunt desponsari, quousque velentur, item probatur hæc opinio in d. Italia consideratione, quia in casu illius. l. Regiz nulla distinctio fit illius temporis, quo sunt desponsati antequam velentur, sed tantum fit distinctio respectu consummationis matrimonij, vnde datū quodcunque eo tēpore, quo sunt desponsati, siue a principio, siue in medio, siue ad finē, dū tamen nō sint velati, debet reſolui, & iudicari secundum distinctionem. d.l. Regiz, & ita benefundus tenet Anto. Gom. in d.l. 52. Taur. n. 5. eandem etiam opinionem tenet, & sequitur Auenend. c. 15. p̄tor. nu. 6. & ita videtur te-

nendum, licet Greg. Lop. in l. 23. glo. fi. tit. 11. p. 4. dubitet de hac opinione, incli nans potius in partem contrariam, quia ponderationes. d.l. Regiz supradictæ vt gentes admodum sunt.

8 P̄terea, & quinto fuit dictum, & allegatum, quod testes, quibus dicta domina probauit receptionem, & æstimationē rerum dotalium, hoc est, ex avar, vulgo dictum, licet sint domestici, & cōsanguinei, sunt idonei testes, & sufficiens, & plene probant, quia domestici, & familiares, & alijs inhabiles ad testificandum bene probant, & sunt idonei testes de facto, vel delicto tali loco, vel tempore commissio, vt domi, quo verosimiliter non potest copia testium haberi, nec veritas per alios sciri, vt per plura iura, & DD. concludit Anto. Gom. in 3. tom. variar. c. 12. de probat. delict. nu. 21. & Dda. Perez in l. 8. tit. 15. lib. 2. ordin. col. 595. & loquens in minore, idē tenet las. plures allegas in l. quarta. §. si tibi ob iudicium, nu. 4. ff. de condit. ob turp. caus. & idē in las. in l. fin. nu. 6. C. de his, quib. vt indig.

9 Et quando aliter veritas sciri non potest, serui responso credendum est, vt in l. serui responso. ff. de testib. de quo vltimo videndus est Greg. Lopez, in l. 13. tit. 16. p. 1. in glo. Tormentar. ergo cū receptio, & taxatio simillium rerum dotalium, hoc est, de avar, cōmuniter soleat fieri in domo, & per consanguineos mulieris, & coram domesticis, verosimiliter non ita bene per alios hoc sciri potest, nisi per supradictos.

Et ita videmus, quod ad probandam ztatem alicuius, eius parentes sunt idonei testes, quia verosimiliter alij extranei nō ita bene possunt scire, nec eius meminisse, vt in l. 14. tit. 16. par. 3.

Nec obstat, si dicatur, quod supra dicta proximē opinio Doctorū debeat intelligi, quotiescunq; ex natura actus, qui venit probandus, alij testes haberi nō possunt habitu nec actu, vt in coniuratione, vel conspiratione, hæresi, & similibus, quorū delictorū ea est natura, vt semper soleat clam, & in abscondito perpetrari,

ne possint probari, quo casu optimè statutum est, quod testes minùs idonei, & aliàs inhabiles admittantur, & fidem faciant, sed quando in potentia potuissent alij testes intervenire, ut in homicidio, violèntia, iniuriis, & similibus, quæ de sui natura etiam non clam fieri solent, licet in actu non interuenerint, nisi minùs idonei, & inhabiles, non reputantur huiusmodi testes idonei, nec integram fidem faciunt, ut tenet alios allegans Bernard. Diaz de Lugo, in reg. 799. & Ias. in dict. l. fin. 6. & seqq. C. de his, quib. ut indig. & Hippoly. consi. 50. n. 10. & consi. 127. nu. 7. & 125. & idè in practica sumi. §. diligenter. n. 80. & Auenda. lib. 1. c. 2. prat. nu. 16. ergo cum in nostro casu actus traditionis rerum dotalium, & ipsarum estimationis sic actus, qui de sui natura potest in habitu fieri, & celebrari, imò sepe sit coram testibus alijs, quàm domesticis, & consanguineis, licet è communis, & frequentius soleat fieri coram dictis domesticis, & consanguineis, nò sunt idonei testes, nec fide digni domestici, & consanguinei, quos produxit dicta domina.

12 Non obstat inquit hoc. Quia respondet, quod licet hoc ita verum sit, & iuridicum, tamen in nostro casu cum predictis testibus còcurrit vnus alius testis fidedignus, & valde probatæ fidei, & authoritatis, & quocumque cum vno testis inhabili, & minus idoneo còcurrit aliter testis fidedignus, & valde probatus, isti duo simul iuncti, & testes, faciunt plenam, & integram fidem, & probationem, quia magna fides vnus, supplet defectum alterius, ut tenet Ias. in l. si constante. n. 43. ff. solut. mat. & Alexand. in l. sepe. n. 71. ff. de re iudic. & Anto. Gomez vbi sup. d. 3. tom. c. 12. nu. 21. vbi ad hoc allegat Bald. & Hippolyt.

13 Maxime, quod in præsentis causa, vltra consanguineos, sunt alij testes testes, qui nò sunt consanguinei, & tres, vel plures domestici, vel consanguinei, faciunt integram fidem, ut tradit Ias. in l. prætor ait. §. cogetur. à nu. 2. vsq; ad nu. 12. ff. de edend. & Ber. Diaz de Lugo in reg. 746. limitation. 19. & alij plures, & licet hoc

intelligatur in causis quilibet parui p. c. iudi. c. ij. secund. Ias. vbi sup. tamen in proposito adfuit alij testes extranei.

14 Sexto in hac causa fuit allegatum, quod renuntiatio mariti, doti caute non numeratæ, vel transcorfus temporis à iudice dati ad opponendam hanc exceptionem non numeratæ dotis, quo casu non fuit renuntiata, præiudicat non tantum marito, sed etiam creditoribus suis, hoc probatur ex l. si cui. C. de non numeratæ pecun. vbi probatur, quod creditor et debitoris, qui non opposuit exceptionem non numeratæ pecunie aduersus alium creditorem, possunt ea uti, dum tamen intra statuta temporis id faciant, ergo clapsio temporis non poterunt, per quem text. loquens in exceptione non numeratæ pecunie, hanc opinionem tenet plures referens Anton. Gomez in l. 45. Taur. nu. 86. dicens, hunc esse veriorum intellectum illius l. & Roderi. Suarez in repet. l. post rem iudicatam in 2. limitatione ad l. Regiam, nu. 5. fol. 296. ff. de re iudic. & in exceptione dotis nò numeratæ tenet hanc opinionem dicens communem Bald. Novell. in tractatu de dot. in. 10. parte princip. num. 1. & 12. & communem etiam testatur Anto. Gomez in l. 53. Taur. nu. 52. testatur etiam communem, & in practica obseruari plures referens Tiraquel de vtroque retractu. tit. 1. §. 1. glo. 13. nu. 88. fol. 121. & est etiam communis secundum Covar. lib. 1. var. re sol. c. 7. nu. 6. vers. de creditoribus, fol. 36. col. 3. vbi refert plures tenentes contrarium, & ponit concordiam, sequitur etiam plures allegans Matth. de Afflict. decis. Neapol. 402. nu. 11. de quol. latè Roland. à Valle consi. 31. lib. 1. num. 42. & 43. communem dicit Ioan. Bapt. in suo arario communium opinionum, litera. D. num. 227. fol. 47.

15 Septimò allegatum fuit, quod eo quod maritus toto tempore, quo durauit matrimonium, aluit uxorem, præsumitur recepisse dotem, ita tenet alios allegans Bald. Novellus vbi supra, nu. 15. quanuis Covar. post alios vbi supra, id exemplum refellat.

Quod

DVODECIMA

Allegatio.

16 Quod probatur, quia maritus propter non solum dotem potest uxorem de domo expellere, & ei alimenta negare, rex. est in l. fin. C. ad Velle. latè Pala. Rub. in rep. c. per vestras. in. 3. notabi. n. 1. & sequentibus, fol. 189. de donat. inter vir. & vxo. & Couar. in. 4. 2. part. c. 2. in princ. nu. 2. Antò. Gomez in l. 53. Taur. nu. 31. ergo cum eam aluerit, ut est probatum, soluta fuit dos.

17 Octauò fuit allegatum, quod quando confessionem receptæ dotis facta constans matrimonio præcedit promissio dotis, talis confessio non præsumitur simulata, nec ficta, vel late probat Bal. No uel. vbi sup. in d. 10. par. nu. 18. & seq. & est communis opinio, secund. Couar. vbi sup. in princ. nu. 6. vbi late tradit pro, & contra, & Matth. de Afflict. vbi sup. qui tenet hanc opinionem, & inquit ira fuisse iudicatū in consi. Neapol. & quod noceat creditoribus intermedijs, quod etiam sequitur Couar. vbi sup. n. 6. vers. ceterum, testatur etiam communē priorem hanc assertionem ex Bellono, alios allegans Ioan. Bapt. vbi sup. d. litera. D. nu. 222. & 223. fol. 47. sui ararij communium opinionum maximè, quia in præfenti causa pluribus testibus confessibus & fide dignis est probata solutio dotis, & ita non est necessarium, ut utamur præsumptionibus, & coniecturis. Quibus sic visis, nullum dubium habet iustitia dicte dominæ. T. sed debet fieri pro ut ex sua parte est allegatum, & petitum.

DVODECIMA

Allegatio.

SVMMARIUM.

1 Eques heri non debet bona in carceratorum. 2 Captus (hoc est) in carceratus habet administrationē bonorum, & ei rectè solui potest. 3 Accusatus de aliquo crimine, ante condemnationem potest alienare bona sua titulo auctioso, vel lucrativo, dum tamen id in fraudem non faciat.

1 **E**VIT mihi iniunctū onus consulendi, utrum capto pro causa criminali privata, possint capi, & sequestrari bona interrim, quousque lis durat, & agitur. Nam fuit detentus, & incarceratus quidā nobilis per Regium iudicē speciale super quodam delicto, qui quidē iudex sequestravit ei certam magnam quantitatem argenteorum, incarcerato debitā, & eam exegit, & deposuit, & dictus nobilis petijt sibi solui dictam pecuniā quantitatem & relaxari ad hoc prædictum depositū, quandoquidem ipse erat captus, & detentus, & ad maiorem cautelā obtulit fiduciam. Et fuit conclusum super hoc articulo, & ipse informati iudicē, & probavi, nobilem hunc iustitiam petere, & deberi ei suam pecuniā tradi, sequentibus fundamentis. Primo per text. expressum in l. reo. ff. de solu. cuius verba sunt hæc. Reo criminis postulato interrim nihil prohibet rectè pecuniam à debitoribus solui, alioquin pleriq; innocentium necessario sumpto egebunt, & ibi notat glo. Bart. & DD. & inquit ibi Paul. de Cast. quod posito, quod confiscatio subsequatur, non poterit fiscus iterū cōvenire debitores, etiā si scientes accusatio nem propositam sibi soluerūt, quia liberati sunt, per rationem text. ibidem, idē etiam probat text. in l. quod si forte. §. sunt quidā, vers. quid ergo, & in l. quant. §. primo. ff. de solut.

2 Secundo, per text. etiam expremum in l. auferatur. §. in reatu. ff. de iur. fisc. cuius verba sunt hæc. In reatu constitutus, bona sua administrare potest, eiq; debitor rectè bona fide soluit, & inquit gl. 1. ibi, quod bona sua administrare potest, etiā post accusationē inchoatam: est igitur ibi text. expremus, quod administratio bonorum capto non denegatur, & per consequens ei bona non sequestrantur, de quo videndus est Bartholomæus Salicet. idem tenens in l. si quis posthac, num.

numer. 9. C. de bon. proscript. & optime Anton. Gomez. 3. tom. capit. fin. de confiscatione bon. delinq. num. 4. col. 3. illius numeri. vers. si vero talis reus delinquens, &c. vsque ad finem illius numeri, ubi tenet, quod non aufertur reo etiam delinquenti administratio bonorum, neque ei bona confiscantur.

- 3 Pro quo est etiam text. in l. post contractum capitale crimen. ff. de dona. ubi late scribentes, precipue Andreas Alciat. ibidem, qui late optime que legem illam legit. ubi est text. expressus, & ibi omnes DD. tenent, quod reus accusatus de crimine capitali, ante condemnationem habet liberam administrationem bonorum, & potest alienare titulo oneroso, vel lucrativo, dum tamen id non faciat in fraudem, de quo etiam Anto. Gomez ubi supra. nu. 3. & 4. & est Regia. l. secunda ad medium, titulus 4. part. 5. Et dictus iudex, visa hac iuris informatione, iussit, & pronuntiavit, quod dicta pecunia sequestrata redderetur dicto nobili capto cum fideiussione, & ita fuit factum, & obtinuit, imo quod magis est bona accusati de crimine ex quo bona confiscantur de iure non debent capi, nec say firi ante sententiam (licet quidam extraordinarij iudices interim capiunt bona ipsius, & say firi) vt in l. prohibitum. C. de iur. fisc. lib. 10. imo controversia pendente inquietari facultates, quæ delcribi fas non est, vt in l. defensionis facultas. C. eo. & ista iura seruant curie sue premæ, & ordinarij Regni Franciæ iudices, & altera praxis euius extincta auctore erit, vt tradit Rebuff. in comment. de constit. Gallie. 1. to. in tractatu de sententijs provision. in præfatione, nu. 113.

DECIMA

tertia Allegatio.

SUMMARY.



Reo cuiusq; delicti regulariter debet dari copia nominum, & dictorum testium summarie informationis con-

tra eum factæ, statim iunctim, cum sibi datur copia accusationis, vel inquisitionis, vt se defendat.

2 Idem fieri precipitur in crimine nefando contra naturam, per l. Regiam.

DECIMA

tertia Allegatio.



Reo accusato cuiuscunque delicti regulariter debet dari copia nominum, & dictorum testium summarie informationis contra eum factæ statim iunctim, cum sibi datur copia accusationis, vel inquisitionis, ad hoc, vt possit respondere, & se defendere, & allegare contra dicta, & personas testium, ita probat text. in c. qualiter, & quando, el. 2. in vers. debet igitur esse, de accusa. cuius verba sunt hæc. Debet igitur esse præsens is, contra quem facienda est inquisitio, nisi se per contumaciam absetaret, & exponenda sunt ei illa capitula, de quibus fuerit inquirendum, vt facultatem habeat defendendi se ipsum, & non solum dicta, sed etiam nomina ipsius testium, vt quid, & a quo sit dictum appareat; &c. & ibi notant DD. precipue Ioannes de Anania, nu. 4. & Felix. 17. & Marant. de ordine iudic. 6. parte princip. in princip. nu. 10. fol. 292. in paruis, & optime Bonifacius in tractatu de malef. in Rubrica. De inquisitionibus, & arant formis, nu. 15. fol. 267. in magnis, ubi dicit. Item notandum, quod iudex debet dare copiam inquisitionis illi, contra quem inquiritur, & nomina, & dicta testium, & copiam totius processus, & antequam compellat ipsum inquisitioni respondere, cum adhuc possit solus exceptiones, & suam facere defensionem, & proponere, vt extra. de accus. d. c. qualiter, & quando. §. bet igitur. Nam quandocunque reo postulante, debet dare, vt possit se defendere, vt. ff. de questio. l. vnus. §. cogniturum defensionis facultas non est deneganda, &c. C. de iur. fisc. l. defensionis, lib. 10. Item, quia melius est ante tempus occurre

re,

re, quanti post vulneratam causam reme-
dium querere, sed mali afflores iure,
ac iusticia rigari, contra Deum, & iustitiam,
contemneres hoc non seruant. Ha-
ctenus ille. Idem etia tenet Bernar. Diaz
de Lugo, in practi. crimina. c. 118. & An-
ton. Gom. 3. tom. c. de delict. nu. 50. & de
iure Regio est expressa. l. 11. tit. 17. p. 3.
& ibi Geeg. Lop. & expressissima in l.
4. tit. 1. lib. 8. Noue Recopil. Regie, que
ll. sunt vidende omaino.

2 Quinimò in crimine nefando con-
tranaturam, quod est delictum grauissi-
mum, idem fieri præcipitur per. l. vnic.
tit. 21. lib. 8. Noue Recopi. Regie, quod
est notandum, & opinionem suprad. ten-
net etiam Angel. de malef. verbo, fama
publica, num. 37. & 38. & ibi eius addi-
tiones idem tenet, & limitant. & Marc.
Blanc. de indicijs, nu. 27. & 28. volu. 10.
tract. diuersi. doct. fol. 69. & Aucund. in ad-
dit. ad c. 5. de la residen. & hoc habemus
quotidie in practica, & communiter ita
fit, & seruatur. Vidi tamen nonnullos iu-
dices, nolentes hoc praticare, & dene-
gantes copiam nominum, & dictorum
testium, vsque ad publicationem pro-
cessus, & præcipue hoc vidiferaui per
aliquos iudices Ecclesiasticos, & etiam
seculares, sed est contra iura expressa, &
(vt existimo) contra conscientiam, ideo
iudices semper seruent dictas. ll. & iura,
facientes quod ipse præcipiunt. ll. & ita
admoneo, nec enim velint se crudelio-
res, & seueriores legibus exhibere.

DECIMA

quarta Allegatio.

SVMMARIUM.

1 **I**lli qui potest petere alimenta su-
ra à matre sua tenente,
& possidente bona patris
sui defuncti.

2 Præterita alimenta etiam peti possunt,
quantum ad comestibilia in pecunijs nu-
meratis, & quantum ad vestitus in specie.

3 Idem est in alimentis debitis à patre filio,
quando filius ad se alimentandum mu-

ritum accepit, & illud debet.

4 Imò idem creditores possunt ea petere per
actionem de in rem verso.

5 Alimenta quod debent solui ex rebus
& accessionibus patrimonij, non de
de proprietate.

6 Antequam procedat, quando redditus reru pu-
pilli sunt nulli, vel ita tenuerit, quod ex
eis alij non possint.

7 Fructus legitimæ, quando legitimæ con-
sistit in speciebus, debentur à repositore mor-
tis patris.

DECIMA

quarta Allegatio.

1 **I**n causa Didaci. F. super ali-
mentis, quæ perit à matre sua
tanquam matre, & tanquam
possidente, & tenente bona pa-
tris sui defuncti. De futuris alimentis non
est dubium, quin ea petere possint, & ei
sint præstanda, vt per totum titulum. ff.
de lib. agnos. præcipue per. l. filius. ff. de
iur. delib. vbi probatur, quod filius dum
deliberat, debet alij ab hæreditate, & in
l. a. & in l. alimenta. ff. de alimēt. & cibarij.
legat. vbi probatur, quod omnis alimentat-
di transit ad quæcunq; tenent bona, ex
quibus alimenta præstanda sunt. Præteri-
ta alimenta etia peti possunt quousque sint
plurium annorum, quantum ad comestibi-
lia, in pecunijs numeratis, & quantum
ad vestitus in specie, tex. est in. l. de ali-
mentis. C. de transact. & in. l. libertis,
quos. s. i. ff. de alimēt. & cibarij. legat. &
vtrobique Bar. & DD. & etiam si interpel-
lacio non præcesserit, vt in. d. s. i.

3 **E**x licet illa iura loquantur in alimen-
tis debitis iure actionis, idem est in debi-
tis officio iudicis, vt sunt quæ debentur
à patre filio, quando filius ad se alimēta
dum inuitus accepit, & illud debet, & te-
netur soluere, vt debet nunc, & tenetur
soluere dictas Didacos: quia in hoc casu
bene potest petere filius alimenta præte-
rita ad solue dum suis creditoribus.

4 Imò (quod magis est) iidē creditores
petere possunt ea, per actionē de in rem
verso, vt est tex. optimus in. l. si. ff. de in

rem

re vers. qui tex. est expressus, & ibi notant DD. & tenet Bar. per illud tex. in d. l. libertis, quos. §. 1. nu. 3. ff. de aliment. & cib. legat. & Alex. & laci. in d. l. de alimentis. n. 6. & ibi Alciat. nu. 13. & dñs meus Anto. de Padi. ibi. n. 13. qui alios allegat, & hoc est etiam sine dubio, & hoc casu quando filius ad se alimentandum mutuo accepit sententiam in favorem filij lata pro alimentis præteritis exequabitur non obstante appellatione, vt optimis rationibus aduersus opinio. aliquorū decisum fuisse per Senatū Parisiense ann. 1522. die. 16. Decembris ostendit Petrus Rebuff. in cōmentar. ad Gallicas cōstit. 1. com. in tractat. de sententijs provision. artic. 1. glo. 2. nu. 31. pag. 254.

5 Item, q̄ alimenta debeant solui ex re ditibus, & accessionibus patrimonij, & non de proprietate, tex. expressus in l. Imperator. in fine. ff. ad Trebell. vbi dicitur, sed paternæ reuerentiæ congruū est egenti fortē patri officio iudicis ex accessionibus hereditarijs emolumentū præstari; & ibi gl. verb. emolumentum, & ceteri DD. per quē tex. ita tenet Bar. in l. cū alimenta. ff. de aliment. & cib. legat. vbi dicit, q̄ non debet vendi proprietates, sed ex fructibus eius debet dari alimenta, & ibi eius additio, idē etiā ex illo tex. tenet Bal. in l. voluntas. n. 4. C. de fideicom. dicens esse bene notandum, & ibi eius additio alios allegat, & limitat, quando ille, qui esset alendus, esset futurus dñs illorum bonorum, quia tunc si fructus non sufficerent, ex re ipsa est alendus, per text. in l. prim. §. mulier. ff. de vent. in posses. mitt. secund. Angel. in d. l. Imperator. & hoc dicit notatū dignū additio Bal. vbi sup. tradunt latē Anton. Gom. n. 40. Telleus Fernan. n. 14. per totū in l. 10. Taur. quorum vltimus limitat quando à testatore certa quantitas designatur præstida pro alimentis, & examinat aliam optimā quæstionē in materia alimentorum, quæ non facit ad rem nostrā, eandem etiā opinionem principalem supradictā ex d. l. Imperator. tenet Rolan. à Valle, consil. 22. n. 21. lib. 1. idem

Rolan. à Valle consil. 74. n. 18. lib. 2. tenet etiā, & bene probat Greg. Lop. in l. 24. in glo. *Los bienes*, tit. 9. p. 6. vbi allegat bonū tex. in l. qui bonis vers. dum modo. ff. de cess. bon. & limitat, vt supradictum est qñ. debentur alimenta illi, qui est futurus dñs bonorum, tenet etiā plures alii legans aduocatus ille Gasp. Boet. in tractatu quem fecit de decim. tutor. Hispaniz iur. præstand. c. 10. n. 9. fol. 84. qu. n. 3. 4. & 5. id limitat tribus modis, & nu. 17. & 18. agit de eisdem limitationibus, & n. 16. tenet, & probat, quod ad alendū pupillū nō est expēdendū supra reditus. 6 Sed si reditus rerum pupilli sint, adeo tenuis, aut fortē nulli, ita quod ex eis nō possit minor alimentari, non vide, cur non debeat vendi proprietates ad sustentandum minorē, ne fame pereat, cū persona rebus præferri debeat, & in terminis tenet, & fundat contra opinionē Baes, in hoc, gl. in l. ob res alienum tantum. C. de præd. & alijs reb. min. gl. 1. ibi, item ob famem, quæ gl. est cōmuniter approbata per DD. quos nunc omitto, quia extra materiam est hic articulus. Sed solū hoc addidi, ne in hoc decipiamur. Et ita fit, & practicator quotidie, quod venditur res minoris, cum informatione, & decreto iudicis, quando reditus non sufficiunt ad sustentandum, & alendum ipsū minorem. Et sic vidi sæpius præstari, & ego practicarem ita semper, quod casus occurrat, quia si aliud diceremus, esset maximū absurdum, & præterea confirmatur à fortiori hæc opinio ex limitatione supra nunc proximē relata ex additione Bal. in d. l. voluntas. n. 4. C. de fideicom. Sed potest saluari opinio Baes, quando reditus sunt sufficientes ad alendum minorem, vt tunc minimē expēdendum sit ultra.

7 Item pro dicto Didaco facit, quia fructus legitimæ quādo legitima cōsistit in speciebus, debentur à tempore mortis patris, vt plures allegas testatur Tiraq. in l. si vnquā verb. reuertatur. nu. 270. fol. 507. C. de reuoc. donat. Et per prædicta obtinui in hac causa.

LAVS DEO.

CONSILIA
CLARISSIMI
IVRISCONSULTI

D. IOANNIS GVTIERREZ.

DOCTORALIS PRÆBENDÆ CANONICI

*Alme Ecclesia Ciuitatensis, cum summarijs, & numeris ap̃e distinctis vnique
Consilio præpositis, necnon Indice locupletissimo ad communem
omnium vtilitatem, post primam editionem nunc
secundo edita & aucta.*

Accesserunt in hac secunda æditiōe, quæ hoc
signo * notantur.



CVM PRIVILEGIO.

Madriti, excudebat Petrus Madrigal.

M. DC. IIII.

Expensis Francisci Lopez Bibliopola.

TASSA.

YO Iuan Gallo de Andrada, escriuano de Camara del Rey nuestro señor, de los que residen en su Consejo, doy fee, que auendose visto por los señores del, vn libro intitulado, *De confesos*, compuesto por el Doctor Iuan Gutierrez, Canonigo de la santa Iglesia de Ciudadrodrigo, tassaron cada pliego del dicho libro a tres maravedis, y dieron licencia para que a este precio se pueda vèder: y mandaron que esta tassa se ponga al principio del dicho libro, y no se pueda vender sin ella. Y para que dello conste di la presente en Madrid, a veintisiete dias del mes de Mayo, de mil y quinientos y nouenta y cinco Años.

Iuan Gallo de Andrada.



UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID
BIBLIOTECA
M. D. C. III
CAPITULO DE LA BIBLIOTECA

EL REY.



POR Quanto por parte de vos el Doctor Iuan Gutierrez, Canonigo de la Doctoral de la santa Iglesia de Ciudad Rodrigo, nos fue fecha relacion, que con licencia nuestra auades impreso ya libro que compusistes de Consejos, el qual tenides enmendado, y añadido en el doze Consejos mas, y en hazerlos auades pasado mucho trabajo, suplicandonos fuessemos feruidos de daros licencia para imprimir el dicho libro, y priuilegio para venderle por tiempo de veynte años, o como la nuestra merced fuesse lo qual visto por los del nuestro Consejo, por quanto en el dicho libro se hizieron las diligencias, que en la premativa por nos fecha sobre la impresion de los libros dispone, fue acordado que deuamos mandar dar esta nuestra cedula para vos en la dicha razon, y nos tuuimosla por bien, por la qual por vos hazer bien y merced, os damos licencia y facultad, para que vos, o la persona que vuestra poder ouiere, y no otra alguna, podays hazer imprimir y vender en estos nuestros Reynos de Castilla los dichos doze Consejos que auays añadido en el dicho libro, incorporandolos en el, con que los hagays imprimir por si para los que tuuier el dicho libro, por tiempo y espacio de diez años primeros siguientes, que corran y se quenten desde el dia de la fecha de esta nuestra cedula, so pena que la persona, o personas que sin tener vuestro poder la imprimiere, o vendiere, o hiziere imprimir, o vender, pierda la impresion que hiziere, con los moldes y aparejos dellas, y mas incurra en pena de cinquenta mil maravedis cada vez que lo contrario hiziere: la qual dicha pena sea la tertia parte para la persona que lo acusare, y la otra tertia parte para la nuestra Camara y fisco, y la otra tertia parte para el juez que lo sentenciare, con tanto que todas las vezes que ouierdes de hazer imprimir el dicho libro, y quaderno a parte de los dichos doze Consejos, durante el dicho tiempo de los dichos diez años, lo traygays al nuestro Consejo, juntamente con el original que en el fue visto, y ya rubricado cada plans, y firmado al fin del de Iuan Gallo de Andrada nuestro escrivano de Camara, de los que residen en el nuestro Consejo, para que se vea si la dicha impresion esta conforme a el, o traygays fee en publica forma, de como por corrector nombrado por nuestro mandado se vio, y corrigio la dicha impresion por el dicho original, y se imprimio conforme a el, y quedan impresas las erratas por el apuntadas para cada vn libro, y quaderno de los que asy fuere impresos, para que se tassen el precio por cada volumen ouierdes de auer: y mandamos al impresor que asy imprimiere el dicho libro, y quaderno, no imprima el principio ni el primero pliego, ni entregue mas de vn solo libro con el original al autor y persona a cuya costa lo imprimiere, ni otro alguno para efeto de la dicha correccion y tassa, hasta que antes y primero el dicho libro y quaderno este corregido, y tassado por los del nuestro Consejo, y estando hecho, y no de otra manera, pueda imprimir el dicho principio y primer pliego, y subseguidamente ponga esta nuestra cedula y priuilegio, y la aprouacion y tassas, so pena de caer e incurrir en las penas contenidas en las leyes y prematicas de estos nuestros Reynos: y mandamos a los del nuestro Consejo, y a otras qualesquier justicias, guarden y cumplan esta nuestra cedula, y lo en ella contenido. Fecha en Madrid, a vltimo dia del mes de Diciembre, de mil y quinientos y nouenta y dos años.

PO EL REY.

Por mandado del Rey nuestro señor.

Iuan Vazquez.

Prorrogacion y nueva concession.

La Magestad del Rey don Felipe nuestro señor, tiene concedido priuilegio al Doctor Iuan Gutierrez Canonigo de la Doctoral de la santa Iglesia de Ciudad Rodrigo, para que el solo y quien su poder ouiere, y no otro alguno, pueda imprimir este libro, que se intitula, Comentarios de Repeticiones, y Alegaciones, y Consejos, por tiempo y espacio de seys años, so graues penas, como parece por su real cedula, dada en la ciudad de Valladolid, a ocho dias del mes de Agosto, de mil y seiscientos y tres años, que esta refrendada de don Luys de Salazar su Secretario.

CLARISSIMO AC

Reuerendissimo D. Petro Portocarrero à Consi-

lijs Philippi. II. Regum potentissimi, Episcopo Cordubensi

Ioannes Gutierrez Canonicus Doctoralis almæ

Ecclesiæ Ciuitatē. S. P. D.



Vauis magno Principi magna dicanda sint opera, ac proinde tibi hoc vel ipso iure postulante deberetur, qui ex illustrissimorum virorum Hispaniæ antiqua familia originem ducis, generosissimo animo, atque ad gubernandam totam Europam apertissimo et præditis moribus clarissimis ac diuina sanctitate polles inclito ingenio, verusque iuris scientia, necnon & diuinarum ac humanarum literarum cognitione clarus, animi modestia, ac rectitudine alios superas, ceterarumque virtutum cumulo gaudes ita ut merito Rex noster Catholicus ac simul prudentissimus te vnum ex plurimis tot Regijs muneribus honorauerit, ut pote omnibus opportunum atque necessarium, ac ut spero maioribus his quam cito collocaturus: cum tamen ab antiquo indue magis pro tua illustri erga me beneuolentia ac plurimis in me collatis beneficijs tibi additus atque obnoxius sim & potius animum offerre me quam rei oblecta conditionem respicias pro tua singulari humanitate, quo omnes tuos prosequi soles non sum veritus hæc præca nostra consilia tibi tuoque nomini dicere in pignus minime tamen condignum ac recognitionem obsequij à me tibi debiti ac in posterum præstandi: accipe igitur Illustrissime Ate canas tui alumni parua munuscula, ea quæ tuo splendore magnificaturus audacia mea per te. Vale. Ciuitatē. 4. die Octobr. Anno. i 586.

Errata Consiliorum.

Folio. 411. columna. 1. linea. 16. exclusiſſis, legatur, exclusiſſis. 454. 1. 3. fundatotiſſi fundatoriſſi. 486. 1. 3. dictam, dictum. 457. 1. 50. 1. 1. 3. perperum, perpetuum. 1. 1. 7. consensile, consimile. 510. 1. 1. 1. casu, casu. 514. 1. 1. 3. masculus, masculus. 517. 1. 1. 7. obsequij, obsequij. 518. 1. 39. inuis, inuis. 599. 1. 1. 4. eum, eum. 614. 1. 1. 1. paupertatis, paupertatis. 639. 1. 1. 1. fordiditate, fordiditate. 641. 1. 40. exut deducitur, deducitur. 673. 1. 1. 30. magiori, magiori. 677. 1. 1. 3. pacerem, pacerem. 678. 1. 4. cautele, cautele. 703. 1. 1. 3. ecclesiæ, ecclesiæ. 704. 1. 1. 3. opinatur, opinatur. 704. 1. 1. 3. requir, requiratur.

Licenciatus Franciscus

Nuncio de la Llama

SVMMA EORVM, QVAE HOC PRIMO CON- SILIO CONTINETVR.

1. **E**ffrator fundans Capellaniam, vel Ecclesiam, potest apponere tempore fundationis, quae-
cunque pacta, & conditio-
nes voluerint, & seruanda sunt.
2. Testator fundans Capellaniam potest cam-
ficere Sacerdotalem.
3. Sententia super causis filiationis, & sic su-
per consanguinitate habita, cum legiti-
mo contradiutore vocato, & prodest, etiam
coniunctis non citatis.
4. Quibus casibus nocet, vel praedest senten-
tia inter alios lites in iudicio nocent, &
profunt probationes, et alia ad ea conse-
quenter.
5. Probatio de auditu non probat, nec facit
fidem, nisi in factis antiquis, & quod di-
catur factum antiquum.
6. Adherens non potest de nobilitate patriae
propter membris in propria possessione
huius non amittit nobilitatem.
7. Quicumque non conueniunt verba legum,
vel testatoris, nec ipsius dispositio locum
habet.
8. Verba testamenti sunt subtiliter conside-
randa.
9. Idoneus dicitur, qui potest seruire Capel-
laniam, ad quam nominatur, vel provide-
tur.
10. Testator si in fundacione dicat, quod praesentandus sit Sacerdos, aut Presbyter, vel quod praesentetur Capellanus, qui ce-
lebrat Missas requiritur, quod praesentandus sit Sacerdos tempore praesentationis.

11. Cap. licet Canon de electione, lib. 6. preci-
piens sufficere, ut promissus de beneficio
ordinetur intra annum, procedit in illis
praebendis, & Sacerdotiis, quia licet ha-
beant annexum ordinem, illud tamen est
respectu ad prius ordinis: secus vero erit in
illis, quae requirunt certum ordinem re-
spectu ad prius ordinis, quia hoc
casu requiritur, quod promouendus tem-
pore promotionis habeat illum ordinem
annexum beneficio.
12. Quotiescunque ex fundacione, statuto, vel
consuetudine beneficium aliquod non po-
test dari, nisi habenti sacrum ordinem, vel
Sacerdotium non potest promitti alteri
quam habenti illum ordinem, vel Sacer-
dotium.
13. Qualitas adiuncta Verbo, debet regula-
ri secundum tempus Verbi.
14. Qualitas requisita ad admittendum, vel ex-
cludendum aliquem in beneficio, vel dig-
nitate debet adesse tempore promotionis,
vel exclusionis, nec sufficit, quod est post
factum interveniat.
15. Lex quando unum disponit, & alterum
praesupponit ad hoc, ut locum habeat dis-
positum debet prius verificari praesuppo-
situm.
16. Eligendus virtute ultima voluntatis ad
aliquod officium requirens certam qua-
litatem ea debet esse tempore electionis,
nec sufficit, quod adsit tempore admini-
strationis.
17. Legatarius volens consequi, relictum ali-
cui tanquam Sacerdoti debet probare se
esse

- esse Sacerdotem ad hoc, ut legatum con-
secratur si causa illa fuit adiecta per mo-
dum causae finalis.
- 19 Episcopus cum consensu patroni potest dis-
pensare pro una vice cum presentat ap-
terando qualitates a testatore requisitas
veluti circa Sacerdotium.
- 20 Vno Capella fieri non potest etiam cum
consensu patroni per Episcopum, nisi cau-
sa sufficiens ad sit.
- 21 Testator si Capellam edificari certo loco
mandavit, si fieri potest non debet locus
mutari.
- 22 Episcopus regulariter sine causa dispen-
sare non potest.
- 23 Episcopus causa etiam cum consensu pa-
troni non potest tollere, nec mutare con-
ditiones vitales Ecclesiae appositae in ip-
sius fundatione.
- 24 Oppositio facta alicui Capellania ac-
quiritur ius oppositum.
- 25 Licet pendente super aliquo beneficio illud
beneficium viri non debet alteri, quod
non habet vnus ex litigantibus, qui vno-
nem petit.
- 26 Episcopus dispensare non potest, nisi in ca-
sibus a iure expressis.
- 27 Patronus ideo dicitur, quia sicut pater do-
cet filium de non esse adesse, ita patronus du-
cet Ecclesiam de non esse adesse.
- 28 Episcopus cum consensu veri patroni, id est,
fundatoris potest alterare qualitates per
ipsam primum requisitas.
- 29 Voluntas testatoris mandatum dicitur.
- 30 Mandatum non potest etiam in melius re-
formari per mandatarium.
- 31 Superior, aliquem instituit iure deuoluto ob
negligentiam patroni debet idoneum institue-
re, etiam si voluntatem testatoris, tam
seruandam, non vero dispensandam.
- 32 Haeres, vel successor fundatoris, hoc est ve-
ri patroni an possit consentire, ut Episco-
pus alterare possit dispensando pro una
vice voluntatem testatoris, ut Capellania
non Presbytero conferatur?
- 33 Requiritur tamen aliqua causa ad hoc, ut
consensus hoc reddat, vel successoris suffi-
ciat.
- 34 Capellania in ius patronatus, an possit ser-
uari per substitutum?
- 35 Consuetudo erronea nihil valet.
- 36 Consuetudo contra ius non extenditur ad
aliud casum, cum sit stricti iuris.
- 37 Quando per aliquem intellectum redaci-
mur ad ius commune antiquum exten-
sio fieri debet, ut res de facili ad suam
naturam redeat.
- 38 Voluntas testatoris quando certa est ser-
uari debet omnino.
- 39 Consuetudo solum in casu dubio disponit.
- 40 Consuetudo, quod per substitutum seruari
possit, non valet quando censetur electa
industria certa persona.
- 41 Patronus presentans scilicet indignum pri-
uatur pro ea vice potestate presentandi.
- 42 Decreto sancti Concilij Tridentini. Num-
tantum beneficium Ecclesiasticum con-
ferri in posterum singulis debet, quod si
id non sufficiat ad vitam sustentationem,
aliud simplex conferri potest, dummodo
utranque personalem residentiam non
requirat.
- 43 Idoneus vno sensu dicitur, in iure quod
non habet aliud beneficium, quia qui ali-
ud habet non est idoneus ad aliud obtri-
nendum.
- 44 Probatio facta sine citatione partis est.
- 45 Quod procedit etiam si testes recepti in
summario iudicio, sine citatione partis
sint mortui.

Confi-

IN NOMINE DO- MINI NOSTRI IESV CHRIS-

sti, Amen. Viso tenore, & clausula foundationis præ-
sentis Capellaniz, quæ est de iure patronatus laicorum, ad quam ius prætendunt
plures, præcipuè inter alios Petrus subdiaconus consanguineus proximorū fun-
datoris, atque à patrono præsentatus: item & Ioannes primæ tonsuræ clericus ab
eodem patrono secundo loco accumulatiuè præsentatus, consanguineus etiam
fundatoris: item & Didacus Presbyter consanguineus etiam fundatoris, tertius
oppositor, & alij: omnibus rectè visis, & consideratis (saluo meliori iudicio) iure,
& iusticia exigente, Capellaniz præd. est conferenda dicto Didaco, qui
est cæteris alijs præferendus in assequutione, & prouisione
eiusdem, vt ex infra dicendis liquido
apparebit.



PRO INTEL-
ligentia infra dicendo-
rum præsupponere. or-
pus est, quod testator
fundans capellaniam,
vel Ecclesiam potest

appondere tempore foundationis, quæcū-
que pacta, & conditiones voluerit, &
seruanda sunt ex regula vulgata, text.
in. l. in traditionibus. ff. de pactis, pro
quo est text. in propria materia in ca-
pitul. præterea, El segundo, de iure pa-
tron. & in capit. quanto, de censib. &
in capit. Eleutherius. 18. quæst. 2. qui-
bus consonat. l. 9. titul. 6. lib. 1. Nouz
Compilation. Regiz, in versic. fin. cuius
verba sunt hæc: Mandamos, que en tal ca-
so, a otros semejantes, se guarde lo que fuere
ordenado en la fundacion del Monasterio, &
Iglesia.

Dum tamen si præd. pacta, & con-
ditiones circa spiritualia sint Episcopi
consensus interveniat, vt latissimè con-
cludit Rochus de Curt. in tractat. de
iur. patron. in verb. Pro eo, quod, num.
25. & sequentibus, fol. 54. in parnis, &
post eum latius Cesar Labert. in eodem

tractat. 9. principali, quæst. 1. part. 1. lib.
numer. 49. & sequentibus, fol. 81. qui
confessus iam interuenit in hac nostra
Capellania tempore, quo fuit erecta
per ordinarium huius Diocesis, quan-
do fuit prouisa vltimo eius possessori,
cuius morte non vacat dict. Capella-
nia, vt constat ex ipsius collatione in
processu producta. Ex quibus constat,
quòd omnia contenta in clausula fun-
dationis, tam respectu eius, quod in ea
dicitur, scilicet, quòd Capellanus dicat
duas Missas in singulis hebdomadis, quæ
quod consanguineus si sit idoneus præ-
feratur, &c. sunt seruanda in specifica
forma, & adimplenda iuxta supradicta:
pro quo adest text. expressus sacri Con-
cilij Tridenti. sess. 25. capit. 5. de refor-
mat. ¶ Vnde poterit testator qui fun-
dat Capellaniam facere eam Sacerdo-
talem, vt ex supradictis patet, & proba-
tur præterea in capit. significatum, de
præbend. per quem text. ita probat, &
tenet Cesar Lambert. in dist. tractat. de
iure patron. 1. parte. 2. libro. 29. artic. 7.
quæst. princip. nume. 2. fol. 79. Et ita plu-
res reperitur in iure facta mentio de be-

neficijs habetibus annexum sacerdoti
ex fundatione testatoris, prout est in gl.
sim. iusculi. c. li. eo tempore de rescrip.
in. 6. & glo. Clem. vi. h. qui verbo, Anne
xl. de erat. & qual. & alibi fepissimè
& a fundatione recedere non licet, vt in
c. ligon. f. catum, & in Clement. quia con-
tingit. de religiof. domib.

Secundo præsupponendum est, mul-
tis constare probationibus in processu,
dictum Didacum esse propinquum fon-
datoris huius capellani, in 4. gradu con-
sanguinitatis. Na primo id patet ex pro-
bationibus, quas quondam fecit pater dic-
ti Didaci ad perpetuam rememoriam
super iure patronatus huius capellani,
& super ipsamet capellania, que sūt pro-
ductæ in hoc iudicio, & faciunt plenam
fidem in eo, quia ad eas faciendas præ-
cepsit citatio in personis eorū, qui nunc
se opposuerunt huic capellani, ultra
citationem generalem omnium sua in-
teresse putantium, quæ fuit facta per e-
dictum peremptorium in forma comu-
nis, in d. f. a. corum contumacia, iuxta
te. in. s. f. de elect. lib. 6. & quæ ibi no-
tis Doct. & Rochus de Cur. de iure pa-
tronat. verbo, Competens. in. 50. & se-
quentib. & ita est allegatum, & proba-
tum per aduersas partes, qui id adduxe-
runt in aliud propositum nitentes præ-
bata similia edicta omnibus præiudicare
secundum ius, & stylum huius tribunalis.
Iuxta etiam dictæ probationes factæ cum
legitimis et iuratis testibus, & alijs cita-
tione fuerent fidem in hoc iudicio, &
profuse omnibus de fidei testibus ex pa-
tre dicti Didaci, qui et asseruit, & nocent
omnibus etiam non vocatis, nec citatis.
Quirque huius super ea falsificationis
& falsæ super consanguinitate habitis cum
legitimo contradicte, nocet, & pro-
dest etiam omnibus a citatis, & est hic
valis expus. per quod res inter alios acta
alij nocet, & prodest etiam ignoratibus
& non citatis, vt probat text. in. l. 2. §. fi.
& in l. sequenti. in. de lib. in. h. o. scend. &
tradit. l. i. a. quæ in tracta. res inter alios
acta. in. l. i. r. o. ne. 27. & latè Couar. in. 4.
D. de re. 2. parte. l. 8. §. 3. in. 2. fol. 23.

& idem optimè in pract. quæst. capit. 13.
num. 5. & est pro hac opinione expres-
sa. l. Regia. 20. in ordine in verbi, *Otrafi*
de iur. 3. quæst. 1. argum. se. rax. na. por. h. i.
c. titul. 22. part. 3. & ibi Gregor. Lo-
pez. in. glos. *Nos se accersassen hi.* Sed
hic est, quod quibus casibus nocet, vel
prodest sententia inter alios lata in eis-
dem nocent, & præstunt probationes, &
alia acta causæ, & e contra, vt tradit late
alios allegans Mattheus de Afflict. de
iur. Neapol. 396. nu. 3. ergo, &c.

Secundo probatur esse talem consan-
guineum propinquum dicti fundatoris
dictum Didacum sua noua probatione, & se
facta in hoc iudicio citatis citandis: nam
ibidem reperitur testes plene depone-
tes de prædicta consanguinitate.

Tertio idem constat ex testibus dicto-
rum Petri, & Ioannis aduersariorum as-
serentibus, prout dicti Didaci fuisse
fratrem patris fundatoris, itaq; hæc pro-
batio sufficeret, etiam aliter non proba-
ta dicta consanguinitate.

Quarto probatur per sententiam la-
tam in contradictorio iudicio, quæ est
producta in hoc processu per quam fuit
factus prius collatio huius capellani ad
tam patris dicti Didaci tam defuncti,
tanquam consanguineo fundatoris, in
ea declaratione dictus patris pro con-
sanguineo ipsius, quæ quidem sententia
facit magnam præsumptionem, etiam
in hoc iudicio arbitrio iudicis, vt tradit
late Coarr. in pract. quæst. capi. 1. nou.
& sit præterea dicti Didaci probatio in
hoc processu dictam paternam esse fra-
trem legitimam sui patris, quia alio suo
iurabit, & proci. itaq; ex matrimonio
legitimè copulatio inter Mattheum &
Mariam ipsius coniugem uolum, & quæ
dicti Didaci ex paternâ linea. De primo
itaq; ad vltimum his duobus iudicijs pro-
batur prædicta consanguinitas quarto
modo, in ætate iudicis omnibus super ad-
ditis, quia processus debet simul in omnia
proferendam sententia in eo iuxta te-
dit per Abbatem, & Pelin. in cap. cum
Ioannes, de fide instrumentorum. 20.

Nec huic ratiobest, quod aduersæ
partes

partes nise sunt probare dicentes, dictū
Didici non esse cōsanguineum dictū
fundatoris legitimā lineā, sed potius illi
gignitā & adulterinā, nempe quia dicūt
ipsi quodā proauis Didici nō fuit habi-
tus ad legitimū matrimonium, sed ex co-
tra ad alteri nō tam hoc minime probat,
nec testes hoc deponunt, in hisq; auditi
sunt: et talis testis, et antiquior, quā
melius hoc scire poterant, dicunt se id
nescire, producti ad aduersi partibus,
neque auditi, sicut prout sunt Franciscus
Garzia, etate 90. annorum: & Franciscus
Gundulphus etate plusquam 70.
annorum.

20. Et probatio de auditu nō valet, nec
facit fidem, vt sunt iura vulgaria, nisi
faciās antiquis. Et antiquum factum in
proposito dicitur quod excedit meram
centum annorum, vt testatur communis
opinionem esse lib. 4. c. 1. cum alijs
c. 11. C. de iur. delib. Et idem lib. 4. in
reper. A. ad notandum, 20. ff. de iure

in. 7. Et plures citans Agimō Crauet: de
omni tempore in principio. qum. 4. & 5.
Petrus Douch in Reg. 140. limitatione
7. & continens, & receptorem testa-
m. Mendochide asit. 4. in lib. 2. ceter
seu. 14. quippe totū illud casum alia
opinionis refert in proposito, sed quā
probatum est magis omnibus, vī
stat. ex supra dictis. Sed est, quod si
etiam de quid sit, quod videntur depo-
nere de illis testes non dicere metā lo-
tum minorum, imō nec quinquaginta
igitur nullam fidem facient, præter
quā ipse Didacostias habet quos testes
præter probationibus in hac causa pro-
ductis & ponentes de legitimitate pi-
vidit. Didacostias quia sunt mortui p
testes non fuerunt examinati in hoc
diebus, sed sunt propositi ipsorum boni-
tatis, & fides quod sufficit, cum fuerint
iam producti alio & contradiatori
de iure per alios citationibus pro
fuerit. 14. 21. 20. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100. 101. 102. 103. 104. 105. 106. 107. 108. 109. 110. 111. 112. 113. 114. 115. 116. 117. 118. 119. 120. 121. 122. 123. 124. 125. 126. 127. 128. 129. 130. 131. 132. 133. 134. 135. 136. 137. 138. 139. 140. 141. 142. 143. 144. 145. 146. 147. 148. 149. 150. 151. 152. 153. 154. 155. 156. 157. 158. 159. 160. 161. 162. 163. 164. 165. 166. 167. 168. 169. 170. 171. 172. 173. 174. 175. 176. 177. 178. 179. 180. 181. 182. 183. 184. 185. 186. 187. 188. 189. 190. 191. 192. 193. 194. 195. 196. 197. 198. 199. 200. 201. 202. 203. 204. 205. 206. 207. 208. 209. 210. 211. 212. 213. 214. 215. 216. 217. 218. 219. 220. 221. 222. 223. 224. 225. 226. 227. 228. 229. 230. 231. 232. 233. 234. 235. 236. 237. 238. 239. 240. 241. 242. 243. 244. 245. 246. 247. 248. 249. 250. 251. 252. 253. 254. 255. 256. 257. 258. 259. 260. 261. 262. 263. 264. 265. 266. 267. 268. 269. 270. 271. 272. 273. 274. 275. 276. 277. 278. 279. 280. 281. 282. 283. 284. 285. 286. 287. 288. 289. 290. 291. 292. 293. 294. 295. 296. 297. 298. 299. 300. 301. 302. 303. 304. 305. 306. 307. 308. 309. 310. 311. 312. 313. 314. 315. 316. 317. 318. 319. 320. 321. 322. 323. 324. 325. 326. 327. 328. 329. 330. 331. 332. 333. 334. 335. 336. 337. 338. 339. 340. 341. 342. 343. 344. 345. 346. 347. 348. 349. 350. 351. 352. 353. 354. 355. 356. 357. 358. 359. 360. 361. 362. 363. 364. 365. 366. 367. 368. 369. 370. 371. 372. 373. 374. 375. 376. 377. 378. 379. 380. 381. 382. 383. 384. 385. 386. 387. 388. 389. 390. 391. 392. 393. 394. 395. 396. 397. 398. 399. 400. 401. 402. 403. 404. 405. 406. 407. 408. 409. 410. 411. 412. 413. 414. 415. 416. 417. 418. 419. 420. 421. 422. 423. 424. 425. 426. 427. 428. 429. 430. 431. 432. 433. 434. 435. 436. 437. 438. 439. 440. 441. 442. 443. 444. 445. 446. 447. 448. 449. 450. 451. 452. 453. 454. 455. 456. 457. 458. 459. 460. 461. 462. 463. 464. 465. 466. 467. 468. 469. 470. 471. 472. 473. 474. 475. 476. 477. 478. 479. 480. 481. 482. 483. 484. 485. 486. 487. 488. 489. 490. 491. 492. 493. 494. 495. 496. 497. 498. 499. 500. 501. 502. 503. 504. 505. 506. 507. 508. 509. 510. 511. 512. 513. 514. 515. 516. 517. 518. 519. 520. 521. 522. 523. 524. 525. 526. 527. 528. 529. 530. 531. 532. 533. 534. 535. 536. 537. 538. 539. 540. 541. 542. 543. 544. 545. 546. 547. 548. 549. 550. 551. 552. 553. 554. 555. 556. 557. 558. 559. 560. 561. 562. 563. 564. 565. 566. 567. 568. 569. 570. 571. 572. 573. 574. 575. 576. 577. 578. 579. 580. 581. 582. 583. 584. 585. 586. 587. 588. 589. 590. 591. 592. 593. 594. 595. 596. 597. 598. 599. 600. 601. 602. 603. 604. 605. 606. 607. 608. 609. 610. 611. 612. 613. 614. 615. 616. 617. 618. 619. 620. 621. 622. 623. 624. 625. 626. 627. 628. 629. 630. 631. 632. 633. 634. 635. 636. 637. 638. 639. 640. 641. 642. 643. 644. 645. 646. 647. 648. 649. 650. 651. 652. 653. 654. 655. 656. 657. 658. 659. 660. 661. 662. 663. 664. 665. 666. 667. 668. 669. 670. 671. 672. 673. 674. 675. 676. 677. 678. 679. 680. 681. 682. 683. 684. 685. 686. 687. 688. 689. 690. 691. 692. 693. 694. 695. 696. 697. 698. 699. 700. 701. 702. 703. 704. 705. 706. 707. 708. 709. 710. 711. 712. 713. 714. 715. 716. 717. 718. 719. 720. 721. 722. 723. 724. 725. 726. 727. 728. 729. 730. 731. 732. 733. 734. 735. 736. 737. 738. 739. 740. 741. 742. 743. 744. 745. 746. 747. 748. 749. 750. 751. 752. 753. 754. 755. 756. 757. 758. 759. 760. 761. 762. 763. 764. 765. 766. 767. 768. 769. 770. 771. 772. 773. 774. 775. 776. 777. 778. 779. 780. 781. 782. 783. 78

and.org

cheras) contribuant, quas ipse minime soluit, etiam si vixerit in oppido non libero à prædict. contributionibus.

¶ Ergo si fuisset adulterinus, prout ad-
uersæ partes allegant nõ gauderet. d. no-
bilitate & exēptione, vt cauetur in pe-
titione. 9. Vallifolet. ann. 420 & in l. fin.
tit. 12. & in l. 2. tit. 15. par. 4.

¶ Quia nobilis eo quod sit rusticus,
& laboras proprijs manibus in proprijs
possessionibus non amittit nobilitatem.

vt tenet Guido Papaz, de cifi. 392. & alios allegans Tiraque. de nobilitat. cap. 2. num. 54. pag. 19. Præterea ad hoc, vt probatio de auditu etiam in factis antiquis probet, requiruntur plura, quæ lare, & bene cumulat Roland. à Valle, c. pñ. v. lib. 3. nu. 48. & pluribus sequentibus. quæ nec vnum ex eis probata sunt, nec probari poterunt. Imò, vt dictum est, ex parte Didaci probatum est contrarium quod fieri potest, & præfertur probatio de auditu, vt dicit Roland. à Valle vbi supra. no. de audi. 320. 360. 37. v.

V^o his sic præhabitis, satis cõstat dicto
Petri, neque Ioannem, nec ceterorum
oppositõrum malicam deiboisse admi-
tti ad huius capellaniz, de qua agitur
petitionem, fortiusque, nec ad prouisi-
onem fore admittendos: quia cum ip-
si nec eorum aliquis, exceptis dicto Di-
eõ, & Francisco sint sacerdotes, quo
modo, aut pacto sunt admittendi? cui
per testatorem præcipiatur quod ca-
pellanus, seu prouidendus dicat missas,
& hæc qualitas, & conditio debet in speciem
in prouisione huius capellani obseruari,
nec possit ei derogari, aut detrahi?
Igitur et dicti Didacus si sacerdos
& in eo consequantur ceteræ omnes con-
ditiuitates requiritæ debet præferri in hæc
capellani omnibus supradictis appo-
sitioribus non sacerdotibus, & etiam di-
cti Francisco, licet presbyter sit, per
quæ infra dicitur contra ipsum in vi-
fic, fuisse tunc, vt ad exclusionem
Francisci etc.

8 ¶ Pro quo facit, quia vbi inque non
conueniunt verba legis, seu testator
(quæ sunt lex) nec ipsius dispositio. l.

cum habet, vt probet, vt probat tex. vulgaris, & ibi notant doct. in l. 4. §. toties. ff. de damno infecto. Item facit bonus text. in l. Meui. ff. de manumiss. testam. ibi, nec contextum verborum totius scripturæ, nec mentem testatoris eam esse, ad idem melior text. in l. si ancillas omnes. ff. de legat. 1. in illis verbis, quod falsum puto, & nec verbis, nec voluntati defuncti accommodata hæc sententia est. Ex quo text. laf. ibi. num. 3. bene notat quod in interpretandis testamentis non est recipienda illa opinio, quæ nec verbis, nec menti testatoris congruit, dicens, quod in consulendo solet ipse sæpe allegare illum text. Cum igitur in presenti nostro casu nõ congruat verbis, nec menti testatoris fundantis dictam capellaniam, vt alius, quam sacerdos sit ipse capellanus, contraria sententia reiicienda penitus est, & non admittenda, sed accipienda ea, quæ minimè offendit verba mentemq; testatoris: vt probat text. in l. ab omnibus, in princ. ff. delegat. 1. in illis verbis, cum & significatio verborum non repugnet huic sententiæ, & voluntas testatoris congruat.

- 9 ¶ Quia verba testamenti, sunt subtiliter considerata, vt probat tex. in Authen. de restit. fideicom. §. nos igitur colla. 9. quia in se magnū pondus habet ad cognoscendum quicquid est, atque ideo bene ponderanda, vt dicit eleganter Bal. cons. 122. 4. par. incip. verba, testamenti sic dicunt in fine.

¶ Et quod hæc sententia, scilicet, vt nõ sacerdos etiā si sit in sacris constitutus admittatur ad d. capellaniam verbis, & voluntati testatoris non congruat, imò repugnet expresse probatur ex ipsamet clausula foundationis, ibi, *Pars in capellā que dicitur Missas*: Ergo si capellanus debet dicere Missas, manifestissimè tñ verbis quàm voluntate testatoris constat, quod debet esse sacerdos, quia non sacerdos, non potest dicere Missas. Et iterum ibi, *Que el capellán pariente se presiera al estrano: y el mas cercano pariente, siendo idoneo, se presiera al que no fuere tan*

cercano pariente. Ecce ergo verbum, *Capellán*, iterum repetitum cum illa qualitate, quod sit idoneus: idoneitas hæc interpretanda est ab ipsamet clausula, & voluntate testatoris præcedente, scilicet, quod sit idoneus, vt possit præd. Missas dicere, nam nulla alia potior interpretatio est, quam quæ sumitur ex ipsamet lege, & voluntate testatoris, quæ est lex, vt in l. 1. & quæ ibi notant doct. ff. de reb. dub.

- 10 ¶ Præterea idoneus dicitur, qui potest seruire ecclesiæ, seu capellanæ, ad quam nominatur, vel prouidetur iuxta text. in cap. super inordinata, de præbend. quia beneficium datur propter officium, iuxta text. in cap. cum secundum, eodem tit. cum alijs vulgar. & qui non seruit non potest habere fructus, vt in cap. diuersis, de cleric. cõiug. & in cap. conquerente, & in cap. cum adhuc, de cleric. non resid. Ex quibus colligitur testatorem voluisse, quod si proximior consanguineus non sit idoneus, idoneitate præd. proximior consanguineus idoneus, imò eo deficiente extraneus ei præferatur, quia nõ idoneus pro nullo reputatur: ergo nihil refert quod dictus Petrus sit vno gradu proximior testatori, quàm dictus Didacus.

- 11 ¶ Et quod hæc fuerit volūtas fundatoris, vt capellanus dict. capellanæ tempore præsentationis seu oppositionis sit sacerdos, & nõ sufficiat, quod sit simplex clericus, subdiaconus, vel diaconus præterquam quod ex ipsamet clausula constat apertissimè iunctis ijs, quæ supra dicta sunt, ius ita expresse interpretatur, & disponit in proprijs terminis, quia siue testator dicat in fundatione, quod præsentandus sit sacerdos, aut presbyter, siue quod præsentetur capellanus qui celebret Missas, vt dixit testator in fundatione huius capellanæ, de qua agimus requiritur necessario, quod præsentandus sit sacerdos tempore præsentationis: ita tenet Iaroque probat, & fundat Andr. Barbat. in cons. 33. incip. scriptis Psalmista in 4. & 5. colū. vol. 2. quem refert & sequitur, late etiam idē probans

probat: Czar Lamber. de iure patro.
27. ar. 7. quæst. prime. p. 2. li. n. 1. & seq.
fol. 230. in antiquis, & fol. 78. in nouis,
quos etiã refert & sequitur Dida. Perez,
ind. xxi. 6. lib. 1. Ord. col. 246. in vers.
notabile etiam est dubiũ: ultra quos eã-
dem opinionẽ sequitur alios allegans
Rochus de Curt. in tract. de iure patro.
ver. Honorificũ. nu. 2. fo. 15. in paruis,
& Franciscus de Ripa in. lex factio. nu.
31. ff. de vulg. & pupilla. substitutione,
& Dec. conl. 129. n. 5. & Abb. optimẽ in
cap. dilect. in. 2. notab. n. 3. de testib. vbi
dicit hæc verba: Nota. 2. quod præbenda-
rum quædam sunt sacerdotales, quæda-
nã, & possunt dici sacerdotales illæ,
quæ habeant onus celebrandi annexum,
argum. text. in. c. significatũ, de præbend.
& vide text. iunctis glo. in. c. cui de non
sacerdotali, de præbendis. lib. 6. Et intel-
lige hoc de speciali dispositione, nam
de iure communi non est diuersitas in
præbendis, nec requiritur constitutũ in
sacerdotio, vide text. cum glo. in Clem.
v. hi, qui, de ætat. & quali. & quod nota-
tur in cap. de instit. Hæc sunt verba
Abbatis, vbi supra. Ergo cũ testator in
nostro casu imposuerit onus quarũ Mis-
sarum in vniuersa hebdomada die eda-
rũ, & præcipiat, vt eas dicat capellanus,
& quod sit idoneus, constat manifestis-
sime hanc capellaniam esse sacerdotale-
lem. Idem in effectu tenet Ioan. Ande,
in additio. ad glo. cap. ei, cui, verb. sacer-
dotalis, de præbendis in. 6. bo. 1. 1. 10

Et prædicta ad eã vera sunt, vt proce-
dat etiã si testator seu fundator dixerit,
quod præsentetur clericus, qui celebret,
vel per alium celebrari faciat, quia nihilo-
minus sacerdos est præsentandus; nã
supra dict. facultatẽ concessit testator
capellano, vt si forte esset impeditus,
aliquo impedimento posset facere cele-
brari per substitutum, non tamen per di-
ctã verba voluit dispositionẽ suam am-
pliare, vt presentandus ad illam capella-
niã non sit actu sacerdos: ita tenet, & be-
ne probat Barb. vbi supra, & Czar Lã-
bert. in. 2. 8. art. statim sequenti per totũ.

* Sequitur etiã Simon de Præstis, de in-

terpretatione vlti. volunt. li. 4. interpr.
2. pag. 402. n. 73. Itaq; secundum supra
dictos paria sunt, imo idẽ, si testator di-
xerit, quod præsentandus sit sacerdos, vel
quod celebret: adimpleri igitur debet
ipsius voluntas, iuxta eã, quæ supradicta
sunt, præcipue per text. Sacri Cõc. Trid.
dict. sess. 25. c. 15. de reformat. quæ profe-
cto expressissima sunt in nostro casu.

Non obstat allegatio dictorũ Petri,
& Ioannis, scilicet, quod intra annum
possunt ordinari, & quod hoc sufficit
iuxta iuris dispositionem, per text. in. c.
licet Canon. de elect. lib. 6. & in d. Cle-
ment. vt hi, qui, de ætat. & quali. ne. 1.

Quia respõd. illud procedere atq; suf-
ficere, in illis præbendis, & sacerdotijs,
quæ licet habeant annexũ ordinẽ, illud
tamen est respectu aptitudinis, secus ve-
rò erit in illis, quæ requirũt certũ ordi-
nẽ respectu actus ex lege fundationis
Laici: hoc enim casu requiritur, quod
tempore promotionis habeat promouen-
dus ordinẽ illum annexũ beneficiũ, si-
cut in nostro casu, quia ex quo testator
dixit, & requisivit quod præsentandus
sit idoneus, sequitur manifestissimẽ vo-
luisse annexi huic capellaniz ordinẽ
sacerdotalẽ respectu actus, & quod tẽ-
pore præsentationis, seu promotionis
sit sacerdos talis capellanus. Cũ ergo di-
cti præstati nõ sint sacerdotes, & dict.
Didacus habeat hunc ordinẽ sacerdotale-
lem, debet eis præferri: imò supradicti
non debet admitti, quia nõ sunt idonei:
ita tenet, distinguit, & declarat Abb. in
c. cũ in cunctis. 5. inferiora, nu. 10. & 11.
de electione, vbi dicit, quod si ex prima
fundatione beneficium habet annexũ
sacerdotij in actu requiritur, quod sit
sacerdos, qui illud obtinere debet, sicut
in nostro casu ex fundatione id requiri-
tur. Eandẽ etiam opinionem, & distin-
ctionẽ alios referens sequitur Rochus
de Curt. in dict. tract. de iure patro. ver-
bo, Honorificum, nu. 21. per totum, vbi
ad id refert decisio. Rotæ, de præben. in
nobis, decis. 1. & est ad fi. d. decis. tenet
etiam optimẽ Barbat. vbi supra. d. cons.
33. & latè Czar Lamber. vbi supra, art.

29. per totum, ubi testatur communem esse sufficere esse etatis idonee presentantem per patronum, ut infra annum possit promoveri ad ordinem requisitum ex dispositione iuris communis, hoc est, a constitutione ecclesiarum, vel ab homine ecclesiastico in ecclesia parochiali, & similiter, secus si ex lege foundationis laici, ut ibi per eum, nu. 3. Quod ultimum tenet etiam Petrus ab Exea in suo directorio elect. c. 9. p. 1. n. 3. vol. 14. Doctorum, fol. 69. tenet etiam expressissime loquens in nostris terminis, scilicet, quod d. c. dicit Canon, & textus similes idem disponentes non habeat locum quotiescunque, aliud requireretur consuetudine, vel statuto, vel fundatione dicti beneficii, scilicet, quod providendum haberet aliquem ordinem, Rebu. in praxi beneficii, requisita ad collationem bonam, nu. 33. & 34. pag. 361. & Ioan. de Imol. in dict. Clem. ubi huiusmodi, col. 9. vers. 2. glo. & Ripa optime ubi supra, in dict. l. ex facto, num. 31. ubi in terminis nostris expressè tenet, quod non sufficit patronum presentare non facit quodem, licet intra tempora a iure statuta promoveatur ad sacerdotium: sed oportet quod presentatus sit sacerdos tempore presentationis. Quorum duplex est ratio.

13. **Prima**, quia quotiescunque ex fondatione vel statuto, vel consuetudine beneficium aliquod non potest dari, nisi habenti sacrum ordinem, vel sacerdotium, tunc non potest provideri alteri quam habenti illum ordinem, vel sacerdotium, iuxta glo. in cap. si eo tempore, de rescript. in 6. & glo. si, manifest. & ibi Doct. in dict. Clem. ubi huiusmodi, vers. apparet de etat. & qualis sequitur Bonifacius in peregrina lego in parit. veri Beneficium, q. 3. in gl. conferendum, in fine; & Greg. Lopez in l. q. 16. par. 1. in glo. *Ceteros annos*, Rolandus à Valle, cap. 47. n. 59. li. 1. Cesar Lamber. ubi supra, addit tamen Feli. cum alijs in cap. cum te. n. 18. de rescript. quod ubi personae habilitas requiritur ad certum actum, sufficit, quod ad eum tempore exercitij actus, ad quem exercitium applicatur;

sed cum in habeamus, donec de illo parietelle si in fundatione dicatur, quod provideatur sacerdoti, vel quod capellanus ecclesiae, necessario iam sequitur capellaniam, hanc debere consecrari deo Didaco, & non alijs.

14. **Secunda**, & principia ratio est, quia qualitas adiuncta verbo, debet regulari secundum tempus verbi. In delictis, & inextraneis, de noxal. Titius, si de tellam. misit, ergo cum d. clausula fundationis dicatur: *Para in capellan, que dignos Missas, & que al. presentado sea idoneo, illud, Que dignas Missas, & que solidos*, debet concurrere tempore, quo eligitur, vel presentatur capellanus, ut regulatur, secundum tempus sui verbi.

15. **Pro** quo etiam facit, quia quotiescunque requiritur aliqua qualitas ad admitendum, vel excludendum aliquem in beneficio, officio, vel dignitate, qualitas illa debet adesse tempore provisionis, vel exclusionis, nec sufficit quod ex post facto interveniat, ita probat textus expressus loquens in beneficijs in cap. si eo tempore, de rescript. in 6. est etiam bonus text. in l. 2. si de exco. tutor. ubi Bart. per tex. ibi, & per tex. in dict. cap. si eo tempore, notat quod si aliquis impetravit beneficium eo tempore, quo non habeat legitimam personam, & quaestione pendente pervenit ad etatem legitimam, tunc inspicimus tempus, quo fuit electus. Hanc etiam regulam probat Roder. Suarez, allegatione. 12. pag. 2. in medio, & Añend. in cap. praeceptorum, lib. 1. cap. 12. num. 13. in vers. ostendit est, & in cap. 23. num. 7. eodem lib. & Abb. in cap. post cessionem, num. 10. de probat. Vbi Decius, nu. 5. notat ex illo text. secundum communem intellectum, quod habilitas praecipue requiritur tempore, quo officium assumitur, & non tantum sufficit habilitas tempore acquisitionis officij, sed etiam debet esse a principio, per tex. in dict. cap. si eo tempore. ubi hoc intelligit procedere quotiescunque prohibito respicit principium actus, aliis sufficit, quod tempore, quo officium personae applicatur, sit illa qualitas

per text. in cap. el. cui. de prae. in. 6. Ergo cum dicti oppositores, qui non sunt sacerdotes, ne ab initio, nec tempore vacationis, nec praesentationis, vel provisionis, d. capellania non sint idonei, nec aliquam qualiter habent requisitam per fundatorem, ad ipsam nequaquam admitti debent: praecipue cum testator ipse requirat quod praesentandus sit idoneus, & sic quod tempore praesentationis habeat praed. idoneitatem (hoc est de missa, ut supra dictum & probatum est. Vnde cum illo tempore minime haberent illam qualiter, nec nunc habeant, non sunt admittendi, praesertim cum tunc illa prohibitio testatoris relinquitur ex dict. fundatione, imo expressa, scilicet, ut non praesentetur nec admittatur ille, qui non sit idoneus respiciat principium actus, id est ipsam praesentationem, iuxta communem intellectum text. in dict. cap. post sessione. relatum per Decid. ibid. d. no. 1. quoniam est videndum, num. 18. & 19. eiusdem cap. Et quod qualiter requisitus debeat intervenire tempore actus, non sufficit quod postea interueniat, tamen sunt plures allegans Paul. Paris. c. 6. in l. 6. in p. 36. & pluribus sequent. volum. 4. sup. multis mus. 20900.

16. Facit ulterius, quia quando lex, sicut est voluntas testatoris, vnum disponit, & alteri praesupponit ad hoc, ut habeat locum dispositum, verificari debet praesuppositum, iuxta gloss. singul. in l. mancipii. verbo, Ad hoc eundem. C. de feruis fugiti. quam ibi in hoc notant lac. Butric. & Bald. & commendat eam Roman. singul. 489. & Decid. in l. 1. n. 14. C. de eded. & Curt. in l. 1. n. 2. ff. si cert. pet. Felin. in ca. non nulli, num. 34. de rescript. Ergo cum testator vnum disponat fundans hanc capellaniam, & alterum praesupponat, scilicet, quod capellanus celebret duas missas, & iterum dicat, quod sit idoneus, qua geminatione verborum eiusdem voluntas testatoris magis demonstratur, ad hoc, ut habeat locum dispositum, scilicet, ut conferatur dict. capellania, requiritur verificatio praesuppositi, nempe, ut ille, cui conferenda sit idoneus existat

ad celebrandas missas (hoc est sacerdos) iuxta supradictam doctrinam.

17. Praeterea facit, quia si sufficeret aptitudo, & potentia percipiendi ordinem sacerdotalem intra annum, resisteret maximum inconueniens, scilicet, quod vltima voluntas testatoris in pendenti esset contra text. in l. v. susfructus. com. similib. ff. de stipul. ser. uor. Quare ratione, & per text. in d. cap. si eo tempore, inquit Bart. in d. l. v. susfructus. num. si. quod si aliquis est eligendus virtute vltimae voluntatis ad aliquod officium requirens certam aliquam qualiter, & non sufficit esse tempore electionis, & non sufficit quod adsit tempore administrationis. Ergo ita & eodem modo dicendum est in nostro casu, imo praecipue in eo cum ex dispositione testatoris requiratur, quod tempore praesentationis sit idoneus. Pro quo facit text. expressus Sacri Conc. Trid. iam saepe allegatus sess. 25. c. 5. de reformat. cuius verba sunt haec: Ratio postulat, ut illis, quae bene constituta sunt contrarijs ordinationibus non detrahatur. Quando igitur ex beneficiorum quoruncumque erectione seu fundacione: aut alijs constitutionibus qualitates aliqua requiruntur seu certa illis onera sunt iniuncta in beneficiorum collatione, seu in quacumque alia dispositione eis non derogetur: idem in praebendis theologicibus, magistralibus, doctoralibus, aut presbyteralibus, diaconalibus, ac subdiaconalibus, quandoquidem ita constituta sint, ut eorum qualitatibus, vel ordinibus nihil in vlla provisione detrahatur, & aliter facta provisio subrepticia censetur. Probatur etiam iterum in sess. 22. c. 4. de reformat. ad fin. ubi postquam remouatur text. in Clem. 1. ubi, qui de re te, & qualiter dicit text. Nequalis in postu sit prohibitio nisi, qui, etate, & ceteras habilitates integre habere digoscantur: aliter irrita sit provisio. Ergo habilitas, & qualitas requisita ex fundatione beneficij, vel capellaniae debet praecedere ipsius provisione, & petitione, alias erit irrita provisio aliter facta: non sufficit igitur, quod possint ordinari intra annum.

annum. Ex quibus omnibus satis superque probatum existit nullā esse, & contra ius allegationum aduersariū nitenū in hoc casu in facultate annali, volentes ea vti, de qua in dict. cap. licet Canon. & in dict. Clem. vt hi, qui, cum similibus.

18 Facit etiam doctrina Bald. in l. eam quam. col. fi. in vers. extra queritur, legatū fuit relictum. C. de fidei cōmis. vbi tenet, quod quādo aliquid legatur alicui tanquam sacerdoti, debet ille probare se esse sacerdotē ad hoc, vt habeat legatū, si illa qualitas fuit adiecta per modū causę finalis. Sed testator in proposito, qui legatū huius capellaniz reliquit, id fecit propinquo suo sacerdoti per modū causę finalis, vt diceret missas, vt supra videtur: igitur antequam propinquus cōsequatur hoc legatum, probare debet se esse sacerdotē: quam Baldi doctrinam sequitur per tex. ibi Alexan. l. si pater tuus, n. 2. C. de hered. instit. * & ita est tenendum cum supra. d. communi doctrina in fundatione laici, licet Ferretus consil. jos. nu. 1. cum sequentib. tom. 2. teneat contra eam, imo q̄ quādo certus ordo contra est beneficio simpliciter puta sacerdotij à iure comuni, aut primariā institutione consuetudinē, vel statuto valeat electio, & confirmatio seu alia provisio facta clerico in minoribus ordinibus tantum constituto in ætate tamē legitima ad illud beneficium dummodo proximis statutis à iure temporibus faciat se promoueri ad huiusmodi ordinē requisitū, nā satis est tēpore pręsentationis, seu electionis illē sit aptus promoueri ad illū ordinē nisi ordo esset annexus beneficio respectu actus, id est cōtemporaneū quando fieret electio vel provisio, nēpe quādo cauetur, q̄ alij non conferantur nisi habenti illū ordinē, & q̄ alias nō valeret electio, pręsentatio, vel promissio, cuius tamē opinio saluari, & tēneri potest in casu quo loquitur nēpe in fundatione personę ecclesiasticę, quo casu idē cō. C. de lib. vbi supra. d. ar. 29. n. 3, quod tenet Ferretus cōcludimus supra, secus in fundatio. laici in qua communis prędict. sententiā tenenda est. *

19 Neque obstat ostensio ex parte Ioannis facta, scilicet, q̄ episcopus cū cōsensu patroni potest dispētare pro vna vice cū pręsentato mutādo, & alterādo qualitates à testatore requisitas, & sic, q̄ licet per testatorem requiratur, q̄ pręsentādis sit sacerdos nihilominus possit pręsentari non sacerdos, eideq̄ cōferri capellania per dispensationē, episcopi cū cōsensu patroni, vt tradunt Abb. Hostiens. Felin. & alij in c. cum accessissent. de cōstit. Decius consil. 121. nu. 3. Petrus Abaxio, vbi supra, nu. 4. vel quod saltem per cōsensum heredis patroni fieri etiam possit secundum Abbas. & Felin. vbi supra, quia respond. quod licet hoc esset verum de iure (quod tamen diffiteor) tū quia nec ipse Papa de ordinaria potestate potest alterare voluntatem testatoris, prout est tex. in Clement. quia contingit. de religio. dom. per quem ita tenet Bald. in l. si testamentum. C. de testamētis: quod adeo verum esse dicit Additio decii. Capell. Tolos. de cōf. 26. q̄ nec hoc casu de cōsensu heredis fieri poterit, nisi ipse Papa faceret de plenitudine potestatis: quod etiā tenet Guid. Papę. de cōf. 55. 6. Ergo multo minus id poterit. facere episcopus: tum etiam, quia vbiq̄q̄ est certa dispositio testatoris respectu causę, vel personę, vel loci, non potest per episcopum alterari. l. si quis ad. de clinādā. §. si autem in personam certam. C. de episcopis, & clericis, vbi refert Iacob. Barrie. dicentē ita fuisse iudicatum, licet quidam dixerint contrarium, sequitur etiam Guido Papę vbi supra, versic. tu dic contra. Dato tamē q̄ in proposito episcopus posset dispētare cum cōsensu patroni magna & vrgēs causa adesse deberet, & talis, q̄ aliter volūtas testatoris alia adimpleri nō posset, prout ipsimet Abb. & Felin. vbi supra, clare volūt & insinuat, cū prosequēdo Abbatis finale mēbrū distinctionis, scilicet cū subest causa diminuēdi beneficiū retēto illo themate infert supradictā doctrinā, quæ secundū pręcedētia, ex quibus deriuatur intelligi debet. Et in terminis q̄ aliter fieri nō possit per episcopū, etiā de cōsensu patroni, vel

vel ipsius hæredis postquã capellania iã
est perfecta, tener melius ceteris, & latius
sim, pluribus probâs Roch. de Cur. de
iur. patr. verbo, pro eo q. in. 32. & 33. vbi
exultat Abbate vbi supra, male loqui
tũ fuisse, quia nullo iure fudatur, & q. Fe
lin. nõ probat de titione sua aliquo iure,
tener idẽ Betrach. in tracta. de episcopis.
4. p. prin. n. 71. ver. trigessimoprimo quã
ro. volu. 2. tractatuũ diuersi. dict. fol. 179.
20 Sicut, & cũ vnio fieri debet alicuius
capellæ, fieri etiã de cõsensu patroni nõ
potest per episcopum nisi causa sufficiẽs
adsit, secũd. Caecialup. in tracta. de vnio
nib. ar. 6. in princ. imo, & tali casu causa
probada est, secũd. Oldral. cõf. 26. incip.
q. vñl. & cõf. sequenti. & Card. cõf. 1.
96. incip. Papa vnuit. & Ripa responso.
19. incipit. & si vniois, & quomodo tũc
sit probanda causa tradit idem. Oldral.
dus. cõf. 296. & Alex. cõf. 70. volu.
3. column. 1. & cõf. 101. volu. 5. & De
cius cõf. 233. incip. vñs tenore, column.
2. Imo si tali casu hæc vnio fiat à Papa
debet fieri solennitas inquisitionis cau
se, aliã facillẽ rejicitur, secundum Re
buff. referentem supradicta in praxi be
nef. cit. de vnionib. glos. 9. num. 7. quo ca
su, & in nostro citandi sunt illi, quorum
interest, secundum Betach. vbi supra.
Quod si vnio fieri non potest, nisi serua
tis supradictis, per quam voluntas testa
toris non mutatur, nec alteratur saltem
in totum, multo minus fieri poterit præ
dicta dispensatio in nostro casu cum mu
tetur, & alteretur voluntas testatoris, ni
si legitima, & euidentis causa adsit. Episc
opus enim testamenti suffragator non
impugnator esse debet: quia, vt dicit
Apostolus, cum confirmatum est testa
mentum, nemo superaddit, nec mutat,
nec deberet mutare episcopos, nisi in ca
su necessitatibus. Pro quo adicit etiam tex.
sanct. Conc. Tri. sess. 22. decret. 6. de re
for. vbi cauetur, q. commutatio vltimæ
voluntatis, non nisi ex iusta, & necessa
ria causa fieri debet, & prius quam exe
quatur episcopus tâquã delegatus sedis
Apostolicæ summarie, & extraiudiciali
ter debet cognoscere, nihil in precibus

tacita veritate, vel suggesta falsitate fuis
se narratum.

21 Vnde si testator capellam ædificari
certo loco mandauit, si fieri potest, non
debet locus mutari, secũdũ. Bald. in l. 1.
nũme. penult. C. de ijs, quæ pœnẽ nom.
legitima enim volũtas testatoris, secũd.
eundem ibi, numer. fi. non pertinet ad ar
bitrium alicuius: ita q. locus non muta
tur nisi aliter voluntas testatoris adim
pleri non possit, & ita inquit Bald. fuisse
consultum per collegium Bononiente
tam Decretistarum, quàm Legistarum.
Cui consultationi est standum in dubio,
secũd. Rip. respon. 50. numer. 11. Ad eũ,
quod si episcopus non vult concedere
locum designatum, vt hæres ædificet ca
pellam, non tenetur alibi hæres ædifica
re, text. vbi Angel. in l. si is cuius. ff. de fi
deicommiss. libert. de quo est videndum
Federicus de Senis cõf. 136. Et si talis
locus per testatorem assignatus per ip
summet alienetur, adhuc eo mortuo, si
fieri potest, debet ibi construi capella, si
verũ fieri non potest, cõm autoritate
episcopi, citatis, quorum interest alibi
fieri debet, secundum Barto. cõf. 36. in
cipit. In nomine Domini Amen, testator
in testamento, vbi additio alios allegat
idem tenentes. Ecce ergo, quomodo ad
hoc, vt episcopus dispensare possit cau
sa sufficiens requiritur, & quodd aliter
voluntas testatoris adimpleri nõ valeat.
Etenim dispensatio propter publicam
vtilitatem solum concedi debet, aliã
erit dissipatio, secundum Roch. de Curt.
in c. fi. sectione 2. nr. 5. de cõfuet.

22 Pro quo etiam facit, quia episcopus
regulariter sine causa dispensare non po
test, secũd. Felin. in capit. at si clerici. §.
de adulterijs, nu. 10. de iudic. Dispensatio
etenim cum ab inferiori à principe fieri
debet, causæ cognitionem requirit: in
nostro verò casu nulla causa adsit, nec
adesse potest, vt per episcopum dispen
setur, etiam consentiente patrono, vt ca
pellania hæc conferatur præd. Ioanni,
& non Didaco: quia cum voluntas testa
toris requirẽtis sacerdotẽ possit adimple
ri cõferendo dicto Didaco sacerdoti, nõ
adim.

adimpleretur si cōferretur dict. Ioanni, qui tantum est clericus primæ tonsuræ: quomodo ergo dicendum est in hoc casu, quod episcopus possit dispensare etiam cum consensu patroni?

- 23 Præcipue, quia opinio doctorum in dict. cap. cum accessissent. supradicta limitatur quando conditiones, & qualitates appolitz in fundatione essent viles ecclesiæ: quia tunc tolli non possunt per episcopum etiam consentiente patrono sine causa, vt bene tradit Roch. de Curt. de iure patro. vbi supra num. 30. sed supradicta conditio, & qualitas, quod presentandus sit sacerdos, est utilis capellaniz, igitur, &c.

Præsertim, quia etiam si episcopus sine causa dispensare posset, prout non potest, adhuc in hac lite minimè posset, quia ipse non potest præiudicare iuriali cui tertio acquisito: hoc enim solum Pape reseruatur maximè in beneficialibus in quibus habet plenam, & liberam dispositionem. ca. 2. de præb. in. 6. Clem. 1. in fine, vt lit. non contelt. & adhuc id facere non solet, imò non vult, vt in regula cancellar. apostol. de iure quæsito nō tollendo.

- 24 Sed per oppositionem huic capellaniz factam per dictū Didac. censetur eius acquisitum: prout in his terminis expresse tenet Gometius in regul. de iur. quæsit. non tollend. 1. quæst. versicul. & quod dictū est. de acceptatione, fol. m. hi. 59. in paruis, quanuis contrarium conetur probare Casiodo. decis. 18. de præbend. per totam, ergo huic iuri quæsito episcopus præiudicare non potest.

- 25 Sicut lite pendente super aliquo beneficio, & si vnus colligens petat illud beneficium litigiosum vniri alteri beneficio suo, talis vnio fieri non potest: quia est in præiudicium collitigantium, secund. Rebuff. d. tit. de vnionib. no. 18.

- 26 Item etiam, quia episcopus dispensare nō potest, nisi in casibus à iure expressis, secund. Felin. in. d. §. de adulterijs. n. 10. vbi testatur hanc esse communem opinionem. Ille tamen casus non est de expressis, imò potius contrarium est de

cisum per text. in dict. Clem. quia contingit. de relig. domib. ergo episcopus dispensare non potest: præcipue, quia Decius d. consil. 121. loquitur præsertim in casu, in quo non multum aduersatur voluntas testatoris, vt ex iplo constat. Item etiam, quia supradicta Doctrina Abbatis, & Felin. in nostro casu verificari non potest saltē sine causa. Ipsi enim loquuntur, quotiescunque adest cōsentus veri patroni, scilicet, fundantis, & cōstituentis capellaniam, hoc enim vult dicere verbum, Patronus, secundum doct. maximè Abba. in Rubr. de iure patro. & in. l. 1. tit. 15. part. 1.

- 27 Nam patronus idē dicitur, quia sicut pater ducit filium de non esse ad esse: ita patronus ducit Ecclesiam de non esse ad esse, vt tenet oēs in. d. Rub. de iure par. Liber. id eodem tract. ar. 1. i. q. 1. p. lib. 1. nu. 9. fo. 3. vbi, nu. sequent. probat. idē esse in patrono dotante, quia ecclesia non potest cōstrui, nisi dote data. c. nemo. de consec. d. 1. quem dicit esse tex. rotundū ad hoc Casar. vbi supra. Et ita aliqui ex ipsis doctoribus tenentibus supradictā doctrinam loquuntur per verbum Fundatoris, prout loquitur Decius in dict. c. cum accessissent. nu. 11. & ceteri, si rectē legantur, & intellegantur.

- 28 Quod nō mirū est, cū ipse construxerit, & dotauerit capellaniam auctoritate episcopi institutā, vt possit episcopus, cū cōsensu ipsius fundatoris, & veri patroni, alterare qualitates per ipsum primum requisitas in ipsa fundatione, cū sua voluntas vsq; ad mortem sit deambulatoria. Et in terminis ita tenet dicēs oēs cōcurrere cū. d. opinione Abbatis, & ceterorū ita intellecta in vero patrono fudatore, qui ex sua cōditione in primæ fundatione opposita fecit beneficiū sacerdotale, & quod in hoc nulla est dubitatio Casar. Liber. de iur. p. 1. p. 1. li. q. 7. ar. 30. n. 9. fo. 80. & sequent. & idē. 3. p. 2. lib. 4. arti. 5. q. princ. n. 10. fo. 226. ad fin. vbi loquitur in fudatore, vel ipsius hereditibus. Et in dict. 1. loco resoluuit, heredes fundatoris, & sic patronos cōsentire nō posse, nec cū ipsorū cōsensu episcopū posse dispensare in supra.

supradicta qualitate, nisi ad sit causa. Sed fundator, & primus patronus huius capellaniz pluribus annis retroraplis decessit: quomodo igitur poterit assertus nunc patronus cōsentire nec suis cōsensu aliquid operabitur in alteratione, & mutationem voluntatis testatoris, atque etiam in preiudici iuris tertij per oppositiōem acquisiti. In quo nec modus, nec forma per testatorē requisita, per ipsum met poterit remitti in fauorē alterius, postquā irrevocabiliter est fundata capellaniz, sicut videmus in cōtractibus, argo. doctrine Bart. in l. qui Rom. §. Flavius. ff. d. verb. obli. de qualitatē ultra or dinarios, ibi per Didac. Perez super li. 3. Ord. col. 1053. in fi. & Cou. li. 1. Var. 14. in 7. cū plurib. seq. & valeat argumentū de cōtractibus ad vltimas voluntates, & cōtra, ut sunt iura vulgaria. Sed per oppositiōem ad hanc capellaniz vacante, acquisitiū fuit ius præd. Didaco consanguineo fundatoris, atque sacerdoti, ergo in preiudiciū altius iuris acquisiti, non potest episcopus etiā cum cōsensu patroni, quanto minus improprij (ut ita dicā) patris alterare formā, & conditionem per ipsam fundatorem requisitam, ut, scilicet, presentandus sit sacerdos, videri cere possit Missas, & non sacerdoti conferre. Nec est sumendum argumentum à contrariō sensu, prout sumunt Abb. & Felin. in dict. c. cum accessissent, in supradicta sua doctrina, quotiescūque resultat absonus intellectus contrariōs, vel testatoris voluntatem, & in correctione dict. Clem. quia contingit, prout late fundat Euerard. in loco per argumentum à contrariō sensu, sicut in proposito cōtingeret. Et ita contra doctrinam Abb. & Felin. tenet Decius in dict. cap. cum accessissent, num. allegans alios.

29. ¶ Item voluntas testatoris mandatū dicitur secund. Cardinal. in dict. Clem.

30. quia contingit. Sed factum ultra fines mandati est nullius momenti, ut in l. diligenter. ff. m. mandat. aded, ut nec etiam in melius per mandatarium reformari possit, ut argum. l. 3. §. in bello. ff. de re milit. tenet Barbat. in cap. prudentiam,

col. 8. de off. deleg. quē & alios refert, & sequitur Auiles in c. 1. prætor. in glo. Mandado. no. 7. & 8. fol. 24. *¶* Preterea quod huiusmodi improprius patronus non possit alterare formā traditam à fundatore, probatur, quia ut supra dictum est, si patronus nō bene præterit, ipsius nominatio siue presentatio pro nulla habetur, & episcopus idoneū secundum voluntatem defuncti instituit, quod proprius probatur. *¶* Alio

31. ¶ Quia quando superior aliquem instituit iure deuoluto ob negligentia patroni debet idoneū instituere, secundum voluntatem fundatoris eā seruando, & non dispensando contra eā ita tenet plures referēs Cæsar. Lamb. de iure patr. in 7. q. princ. tertiz partis, art. 13. lib. 3. fol. 366. in antiquis, ubi loquitur in qualitate sacerdotij requisita à fundatore, dicens, quod episcopus hoc casu non possit dispensare, & conferre nō sacerdoti, nisi si necessitas ecclesiæ aliud suaderet: tēgit idē ipse in 30. artic. 7. q. princ. r. p. lib. 2. fol. 232. in 4. Ergo ita, & eodē modo patronus, qui ex voluntate fundatoris presentare habet, debet eā seruare, nō verolaltare, ipsiq. contrabennire.

32. ¶ Nec obstat illud quod Abb. & Felin. asseuerant de hærede, scilicet, quod hæres, & successor veri patroni poterit prestare d. cōsensum, ut episcopus dispensando possit pro hac vice alterare voluntatē testatoris, ut non presbytero confatur, sicut ipse fundator, cuius personā repræsentat, hoc potest ex supradictis: quia hoc de hærede nullo modo verum est, prout late probat Rochus de Cort. de iure patro. supra allegatus, nu. 32. & Decius in dict. c. cū accessissent, & Aditio. Capel. Tol. deci. 26. Et dato quod verum esset, iste patronus improprius non est fundatoris, & veri patroni hæres, quia non successit in ipsius bonis, nec ea habuit: ut ex fundatione constat dotatauit ex eis hanc capellaniz, quia hæres patroni dicitur ille, qui succedit in alijs bonis defuncti, ultra ius patronatus, iuxta l. 8. tit. 15. part. 1. si verō non successit in alijs bonis, sed tantum est

Dd reli-

relictum ius patronatus alicui, dicitur patronus, per donadio, non verò, per herencia, vt in d. l. expressè disponitur. Quòd si adhuc iste patroquis assertus fuisse habetis fundatoris non posset venire contra factum sui defuncti, vt in l. ex qua persona. ff. de reguliur. maxime in præiudicium iuris alteri quæ sit. Ex quibus omnibus euidenter cõcluditur, nominationem factam de dicto Ioanne esse nullam, vt pote contra voluntatem testatoris factam, & quòd episcopus eã alterare non potest, etiam cum consensu patroni proprii, sic hunc pati sine causa quæ foret legitima si alia voluntas testatoris à implerenti posset, inter ueniret super hoc (causæ) cognitione domi catione eorum, quorum interest, vt videntur præsupponere. Abb. & Felin. in prædict. sua doctrina. Sed in prædicti voluntas testatoris adimpleri potest conferendo dictam capellaniam, d. Didacus, ab ead. dispensatione, quia est sacerdos, & per lineam legitimam descendens, consanguineus fundatoris, atque idoneus, ergo, &c. sup. auct. quæ ob

33 *¶* Et vltima supra dicta, quod ad hoc vt procedat doctrina Abb. & Felin. vbi supra requiritur aliqua causa, latè & optime probat Cæsar Lambert. vbi supra dicit, 30. per totum, præcipuè, & seq. vbi in h. dict. quæ. r. dicit quod ita saluaret opinionem supra d. Abb. quæ videtur communis, & obseruatur in practica, à qua ipse nō discederet, nec in iudicando, nec in consulendo, præsertim propter maximam auctoritatem domini. Abbatis Lucet. ne iuris canonici, Felin. Corseti, & aliorum, & ibi in l. 6. & sequet. limitat quãdò fundator dixit: nolo præsentari, nisi sacerdoti, vel, volo omnimò sacerdotem præsentari quia tunc, nec pro vna vice poterit dispensare episcopus etiam cum consensu heredis patroni veri, sed tantum hoc potest quando simpliciter testator iussisset præsentandū esse sacerdotem, & concurrente, tunc aliqua causa, puta præsentandū esse de familia ipsius heredis, cui ipse velit porius benefacere, quã alteri. In reliquis tamen existete

idoneo, vel etia, quia est de genere fundatoris, cum quo facilius est dispensandum, vel quia licet non sit sacerdos, est persona multū docta, & morigerata, & sic utilis ipse ecclesie, argumento, c. de iurata, de præbend. & eorum quæ dicit Abb. in c. dū dū, in 4. notab. de elect. Item dū Corseti quem refert, quod etia ibi intelligit concurrente voto omniū patronorum vniuersi, nec sufficit maior pars consentientium si aliquis contradi cat: itē & quòd præsentandus vltimè primam tonsuram sit constitutus, saltem in quatuor minoribus ordinibus, iuxta dispositionē. c. 2. de iussu lib. 6. Sed quoniam hæc omnia tradita à Cæsare Lamb. vbi supra essent vera, (dubito tamen de exemplis, causis dispensationis, & supra relatis, ne dicam ea omnimò falsa per dictam superioribus) nulla tamen causa militat in præsentati, quamobrem possit, nec debeat dispensari pro hac vice, eam qualitate sacerdotis requisita à fundatore, vt provideatur capellania hinc dict. Ioanni, & dēne gerundit. Didacus, cum ambobus sint & quæ consanguineus fundatoris, imò dictus Didacus legitimus, & sacerdos, dictus verò Ioannes in iurē, nec doctus, nec literatus. Et tunc demū fundator præcipit præferendū esse proprium ipsius consanguineum remotiori, quādo propinquior sit idoneus (hoc est) si fuerit idoneus prout significat verba illa fundationis, *Siendo idoneo*, quæ important conditionem. Sed in nostro casu præd. Ioannes non est proximior, sed æquali gradu cum dicto Didaco, & non est idoneus, quia non habet sacerdotiū requisitum imò nec legitimus, & goctia secluso omni iure, secundū expressam voluntatē fundatoris, quæ est lex, præferendus est omnino. d. Didacus sacerdos, præd. Ioanni, qui nondū est in sacerdoti ordinibus constitutus. Omitto nūc aliam limitationem, quā Cæsar in dict. art. 30. per totum tenet, scilicet quòd ex causa necessaria, vel maximæ utilitatis solus episcopus etiam inuito patrono possit dispensare in hoc, quia non adest hæc necessitas, nec utilitas in proposito. Non

34 Non obstat etiam quod aduersa partes in sui fauorem allegant, scilicet, quod huiusmodi capellaniz de consuetudine vniuersali soleant serui per substitutum, & prouideri etiam non sacerdotibus: quia quantum ad primū quod possint serui per substitutum, iuxta gl. fin. c. cum omnes, de constit. cum similib.

* Quam sequitur D. Coar. li. 3. variarum, resolut. c. 13. n. 9. & procedit. * Etia si ex dispositione testatoris sit conferenda ecclesia vni, qui ibi quotidie celebret iuxta allegationem. 36. Lapi. nu. 2. relatum per Felin. in dict. c. cum omnes, nu. 32. ad si. quod tenet idem Lapius, allegatione. 16. col. 4. ipsius, & allegatione. 117. num. 20. cum Ioan. Cald. quem refert, in cap. super inordinata de præbend.

* Et Sclua de benefi. 4. part. q. 2. nu. 5. fo. 99. volum. 15. in antiquis. * Respondeo, quod nos non agimus in presenti de hac quæst. an possit serui capellania hæc per substitutum, necne, sed an debeat prouideri, necne sacerdoti iuxta defuncti voluntatem, quæ diuersa sunt. Et in nostro casu non dubium est, quin seruanda sit voluntas fundatoris, vt prouideri debeat capellania sacerdoti: precipue cum Felin. vbi supra, & si quis alius sit qui illam Lapi allegationem su prædicto modo intelligat manifestè falsi sint, cum Lapius, vbi supra expresse velit contrarium dicere, etiam in questione dict. glo. scilicet, an possit serui per vicarium ecclesia. Nam postquam dixit, quod vbi non exigitur à iure personalis residetia potest serui per vicariū, subiicit: nisi beneficium non curatum requirat sacerdotem ex priuilegio, vel statuto, sicut in nostro casu testator statuit, vt ipse capellania celebret Missas: & postea ad comprobationem eius, quod prius dixerat, scilicet, quod vbi non requiritur de iure personalis residetia potest serui per substitutum: allegat glo. dict. cap. cum omnes, & alias similes tenentes, quod possit quis beneficia simplicia seruire per vicarium si consuetudo hoc habeat. Itaque ipse ibi non limitat, quod supra proximè dixerat de be-

neficijs requirentibus sacerdotem ex priuilegio, vel statuto, sed declarat quod prius posuerat de potestate seruendi per vicarium, vbi non requiritur à iure personalis residetia. Nam ita demum potest serui per vicarium, si consuetudo hoc habeat, & hoc est, quod dict. gl. d. c. cum omnes, & similes voluerunt: quæ limitantur per Lapius vbi supra, nisi beneficium requirat sacerdotem ex priuilegio, vel statuto, quia tunc personalis residetia iure requiritur: & sic allegatio illa Lapi nobis propitiatur.

Quantum ad secundum de consuetudine in contrarium allegata, vt prædict, capellaniz prouideantur etiam non sacerdotibus, respondeo, quod testes deponentes de ea non dicunt se vidisse claufulas capellaniarum, quas dicunt prouisas fuisse nõ sacerdotibus ad hoc, vt possint rectè testificari, an ipsæ requirant sacerdotium, sicut nostra. Itaque probatio non concludit, nā debebat articulari, & probari, quod capellaniz requirentes sacerdotem ex sua fundacione soleant prouideri etiam non sacerdotibus, idque consuetudine legitime præscripta esse introductum. Hoc autem non est deductum in processu: igitur nihil impedit prædict. generalis, & vga probatio: precipue cum testes in ea deponentes sint laici, & parum intelligentes. Clerici autem & aliz persone quæ possent prædicta intelligere: dicunt se minimè vidisse claufulas fundacionū: ac proinde se nescire an habeant, vel requirant hanc qualitatē sacerdotij. Et sic rectè iure constitutum est iudicem magis scire posse quanta fides sit testibus adhibenda, & c. nam cōsideratis, & bene perspectis hinc inde rebus optimè arbitrabitur, non esse dandam fidem his testibus per supra dicta.

35 Præterea hæc consuetudo, etiam si vera essent dicta testium de ipsa deponentiū, est erronea, & contraria: & non quod errore, neque quod sit, sed quod fieri debet attendendum est, vt in l. nemo. C. de sententijs, & interloq. omni iudic. & in l. sed licet. ff. de officio præsid. & in

l. penult. ff. de iust. & iur. & in cap. cum causam, que inter bonum presbyterum, de electione, & ibi glossa. & est optimus text. in l. quod non ratione. ff. de legib. cuius verba sunt hæc.

Quod non ratione introductum est, sed errore primum, deinde consuetudine obtentum, in alijs similibus non obtinet. Quia igitur ratione introductum esse potest, ut capellania provideatur non sacerdoti contra voluntatem testatoris volentis providei sacerdoti, dum dicit quod capellanus celebret Missas, & sit idoneus. Imò est contra ius. Et licet aliquando ita errore introductum sit, & consuetudine obtentum in aliqua capellania, id fieri non debet in alijs similibus, nec in hac capellania, de qua loquimur, que non quam fuit provisa, alteri quam sacerdoti. Nam primus, & ultimus possessor ipsius fuit patruus quidam dicti Didaci, idemque sacerdos, ut constat ex processu. Præcipue cum multa per patientiam tollerentur, quæ si deducta fuissent in iudicio, exigente iustitia, non deberent tolerari, ut in cap. cum iam dudum, de præbend. Maxime cum aliqui ex testibus dicti Didaci dicant, & deponant, quod in his calibus semper vident servari voluntatem fundatorum. Et sic concurrat, & concordat hæc probatio cum iure communis: unde preferenda est contraria, quæ est contra ius.

Præterea clare constat, & probatur, quod testes deponentes de dicta consuetudine aberrarunt: nam in fundacione, earum capellaniarum, quas dicunt se vidisse providei non sacerdotibus, etiam si ex fundacione, id requireretur, non adeest talis clausula, quod provideatur sacerdotibus, vel quod capellanus celebret Missas, sicut dicitur in fundacionibus capellaniarum, ut constat ex fundacionibus illarum in processu productis: ergo manifeste conuincitur de mendacio dicti testes, & inadverteenter se proiecerunt ad affirmandum quod non legerant, nec viderant, ideoque eorum dicta sunt nulla, & non faciunt fidem. Præcipue cum etiam si vera essent non nobis obessent,

quia ipsi depo. nunt generaliter, non vero quando adeest sacerdos & quæ propinquus fundatoris sit, sicut non sacerdos, cui providei possit, sicut in nostro casu adeest. Unde merito sacerdos debet preferri non sacerdotibus. Et ad hunc casum non esset extendenda dicta consuetudo. Et ita deberet intelligi, & interpretari si aliqua esset, cum per hunc intellectum, & interpretationem reducatur ad idem commone, & ad voluntatem testatoris servandam, & evitetur correctio. Nam cum huiusmodi consuetudo non reperiatur probata hoc casu, scilicet, quando est sacerdos oppositor equæ consanguineus fundatoris cui possit providei beneficium, de quo contenditur, merito quod tanquam casus omittitur remaneat sub dispositione iuris communis.

36 ¶ Quia quodvisque consuetudo est contra ius, non extenditur ad alium casum, quam cum, de quo loquitur consuetudo cum sit stricti iuris, ut probatur in d. liquod non ratione, & tradit latissime Rochus de Cur. in repet. c. si de consuet. sect. 4. nu. 1. & sequent. præcipue, nu. 7. ubi relatis pluribus Doctoribus, qui hæc opinionem tenent, testatur, eam esse communem. Confirmatur etiam, quia licet dicta consuetudo posset, & deberet extendi, non tamen extendenda esset in præiudicium iuris alterius, ut plures referens tenet Rochus de Cur. ubi supra, nu. 4. Sed dicit: Didaco tanquam consanguineo fundatoris, & sacerdoti est ius quæ situm ad hanc capellaniam per clausulam fundacionis eiusdem, & per ipsius erectionem. Igitur d. consuetudo non est extendenda in præiudicium d. Didaci: præcipue cum sit testis productus per dict. Didac. hoc ipsum (scilicet ut quando est sacerdos preferatur non sacerdoti) dicens servari, & praticari in hac diocesi, & in alijs.

Pro quo etiam facit, quia per generale dispositionem, vel provisionem non derogatur speciali anteriori, ut tenet glossa in l. 3. C. de silent. lib. 12. glo. 1. communiter ubique celebrata, & approbata per Doct. Ergo per consuetudinem, quæ pars adversa inten-

intendit probare, etiam si vera esset, & valeretur, cum sit generalis non derogatur dispositioni specialis, scilicet, ut sacerdos præferatur non sacerdoti.

- 37 ¶ Præterea facit glo. solénis in c. statum. verb. numerandum, ibi, item per hanc reditur ad ius commune, de præb. in. 6. ubi quando per aliquem intellectum reducitur ad ius commune antiquum debet fieri extensio, ut res de facili ad suam naturam redeat. Quam gl. in hoc solénem dicit las. in. l. 1. in princ. nu. 53. ff. de officio eius, cui mandat. est iurisdic. & reputat eam meliorem iuris idem las. in. l. si vnus. §. pactus ne peteret; nu. 6. ff. de pact. & ibi alios allegans sequitur Ioan. Orosc. n. 76. idem las. in. l. si cōstan. te. nu. 173. ff. solu. matr. & iterum, nu. 230. & ibi Ripa, nu. 61. Ant. Gomez. l. tom. c. 5. n. 11. col. 2. illius nu. ad si. sequuntur plures relati per Couar. lib. 3. Var. res. sol. c. 6. nu. 4. Tiraquel. de primogen. q. 24. nu. 6. Ergo cum per hanc interpretatio nem reducatur ad ius commune, & ad voluntatem testatoris seruandam ad mittenda est tanquam fauorabilis per supradicta. dicitur ab. c. 2. n. 34. dicitur on.
- 38 ¶ Nec obstat allegatio facta per aduocatos contrarios, nempe, testatorem censeri disponere secundum consuetudinem, ut per Doctores in capitulo cum M. maxime Felin. ibi, numer. 6. de constitut.

- 38 ¶ Quia hoc procedere posset quando voluntas testatoris esset dubia, secus verò quando est certa: quia tunc voluntas testatoris seruanda est omnino, cum etiam propriæ significationi vocabuli præferatur: ita intelligit Feli. ubi supra, & Decius per tex. ibi, in l. semper, in stipulationibus. ff. de reg. iur. & Eubard. in cent. legal. in loco, ab vstitatis, pag. fi. & Bellonus, consil. 1. n. 10. al. nu. 1. m. 1.
- 39 ¶ Quia consuetudo solum in casu dubio disponit, secundum Matthæum de Afflic. decis. Neapol. 173. nu. 3. & decis. 192. num. 40. ab. ibi. n. 23. dicitur ibi, 100.
- 40 ¶ Item, quia cum censetur per testatorem electa industria certæ personæ non valet consuetudo, quod per substitutum

possit seruari, iuxta tradita per Rip. in dict. c. cum. M. n. 41. de cōst. Et hæc sufficiant pro excludendo. d. consuetudine etiam si probata fuisset, quod minime est: quia nullus testis est qui dicat esse consuetudinem, ut stante sacerdote possit non sacerdoti prouideri capellania: imò probatum est contrarium in specie.

Non obstat etiam quod dicti Petrus & Ioannes sint presentari per assertum patronum ad hanc capellaniam: quia eorum presentatio est nulla, quandoquidem, ipse patronus non presentauit idoneum, (hoc est) sacerdotem, vt in. c. significauit, de iure patron. & non idoneum presentatum episcopus, potest & debet repellere, & idoneum prouidere ex propinquis fundatoris iuxta sacri Concilij Trid. sess. 25. c. 9. de reformatione, in versi. ad hæc liceat episcopo.

- 41 ¶ Imò patronus presentans scienter indignum priuatur pro ea vice potestate presentandi, vt late cōcludit Rochus de Curt. in tracta. de iure patr. verb. honorificu. n. 16. & 17. ubi dicit, quod si patronus presentet puerum, vel alium patientem defectum ætatis ad capellaniam habentem ordinem sacerdotij, annexum, priuatur pro ea vice facultate presentandi, & insuper addit. nu. 17, quod presentans presumitur scire conditionem presentati. Ergo cum dictus patronus non inuenerit ad hanc capellaniam habentem ordinem sacerdotij annexum, eos, quos sciebat non esse sacerdotes, vt est notorium, & sic non idoneos, ipsius nominationes & presentationes sunt nullæ, & priuatus remansit pro hac vice facultate presentandi, etiam si esset verus patronus, & dict. capellania debet prouideri consanguineo fundatoris idoneo, hoc est. d. Didaco. Non obstat etiam quod dict. Petrus sit vno gradu propinquior fundatori, quam Didaco: nam respond. quod testator, ita demum dixit præferri proximiorum si idoneus esset, & sic important conditionem illa verba, Si idoneo. Vnde cum dict. Petrus non sit idoneus, quia non potest

Dd 3 dicere

dicere Missas, meritò quòd eius non sit habenda ratio, & sit admittendus dictus Didacus, qui est satis propinquus: nam testator in illis verbis sensit de consanguineis sacerdotibus, còmalij non sint idonei, quia non possunt celebrare.

- 42 Vltcrius contra dict. Petrum adest tex. expressus sacri Concilij Trid. sess. 24. c. 17. de reformatione, vbi cauetur in quibuscunq; personis quocunq; titulo, etià si cardinalatus honore fulgeant, vt in posterum vnò tantum beneficium ecclesiasticu singulis conferatur. Quòd quidem si ad vitam eius, cui conferitur honeste sustentandam non sufficit, licitum est, ei aliud beneficium simplex, dùmmodo vtrumque personalem residentiam non requirat conferri: quòd ibi extenditur, vt pertineat non solum ad cathedrales ecclesias, sed etià ad alia omnia beneficia tam secularia, quam regularia, & commendata cuiuscunq; tituli, & qualitatis existant. Sed sic est quòd dict. Petrus habet & possidet dignitatē magnam, & opulentam in ecclesia Cathedrali, cuius redditus & prouetus sufficient ad suam vitam, honeste sustentandam, vt est probatū: igitur nullo modo potest nec debet admitti ad hanc capellaniam, nec ei conferri: præcipuè cum dict. dignitas requirat residentiam personalem in dict. ecclesia, prout residet, & cauetur in sacro Conc. Trid. sess. 23. c. 1. de reformatione, & sess. 24. c. 12. Et hæc capellaniam de quos agimus etià requirit residentiam, quandoquidē ipsius capellanus debet celebrare Missas, vt supra dictū & probatum est: igitur nullo modo potest verūq; simul obtineri, dignitas, scilicet, & capellaniam etiam si præd. dignitas nõ sufficeret ad congruā sustentationem, cum vtrinq; requirat personalem residentiam, vt in prioris decreto sacri Concilij Trid. solidetur. 17. sess. 24. cauetur. Ex quibus inferitur, quòd etià si præd. Petrus esset sacerdos, vel esset probata dict. consuetudo, quod vtrūq; & vnuquodque deficiat, adhuc non deberet, nec posset ei conferri dict. capellaniam, propter incòpabilitatem residetiz vtriusq; beneficii.

Item alio ex cap. excluditur etiam dict. Petrus, quia cum fundator, ita demò iubeat præferri propinquiores ipsius, sci-

- 43 licet, *Siendo idoneo*. Et idoneus iniuriæ alio sensu dicitur ille, qui nõ habet aliud beneficium, quia qui illud habet, non est idoneus ad aliud obtinendum, vt in cap. is, cui, de præben. in. 6. & in dubio testator videatur se conformare cum iure communi, vt probat text. & ibi notant Doct. in l. hæredes mei. ff. ad Trebel. cõstat ex voluntate fundatoris veluisse excludere. d. Petru à petitione, & prouisione huius capellaniz, etià hac alia ratione, quia prædict. dignitatem habeat, cū sit beneficium satis pingue, & ob eam rem nõ sit idoneus ex iuris dispositione ad suam capellaniam obtinendam.
- 44 Superest nunc, vt descendamus ad exclusionem alterius oppositoris, scilicet, Francisci, qui est sacerdos, & vt ipse prædicit consanguineus fundatoris. Cui respondet, nihil probasse: nã sua probatio est summaria facta sine parte, & testes non fuerunt reproducti in hoc iudicio; & ita est nulla, quia facta sine citatione partis, vt in c. 2. de testib. & ibi late tradunt Doct. & in l. si quando. G. eodẽ tit. quibus cõsonat. 23. tit. 16. p. 3. adeo, vt neque nullam indicium facit, vt tenet Felin. in dict. c. 2. nu. 3. & Anto. Gomez alios allegans, 3. tom. c. 12. de probatione delect. nu. 20.

- 45 Imò etiam si testes recepti in summario iudicio absq; partis citatione, sint id mortui, adhuc nulla fide faciūt, vt tenet singulariter Innocentius. c. cū in tua, de testib. vbi a bb. 4. testator eius opinionē cõmunẽ esse, & sequuntur omnes Doct. ibidẽ secund. Felin. in c. præsentata, nu. 14. eodẽ titulo. Vnde cum hic oppositor non probauerit se esse consanguineum fundatoris minime est admittendus, imò excludendus tanquam non probans fundamentum suæ intentionis.
- Sed & alio ex. c. excluditur Franciscus, scilicet, ex dict. decret. 17. sess. 24. Concilij Trid. eisdẽ modis considerato quibus fuit expensum cõtra dict. Petru. Quia dict. Franciscus obtinet aliud beneficium

beneficium in Ecclesia Cathedrali requirunt personalē tēdēntiā, cuius fructus, & prouētus sufficiunt ad congruā sustentationē ipsius Francisci, ut probatum existit in processu. Et preterea, hoc ipsum, ut allegauit contra dict. Petrus, & quod quis ponit in libello videtur constiteri, ut in l. cum precum. C. de liber. capl. & quod quisque iuris, &c. 10. Ar vero dict. Didac. nullū habet beneficium ecclesiasticum: & sic omnibus modis dicitur, & est idoneus ad hanc capellaniam obtinendā: quia in eo concurrunt omnes qualitates debite, & requiritur, & abfunt, quæ docere possent. Ceteri præfensi oppositores sunt laici, vel saltem non sunt sacerdotes, nec probant consanguinitatē cum fundatore: ideo repellendi sunt; imo ipsi se repellunt. Reitat igitur, ut, vel ipso iure exi-gente dict. capellania sit necessario pro-uidenda dict. Didaco, & non alij: & ita de iure respondi ego D. Ioannes Guterrius, & accesserunt meo iudicio alij viri graues, atque perdocti.

Summa eorum, quæ in

hoc secundo Consilio

continentur.

- E**stator fundans capellaniam, vel ecclesiam, potest apponere in tempore fundationis, quæcunque pacta, & constituta voluerit, & sui seruanda.
- Testator fundans capellaniam potest eam facere sacerdotalem.
- Testator potest apponere conditionē in fundatione capellaniam, vel ecclesiam, quod ius patrandus non transcat, nisi ad heredem sanguinis: si hic episcopus consensit.
- Præsentatio aliter facta de non habenti præqualitatē generis, parentelæ, & consanguinitatis expressam in fundatio-nis, est inualida.
- Habens tantum unam qualitatē ex duabus a testatore requisitis non ad-mittitur.

6. Duobus testantibus in eadem charta sunt duo testamenti.
7. Licentia a Principe concessa marito, & uxori ad faciendum maioratum in unam ex filiis, uterque parentum poterit in filium, quem velit facere maiori-licatum.
8. Pluralitas resoluatur in plures, singula-ritates quando non resultat absurdum: præsertim quando est relata ad plures, & ad unam personam cuiuslibet suam distinctum, & consummatarum sortitur effectum.
9. Maritus & uxor si simul faciant maiora-tum de suis bonis in eorum consanguinū proximiorē existentibus con-sanguineo ex parte mariti, & alio ex parte uxoris, quis eorum succedat in maioratibus.
10. Obseruantia multum prodest ad declara-tionem cuiusque dispositionis.
11. Clerici de quorum bobis est fundata ec-clesia in iusticiam potius sunt in eam quā alij.
12. Unum tantum beneficium in posterum est singulis conferendum, &c.
13. Pauper idoneus præfertur dimiri in bene-ficio simplici curato, quando ecclesia nō eget pecunijs.
14. Patronus non potest alterare, nec commu-tare voluntatem testatoris.
15. Superior aliquem instituens iure deuolu-torio ob negligentiam patroni, debet insti-tuere idoneam iuxta voluntatem testa-toris.
16. Idoneus est presentandus ad beneficium.
17. Ille dicitur idoneus ad beneficium, qui po-terest & vult deservire in eo.
18. Verba libereque non conueniant, nec in capitis dispositio locum habet.
19. Qualitas sacerdotis requisita debet inter-uenire tempore presentationis, siue actus, siue promotionis, nec sufficit appo-situdo, & quicquid aliud.
20. Beneficium aliquot quociens conferri non potest ex lege fundationis, statuto, vel consuetudine, nisi habenti sacrum ordi-nem, vel sacerdotium, non potest præferri alteri quam illud habenti.
21. Prima transactio requiritur ad minus ad quodlibet beneficium obtinendum.

Dd 4

22 Ido

22. Idoneus, dignus, dignior. Et indignus, quis dicatur ad capellaniam seu beneficium obtinendum?
23. Clericus, diaconus, sine oriundo ex episcopatu ubi est beneficium, praefertur alienigenae.
24. Idoneo de collegio, vel loco stante, nullo modo potest praesentari forinsecus, seu aliter collegii, vel loci: Et collator debet praefere oriundum non oriundo.
25. Praesentatio redditur subreptitia, Et nulla, non facta mentione quod praesentatus sit forensis.
26. Inter plures aequaliter promotos in uno loco praefertur, qui merito, nobilitate aut scientia alios antecellit.
27. Literatus data paritate in ceteris, praefertur in lecto, nisi aliter ecclesiae necessitas suaderet.
28. Sacerdosium posterius non praedicit priori, cui aliquid ius erat quasitum ex suo sacerdotio, etiam si secundus haberet maiorem qualitatem.
29. Hoc fallit si primus non habeat qualitates requisitas.
30. Senior in dubio in beneficiis conferendis praefertur debet.

Consilium secundum.



Eratur lis inter Ioannē presbyterum, ex vna, Antonium etiam presbyterū ex alia, itē & Antonii non presbyterū ex alia partibus iuicem litigantibus super capellaniam vacante, quam fundavit quēdam Cecilia. Et salua correctione melius sentientis arbitror praedicto Ioanni de iure esse providendam atque conferendam praesentam capellaniam, ceteris postpositis.

1. Et primo, quia praesupponi debet, quod testator fundans capellaniam vel ecclesiam potest apponere tempore fundationis quaecumque pacta, & conditiones voluerit, & sunt seruanda ex regula iuris vulgata in l. in traditionibus. ff. de pact. Roland. à Valle, cōf. 62. n. 14. volit.
- * Et in concessione fraudulante Peccius

conf. 88. n. 16. & 17. lib. 1. Extradi di in terminis in cōsp. praecedenti. n. 1. & 2. Vbi iura, & doct. allegantur ex quibus cōstat, quod omnia cōtēta in clausula fundationis huius capellaniae sunt ad vnguē observanda, scilicet, quod capellanos teneatur dicere, vel celebrare tot missas in singulis hebdomadis, itē quod capellanus sit confanguineus fundatoris, ut in clausula patet, pro quoad est rex. expressus sacri Concilij Trid. sess. 25. cap. 5. de reformat. anobi. in 23. quibus etiam notat.

2. Quia potest testator, qui fundat capellaniam facere eam sacerdotalem, ut ex dictis patet; & praeterea probatur in c. significat; de praeb. & ibi Doct. & Celsar Lambert. in tracta. de iure patro. 29. ar. 7. q. prim. n. p. l. in fo. 79. in nouis: & ita pluries reperitur in iure facta mentio de beneficiis habentibus annexum sacerdotiū ex fundatione testatoris, ut est gl. h. maiuscula, in c. si eo tempore; de rescript. in 6. & gl. in Clem. v. hi; qui verb. annexi de etate, & qualic. & alibi expressissime. Et a fundatione repedere nō licet, ut in dict. capit. significatum, & in Clem. quia cōtingit de religiof. domib.

3. Secundo, ex supradictis infertur posse fundatorem apponere in fundatione, ut ius patronatus suae ecclesiae, vel capellae non transeat, nisi ad haeredes sanguinis, ita in terminis optimè probat, & cōcludit Paulus Paris. conf. 4. S. no. 7. lib. 4. vbi hoc verissimū existimat quādo huiusmodi dispositioni cōsentit Episcopus, sicut in fundatione huius capellaniae consensit, quod quidē etiam ex iuxta fundatoris voluntatem, & hanc opinionem aliorū allegat testatur à Doctoribus communiter receptā D. Didac. Perez in l. tit. 6. lib. 1. Ord. col. 247. vers. ex quibus infero. Ergo idē est in capellano, ut cum alijs affirmat Didac. Perez, vbi supra, vltra quōd tenet etiā Felin. in tracta. quando literas Apost. col. 1. Roehus de Cur. de iure patr. verb. honorificū. q. 18. n. 1. Lambert. de iur. patro. 3. p. 2. lib. q. 5. art. 5. nu. 8. & 11. fol. 226. & sequē.

4. Adeo ut aliter facta praesentatio de non habente praed. qualitatem generis, paren-

8 & alter in alterum, referendo singula singulis, per iura, quæ ibi allegat. *ff. de iur. iur.*
 9 **¶** Maxime, quod in proposito expressum est in testamento præfatorum cõiugum, quod sine duo Capellani perpetui, & sic diuise sunt Capellani, & dispositiones, ac per consequens ex expressa testatoris voluntate, pluralitas illa. *Parietate de nostro linage*, resoluatur in plures singularitates, cum non resultet aliquid absurdum, ut in l. falsa. §. fin. ff. de cond. & demonstrat. si chorus. ff. delegat. 3. nēpē ut vna ex prædictis Capellanis provideatur consanguineo viri, altera verò propinquo vxoris, quod fit, ut cum Capellania vacans, sit d. vxoris, quia semper fuit prouisa consanguineo ipsius absque eo, quod esset coniunctus viri, fit & est omnino providenda dicto Joanni cum sit consanguineus d. Cæciliæ, non verò dicti Antonio, cum non habeat hanc qualitatē consanguinitatis cum ipsa fundatice, quandoquidem, omnes limitationes quas patitur dict. regula, quæ habet, quod pluralitas resoluatur in singularitates cessant in nostro casu, in quo testatores ipsi diuiserunt Capellaniam precipientes, ut duobus Capellanis conferatur, vnde visi fuerunt velle, quod vna ex his provideatur consanguineo ipsius viri, altera vero vxoris. Præmaximè, quæ verba illa: *De nostro linage*, sunt relata ad plures Capellanos, & in persona cuiuslibet, suum distinctum, & consummatum sortitur effectum, ergo merito pluralitas illa, *De nostro linage*, resoldi debet in singularitates, ut Butr. & Doctores præsupponunt in dict. l. falsa. §. si ita intelligentes tex. ibi, & expressè Angeli cons. 26. incip. dictum legatum restitutum est col. 2. refert, & sequitur ex communis doctrina Decius cons. 90. nō. 3. *omnino*
 9 **¶** Et in terminis similibus in materia maioratus conditi à marito, & vxore simul in eodem testamento institutis filio, & eius descenditibus, ordine successiuo, in quorum defectum vocarunt consanguineum propinquiorem dicendo, videlicet, veniat in defectum eorum consanguineus noster propinquior, quod

vnusquisque eorum (scilicet condētiū maioratum) videatur providisse suo consanguineo. His duobus fundamentis hæc opinio tenet expressè Greg. Lop. in l. 2. tit. 15. p. 2. in glo. *En el mas propinquo pariente*, col. 2. in vers. sed pone, fol. 47. vbi eodem themate retēto ait, quod si maritus, & vxor expressè voluerunt, & disposuerunt, quod esset vna tantum maioria semper, ita quod non possit verificari, quod supradictum est, scilicet, vte succedat duo, vnus in bonis viri, & alter in bonis vxoris, imò vnus tantum debet succedere, tunc videtur, quod præferatur proximior consanguineus cuiusq; ipsorum per tex. in l. cum ita legatur. §. in fideicommissio. ff. delegat. 2. propter vnitatem heremonis: sed in proposito hoc vltimum cessat, ex quo testatores expressè disposuerunt, ut duo Capellani semper succederent, & seruiret dictam Capellaniam, & ita vnus debet esse de genere viri, & alter de genere, seu sanguine vxoris: profectò expressa est, & maxime habenda in proposito determinatio hæc Gregorij Lopez optimè fundata per supradicta: tū præterea, & approbata in nostris terminis per vltum, & consuetudinem, quandoquidem semper sic obseruatum fuit in his duabus Capellanis, ut probatum existit in processu, & ex quæ certam interpretationem habuerunt, minimè sunt mutanda, ut in l. minimè. ff. de legib. Syluanus cons. 88. nu. 27. lib. 2. *ut singularibus bonis*
 10 **¶** Vbi, quod obseruantia multum prodest ad declarationem cuiusque dispositionis, non tantum, quæ præcedit, sed & multo magis, quæ subsequitur, vnde notator inter. cum dilectus, de consue. & tenent plures Doct. quos ibi allegat, & nu. 28. addit, quod in ista obseruatia, seu consuetudine declaratiua, non requiritur præscriptio, sed sufficit, quod aliquibus vicibus ita fuerit obseruatū, secund. Anto. de Butr. & alios, quos refert.
 11 **¶** Pro quo facit glo. solennis in c. nemi nemi. 70. dist. verb. siue possessionis, quæ habet potius esse illos Clericos institutos, de quorū bonis est fundata Ecclesia,

fia, cum qua transeūt ibi simpliciter Atchid. & Præposit. sequitur Cæsar Lambert. art. 4. §. q. princ. 3. p. 2. lib. num. 4. & 10. Ergo cum hæc Capellania sit instituta ex bonis D. Cæcilie, merito, quod ipsius consanguinei debeant in ea institui, & alijs preferri. Nec aduersus hoc obstat, quod aduersa pars allegat, dicens, quod testatores in presenti sua fundatione, deficientibus Capellanis nominatis, vocauerunt quandam consanguineam viri, non verò vxoris. Quia huic obiectio ni respondeo, illam fuisse particularem nominationem, atque vocationem in illo duntaxat casu, & fauore illius personæ factam, & præterea non fuit sortita effectum, & ita tanquam ius singulare non debet in consequentiam adduci, vt in l. i. quod verò, & in l. i. ius singulare. ff. de legib. cum similib. Et casus præsens debet decidi ex aperta voluntate, & dispositione testatorum regulariter in posterum stabilita. Item ille casus singularis (qua peculiari ratione nititur: quia ed esset dubium atque omnino incertum, quæ Capellania ex his duabus prius vacaret, merito, quod illa prouideretur consanguineo viri dilecto, nominatoque ab eisdem. At noster casus non est huiusmodi: quia est certum vacare Capellaniam vxoris, vnde ipsius consanguineo prouidenda est. *vid. sup. iuxta d. m. i.*

12. Secundo, principaliter ea ratione excluditur dictus Antonius Presbyter, quia habet aliud beneficium Ecclesiasticum pingue, cuius redditus, & prouentus ad centum millia diuinarum quotannis ascendunt, ita, vt sufficiant ad ipsius Antonij congruam sustentationem, vt optimè probatum existit in processu, atque præterea est de se notum sufficere ad alimenta eorumlibet Clerici, quauis sit nobilis, atque curiosis tibi deditus prædicta quantitas annua. Et sic obstat ex text. expressis sacri Concilij Trident. sess. 24. c. 17. de refor. ibi, vt in posterum vñ tantum beneficium Ecclesiasticum singulis conferatur, &c. Nec obstat, quod dictus Antonius habeat patrem aliosq; consanguineos pauperes, quibus

alimenta ministrat, ideoque sibi opus esse atque cum egeret utroque, scilicet, beneficii, præd. & hæc Capellania.

Quia respondeo primo, contrarium fuisse probatum, nempe, beneficium præd. sufficere ad sui suorumque alimoniam. Secundo, sanctum Concilium, vbi supra, tantum considerasse personam beneficiati in proposito, non verò cæterorum sibi attinentium, vt constat ex eod. ibi: Quod quidem si ad vitam eius, cui confertur, honestè sustentandam non sufficiat, &c. Pòdera verbum, ad vitam eius, cui confertur, absolute positum, quia non dixit, & parentum suorum, vel aliorum consanguineorum in casu necessitatis: igitur ad sciendum, an fructus beneficii sufficiant ad congruam sustentationem, necne vt alterum beneficium eidem conferri possit haberi tunc debet respectus ad personam ipsius beneficiati, non verò ad alias, quauis sibi propinquissimas, vt ita dicam. * Et in terminis post prædictum decretum Concilij Trident. ita la tēprobat Magister Beia, in suis casibus conscientie; casu. 59. vers. hæc tamen sententia. * Sed quia contrarium de iure probat in hoc Petrus Duñas, in reg. 7. limitat. i. vbi quod debet attendi qualitas personæ, vel quia forte habet parentes, aut consanguineos suis expensis alimentandos, & quod beneficium dicitur sufficiens quando sufficit sibi, & suis, id est omnibus, quosquis secum habere debet necessario, vel quibus iure naturæ prouidere tenetur. * Voluit etiam ante Concilium Cardin. in Clementina, gratia, de rescript. quæ sententia ante Concilium Trident. defendi poterat, non vero post, vt præ diximus. * Nihilominus tamen hæc secunda ratio trodiuatur ex resolutione communis tradita per Cæsar. Lambertin. de iure patro. 3. par. 2. lib. artic. 3. §. q. est. princ. fol. 225. vbi concludit, quod data æqualitate idoneitatis in duobus presentatis ad Capellaniam, vel idoneiore existente diuite prefertur pauper idoneus in beneficio simplici non curato, quando Ecclesia non eget, nec est onerata debitis, alia.

aliàs secus: idē probat Rochus de Curt. in eodem tract. de iure patron. verb. honorificum, num. 42. Ergo etiam si præd. Antonius esset consanguineus fundatricis, cum ipse, & dictus Ioannes sint æquē idonei respectu Sacerdotij, & Ecclesia non egeat, nec vlla debita habeat, præferendus est dictus Ioannes tanquam pauper dict. Antonio diuiti existēti, & à fortiori in nostro casu: quandoquidem d. Antonius non est consanguineus testatricis, nec idoneior dict. Ioanne.

Nō obstat ratio, quā nititur dict. Antonius dicens, se esse nominatum atque præsentatum ad hanc Capellaniam per verum patronum, ideoque se esse præferendum cæteris: quia non sunt præsentati à patrono cum in fundatione requiratur, vt Capellanus sit nominatus à patrono, quæ qualitas desideratur in dict. Ioanne, & adest in dict. Anton. ergo is præferendus est.

14 Nam respondeo, quòd patronus, neque cuius alius non potest alterare, nec commutare volūtatem testatoris: imò iuxta eam, & ipsius tenorem debet nominare Capellandum qualificatum: & aliter facta præsentatio de nō habēte qualitates requisitas puta sanguinis, est inuàlida, vt supradictum est. Et præterea probatur optimē in Decreto. 5. de reformatione sacri Concilij Trid. sess. 25. & iterum sess. 22. c. 4. ad fin. de reformatione.

15 Et in nostris propè terminis, quando superior aliquem instituit iore deuoluto ob negligentiam patroni, quòd debeat idoneum instituere secundum volūtatem fundatoris eam seruando, & non dispensando contra eam, tenet plures referens Cæsar Lambert. de iure patron. in. 7. q. princ. 3. par. art. 13. lib. 3. & in 30. arti. 7. q. princ. 1. p. lib. 2. num. 4. idem pluribus probat Rebuff. in tractat. nomin. q. 8. num. 21. & sequent. Vnde cum dict. Ioannes habeat, & in eo concurrāt omnes qualitates requisitæ in fundatio- ne, ipse habere dicitur vocationem à testatore, ac per consequens præferendus est.

Restat, vt deueniamus ad alterum

Antonium non Presbyterum, tertium oppositorem. Circa quem res est clara, quia ex verbis fundationis huius Capellaniz constat, qd Capellanus tempore præsentationis debet esse Sacerdos: quia testatores præcipiunt, vt Capellani dicant, siue celebrent Missas, & hoc sæpius repetunt, imò dicunt, quòd Capellani teneantur dicere Missas: & ex geminatione verborum magis enixa voluntas apparet, iuxta tex. cum materia in l. Ballusta. ff. ad Trebell.

16 Item, ad beneficium idoneus est præsentandus, cap. super inordinata de præbend. c. cum in cunctis, de elect. c. 3. cap. significasti, de iur. patrona.

17 Et ille dicitur idoneus ad beneficium, qui potest, & vult deservire in eo: text. est in individuo hoc probans in dict. c. super inordinata, & sic duo debent concurrere velle, & posse, quia omnes actus humani regulantur à duobus principijs, scilicet, volituiuo, & potestatiuo, vt probatur in c. super Abbatia, de officio delegat. vbi Anchar. notat: sed non Sacerdos nō potest dicere Missam, imò si eam diceret incederet in penas cōgestas per Bernar. Diaz de Lugo, in sua præf. criminali. c. 12.

18 Ergo necessariò requiritur, qd Capellanus providendus sit Sacerdos: Quòd etiam probatur, quia vbicumque non conueniunt verba legis, vel testatoris (quæ sunt lex, vt in Authen. de nupti. §. disponat. collat. 4. cum vulgarib.) neque eius dispositio locum habet text. vulgaris, & ibi notant Doct. in l. 4. §. 10. ties. ff. de damno infect. & alibi sæpissimè. Quibus fundamentis hanc opinionem in terminis tenet Andreas Barbat. in allegatissimo illo suo consilio. 33. incip. scripsit Psalmista in. 4. & 5. colu. volum. 2. quem refert, & sequitur plures allegans Cæsar Lambert. vbi supra. 27. arti. 7. q. princ. primæ partis. 2. lib. n. 1. & sequent. fol. 230. in antiquis, & fol. 78. in nouis, quos etiā refert, & sequitur Doct. Didac. Perez in l. 1. tit. 6. libr. 1. ordin. colum. 246. vers. notabile etiam est dubium, vltra quos eandem opinionem, sequi-

sequitur alios allegans Rochus de Curt. in tra. de iure patr. verb. honorificum, num. 21. fol. 15. in paruis, & Ripa, in l. ex facto, num. 3. l. ff. de vulg. & pupil. subit. Decius consil. 129. num. 5. Abb. optimè in cap. dilecto, in secundo notab. num. 7. de testibus, idem in effectu tenet Ioann. Andr. in addit. ad gloss. in cap. ei, cui, versu. sacerdotalis, de prebend. in. 6. Ergo cū testatores in hac fundatiōe expresse apposerint verba supradicta re, quiritur necessario, quod Capellanus prouidendus sit Sacerdos, Præterea supradicta procedunt etiam si testator dixerit, quod præstetur Clericus, qui celebret, vel per alium celebrari faciat, quia nihilominus Sacerdos est presentandus: quia supradictam facultatem concessit testator Capellano, vt si fortè esset impeditus aliquo impedimento posset facere celebrari per substitutum: nec tamen per dicta verba voluit dispositionem suam ampliare, vt presentandus ad illam Capellania non sit actus Sacerdos. Ita tenet, & bene probat Barb. vbi supra, & Cæsar Lamber. vbi supra, arti. 28. statim sequenti per totum.

19. Et supradicta adeo procedunt, vt hæc qualitas Sacerdotalis debeat interuenire, & adesse tempore presentationis, siue actus, atq; promotionis, nec sufficit aptitudo, & ne ætas habilis ad se ordinandū intra annum, de quo in. c. licet Canon. de electione. lib. 6. & in Clem. vt hi, qui, de ætat. & qualitat. Quia illa iura loquuntur, & procedunt in qualitate Sacerdotij requisita à iure communi, nos verò quoad est annexa beneficio, ex lege fundationis, priuilegio, vel consuetudine: quia tunc requiritur, quod tempore presentationis, siue promotionis presentandus, siue promouendus habeat actualiter illam qualitatē. Ita distinguit, & declarat Abb. in cap. cum inunctis. §. inferiora, num. 10. & 11. de electione, sequitur Rochus de Curt. vbi sup. dict. verbo beneficium, no. 21. per totum, vbi refert de iur. Robt. de preb. in nouis, decis. & est ad finem decisionis, tenet optimè Barba. vbi supra, ad fin. &

Cæsar Lamber. vbi supra, arti. 29. statim sequi per totum: vbi testatur communē opinionem sufficere esse ætatis idonee presentandum per patronum, vt infra annum possit promoueri ad ordinem requisitum ex dispositione iuris communis, vt in Ecclesia Parochiali, & similibus, secus si ex lege fundatiōis, vt in nostro casu. Eandem opinionem tenet Rebuff. in praxi beneficiorum, titul. requisita ad collationem bonam, num. 33. & 34. pag. 36 r. & Imol. in dict. Clem. vt ij, qui. col. 9. versu. secundo, glo. & optimè Ripa vbi supra, Vbi in terminis nostris expresse tenet, non sufficere patronū presentare non Sacerdotem, licet intra tempora iure statuta promoueat ad Sacerdotium: sed oportet, quod presentandus sit Sacerdos tempore presentationis.

20. Quorum ea est ratio, quia quotiescunque ex fundatiōe statuto, vel consuetudine beneficium aliquod non potest dari, nisi habenti sacrum ordinem, vel Sacerdotium, tunc non potest prouideri alteri, nisi habenti illum ordinem, vel Sacerdotium, iuxta glo. in. c. si eo tempore, de rescript. in. 6. & glo. fina. maiuscul. & ibi Doct. in dict. Clem. vt ij, qui versu. annexi. sequitur Bonifac. in peregrin. legum part. verb. beneficium. q. 3. glo. conferendum in fi. & Greg. Lop. in l. 3. tit. 16. p. 1. in glo. Catorz. a. Sed dict. Antonius tempore oppositionis nō habebat, nec nunc habet hanc qualitatem Sacerdotij, nec alicuius alterius ordinis Sacri: igitur notoriè constat de non iure suo, ac per consequens condemnandus venit in expensis litis præter sui ipsius exclusionem.

21. Imò, quod magis est, nec dicto tempore habebat primam tonsuram, nec alios minores ordines: sine qua dict. prima tonsura minimè poterat, nec potest presentari, nec admitti ad beneficium Ecclesiasticum obtinendum, etiam si prædict. Capellania Sacerdotium non requireret, prout requirit, vt affirmat, & probat Lambert. vbi supra, in. 2. artic. 7. q. princip. 1. parte. 2. lib. num. 15. fol. 60. in nouis,

nouis, & iterum in. d. 29. arti. d. 7. q. prin-
cip. 1. par. 2. lib. fo. 79. nu. 4. Nec sufficit
quod postea durante hac lite fuerit esse
actus primæ tonsuræ. Quia primo respōd.
id requiri tēpore præsentationis, & op-
positionis, & sic non sufficit, quod post-
ea superueniat supradict. qualitas, vt
supra est in qualitate Presbyteratus re-
quisita ex fundatione, priuilegio, statu-
to, vel consuetudine. Et præterea in ter-
minis primæ tonsuræ tenet, & probat
Lambert. in duobus locis modoproximè
relatis: vbi affirmat, quod omnino requi-
ritur clericatus tempore præsentatio-
nis: & sic non sufficit post præsentatio-
nem laicum in continenti Clericari, vt
cap. si clericus, de præb. lib. 6. Secundò,
quod etiam si sufficeret in alijs benefi-
cijs non requirentibus Sacerdotium, ef-
fici laicum, primæ tonsuræ post præsen-
tationem, vel oppositionem, in nostro
casu cessat hæc ratio, quandoquidem re-
quiritur Sacerdotium actualialiter tēpo-
re actus ex fundatione, & voluntate te-
statorum, vt Capellanus possit prout te-
netur celebrare Missas huius Capella-
niæ: quia non Sacerdos non potest, licet
velit seruare. d. Capellaniz, & sic deficit
in eo vnum ex duobus requisitis neces-
sarijs, supradictis, scilicet, voluntatis, &
potentiz, ac per consequens non debet
admitti, argu. tex. optimi in. l. vt grada-
tim. §. i. ff. de muner. & honor. vbi dici-
tur, & si lege municipali caueatur, vt
præferantur in honoribus certæ condi-
tionis homines: attamen sciendum est,
hoc esse obseruandum, si idonei sint.

- 22 Vltcrius, & alio ex capite excludi-
tur dict. Antonius: quia attenta funda-
tione huius Capellaniz, neque ipse ido-
neus, aut dignus est, neque dignior, imò
indignus. Quod patet, quia idoneus, &
dignus in proposito est ille, qui habet
qualitates ad beneficium necessarias, vi-
delicet, ætatem legitimam, literarum
scientiam, morum honestatem, & ordi-
nē necessarium, tex. in cap. cum in cun-
ctis, in princip. & in. §. inferiora, de ele-
ctione. c. eam te, & in cap. præterea, de
ætat. & qualitat. c. si pro clericis paupe-

ribus, de præbend. lib. 6. Concil. Triden-
sess. 7. cap. 1. & sess. 22. cap. 2. & 4. docet
Lambert. de iur. patro. 1. par. lib. 2. arti.
1. quæst. 10. princ. Sclæa de benefi. 3. p.
q. 5. nu. 1. volu. 15. tract. diuers. Doct. Di-
gnior autem est ille, qui aptior, & ma-
gis utilis est ad beneficium, cui præfici-
tur, & indignus ille, qui non habet qua-
litates præd. ad beneficium necessarias,
vt docet S. Tho. 2. 2. quæst. 63. articulo 2.
Soto, lib. 3. de iust. & iur. q. 6. articulo 2. Co-
uar. in regul. peccatum. 2. part. §. 7. nu. 4.
vers. dignior. fol. 49. Sed dict. Ioannes
habet omnes præd. qualitat. dict. autem
Antonius minimè, vt visum est, & pa-
tet ex processu: & sic dict. Ioann. est di-
gnus non solum, verum etiam dignior
ad hanc Capellaniam, ergo præferendus,
dict. autem Anton. indignus: igitur nullo
modo debet idiomate, Ex quo sequi-
tur, quod cum etiam inter consanguineos
dignior debet eligi, vt docet Federic. cons. 95. Couar. & Soto, vbi supra,
etiam si hæc Capellania non requireret
Sacerdotium, esset præferendus adhuc
dict. Ioannes, quia est dignior dict. An-
tonio respectu ordinis Presbyteratus,
quem habet dict. Ioann. dictus autē An-
tonius minimè.

23 Vltimò, excludendus etiam venit
dict. Anto. quia ipse est alienigena (hoc
est alterius Episcopatus, & Diocesis, scilicet,
Cauriensis) vt constat ex suis lite-
ris testimonialibus productis, Ioannes au-
tem præd. est Diocesanus, & naturalis
huius Episcopatus, quare præferendus
est ei, qui aliunde est, vt tenet glo. in cap.
neminem. 40. dist. verb. ciuitatis, vbi op-
potius est præferendus Clericus, qui est
de ciuitate, quam extraneus, idem opti-
mè differens probat Roch. de Curt. in
tract. de iure patro. verb. honorificum,
quæst. 18. nu. 45. & sequent. & ipsum re-
fert, & sequitur optimè pluribus iuri-
bus, & decisionibus comprobans (quæ
consulto omitto, quia ibi sunt congesta)
Cæsar Lambert. in eodem tract. 4. artic.
5. quæst. princ. 3. part. lib. 2. folio. 226. &
sequent. in nouis, vbi respondet ad. c. ad
decorem de instit. & doctrinam Abba-
tis

is in contrarium adduct. idem. Caxar.
art. 1. sequenti. *de ostensio. q. 1. p. 1.*

- 24 *¶* Vbi concludit, quod si ante idoneo
de collegio, vel loco, nullo modo potest
presentari forinsecus, seu alterius col-
legij, vel loci, etiam si forensis sit idone-
ior, & quod oriundus facilius provideat-
ur quam exteris, per text. in l. in Ecce-
lese. C. de Episcopis, & Clericis, & glos.
l. in d. cap. neminem, sequitur alios alle-
gans Rebuff. in tract. de nomin. quæst. 9.
num. 57. Lucas de Penna in l. quisquis.
C. de omni agro. desert. lib. 1. vbi am-
pliat etiam si incola siue ciuis nobis ef-
fet magis idoneus originario: quem re-
fert, & sequitur Alciat. in regul. 1. præ-
sumpt. 1. num. 1. & Gomezius in regul.
de adiunctis, quæst. 1. idem Rebuff. in
dict. tract. de nomin. quæst. 21. nu. 55.
vbi quod collator debet præferre oriun-
dum non oriundum, bene Selua de benef.
3. par. quæst. 26. per totam. volo. 15. tra-
ctatum. 3. d. in d. Doct. fol. 34. Guilier.
Benedict. in rep. c. Raynautius, verb. exo-
rem, & c. quæst. 2. & 4. 38.

- 25 *¶* Pro quo facit, quia presentatio red-
ditur subreptitia, & nulla non facta me-
ritum, quod presentatus est forensis, vt
cum Decio tradit Roland. à Valle. cõfi.
47. nu. 68. lib. 1. *¶* De generali tamen con-
suetudine potest presentari, exteris à
quocumq; patrono etiam laico, sicut ab
Episcopo, dummodo presentatus sit ido-
neus, & habeat literas commendaticias,
seu dimissorias sui ordinarij, vel alias sic
notus iustior debent, secund. Hostie.
& alios quos refert, & sequitur Læbert.
vbi sup. p. lib. 2. art. 24. 7. quæst. princi-
per totum. fol. 74. cum leg. præcipue,
nu. 10. vbi ad fin. articuli. Quampræxim
ideo addidit in hac. 1. edition. licet præ-
cedes contraria doctrina iuridica esset
ne iuniores, & parù in forensibus versa-
tos in iudicando, & consulendo aliam mo-
ueret, aut deciperet, vt omnes vtrumq;
sciant in hac materia, ius nemp. & præ-
xim. hoc esse consuetudinem.

Non obstat altera allegatio, d. Antonij
asserentis se esse prius laureatum in
sacra Theologia, ac proinde præferre.

dū, argu. c. cū ex eo, de electione. in. 6. &
c. de multa in si. de præbend. & quæ tra-
dit Rebuff. vbi sup. d. quæst. 1. nu. 36. Quia
respondet, quod qualitas hæc scientie
Theologie, nec gradus Baccalaureatus
non sunt necessaria ad hanc Capellaniam,
in qua solum sunt dicendi, vel canendi
Missæ, nec enim habet nouis innoxu au-
diendi confessiones, nec alia Sacramen-
ta ministrandi, nec contionandi, nec ca-
sus dubios conscientie, resolucendi, quia
non est tan onerosus magistralis nec po-
nitentie. Secundò, quod licet præd. qua-
litas, quæ aduersa parinitur, aliquis
momenti siue considerationis foret, cū
præd. Antonij deficiat, præcipua hoc est
Presbyteratus, sine qua non, minime po-
test pretendere hanc Capellaniam, nec
sibi prouideri per supradicta. Tertiò rel-
pondeo, quod etiam si propter d. quali-
tatem gradus esset dignior (quod diffi-
cultat) adhuc tamen, quia est forensis præ-
ferri debet dignus huius Episcopatus o-
riginarijs per supradicta. Quarto respo-
deo, quod tunc procedere posset præte-
sio aduersæ partis, quando in exteris ef-
sent omnino pares prefati Ioannes, & An-
tonius, scilicet, & vterq; esset Sacerdos,
& originarijs huius Episcopatus, & co-
sanguineus fundatricis: tunc enim pars
aduersa posset præd. qualitatem allega-
re, iuxta tradita per Cassanum in Cata-
log. Glor. mundi. 4. considerat. 48.

- 26 *¶* Vbi, quod inter plures æqualiter
promotos in vno loco præfertur qui me-
rito vitz, nobilitate, aut scientia alios an-
tecellit, & Boerius de authorit. Magn.
Concilij, nu. 96. vbi loquitur in pluribus
Episcopis eodem tempore consecratis,
& in pluribus Doctoribus, siue licentia-
tis, vel militibus eodem tempore crea-
tis, vt attendi debeant meritis, & virtu-
tes, seu qualitates personarum, quia no-
bilitate, aut antiquior. præcedere debet.
At verò in præfata causa non est omni-
moda paritas, sed potius disparitas, quia
Ioannes præd. æstoriundus huius Episco-
patus, & inc. olim Sacerdos, pauper,
honestus, habilis, sufficiens, & consan-
guineus fundatricis in quarto gradu.

Præ-

- Præfatus autem Antonius, licet sit sanguineus eiusdem, in eodem gradu non est originarius; nec incola huius Episcopatus, item nec Sacerdos.
- 27 Quinto respond. quod licet data patet in ceteris literatis præferatur in doctis, & non literato; hoc tamen intelligitur, nisi aliter Ecclesie necessitas suaderet: quia tunc non literatus præferatur, ut bene exemplificat, & probat Lambert. de iure patro. l. i. artic. 5. q. principi. 3. par. lib. num. 3. & 7. fol. 228. col. 3. & 4. illius folij in houis. Ergo cum dict. Capellania habeat, & requirat ex foundatione annexorum ordinem Sacerdotalem, & sic Ecclesie necessitas exposcat Presbyterum, consequens est, ut ipse præferatur prædict. bacalauero literato, etiam doctore prædicta.
- 28 Item, in fauorem Ioannis aduersus prædict. Anton. facit argumentum à fortiori, quia etiam si durante hac lite Antonius efficeretur Sacerdos, & sic ambo essent Sacerdotes, adhuc esset præferendus dict. Ioannes, qui antiquior, cui erat ius quæsitum ad hanc Capellaniam ex prædict. suo Sacerdotio, antequam dict. Antonius efficeretur Sacerdos. Unde Sacerdotium posterius non præiudicat priori, etiam si secundus haberet maiorem qualitatem literarum quam primus, argumentum eorum, quæ optimè congerit Rebuff. in tract. nominat. q. 21. num. 67. & 8. & post Doct. in l. cum quid. ff. si cert. pet. Boer. de auct. magn. con. nu. 89. & 90. & facit quod Rebuff. tradit, ubi supra, nu. 32.
- audi Dicens, hoc limitandum si primus non habet qualitatem requisitam: quia forte beneficium requirerebat Sacerdotem ex foundatione, & secundus erat Sacerdos, primus non, nec in etate. 25. annorum, &c. quia tunc præferatur secundus per auctoritates, ibi ab eo relatæ. Ergo à fortiori in nostro casu cum dict. Ioan. prius sit Sacerdos, secundus autem non sit Sacerdos, & Capellania hæc ex sua foundatione requirat Sacerdotium, ut supra probatum est, præferri debet. d. Ioannes.

Item facit, quoddam decidit Bald. consil. 167. incip. ordinatio testamenti, in fine, volu. 4. ubi argu. l. fin. ff. de fide instrum. tenet, quod in dubio in beneficijs conferendis est præferendus senior, quæ refert & sequitur Barbat. consil. 23. col. vlc. volu. 1. Kochus ubi supra, de iur. patro. verbo, honorificum. q. 15. num. 42. & inquit Cassanzus ubi supra, in Cathalog. Gloriz mond. 4. part. consideratio. 76. quod antiquiores Clerici debent habere primum locum. Hæc sunt decisæ in fauorem dict. Ioan. per Vicarium Placentin. 29. die Ianuarij, anni 1577.

Summa eorum, quæ in

hoc Tertio Consilio continentur.



De unico actu electionis, vel presentationis acquiruntur ius eligendi, vel presentandi: ubi quæ requiruntur ad hoc.

1. Quasi possessio patris, seu antecessoris presentandi, quæ sortita fuit effectum transit in filium, vel successorem ab eo, quod successores exercent actum per quem inducatur, quasi possessio.

2. Probatio per testes aduersus interdictum ab dispensanda, non admittitur quoad in contenti non docetur de domino.

3. Ius exequendi sententiæ transit contra eum, qui in locum condemnati succedit.

4. Masculus, & ab eo descendens præferatur semper femina, & ab ea descendenti in quovis, quæ descendunt iure sanguinis, mixta maioratui.

5. Mulier nupta transit in familiam viri sui, & non gaudet privilegio concessio familiæ patris.

6. Mulier nobilissimo etiam patronata, si ex nobili viro nupta sit contribuit cum plebejæ.

7. In confirmatione familie versatur fauor publicus.

8. Femina nupta extra familiam an habeat ius patronatus familie concessum.

- 10 Illegitimus admittitur ad eius patronatus, quando testator contrarium non præcepit.
- 11 Communis usus loquendi, & consuetudo attendenda est ad sciendum, an bastardus dicatur de domo, vel familia patris.
- 12 Familia ita æque conservatur per legitimatos, sicut per legitimos.
- 13 Illegitimatus macula ascendens non nocet descendenti legitimo in iuris patronatus successione.
- 14 Macula patris spurij, incestuosi, vel nati ex damnabili coitu, non nocet eius filio legitimo, quo minus possit institui, & vocari ab auctore, præcipue si pater est mortuus.

Consilium Tertium.

Illo præfati processu litis, & causæ, de & super iure patronatus capellaniz, quæ instituit, & dotavit quædam Agnes in defuncta, inter dominum Ioannem, & Matthæum ab eo nominatum capellanum huic capellaniz ex una parte, & D. Mariam vxorē Didaci Pizarro, & Franciscum Pizarro ab eadem ex aduerso, capellanum nominatum: Item & Gudio salou Rengel, & Ioanab eo nominatum ex altera parte, de iure præferendū esse dictum dominum Ioannem in prædicta nominatione, atque præsentatione ceteris assertis patronis, atque proinde capellaniam esse conferendam prædicti Matthæo, respondens sequentibus iuris fundamentis. Veritas huius negotij depedet à cognitione ad quæ pertineat ius patronatus huius capellaniz: hoc namq; cōperto, cognoscetur, & reliquum scilicet, cui nominatorum sit cōferenda, id eo in præfati cōsidio Deo annuente, hoc agā, probans prædictus patronatus pertinere ad dictum Dominum Ioannem, non vero ad alium, quam obrem capellaniam conferri debere prædicti Matthæo ab eodem Domino Ioanne nominato.

Primò, quia iam iterū hæc eadem lis super iure patronatus d. Capellaniz fuit

prius in iudicio agitata inter parces dictarū partium, atq; sententia diffinitiva de cisa, iudicio superiorū iudicium cōfirmata: qua declaratum fuit hoc ius patronatus pertinere ad Dominum Didacum patrem dicti Domini Ioannis, ac deinceps ad filium maiore eiusdem successibrem in sua domo, & maioratu, vt quilibet suo tempore nominare posset Capellanum ad hanc capellaniam, vt constat ex prædicta sententia authenticā in publicā formā redacta. Cuius virtute præfatus Dominus Didacus nominauit capellanum quendam Ildephonsum, huic capellaniz: cui fuit promissa factaq; collatio, & data possessio illius cū suis bonis, & redditibus: eamq; pacificè habuit, & possedit diu, cuius cessione, & renuntiatione nūc vacat: quæ omnia patent ex processu: vbi etiam adest declaratio cōformis supradictis in fauorē dicti Domini Didaci suorumq; successorū facta ab Illustrissimo quondā huius Episcopatus præfule eo tempore, quo proprio motu (vt solitum est) memorias atq; capellanias antiquas defunctorum visitaret. Constat igitur manifestè ex supradictis, quod pater dicti Domini Ioannis, quando ab hac vita decessit, erat in proprietate, & possessione, vel quasi huius iuris patronatus, atq; nominandi capellanum ad dictam capellaniam virtute dictæ executoriæ sententiæ, & nominationis à se factæ, quæ sortita fuit effectū, vt probatum existit in processu, & aduersæ partes fatentur.

Et ex vnico actu electionis acquiritur quasi possessio eligendi, & præscribitur, iuxta gloss. in e. cū Ecclesia Sutrina, de caus. possel. & propriet. verb. breuitatē, & hanc testatur communē opinionē esse loquens tā in electione quā in præsentatione Ripa ibidem. nu. 91. & eam sequitur plures allegans loquens etiam in vnica electione, vel præsentatione, Decius consil. 124. num. 1. idem Decius consil. 129. nu. 21. & 3. & consil. 134. nu. 1. Vbi tria ad hoc requirunt, quæ in nostro casu interueniunt. Primò, q̃ bona fide electio, vel præsentatio facta sit. Secundò, quod sit admissa, & confirmata.

Et Tertio.

Tertio, quod presentatus, & confirmatus fuerit tanquam rector in possessione rectoris, & quod ille, qui ultimo loco presentauit, dicitur esse in possessione. Et illam glossa opinionem, dicit etiam communem Casar Lambert. de iure patro. libr. 2. in. 1. part. artic. 11. quæst. 3. princ. num. 5. & per totum articulum. folio. 22. in nouis testatur communem D. Gouar. in pract. quæst. cap. 14. num. 2. Et quod hoc intelligatur quando collatio sortita fuit effectum, alias secus tenet etiam Matthæus de Afflict. decis. Neapol. 284. num. 2. & Roland. à Vallé. consil. 47. num. 27. libr. 1. ubi plures allegant testatur communem, quod ex unico actu presentationis sequuta institutio, quasi possessio acquiratur, de quibus requisitis latè agit Casar Lambert. ubi supra, in artic. præcedenti, ubi prædicta sequitur. Quo fit, ut de fundo dict. domino Didaco iure optimo succedat in dict. iure patronatus dominus Ioannes ipsius filius maior successor in sua domo, & maiori vigore dictæ sententiæ exequutoris, quæ cum eo expressim loquitur, ac per consequens mittendus in possessionem, vel quasi dict. iuris patre admittendo suam nominationem factam de prædict. Matthæo pro capellano dict. Capellani ipsique nominato conferendo eam in titulum perpetuum supercedendo in iudicio petitorio, quod aduersus partes in iudicio deducunt, prout fuit petitorium pro parte dictorum Ioannis & Matthæi, iuxta iuris regulam ordinariam in l. ordinarij. C. de reuend. & in l. incerti iuris cum similibus de interdict.

¶ Quasi possessio enim præstendi patris seu antecessoris, quæ sortita fuit effectum ex institutione ob eam sequuta transiit in filium, vel successorem heredem absq; eo, q; ipso successores exerceant actum per quem inducitur quasi possessio, ut in terminis probat, & tenet Casar Lambert. de iure patro. 2. lib. artic. 22. 3. q. 1. part. per totum articulum. fol. 28. idem in quasi possessione iurium incorporalium generaliter de iure pro-

bat Otalora de nobilit. 3. part. capit. 8. nu. 8.

¶ Non obstat, quod aduersus partes se obtulerint ad probationem iuris iuralis quosq; testes super eo induxerint.

¶ Quia hoc non admittitur aduersus interdictum adipiscendæ quando in continententi non doceatur de dominio, iuxta glo. mag. in. fi. in. l. si de vi. ff. de iudic. tra. dit Bart. in. l. naturaliter. §. nihil e commu. nu. 3. ad fin. vers. secundo casu. ff. de adquir. possess. cuius opinio in hoc vix communiter approbatur per Doct. ibi, ut testatur Ripa ibi, num. 101. probat. l. 27. tit. 2. part. 3. in vers. *Fueras ende*, & ibi notat Gregor. Lup. in glo. *Que le emtrage*, eam. l. intelligens tantum procedere in interdicto adipiscendæ, & Anton. Gomez in l. 45. Taur. nu. 122. Quare nihil præstat in proposito, quod in prædict. exequutoris secunda sententia dicitur, scilicet, q. renuntiatio Gundisaluidi iuris patronatus in fauorem dict. Iacobi facta non præiudicat D. Domini Mariz filiz renuntiantis in iure sibi competentis, vel, quod competere possit: hoc namq; nihil aliud operari videtur quam simplicem reservationem sui iuris, si id sibi competat, ut ex verbis supra relatis constat. Hoc autem ius deduci, & agitari prius debet in iudicio via ordinaria, & non obest interdicto adipiscendæ, quia non constat in continenti de dominio, ut est probatum supra de iure.

¶ Secundò, & præcipue hæc eadem pars certior redditur, quod in iudicio proprietatis probata habeat suam intentionem præfatus dominus Ioannes, tum propter dictas literas exequutorias in contradictorio iudicio latis aduersus parentes aduersariorum, quibus præiudicium rei iudicatæ, atq; integrum præiudicium parant, quod quidem ipsi admitti nunc intendunt tanquam filij suorum parentum.

¶ Nam ius exequendi sententiam transiit contra eum, qui in locum condemnati succedit, etiam non citatum in prima lite, ut in l. ex contractu, & ibi notant Bart. & Doct. ff. de re iudicat. Sicq; nol-

lo pacto aduersæ partes admitti, nec au-
diri debent cum dictis sententijs sint ex-
clusæ, multoq; minus audiendus est di-
ctus Gundisalvus Rengel, quia eius pa-
ter fuit exclusus, condemnatusq; omni-
no tribus conformibus sententijs absq;
aliquo additamento.

Tum præterea, quia dict. dominus
Ioannes descendit linea recta à genere
Caruailium, eorumq; insignijs & no-
mine utitur, caputq; est ipsorum, & con-
sanguineus intra quartum gradum præd.
fundatricis: in cuius ordinatione requi-
ritur, vt succedere habens in hoc iure
patronatus sit de præd. genere Caruaili-
um, atq; proinde ad vnguem obserua-
dum iuxta latè per me tradita in. 1. & 2.
consilij supra positis: dict. autem Do-
mina Maria licet sit consanguinea fun-
datricis in eodem gradu minimè succe-
dit in hoc iure patronatus. ex supradic-
tis, & infra dicendis. Gundisalvus verò
Rengel vltra sui exclusionem supradic-
tam, non ita propinquus consanguineus
est licet dñs Ioannes, & in fundatio-
ne huius capellanie præcipitur, vt proxi-
mus præferatur præteritum, q nec nomē,
nec insignia siue arma Caruailium por-
tat, & descendit per lineam femininam
à fratre fundatricis, dominus verò Ioan-
nes per masculinam à fratre eiusdem.

¶ Sit in his, quæ deferuntur iure sangui-
nis & maioratus, prout hoc ius patrona-
tus, præferatur semper masculus, & ab eo
descendens, feminæ, & ab ea descendē-
ti, argum. c. 1. & per totā de success. feud.
& ibi notant. Doct. & tradit optimè An-
ton. Gom. in. l. 40. Taur. nu. 62. Vbi in-
ter alia bonam rationem adducit: quia
ex quo constitutus, vel disponens prius
vocauit masculum in successione, eadē
ratione videtur etiam postea velle, vt
semper masculus succedat, & præferatur
feminæ, per tex. in cap. 1. de eo, quod
sibi, & hæred. suis mascul. & form. inue-
stit. accept. in v. lib. feud. & alia iura &
Docto.

¶ Tertiò, quia dict. domina Maria nu-
pta est viro alterius familiz, in quā ipsa
transiit per matrimonium, & non po-

test gaudere privilegio concessio fami-
liz paternæ, vt tenet Bart. in. l. quoties.
num. 2. C. de privileg. scholar. lib. 12. di-
cēs hæc verba: Nota singulariter istum
text. q si privilegium concedatur mihi,
& omnibus descendentibus masculis, &
fœminis quod descendentes per lineam
fœmineam itā demum fruuntur privi-
legio si sint viduæ non autem si ad secun-
dum matrimonium conuolauerint. Et
potest esse ratio, quia postquam virum
assumunt in totum ad alium dicuntur se
transfere, & statum suum mutare, vt in
l. mulieres. de dignit. Quasi apertius lo-
quatur Bar. in fœmina nupta primo, vel
secundo viro, sicut intelligunt Doct. qui
eum sequuntur statim citandi, siue sit de-
scendens per lineam masculinam siue
fœmininā. Quia, vis & ratio decisionis
supradictæ Bart. tantum cōsistit in perso-
na ipsius fœminæ nuptæ, de qua dubi-
tatur, an uti debeat privilegio paternæ
domui cōcessio, nō verò in eo, an fœmi-
na descēdat per lineā fœmininā, vel mas-
culinam, nec quod contraxerit secundas
nuptias, vt constat ex ipsamet ratione
Bart. Cuius opinio, & doctrina sic gene-
raliter intellecta (sicet aliqui eā impro-
bent) est communiter approbata, & te-
nenda, vt plures allegans affirmat eam
sequeutus D. Antonius de Padilla in. l. vo-
luntas. num. 4. C. de fideicommiss. quam
ipse ibi probat.

¶ Quia mulier nobilissimo etiam pa-
tre nata, si ignobili viro nupta sit, veluti
ad plebeiam familiam translata, compellitur
pro ratione sui patrimonij cum po-
pularibus tributis principi pendere per
l. regiam. 6. tit. 2. lib. 4. Ordin. hodie
l. 9. tit. 11. lib. 2. Compil. Per quam ita te-
net Palat. Rub. ibi allegatus per eum. Et
eodem modo mulier populari patre na-
ta si nobili nupta sit quandiu matrimo-
nium durat, ac soluto quoq; si castē vi-
xerit, veluti mariti familiaris cum ple-
beis non contribuet, vt ibi ipse probat
præcipue per dict. l. Regiam.

¶ Probatur etiam, quia versatur fauor
publicus in conuersatione familiz, vt in
l. 1. §. quamuis. ff. de vent. in spic. Et hoc

Ec 2 est

est, quod voluit fundatrix in proposito, dum praecepit, ut esset patronus consanguineus propinquior ex genere Caruailium, quae familia per masculos conseruatur non per feminas: nam cum ipsae nubendo extra eam transeant in alias familias, proprias amittunt, ut in §. 1. Institut. de patr. pot. est. & in l. pronuntiatio. in fi. ff. de ver. signific. tradit plures referens Greg. Lopez in l. 12. glo. 2. tit. 33. part. 7.

9 Sed imò in nostris terminis iuris patronatus eandem doctrinam Bart. videtur sequi Rochus de Curt. in tract. de iure patr. in verb. competens alicui, nu. 2. fol. 34. colu. 3. in parois. Vbi querit, an quando ius patronatus competeret illis de parentela, sceminae admittatur ad vocem dandam in praesentatione, & inquit: Ergo arbitror, quòd si feminae non sunt nuptae extra parentelam vocem habent, & pari modo si nondum sint nuptae: si autem sint nuptae extra parentelam, dependet à questione, an femina nupta dicatur de domo, vel de parentela patris sui, de qua habetur per Bar. in l. quoties. C. de privileg. scholar. lib. 12. & alios, quos ibi refert. Et tandem inquit, dic, ut in dictis locis concluditur, considerando eum hoc, consuetudinem, mentemq; testatoris. Sed ibi concluditur cū Bart. & communi opinione, quòd mulier nupta extra familiam patris non dicitur de domo patris ad hoc, ut gaudeat privilegio illi domui concessio: ergo expresse decidit Rochus, idem in iure patronatus, de quo est nostra questio, ut femina nupta extra familiam patris non habeat vocem in praesentatione, nec sibi competat ius patronatus, quando illud defertur illis de parentela, ut in proposito contingit in fundatione huius Capellaniz. Quo fit, ut d. Maria cum sit nupta extra familiam minimè hoc ius patronatus, quòd soli generi Caruailium defertur, pretendere poterit, cum etiam mens fundatrix in idem concurrat, & consuetudo contraria non sit probata.

Non etià obest, quòd dicti domini Ioannis avus non fuit filius legitimus sui patris

eiusdemque fratris fundatrix, sed naturalis tantum, ideoque praed. nepos, non possit esse patronus dicti Capellaniz.

Nam primo respondeo, quòd licet, an appellatione consanguineorum, coniunctorum, & aliorum id genus, sanguinis, generisque, veniant naturales, possent in utraque partem multa adduci, quae vel iustum volumen conficerent ex scriptis ab omnibus nostris legum interpretibus in pluribus locis, ut tradit Tiraquel. de vtroque retract. tit. 1. §. 1. glo. 3. num. 5.

10 In proposito tamè nostrò iuris patronatus illegitimus admittitur ad ius patronatus, quando testator contrarius non praecepit, ut constat ex latè traditis per Rochum ubi sup. n. 6. & seqq. Et quavis in proposito propter verba foundationis, (quibus praedicitur, quòd patronus sit de genere Caruailium) videantur excludi illegitimi, quia ipsi non dicuntur de genere, vel familia, iuxta notata per Donato. in l. ex facto. §. si quis rogatus, El pri-

11 mero, ff. ad Trebel. inspicieda tamè multum est materia, in qua loquimur, & communis vsus loquendi ad sciendum an bastardi dicantur de domo, ut inquit Bart. in l. pronuntiatio. §. familia. ff. de verb. signific. quem sequitur Angel. in d. §. si quis rogatus, argum. l. cum de lationis. §. afinam. ff. de fund. instrum. instrum. que legat. & l. librorum. §. quod tamen Cassius. ff. delegat. 3. Itaque communis vsus loquendi, & consuetudo attendenda est in hoc, an bastardos dicatur de domo, vel familia. & vulgi opinio, ut latius tradit Alexand. in d. §. si quis rogatus. n. 33. ubi num. 56. inquit cum Ioanne de Imol. quòd si statum dicat, Quicumque de Vualdinis, vel familia, &c. non comprehenduntur naturales, nisi consuetudo aliud habeat. Sed in fundatione huius Capellaniz praecipitur, quòd patronus sit de genere Caruailium, & est probatum in duodecimo articulo, esse consuetudinem antiquam in d. ciuitate, alibi, quòd filij naturales succedant in domibus, maioratibus, genere, familia, & insignijs praedecessorum, & testes id deponentes exprimunt nonnullas domus, maiora-

ioratus atque familias, quibus id contingerit. & præcipue in hac eadem ipsa de qua loquimur: consequitur igitur, nihil interesse, quod aus. d. D. Ioannis, legitimus minimè fuerit: præcipue cū authoritatibus Apostolica, & Regia fuerit legitimatus, vt ex processu sufficienter constat.

- 12 Et per legitimatos ita æquè conseruatur familia atq; agnatio, sicut per legitimos, vt tenet plura cōgerens Tiraq. in. l. si vnquam, verb. suscepit liberos, nu. 83. C. de reuoc. dona. Imò in nostris terminis, quòd ius patronatus pertineat ad legitimatū etiam per Principem secula rem latissimè ad viramque partē agens probat cū Roch. de Cart. & alijs Cæsar Lambert. de iure patr. lib. 1. 2. p. arti. 29. per totum. 2. q. princ. fol. 142. in nouis D. Didac. Perez in. l. 1. titu. 6. colu. 237. vers. quarta conclusio. lib. 1. ordin.

Secundò respondeo, in præsentī casu minimè conuenire quæstionē supra proximam de illegitimitate patroni. Nam d. dñs Ioannes patronus ipsiusq; pater, legitimi sunt, & de legitimo matrimonio: hæc autem legitimitas tātum defecit in auo. Quo casu expressè decidunt Doct. q. macula illegitimitatis ascēdētis non nocet descendēti legitimo in iuris patronatus successione, vt determinat eleganter Anto. de Butr. in consi. 29. incip. Iesu Christi, &c. visis pūctis. Vbi tangit an legitimè natus ex matre illegitima succedat in iure patronatus aui materni: & concludit, quòd sic, supradicta ratione. Et eisdem verbis vtitur Petrus de Ancar. ra. consi. 378. incip. In nomine Iesu Christi, visis pūctis. Quos refert, & sequitur Roch. vbi sup. verb. competens alicui. n. 8. col. h. dicens se credere, q.ambo supra dicti Doct. consulerint in eodem casu, quia attingunt eadē pūcta: refert etiam & sequitur expressius distinguendo Cæsar Lamber. in eodem tract. de iur. patr. vbi supra, art. 32. 2. q. princip. 2. p. lib. 1. fol. 143. in nouis.

- 14 Quæ opinio, & responsio coadiuuatur ex eo, quòd macula patris spurij, incestuosi, vel nati ex damnabili coitu non

nocet eius filio legitimo, quominus possit institui, & vocari ab auo, præcipue si pater est mortuus, vt tenet Barto. in. l. Gallus. §. quid si is, nu. 2. ff. de lib. & posthu. & ibi Doct. & est magis communis opinio, secund. Roderic. Suarez in. l. 1. titu. 6. lib. 3. Fori, vers. hæc de filiorum, fol. 88. col. 2. sequitur etiam, & probat Ant. Gomez in. l. 9. Taur. nu. 17. & communè testatur plures allegans Arias Pinnel. in. l. 3. nu. 20. & sequenti. C. de bonis mater. & D. Couar. cumq; referens Didac. Perez, in. l. 22. tit. 1. lib. 1. ordin. col. 163. vers. alia, & quarta, vbi etiam refert Roder. Suarez alibi, & Anton. Gomez vbi supra, & alios.

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

Hæc lis fuit decisa in prima instantia iuxta hæc iuris allegationem: & fuit declaratus pro patrono huius Capellaniz dict. dñs Ioānes, & admissus Capellanus ab eo nominatus, cui mandatū fuit fieri collationem. d. Capellaniz. In gradu appellationis per Metropolitanū fuit confirmata hæc prima sententia respectu collationis faciendæ. d. Mattheo nominato à dict. dño Ioāne, ratione possessionis, vel quasi, in qua erant. d. dñs Ioānes, & pater eius, nominandi Capellani ad d. Capellaniam. Respectu verò proprietatis dict. iuris patronatus reuocata fuit prædict. sententiā, & fuit applicatus dict. dñx Mariæ: à qua secunda sententiā fuit appellatum, & per iudicem Apostolicū appellationis fuit prolata tertia sententia, qua confirmauit primam, & secundam, respectu d. Matthei Capellani nominati, & in suum fauorem. Et præterea tueri iussit. d. Dñm Ioannem in possessione, vel quasi, quam habebat. dict. iuris patronatus, reuocauitq; d. sententiā Metropolitanī respectu proprietatis, quatenus eam applicauit dict. Dñx Mariæ

Ec 3 refer.

reservans ei ius suū in proprietate. Itaq̃
solum definiuit causam possessionis cō-
firmando nominationem dicti Matthæi,
præcipiendoque, ut ei fieret collatio. Et
ita fuerunt decretæ, & liberatæ literæ
executoriales prædicti trium sententia-
rum confirmatum respectu possessionis
in fauorem mearum partium: Secum ef-
fectu fuit facta prouisio, & collatio di-
ctæ Capellaniæ, d. Matthæo virtute dicta-
rum literarum. Laus Deo.

Summa eorum, quæ in

hoc Quarto Consilio conti-
nen tur.

1. Absens vñam ex duabus qua-
litatibus requisitis, à
fundatore in patrono nō
admittitur ad ius patro-
nis. non d. lib. 1. cap. 1.
2. Sufficit probare consanguinitatem cū de-
functo ad successionem absque eo, quod
probetur non esse proximiorē.
3. Verba sequentia generalia debent intelli-
gi cum eadem qualitate, & paritate præ-
cedentium.
4. Vnus pater testamenti declaratum per a-
liam.
5. Non aliter recedendum est à voluntate te-
statoris, quam cum manifestum sit aliud
sensisse testatorem.
6. Pluralitas resoluitur in singularitates.
7. Resolutio prædicti. non fit ex proprietate
verborum.
8. Pluralitas non resoluitur in singularita-
tes quoties veniretur contra mentē dis-
ponentis.
9. Pluralitas non resoluitur in singularita-
tes quando verba in plurali num. prolata
tendunt ad vñum effectum commu-
nem.
10. Pluralitas resoluitur in singularitates in-
diuiduas.
11. Ordinatio testatoris facta in plurali nu-
mer. debet seruari in vna persona, vbi alijs
verificari non potest.
12. Pluralitas non resoluitur in singularita-
tes in indiuiduis.

13. Ius patronatus, quando diuidatur in plu-
res heredes.
14. Pluralis loquarius verificatur in singula-
ri quando non potest verificari in plurali.
15. Pluralitas, quando requiritur per forma-
m non resoluitur in singularitates.
16. Voluntas testatoris facit formam, & con-
ditionem.
17. Pluralitas non resoluitur in singularita-
tes contra præiudicium Ecclesiæ.
18. Pluralitas non resoluitur in singularita-
tes, quando est appositum pronomen col-
lectiuum.
19. Pluralitas resoluitur in singularitates,
quando est relata ad plures, & in perso-
na cuiuslibet foritur suum effectum di-
strictum, & consummatum.
20. Pluralitas tunc resoluitur in singulari-
tates, quando si non resolueretur res ulte-
rius absurditas, vel intellectus cōtrarius
luri communi.
21. Pluralitas tunc resoluitur in singularita-
tes quando subest eadem ratio vñus, &
multorum.
22. Sententia inter alios lata non nocet ter-
tio quam victo aliqua casu impetari po-
test in non appellando ab ea, vel appella-
tionem interpositam non proseguendo.
23. Patronus vnus non potest auerere nume-
rum patronorum consentiendo, et alijs
qui nō erat, officiatu patronus, quia a-
gitur de præiudicio Ecclesiæ, quod pluri-
bus patronis subijciatur.
24. Quando adest nominatus per testato-
rem cessat nominatio faciendā per patro-
num.
25. Ordinarius non potest commutationē vñi-
tatem voluntatum facere, sed solus Pa-
pa de plenitudine potestatis.
26. Habens propriam vocationem non eget re-
presentatione patris: sed tanquam prin-
cipaliter vocatus admittendus est ad suc-
cessionem maioratus.
27. Citatio generalis per edit. in electione,
& presentatione sufficit, & non compa-
rentibus parat præiudicium.
28. Quilibet præsumitur viuere centum an-
nos: quoties probatur illum de cuius vi-
ta agitur fuisse natum intra centum an-
nos nondum elapsos.

20. *Mors per famam, & longam absentia pro-*
batur.
 30. *Hac probatio per famam habetur pro ve-*
ritate plena.
 31. *Arbitrio iudicis relinquitur, quod tempus*
dicatur longum, & quod modicum.
 32. *Ex unica presentatione, qua sortita fuit*
effectum acquiritur quasi possessio pra-
sentandi.
 33. *Ille qui in alijs actibus patrono competen-*
tibus fuit in quasi possessione, praesumi-
tur etiam esse in quasi possessione pra-
sentandi, quando non constat, quod ius
patronatus pertineat ad alium.
 34. *Praesentatus ab eo, qui est in quasi posses-*
sione patronatus praesentatur praesentatio-
nis clare constitit de iure domini.

Consilium Quartum.

IN causa vertente inter Mariā
 & Petrum principales, & Ioā
 nem Presbyterum Capellanū
 ab eisdem nominatum ex vna
 parte, & Ioannam, & cōsortes ex alia su
 per iure patronatus Capellaniz, quam
 olim fundarunt quidam coniuges cōsan
 guinei prae. partium, & super provisione
 nunc facienda dict. Capellaniz vacantis,
 iusticiis dictorum Marię, & Petri duobus
 consistit articulis. Primo, quod ius patro
 natus huius Capellaniz competat in so
 lidum eisdem, ac per consequens nomina
 ti d. Ioannis per eos facta debeat admit
 ti conferendo dicto Ioāni prae. Capella
 niz. Secundo, p. dictis Marię, & Petro, nō
 noceant processus, & sententiz olim late
 in hac eadē causa, quibus videtur dividi
 hoc ius patronatus pro dimidietate in
 ter prae. partes, siue eorū antecessores.
 Circa primum, quod tantum compe
 tat prae. ius patronatus in solidum dictis
 Petro, & Marię, probatur iure, & volun
 tate expressa fundatorum, ex qua rema
 nept exclusae aduersae partes: nā prae. ci
 pit, quod extinctis ab eis nominatis, sit
 patronus (vt ipsi dicūt) *El pariente nuestro*
mas propinquo: Et prōnomen, *nuestro*, est

collectiuum, requirens, quod consanguē
 nitas sit cum vtroq; fundatore, vt patet
 ad oculum: & hęc voluntas, siue conditio
 testatorum seruanda est, vt satis pro
 1. bati in consilijs precedentibus. Adeo, vt
 si fundator requirat duas qualitates in
 patrono, vt puta, quod sit ex institutis hę
 redibus descendens, & hęres, qui tātum
 vnam harum qualitatū habuerit non ad
 mittetur ad prae. ius patro. secūdi. Parisi
 consil. 48. n. 9. 18. & 19. vol. 4. Vbi notā
 addit, quod dimidia iuris patronatus spe
 ctans ad vnū patronum deficit, & extin
 2. guitur per mortē ipsius, & accrescit, &
 applicatur, vel non diminuitur illi habē
 ti. d. ius patronatus. Sic igitur in proposi
 to dicendum venit, vt voluntas testato
 rū, in illis verbis: *Pariente nuestro*, debeat
 omnino seruāri, vt vna ex his duabus
 qualitatibus deficiat, scilicet, quod non
 sit consanguineus vtriusque fundatoris,
 quauis sit alterius tantū non debeat ad
 mitti ad hoc ius. patronatus, aut saltem
 praferendus sit, qui ex vtroq; latere cō
 iunctus, siue cōsanguineus sit, prout sunt
 dicti Petros, & Maria, vt partes aduersę
 consentitur: & est probatū in processu,
 nempē, quod ipsi nō sunt consanguineę
 fundatoris, sed tantum fundatricis, & q
 dicti patroni sunt consanguinei vtriusq;
 fundatoris: quia duo vincula fortiora
 sunt vno, vt in l. Ballista. ff. ad Trebellian.
 Probatum est etiam, quod tempore vaca
 tionis huius Capellaniz, & nunc nullus
 alius consanguineus vtriusq; fundatoris
 reperitur, nec est in rerū natura ita pro
 ximus, sicut sunt. d. patroni: est, quod
 2. sufficeret probare cōsanguinitatē pro
 ximā, nec enim (hoc probato) requiritur
 hoc probari non esse alium proximiorē,
 vt in terminis similis dispositionis con
 cludit eleganter Raphael Cuma. cōsi. 43.
 & alios allegat Capicius decif. 159. n. 11.
 D. Moli. de Hispa. primoge. lib. 3. c. 9. n.
 21. & 22. * & plures referēs Petr. Surdus
 consil. 5. n. 6. vbi. n. 33. cū seqq. quomodo
 hoc intelligatur. * Ex quibus omnibus
 constat aduersas partes nullū ius habe
 re ad hoc ius patronatus per supradicta.
 Restat nūc, vt voluntatē expressā fun
 dato

Ec 4 dato

datorum ostendamus, quia manifestum
 fiat, unum tantum patronum voluisse no-
 minare huius Capellaniz, non autem duos,
 vel plures eodem tempore (non dico de
 hæredibus, quia hæredes plures unius
 patroni pro vnicō patrono reputantur,
 & ita omnes illi unam tantum vocē ha-
 bent in præsentando.) Et hoc ipsum pro-
 bat ex eadem et dispositione, & fun-
 datione huius Capellaniz, dum loquens
 de vno patrono, inquit. *E después de los
 dias del dicho Juan Martínez pariente nues-
 stro, mas propinquo.* Nota verbū: *El pariente*,
 in singulari numero prolātū, quia non
 dicitur *Los parientes*, vnus igitur tantū pa-
 tronus debet esse non plures. Et hæc vo-
 lunt as ad vnguem obferuanda est, nec de-
 bet quicquam supplere, addi, vel mutari:
 quia alias alteraretur voluntas testatoris,
 quod fieri non debet, ut in Clemē. quia
 cōtingit, de religio. dom. quod apertius
 demonstratur ex principio foundationis,
 vbi tantū vnus patronus nominatur, sci-
 licet, Ioannes Martin, non verō duo. Ergo
 verbū sublequens: *El pariente nuestro*,
 de vnicō tantū, & eo habente præd. qua-
 litatem consanguinitatis cum viroque
 fundatore, intelligendum est omnino.
 Quæ expositio expressa, & conformis
 est atque amica literæ foundationis, imò
 hoc ipsum sonat ipsa dispositio non ve-
 ro aliud. Quinimò etiam si verba sequē-
 tia fuissent generalia debèrent intelli-
 gi cum eadem qualitate, & puritate præ-
 sedentium, ut in. l. fin. §. fin. ff. de tric.
 vino, & oleo legat. Abb. in capit. sedes,
 de rescript. n. 2. & 3. & sic, quod vnus tā-
 tum patronus esset huius Capellaniz, non
 verō duo, maxime cum hoc sit expressum
 in fundacione: & vna pars testamen-
 ti declaratur per aliam, ut in. l. qui filia-
 bus in princip. & ibi Bart. & Doct. ff. de
 legat. 1. Menoch. de recuper. poss. re-
 med. l. n. 25. Roland. à Valle, consil. 38.
 num. 54. lib. 4. Quod itidem probō, quia
 vxor fundatoris, eademq; fundatrix ha-
 bebatur eo tempore, fororē matrē, scilicet,
 aduersarum partiū, quæ fundatores ipsi
 cognoscebant, & pro tali tractabant, e-
 iusque meminere in suis vltimis elogijs,

& dispositionibus, ut videre licet. Item
 disposuerunt, ut quidam filius dictæ soro-
 ris fundatricis haberet dict. Capellaniam,
 pro toto tempore vitæ suæ, cuius morte
 nūc vacat: ergo si vellent, quod prædictæ
 soror, à qua partes aduersæ descendunt
 haberet aliquod ius ad dictum patrona-
 tum, vel partem ipsius, id expressissent.
 Cū igitur non expresserint id noluisse
 credendum est, argumento text. in. l.
 vnic. versic. fin. utemur, ad deficientis per-
 sonam. C. de caduc. tollend. Voluntas
 igitur fundatorum (quæ est seruanda)
 fuit, ut post mortem dict. Ioannis, esset
 patronus consanguineus propinquior,
 vniūq; . Nec audere debet quis vnquā
 recedere ab expressa forma, ab ipsis da-
 ta, & perspicua eorum voluntate: quan-
 doquidē non aliter recedendum sit à si-
 gnificatione verborum, quā cum mani-
 festam est aliud sensisse testatorem, ut
 in. l. non aliter. ff. delegat. 3. & in. l. 5. tit.
 33. parte. 7. tradunt plurimū consulen-
 tes, & eos referens Rolan. à Valle, consil.
 43. numer. 17. lib. 4. quia sæpe in conie-
 cturandamente defuncti erratur, secun-
 dum Bald. in. l. prædictis, num. 25. C. de
 impub. & alijs subtit. l. as. in. l. licet Im-
 perator, nu. 15. ff. delegat. 1. *hanc mō-*
 1. Ex quo inferitur non habere locum
 in præsentī casu allegationem contra-
 riam, quæ est, ut verba illa: *El pariente*
nuestro, intelligantur, vniūscuiusque fun-
 datoris seorsum, non verō simul, reddē-
 do singula singulis. Itaq; hæc pluralitas,
Pariente nuestros, resoluat in plures sin-
 gularitates, nempe, ut cōsanguineus pro-
 pinquior vnus fundatoris habeat dimi-
 diā partem patronatus, & alterius cōsan-
 guineus habeat aliā dimidiā: & sic quod
 diuidatur inter eos dict. ius patronatus:
 quia de iure pluralitas resoluitur in sin-
 gularitates iuxta statē traditaper Andream
 Tirac. in. l. si vnquā, verb. susceperit li-
 beros, nu. 24. & sequentib. C. de reuo-
 cand. donat. Fracis. Beccium. consil. 39. n.
 2. l. i. Hoc enim in proposito esset absur-
 dum, & aduersus voluntatem, dispositio-
 nemque fundatorū nominantium vnū
 tantum patronum, non verō plures; ut
 con-

constat ex clausulis foundationis, ubi sepius, atque sepius in numero singulari loquitur de vno patrono, & alia clausula, quae disponunt, *Que se den al patron qui fuere, mil maravedis en cada un año, por que tenga cargo de administrarla*. Aliter namque si dictus patronatus dividendum foret, quilibet patronorum, non haberet plusquam quingentos solidos contra expressam dispositionem fundatorum, quae habet, ut patrono dentur mille pro administratione, non igitur iam opus est alia approbatione.

Præterea pluralitas nunquam resolvitur in singularitates contra ius, & voluntatem testatoris, ut est novum, & aduersæ partes fatentur in suis allegationibus: quia talis resolutio non fit ex proprietate verborum, ut in l. si. ff. ad Trebell. sed ex mente loquentis, ut inquit Socini in l. falsa. §. si. ad finem. ff. de cond. & de monst. & Alex. in l. si seruus. §. si plurius, num. 4. ff. si quis caut. Lancel. Polit. in tractatu substitui. 6. part. m. 47. volu. 7. tract. diuer. Doct. fo. 128. l. in l. Galus. §. quid si is, quæst. ff. de lib. & posth. Quo fit, ut pluralitas non resoluitur in singularitates quoties veniunt contra mentem dispositionis, ut tenet Bar. Socini. consil. 43. num. 1. vol. 1. & Lancel. loc. Polit. ubi supra, nu. 46. & 47. l. in aliquamvis in fine. C. de impoher. & alijz solbit. Beccius ubi supra, nu. 11. & in pulchro casu Coronatus, consil. 159. col. 2. cum sequent. li. 4.

Nec etiam fit prædicta resolutio, quando verba in plurali nam prolata, tendunt ad vnum effectum communem. Bart. in dict. l. falsa. §. fin. & in d. l. si seruus §. si plurius, nu. 1. quæ Bart. doctrina communiter approbatur, secundum l. in d. §. si plurius, nu. 2. & sequuntur ceteri, secundum Orosio. ibi, nu. 1. imò tunc requiritur, ut omnes qualitates simul interueniant, ut superius probatum fuit in eisdem terminis iuris patronatus.

Quod etiam probatur: quia si in aliquo casu pluralitas resolucenda esset in singularitates, illud sanè foret in rebus diuisis, ut probatur in d. §. si l. falsa. ff.

de cond. & demonst. quo text. aduersæ partes nituntur ad faciendam præd. resolutionem pluralitatis in singularitates: & tamen text. ibi loquitur in rebus, ubi cadit diuisio, & separatio. Nam legauerat testator duos seruos, si sui essent cum moreretur: contigit quod postea alienauit vnum eorum: probat text. valere legatum in altero. Quod non mirum est, cum vnus seruus ab alio separari possit, & constet eo casu illam fuisse voluntatem testatoris: quia ordinatio ipsius facta in plurali numero debet seruari in vna persona, ubi in alijs verificari, nec habere locum potest, ut bene concludit in pulchro casu, Decius consil. 50. Non verò idem dicendum est, quando constat de contraria voluntate testatoris, & ipsius ordinatio potest in pluralitate verificari, ut in nostro casu. Nec præterea præd. resolutio habet locum in indiuiduis, prout est ius patronatus, ut in cap. 1. de iur. patr. tradit bene Rochus de Curt. in eodem tract. verbius, nu. 10. Nec obstat, quod successione diuiditur ius patronatus in plures, eiusdem patroni heredes: radicatum namque ius patronatus in persona veri patroni, ipsius morte transmittitur ad eius heredes, ut in Clem. plures, & ibi Doct. de iur. patr. Quia respondeo, hoc quidem verum esse, quando ille principalis habet ius præd. quia est verus patronus: secus verò si id non habeat: quia nemo plus iuris in alterum transferre potest, &c. Item plures heredes vnus patroni habentur pro vno, & vnus tantum vocem habent, ut in d. Clem. plures, & tradit huius rationem assignans Rochus in verb. ipse, vel is, num. 23. & 4. ius tamen ipsum patronatus indiuiduum est, ut in dict. cap. 1. Vnde cū fundatores huius capellaniz id minime diuiserint, sed vnum tantum patronum nominauerint, consequens est, ut ipsum non diuidatur, præterquam in casu à iure deciso, ubi, scilicet radicato iure patronatus in persona vnus, ex successione diuiditur inter eius heredes, qui quidem pro vno adhuc reputantur.

Ec 5 &

& habentur respectu dict. iuris patronatus. Sed mater partium aduersarum nullū ius habuit ad hoc patronatus ius, quia defectus in ea consanguinitas ex parte fundatoris: ergo nihil transmissit ad hæredes.

- 14 Tercio, excluditur allegatio supradicta contraria: quia in casu. d. l. falsa. §. si pluralitas non poterat verificari, nisi in vno seruo, qui erat testatoris tempore mortis ipsius: at in casu nostro potest verificari pluralitas in pluralitate (hoc est in consanguineo propinquo viriisque fundatoris) in ea igitur verificanda est, minimeque resolucenda in vno tantum singulari: & ita quod pluralis loquorū tunc verificetur in singulari, quando non potest verificari in plurali, tenet glossa in cap. omnes leges. 1. dist. & ibi Doct. *ut supra* *ut supra*
- 15 Quarto, probatur intentum: quia quādo pluralitas requiritur pro forma, tunc non resoluitur in singularitates, vt tradunt Petrus, Bal. & Socin. in 2. in dict. l. falsa. §. si. Tiraquel. in l. si inquam. verb. asceperit liberos, num. 262. C. de reuocandis donat. p. 4. 16. & Beccius vbi supra, nu. 17. Sed in proposito, verba illa: *Et pariente nostro matris propinquo*, inducunt formam omnino seruandam: quia voluntas testatoris facit formam, & cōditionem Bal. in cap. cum in veteri. in priac. col. 2. de elect. Tiraquel. in dict. l. si inquam, verb. libentis, n. 52. C. de reuocandis donat. Ergo non debet resolui in singularitates: præcipue quia resolutio esset odiosa, & præiudicialis ecclesiæ, quia subiceretur pluribus patronis, quo casu etiam non fit prædict. resolutio, vt cum Rainer. concludit Socin. vbi supra.
- 18 Quinto facit, quia pronomen, nostro, in fundatione appositum est collectivum, & comprehendit vtrumque fundatorem: & quando est appositum pronomen collectivum non fit prædict. resolutio, vt in l. necessarias. §. si annua. ff. de pig. actio. & in l. eū quidā. C. de impub. & alijs, Bart. in dict. l. falsa. §. si. n.
- 19 Sexto facit quia in d. l. falsa. §. si plura

lis sermo erat relatus ad plures, & in persona cuiuslibet suum distinctum, & consummatum fortiebatur effectum: merito igitur in singularitates resoluitur, vt Bartho. ibi aduertit, & Doct. supra allegati, & expresse Angel. cōsil. 265. incip. dictum legatum relictum est, col. 2. re-
fessit, & sequitur ex communi doctrina Decius dict. cōsil. 50. num. 3. Sed in fundatione, de qua agimus pluralis sermo, *Noster*, non refertur ad plures, sed ad vnum tantum, scilicet, *Pariente*, nec in persona cuiuslibet suum distinctum, & consummatum fortiretur effectus, quia si ius patronatus diuidendum esset eo modo quo aduersæ partes intendunt, non cōpeteret cuiuslibet patrono ius patronatus insolidum, ac petinde non haberet suum consummatum effectum dispositionis supra dictæ, nec distinctum in persona cuiuslibet patronorum: vade minime fieri debet prædict. resolutio, & diuisio.

20 Septimo facit: quia tunc resoluitur pluralitas in singularitates, quando si nō resolveretur resuleret absurditas, vel intellectus contrarius iuri communi, vt in c. accepta, de appellat. & ibi Abb. nu. 3. hoc notat ex illo tex. & in c. vt privilegia, de privileg. per quæ iura ita intelligit hanc materiam Bart. Socin. cōsil. 43. nu. 1. volu. 1. sed in casu nostro nulla resultat absurditas, si non resoluitur cū non recedamus à proprietate verborū, vt in dict. l. non aliter. ff. de legat. 3. igitur, &c.

21 Octavo facit, quia tunc regulariter resoluitur pluralitas in singularitates, quādo subest eadem ratio vnius, & multorum, vt plurimos allegans resoluit Tiraquel. vbi supra, in dict. l. si inquam, verb. asceperit liberos, nu. 260. sed in nostro casu non subest eadem ratio in singulari, quæ in plurali, vt ex supradictis patet, igitur, &c. Et cum his me expedio ab hoc. 1. art.

Deueniamus modo ad secundum articulum principalem, an acta antiqua, & sententiarum late in eis obstit dictis Petro, & Mariæ veris patronis, in quo respondeo

pondeo minimè eis nocere. Tum quod ipsa non sunt à notario, nec aliqua persona publica subscripta, præcipue intimatio vltimæ sententiæ, nec habetur breuam aliquam notarij, quare videtur nullam fidem facere. Tum etiam, quia dictæ duæ vltimæ sententiæ, quibus dividitur prædict. ius patronatus, & applicatur dimidia pars ipsius patri dictorum Petri, & Mariæ, & altera dimidia matri, partium aduersarum sunt iniustæ, & notoriè iniquæ, quia sunt contra ius, & expressam voluntatem fundatorum, vt ex supraddictis patet. Nam existente patre dictorum Petri, & Mariæ, nepte ex fratre nepotique ex sorore fundatorum respectus, at verò matre aduersarum nepte ex sorore tantum fundatricis, quæ qualitas aderat etiã in dict. patre Petri, & Mariæ, & insuper alia, scilicet, quod esset etiam neptis fundatoris, stantibus dictis verbis fundationis iam suprã relatis, & iuris dispositione supra dicta, notoria iniquitas fuit dividere prædict. ius patronatus modo supraddicto: quia infolidum competebat dict. parenti Petri & Mariæ. Tunc verò posset locum habere intentio contraria quando nõ esset consanguineus simul vtriusque fundatoris: illo vero subsistente, ita propinquo nõ video, quo pacto potius ei auferri, pars vlla dict. patronatus, & alteri applicari. Quocirca dict. sententiæ iniustissimæ proflus sunt tanquã notoriè repugnantes iuri, & voluntati expressæ fundatorum: maxime cum prior sententia esset lata pro parte dictorum Petri, & Mariæ, quæ totum ius patronatus ei applicauit iuxta iuris dispositionem & voluntatem fundatorum. Vnde magna culpa potest imputari dict. patri in non appellando ab vltima sententia aduersus eum lata, vel in non prosequendo appellationem, si aliquã interposuit. Quo casu sententia inter alios lata non nocet tertio, quãuis alijs si victo imputari culpa non posset, nõ noceret. Ac: proinde prædict. veri patroni possunt ius suum in iudicio deducere, vt sciunt, nõ obstantibus dict. sententijs primò per text. expressum, in J. si seruus

plurium. §. 1. ff. de legat. i. vbi æquiparatur tres casus, in quibus sententia inter alios lata: alijs nõ nocet. Primus, quando sententia fertur contra hæredem non agentem causam. Secundus, contra lutorie agentem. Tertius & vltimus (qui pro nobis facit) quando per iniuriam fuerit pronuntiatus, non tamen prouocauerit hæres. Quibus casibus, & si legata maximam dependentiam habeant ab hæreditate, & testamentum super quo fuit litigatum, nihilominus sententia lata contra hæredem non nocet legatarijs, nec culpa hæredis in non appellando: vt constat ex illo text. expresse. Cuius hic est, verus & germanus intellectus, vt hi, scilicet, tres casus æquiparentur ibidem, ita vt legatarijs nõ sit necessaria appellatio propter culpam hæredis: sed quod conseruetur ipso iure indemnes. Culpa autem hæredis in eo versata fuit, in non agendo causam, vel lutorie agendo, vel non appellando. Cuius culpa ratione est vnicuique decilio illius text. in omnibus tribus casibus, vt in illis sententia non noceat tertio (hoc est) legatarijs, licet eorum causa dependeat à prima: etiã si ipsi non appellauerint: quicquid alij dicant existimantes in duobus tantum primis casibus legatarios conseruari indenes absque remedio appellationis, scilicet, quando sententia fuit lata contra hæredem non agentem causam, vel lutorie agentem. In vltimo verò casu quando hæres fuit condemnatus per iniuriam, & non appellauit, existimant nõ posse agere legatarios contra victorem, sed contra hæredem victum, qui non appellauit. Sed hic intellectus expresse videtur repugnare literæ dict. §. 1. & eius veræ fundamenti rationi. Quia licet dicti primi duo casus simul decidantur ibidem, tertius quoque casus, eodem verbo, quo primi terminatur, nepe, non nocebit: præsertim cum in prædict. tribus casibus culpa hæredis hoc operetur. Ita vere intelligit materiam hanc, & illum text. glo. ibi, in verb. non nocebit, in 2. intellectu: vbi postquam primo intelligeret, quod hoc tertio casu sententia non

nocet

nocet legatarijs appellando, postea tamen inquit. Imo forte ipso iure non nocet. Et cum hoc intellectu remanet glossa illa, secundum quam sententiam in predicto casu non nocet tertio, cum quo res non fuit acta, ubi hæres fuit in culpa, quod non appellauerit à sententia iniusta contra se lata. Et hic intellectus glossæ est magis communiter approbatus, ut in specie testatur Alex. ibi. num. 4. idem Alex. in l. l. xpe, nu. 83. ff. de re iud. ubi expressim secundum hunc magis communem intellectum affirmat supr. dict. conclusionem, in genere, ut sententia inter alios lata non nocet tertio quando potest imputari culpa victo, quod non appellauerit: loquitur que ibi Alexand. in materia in qua alijs noceret sententia tertio, si culpa victo imputari non posset. Idem est igitur in nostro casu cum pater dictorum Petri, & Mariæ condemnatus fuerit per iniuriam (id est) iniuste, ut supr. probatum est. Et in specie huius litis probatur, quia habebat primam sententiam pro se: debebat igitur appellare à tertia, & prosequi suam appellationem. Cum igitur hoc non fecerit maxima culpa ei imputari potest: & prædict. sententia non nocet ipso iure tertio, (hoc est) dict. Petro, & Mariæ, secundum dict. text. & eius magis communem intellectum, qui in iudicando & consulendo sequendus est.

Secundo principaliter, quod d. sententia non obstat sup. d. Petro, & Mariæ propter culpam commissam à patre ipsorum in non appellando ab ultima sententia, probatur, quia ipse etiam si vellet expressè non posset dict. sententiæ iniuste cōsentire in præiudiciū ecclesiæ (hoc est, capellanæ). Quia patronus vnus non potest augere numerum patronorum consentiendo, ut alius, qui non erat efficiatur patronus, quia agitur de præiudicio ecclesiæ, quod pluribus patronis subiiciatur, ut notabiliter tradit Dominicus de Sanct. Gemin. dicens se ita cōsultuisse cum Domino Petro de Ancarr. in c. 2. §. laici, in principio, de reb. eccle. non alien. in. 6. quem refert & sequitur

Philip. Decius, consil. 149. nu. 4. ubi ampliat, ut id procedat, non solum in patrono, in quo loquitur Dominicus, sed etiam in quali possessione iuris patronatus. Quia tunc etiam militat ratio præallata de præiudicio ecclesiæ: quia talis possessor pro patrono habetur quantum ad præsentandum in præiudiciū ecclesiæ, ubi ibi probat. Si ergo pater prædictorum non poterat id expresse facere, nec cōsentire in præiudiciū ecclesiæ, multo minus nocebit ecclesiæ, ipsius quæ vero patrono tacitus cōsensu, qui ex non interposita appellatione dicitur refusasse, potuit enim sibi tantum præiudicare, non verò ecclesiæ, nec reliquis successores. Præcipue, quia lis illa olim agitata non videretur iuris vllū habuisse effectū, nec valorem, quia eo tempore non vacabat capellania, nec ei erat prouidendum de capellano per patronum, quia vivebat capellanus nominatus à fundatoribus cui erat prouidenda necessarii, & fuit prouisa, atque collata per ordinarium: Itaque nondum tunc temporis erat factus locus nominationi, siendæ per patronum: quia quandiu adest nominatus per testatorem, cessat nominatio faciendæ per patronum: & vocatus per testatorem admittendus, & præferendus est cæteris, ut in l. cum ita legatur. §. fidei commissio. ff. de legat. 2. Et sic ea lis cōtinebat illo tempore ius futurum, hoc est, præsentationem capellani siendam post mortem nominati per fundatores, ut expresse fuit declaratum in prima sententia, & in cæteris subintellectū. Tractus verò futuri temporis non spectat ad iudicem, ut in l. non quemadmodum. ff. de iudic.

Tertio, quod dict. duæ posteriores sententiæ non obstat, probatur, quia nullus ordinarius præter Summum Pontificem, potest commutationem vltimarū voluntatum facere, nec illas alterare, ut in dict. Clem. quia contingit. de relig. domib. idq. tantum potest Summus Pontifex de potestate absoluta (hoc est) de plenitudine potestatis, non verò de ordinaria, ut inquit Bald. in l. si testamentum,

tum, nu. 1. C. de testamentis. Non igitur potuerunt dicti iudices asserti a postolici diuidere prædicti ius patronatus contra ultimam voluntatem fundatorum, præcipue lata prima sententia, secundum eorum voluntatem: ac per consequens non præstatur impedimentum, quod de iure non fortitur effectum, ut in regulis iuris vulgata.

Ultimo pro complemento huius secundi articuli, & præsentis allegationis, est aduertendum, quod prædicti Petrus, eiusque foror non agunt in presenti casu representando personam patris, sed petunt se admitti iure proprio, & ex propria persona, quia sunt consanguinei proximiores fundatorum, & sic vocati ab ipsis ad hoc ius patronatus, ibi: *El pariente mas propiense, &c.*

¶ Et qui habet propriam vocationem non eget representatione patris, sed tantum principaliter vocatus admittendus est, ut in successione maioratus concludit Paul. de Castr. consil. 164. lib. 2. Abb. consil. 85. lib. 1. Socin. in l. si cognatis, nu. 5. ff. de reb. dub. Alex. consil. 4. nu. 14. volu. 4. Czpol. consil. 54. num. 3. Bertrand. consil. 314. col. 4. lib. 4. August. Berolius, consil. 84. num. 73. lib. 1. Emanuel Costa, in quaest. patrui, & nepot. pag. 111. versic. quarto non obstat. Decius, consil. 369. nu. 1. & alij plurimi.

¶ Quod sit, ut prædicti fratres debeant declarari pro veris patronis huius capellanie in solidum, & admitti sua præsentatio: maxime cum sit probatum quod eorum pater absentiam fecerit ab hac ciuitate octo, vel nouem menses elapsi anni, & erat senex decrepitu, & infirmus, crediturque iam publicè, & certo mortuum esse ex rationibus vero similibus a testibus super hoc deponentibus assignatis. Ita que nescitur ubi sit, dato quod esset viuus.

¶ Quo casu sicut in electione, votatio generalis per dicta facta in ecclesia, ubi fieri debet electio sufficit, & non comparantibus parat. plenum præiudicium, ut in cap. si. versic. vocationem, & ibi doct. de elect. lib. 6. Idem erit in præ-

sentatione, ut tenet gloss. ibi, verb. electionem, in fin. quam sequitur alios allegas Rochus de Cur. de iure patro. verb. honorificum, nu. 69. fol. 24.

¶ Ergo cum in presenti processu fuerit seruata hæc forma, ut collat ex ipso, consequens est, ut quauis ipse poterit uiuat, ipsi sit paratū plenum præiudicium, maxime, & à fortiori, quod publice, & pro certo habetur esse iam mortuum.

¶ Confirmantur sup. dicta: quia licet quilibet præsumatur viuere centum annos, ut in l. si. cum simili. C. de sacrosanct. eccles. hoc tamen procedit, & intelligitur, quoties probatur, illū de cuius vita agitur fuisse natum intra centum annos nondum elapsos. Ita expresse tenet, & intelligit Raphael Coman. consil. 43.

¶ Sed in presenti casu hoc non probatur: imò ex nostra parte est probatum, quod ille erat senex & infirmus. Insuper, & mors per famam, & longam absentiam in partes longinquas probatur: igitur hoc sufficit, ut habeatur pro mortuo, quandoquidem non agitur de eius successione, iuxta gloss. 1. in l. siquidem, C. solut. matr. & ibi Cyn. & Bart. nu. 2. idem Bart. in l. 2. §. si sed si dubitetur, nu. 2. ff. quemadmodum testam. aper. Salic. in dict. l. siquidem, nu. 2. Marant. in repet. l. si. potest, nu. 173. & sequentibus. ff. de acqui. hæc. Petrus Duenas in regulis.

¶ Limitatione 2. ¶ Et hæc probatio per famam habetur pro veritate plena, secundum Addit. Bart. in dict. l. siquidem, plures allegant, & est optima: l. Regia. 14. titu. 14. part. 3. in versic. *Et de ximos penderando*, quod ibi tempus decennij ponitur gratia exempli pro longo tempore, ut constat ibi. *Assi como diez años*, item probatur expressius ex eadem l. inferius, ibi: *Que marío de poco tiempo acá, assi como de cinco años ayuso*. Nam tempus inter medium à quinque annis, usque ad decem longum dicitur.

¶ Nam quod tempus dicatur longum, & quod modicum relinquitur arbitrio iudicis, text. in l. si ita quis. §. Si ita cauit, in fine, & ibi gloss. in verb. tempore. ff. de verb. oblig. Tiraq. late in l. si inquam.

in

in verb. omnia. vel partem aliquam. nu. 31. pagin. 175. in princip. C. de reuocand. donat. præcipue cum dict. l. regia loquatur. quando agitur de successione abfentis. & sic de præiudicio pecuniario. hic verò de leuiori.

Non obstat. quod aduersæ partes allegant. & probare nisl sunt. scilicet. se esse in possessione dimidiæ partis huius patronatus ex perceptione antiqua dimidietatis salarij patrono assignati per fundatorē. ¶ Quia in proposito non acquiritur quasi possessio ad præsentandū. nisi ex vnica præsentatione facta bona fide. quæ sortita fuerit plenum effectum. & confirmata. vt bene probat Roch. de Curt. in dict. tract. de iure patronatus. in verb. cōpetens alicui. nu. 34. & sequent. fol. 39. vbi congerit quatuor requilita ad hoc. vt ex vnica præsentatione acquiratur quasi possessio iuris patronatus. Sed partes aduersæ nec eorum mater vnquam præsentauerunt: nullam ergo possessionem. vel quasi. saltē cōfideabilem in proposito habere dicuntur. ac per consequens ex omnibus supradictis. cessat omnis earum allegatio. & intentum. ¶ Nec obest. quod ille. qui in alijs actibus patrono. cōpetentibus fuit. in quasi possessione. præsumitur etiam esse in possessione præsentandi. secund. Ioann. Andr. in cap. quod alicui. in fin. de regul. iur. in Merc. Federic. de Senis consilio. 234. incip. super primo puncto. in penult. col. in fin. Abb. in cap. 1. per illum text. de relig. domib. quos refert. & sequitur contra Rom. consil. 368. incip. præsens consultatio. Roch. de Curt. vbi sup. nu. 39. ¶ Quia respondeo. quod licet hoc verum esset contra Rom. vbi sup. & Archi. in c. 1. de iur. pat. lib. 6. qui etiam videtur tenere contrarium. procedit quando non constat. quod ius patronatus pertinet ad alium: quia tunc præsumendum est. quod pertineat ad illum. qui exercuit vnum ius cōpetens patrono tantum. Alias enim si constaret de iure alterius. quia haberet intentionē suam fundatam in iure cōmuni. etiam si non sit in possessione præfertur in illo

actu. in quo alter nō habet possessionē. licet habeat eam in alio. Ita expressē tenent Ioann. Andr. Abb. & Feder. vbi sup. & Roch. etiam vbi sup. item. & Casar Lamber. de iure patr. ar. 4. tit. q. princip. 2. partis lib. 1. per totum articulum. precipuē. nu. 3. fol. 175. ¶ Facit etiam alia limitatio relata à Roch. vbi sup. Vltimo comprobantur superiora. & à fortiori. quia etli alias præsentatus ab eo qui est in possessione iuris patronatus præfertur præsentato à proprietario. sicque verò domino. vt cum Abb. & alijs tenet Roch. de Curt. in dict. tract. verb. cōpetens alicui. nu. 45. & Rolan. à Valle. conf. 47. num. 28. lib. 1.

Non tamen præfertur cum constat clarē præsentationis tēpore de iure domini. arg. tex. in c. cum dilectus. de caus. possels. & propriet. quo text. adductus ita censuit Abb. in c. consultationibus. de iur. patr. quod probat & Deci. conf. 249. num. 2. in fin. Rip. & Neuz. eosque referens Iacob. Menochius. de recuperand. posselsi. remed. 1. nu. 120. fol. 20. ad fin. & ante eum Roch. dict. num. 47.

Summa eorū. quæ Cō

tinentur in hoc Consilio

Quinto.

Religiosi exempti à solutione decimarum. non tenentur eas solvere de nutrimentis animalium suorum.

Religiosis societatis Iesu. Paulus. III. Pontifex Maximus concessit ne soluerent decimas. Idem concessit eidem Pius. V. nu. 7. quibus locis referatur tenor privilegiorum.

Verba alijs bonis quibuscunque privilegia Pauli. III. sunt vniuersalia & omnia includunt.

Verba generalia simplicia habent vim specialis concessionis. etiam in casibus. vbi nominatio specifica requiritur.

Generalis dispositio legum. vel statutorum includit omnes casus. licet in vno maior ratio esse videatur.

6 Con.

6. Concessio exemptionis in universis gemi-
nata tantum operari debet ac si specia-
liter expressio omnium onerum facta ex-
titerisset & casus dissimiles, & maiores
expressis comprehendantur.
8. Summus Pontifex potest concedere ali-
cuique personae privilegium de decimis
non soluendis: potest etiam
9. Verba illa concessionis, a quibusvis deci-
mis etiam Papalibus generalia & uni-
versalia sunt, & omnes casus includere
debeantur. Bibantur omnes illi
10. Verba privilegii quando generalia sunt,
ut oportet, ut sonant in intelligenda.
11. Verba quando sunt generalia omnis inter-
pretatio restricta debet contra pro-
prietatem verborum.
12. Verba ubi sunt perspicua debent intelli-
gi secundum propriam significationem:
quia in privilegio siue ex parte non mutant
suam significationem, nec debent alie-
trari aliis linguis, aut personis.
13. Verba illa, volumus, & liberamus in
privilegio posita semper inducunt excep-
tionem ab ordinariis, quamvis ejus nulla
mentio fiat.
14. Verba illa, praeiudicium, & personalibus,
in quibus, & bonis quibusque apposi-
ta in concessione Privilegii, demonstrant
privilegium non tantum esse personale,
sed etiam reale, concedantur quibuscum-
que bonis societatis Iesu.
15. Privilegium de non soluendis decimis
in quavis in dubio debet strictè interpre-
tari, secus tamen erit quando aliud con-
stat ex tenore privilegii, nam si semper
observandus est.
16. Verbum indulgemus, strictè debet inter-
pretari.
17. Privilegium de non soluendis decimis
intelligitur, & pertinetur de bonis
presentibus tempore privilegii, secus de
futuris: quomodo hoc intelligatur &
de numero sequenti.
18. Mentionem fieri non oportet de disposi-
tione huius communitatis in privilegio Papali.
19. Religiosi privilegiati, non solum de
decimis ipsas solvere non tenentur de aliis
obligatis, quae ab eisdem, vel suis sumpti-
bus, & eorum nomine nutriuntur, neque

- de fratribus eorum.
20. Decima non est soluenda de dote mona-
sterij.
21. Decima non est soluenda de bonis subro-
gatis in locum dotis monasterij.
22. Bonae permutatae cum liberis & franchis
ad solutionem onerum, liberae existunt a
praedictis oneribus.
23. Nomina verbalia requirunt frequentia
actus, neque in uno actu verificantur.
24. Ordo religionis societatis Iesu noviter
est institutus, annis quinquaginta non-
dum elapsis, & a sancta Sede Apostoli-
ca est approbatus, versetur in sacrosan-
cto concilio Tridentino.

Consilium Quintum.

- R**AESENS consultatio
est, an collegium societatis
Iesu teneatur solvere decima-
m de fratribus omnibus, quas
acceperunt in solutum a
quodam suo debitore, qui boni decora-
erat, ve in seculo portu naufragant, &
de arietibus a seemptis pro nutrimento,
atque alimonia religiosorum eiusdem
collegij. Et visis iuribus & allegationibus
utriusque partis, mihi de iure vide-
tur respondendum, proat respondi, dic-
tos religiosos ad id non teneri seque-
ntibus fundamentis.
1. Primo, per textum expressum in cap. ex
parte, el. primero, de decimis, ubi probatur,
quod religiosi exempti a solutione
decimarum non debent nec, tenentur sol-
vere decimas de nutrimentis animalium
suorum, & ibi glossa & Doct. intelligunt
de animalibus, quae nutriunt. Rebuff. in
tract. de decimis, q. 8. in. 12. intelligit de
pullis, equis & fratribus, quae animalia re-
ligiosorum nutriunt, & non tenentur
religiosi decimas solvere de omnibus, &
vacis, sed nec de ipsi fratribus, quae in
animalia nutriunt. Quod etiam probat
expressè in dicto cap. in. vers. An. 188.
Barrosi, si de non daturus de la huerta
que videntur de la huerta, que videntur
Quod autem praedicta religio sit exempta
a solu-

4 a solutione decimarū statim apparebit.

2 Secundo, ex bulla pauli. III. Pontificis maximi ipsiſ religioſis ſocietatis leſu peculiariter conceſſa. 15. Calendas Nouembriſ, Anno. 1549. Cuius verba in propoſito noſtro ita ſe habent concedentes ipliſ ſocijs, vt de ijs quæ in ornamentis, aut pro eis, aut libris, fabrica, ſomparibus, ſeu pro victu, vel indumentis eorum, nec non pro annuiſ cenſibus redimendis, ad quorum ſolutionem aliq̃z domus ſocietatis prædictæ obligatæ forſan exiſtant, ac de domibus, & collegijs, ac eorum prædijs, hortis, alijsq; locis eiſdem ſocijs iuxta eorum vivendi inſtitutū haberi conceſſis, aut de hiſ, quæ ſibi pro huiuſmodi rebus, domibus, collegijs, prædijs, locis & hortis emendis per quacumq; perſonas pro tempore legitime, aut relinqui contigerit, & alijs bonis quibuſcumq; per dictam ſocietatem, & ipſius collegia poſſideſſis, & obtentis aliquā decimā etiam papalē ſolvere, ſeu canonicam portionem exhibere, ſed ad præſtationem proſcuratorum legatorum prædict. ſedis, vel nuntiorum ipſius, aut ordinariorum, locorum, aut electionum, collectarum, ſeu ſubſidiarum, vel proquiſitionum quorūcumq;que miniſtrū conſtituitur, nec ad id peſſiliter eiſdem ſedis, aut legatorum, aut nuntiorum, ſeu dic. caſarū prædictorum (cuiſcunq; tenoris fuerint, vlla vnquam temporē compelli poſſunt, &c. Re iterū, ſibi, & bona quæcumq; Et habet clauſulā derogatoriā generalem, non obſtantiſ buſ conſtitutionib; & ordinationib; ac iuramento, confirmatione Apoſtolica, quanvis ſermitatē roboratis, ſtatutis, vel coſuetudinib; &c. Verba enim illa, & alijs bonis quibuſcumq; ſunt vniuerſalia, & omnia includunt, vt illi omnes. C. ſine cenſ. vel reliq. & in cap. ſolice. de maior. & obedien. Eſt enim dictio, quæcumq; poſitum vniuerſaliſ, vt eſt text. in l. 1. §. quod. autem. ſi. de v. & v. arar. notat glo. in l. ſi. quid earum. §. inter. emp. in. ſi. de legat. 3. & in eiſdem propoſ. terminis tradit Bartholomæus in ſocio. quæſt. 192. nu. 5. vol. 2.

alioſ

4 Et verba generalia ſimplicia habent vim ſpecialiſ expreſſionis, etiam in caſibus, vbi nominatio ſpecifica requiritur, vt tradit Curt. Senior conſil. 49. Crauet. cōſ. 294. & 297. Itē generalis diſpoſitio legum, vel ſtatutorū includit omnes caſus, licet in vno maior ratio eſſe videatur Tirac. de vtroq; retract. tit. 1. gl. 14. n. 301. fol. 106. & n. 102. ampliāt etiam in odioſis. Et vniuerſaliſ geminata exceptio niſ cōceſſio tantum operari debet, ac ſi ſpeciali� expreſſio prædict. omniū onerum facta extiſſet, & caſus diſtincti & maiores expreſſis cōprehēdit, vt cū alijs reſoluit Laurētiuſ Syluanuſ conſil. 66. n. 3. & 14. & conſil. 88. n. 4. & ſub. 2.

7 Tertium & præcipuum fundamentum eſt ex alia bulla, & privilegio nouiſſimo ad idem cōceſſo a ſelicis reformationis Pio. 4. Pontifice maximo. Cuius verba ita ſe habent: Vniuerſam ſocietatem, omniaque, & ſingula illius domus, probationis, & collegia, vbi libet conſiſtentia, præſentia, & futura, eorumque perſonas, fructus, redditus, proventus etiam bonorum Eccleſiaſticorum, ſecularium, & regularium quorūcumque illiſ pro tempore vniuerſorum, aliasque res, & bona quæcumque a quibuſvis decimis etiam papalibus, parochialibus, & perſonalibus, quartis, medietatibus, & alijs fruſtū partibus ſubſidijs etiam charitatiſ, & alijs ordinatijs oneribus etiam pro expeditione cōtra infideles, deſenſione paritæ, ac alijs quomodo libet, etiam ad Imperatorum, Regū, Ducum, & aliorum Principum inſtantiā pro tempore impoſitis, etiam ſi in illorum impoſitione cauēatur, quod nulla proſus exceptio euidentium; aduerſus illa ſuffragetur, ita quod ſocietati eiſq; domus collegia, fruſtus, res, & bona præſata ſemper ab alijs abſq; declaratione de ſu perſeſſa excepta ſint, & eſſe cōſtantur, perpetuō liberamus, & eximamus: Et inſtrū in ſine bullæ adeſt clauſula derogatoriā obſtantiſ præmiſſis, & quibuſcunq; cancelleriz Apoſtolice regulis, & præſertim de non tollendo iur. quæſit.

No.

Notissimū est autem in iure Summū Pontificē posse cōcedere aliquibus personis priuilegiū, de decimis non soluēdis, iuxta glossā, optimā cōmuniter approbatam in c.ā nobis, verbo, exēptus, de decim. vbi DD. cōmuniter, signāter Abb. n. 4. similis, in c. de decimis. 4. si ergo, vers. Paschalis. 16. quā est. 1. cū quibus se habet cōmunis omnium sentētia teste Soci. consil. 297. n. 4. vol. 2. Cōuerr. lib. 1. var. resole. 17. n. 9. sequitur plures referēs D. didao. Perez in l. 5. tit. 5. lib. 1. ordin. col. 206. vers. præterea, dicit etiā cōmuniōem Mencha. lib. 2. controuers. illust. c. 39. n. 11. et seq. recepta à Theologis, vt probat Petrus Aragō. 2. 2. q. 87. n. 1. & c. 2. & cōmuniōem prohetur eam sequutus D. Sahagun in c. decernimus. n. 158. de iudic. vbi bene insert. n. 159. Et cōfirmator ex pluribus decisionibus, quē horum, & similium priuilegiōrum mōtionem faciunt, vt per totum, de decim. maxime in c. ex multiplici. & in cap. ex parte. cl. 3. & per totum, de priuileg. maxime in c. si de terra, & in c. accēdentibus, cum simil. optima. l. 2. & 23. titul. 20. p. 1. vers. *Otro filas ordenes sino fueren excusadas por priuilegio del Papa, &c.* Nec oherit vulgaris assertio, quod decimæ debentur à iure naturali, & diuino, quia hoc intelligitur, quo ad congruam sustentationem, non quo ad quantum: quātum enim decimæ iure pontificio, & humano persoluitur, & huic potest Summus Pontifex derogare.

Et cū tenor priuilegij ante omnia diligenter ponderandus, & inspiciendus sit, iuxta tex. in cap. recipimus, & in cap. porro, de priuileg. in primis pondero verba illa, à quibus decimis etiam papalibus, &c. Quæ quidē generalia, & vniuersalia sunt, & omnes casus includere videtur. Iura sunt vulgaria in capitulis Romanorum. 19. distin. in cap. solutz, de maiorit. & obedient. Et quando verba priuilegij sunt vniuersalia, propriē, & vt sonant, sunt intelligenda, vt in terminis, in similibus priuilegijs exemptionis, notat Angel. in l. fin. vers. tertio queritur. ff. de constit. princip. sequitur Decius al-

11 legans alios, consil. 113. num. 6. Et quando verba sunt generalia omnis interpretatio restrictiua dicitur contra proprietatem verborum, vt docet Bald. consil. 271. col. 2. vol. 1. Et vbi verba sunt perspicua, intelligi debent secundum propriam significationem: quia siue in priuilegio, siue extra non mutant suam significationem, nec debent alterari, capit. ad audientiam, vbi Abb. notabil. 1. & 2. de decim. l. cum lege. ff. de testa. late, & eleganter Rebuff. de beneficio. 1. part. tit. de decim. priuileg. & rescript. num. 8. Et si ad verba suprà relata respicias, omnia sunt generalia, & comprehendēt nostrum casum.

13 Præsertim pondero verba illa: eximimus, & liberamus quæ in priuilegio posita semper inducunt exemptionem ab ordinario, quamuis eius nulla mentio fiat, optima glossa, in cap. cum olim. cl. 1. verb. dices ceteri, vbi notat Abb. num. 6. de priuileg. text. in cap. 1. §. ex parte. de concess. præb. in. 6. notant DD. Ioan. Andre. & Bald. in cap. dudum. vbi Abb. num. 1. de priuileg. & mebus idem Abb. in cap. eaulam quæ. cl. 2. nu. 5. vers. ego distinguere, de testib. Paulus Paris. consil. 22. nu. 8. vol. 4. Pro quo facit tex. in c. 1. de constit. in. 6. vbi quod Papa iura omnia in scrutinio pectoris sui censetur habere: item quia derogat regulæ de iure quæsito non tollendo, ergo manifestissimè derogat iuri ordinarij.

14 Tandem pondero verba illa, prædialibus, & personalibus, & infrascriptis & bona quæcūque, & iterum, res & bona præfata, &c. Ex quibus patet, quod hoc priuilegium non tantum est personale, sed etiam reale concessum quibuscūque bonis, & rebus societatis. Vnde omnia intelliguntur exempta à decimarum præstatione, gloss. magistra. in Clem. 1. verb. exolueudas, ad fin. de decim. quam ibi sequuntur DD. Cardin. num. 21. Ioan. de Imol. num. 14. & est cōmunis sententia secundum Socin. consil. 297. num. 6. volum. 2.

15 Et ex supradictis patet responsio, ad illud, quod dici solet, priuilegium, de
FF non

non soluendis decimis debere strictè interpretari, cum sit stricti iuris, & in præiudiciu tertij. Nam resp. prædicta vera esse in dubio, secus si aliud constat ex tenore priuilegij, nam is semper obseruandus est, vt dixi supra: & præterea probatur in capit. quamuis, de rescrip. in 6. & in dict. cap. porro, & in cap. recipimus, de priuileg. Et voluisse summum Pontificem præiudicare cuiusq; tertio ius habenti in decimis, notum est ex supradictis verbis Bullæ, respondet Decius consil. 113, numer. 7. Rebuffi. de decim. quæst. 13, num. fin. & patet manifestè ex dict. clausula derogatoria, præsertim illa, regulæ, de non tollendo iure quæsito. Item cum deroget iuri alterius cum clausula derogatoria alterius exceptionis, scilicet, quod nulla prorsus exceptio aduersus illa cuiquam suffragetur, à fortiori videtur derogare iuri ordinarij illam non habentis.

Item ex supradictis patet responsio ad doct. Arinam, & decisionem Oldra. consil. 268, quæ videtur contradicere omni bus supradictis, quem refert, & sequitur Felin, in cap. causam quæ, nu. 11, de rescrip. Quia Oldrad. loquitur in casu diuerso à nostro, quia priuilegium de quo ille continebat verba nimis limitata, & stricta, scilicet, autoritate præsentium indulgemus, vt ad præstationem decimarum minimè teneamini: quæ quidè verba indefinita sunt, & nimis stricta. Verbum enim, indulgemus, strictè debet interpretari, iuxta notata per glos. in l. fin. vbi Bart. C. de sententiâ pass. Decius d. consil. 113, nu. si. Et ideo nimirum, si non derogetur ibi iuri ordinarij: at in nostro priuilegio sunt verba vniuersalia fecunda, & generalia, vt patet: & loquitur Summus Pontifex non indulgendo, sed liberando, & eximendo bona societatis, à quibus decimis prædialibus personalibus, &c. Et derogans iuri acquisito alterius, etiam si in illorum impositione caveatur, quod nulla prorsus exceptio aduersus illa cuiquam suffragetur, &c. Itaque non est dubium quin si Oldradus scriberet visò hoc priuilegio Societatis Iesu, hæc

sententiâ firmaret, prout fecit Decius d. consil. 113. Paul. Paris. consil. 22, nu. 10. cum sequent. volum. 4. & Rebuffi. de decim. q. 13, num. 32, qui quidem in priuilegio strictiori loquuntur. Fundamentum enim Oldradi, vbi supra in verbis limitatis priuilegij nititur, & ita eum intelligit Rebuffi. de decim. q. 13, in fin. in dubio. Sed quādo certus est Papam voluisse derogare iuri tertij seruandus est tenor priuilegij, vt in d. c. quauis, de rescrip. in 6. cum similibus. Contra supradicta minimè obest tex. in c. penul. incip. nuper, de decim. vbi probatur, quod priuilegiu de non soluendis decimis intelligitur, & restringitur de bonis præsentibus temporis priuilegij: secus de futuris, quia de illis alijs priuilegiati tenentur soluere decimas, maximè cū bulla supradict. Pauli. III. dicat de alijs quibuscumq; bonis, per d. Societate, & ipsius collegia possedis. Nā his verbis, d. bulla videtur cōcordare, & debere intelligi iuxta ius cōe, scilicet, de bonis, quæ tunc Societas possidebat, non verò de postea acquisitis, cū non dicat, siue possidentis: & hoc solo fundamento tanquā fortissimo nititur pars aduersa. Nam illi tex. pluribus modis tatisit. Primò, quod loquitur in priuilegijs concessis ante concilium generale, quod fuit habitum Anno Dñi. 1255. Pontificatus Innocētij. III. Anno 17. vt in l. 4. titu. 20. p. 1. quā. l. in numero annorum emendat Couar. lib. 1. Var. resol. c. 17. n. 5. Quæ quidem priuilegia per concilium generale supradictam fuerunt restricta, & limitata ad possessiones siue prædia tantum præsentia. At priuilegiu hoc, de quo noster est sermo, fuit cōcessum his religiosiis multo post, scilicet, Ann. 1549. cum derogationibus supradictis, & sic eo derogatur iuri communi. De quo in d. c. penul. iuxta ea, quæ tradit Alex. con. si. 195. num. 12. lib. 2. vbi tenet, non oportere fieri mentionem in priuilegio Papæ de dispositione iuris cōmunis, & ita intelligit Abb. d. cap. penult. in 3. notab. dicens. Tertiò nota, quod priuilegia omnium religiosorum de decimis non soluendis collata ante tempus huius concilij

cilij sunt reuocata hodie, quoad possessiones acquisitas post hoc concilium: & ita intelligit text. in dict. cap. ex parte l. *El primero*.

Item text. in dict. l. penul. loquitur in decima prædiorum de nouo acquirendorum: nos verò de his non agimus, sed de animalibus: quorum ratio diuersa est, quia sunt semouentia: vnde ad ea non debet extendi dispositio dict. capit. penult. cum sit limitatoria, & correctoria præuilegiorum. Et verba bullæ Pauli Tertij supra relata, ibi possessis, intelligi debent, quocumque tempore, vt latissime interpretatur iuxta text. in cap. quia circa, de præuilegio, qui text. loquitur in hac materia decimarum. Idque probari videtur in alijs verbis inferioribus, dict. bullæ, ibi, vlt. vnquam tempore compelli possint: Per quæ cum sint perspicua, intelligi debent superiora dubia: maximè, quia alijs præuilegium reddetur minus vtile, vel prorsus inutile, atq; illusorium.

19 Tercio respondeo, quod quicquid sit in prædijs de nouo acquisitis post dictum præuilegium, in animalibus tamen; quæ ab eisdem, vel suis sumptibus, & eorum nomine mittuntur, & fructibus eorum, non est dubium, quia de eis nulla debetur decima à prædictis religiosis sic præuilegiatis, vt in dict. ex parte, c. l. & expressius in d. l. 4. Regia in fine. Vbi nõ obstante dispositione text. in d. c. penul. & ipsius restrictione, quæ transcribitur in dict. l. Regia, dicitur, *Que del ganado que criaren* (& sic loquitur in futurum) *no deuen ni pagan diezmo*. Quod consonat dict. iuri Canonico, text. in dict. cap. ex parte, c. l. 1. & ibi doct. & Rebuff. vbi supra idem de iure decedentes, Et vbi sunt Summi Pontificis præuilegia, iuris Canonici, & Regia expressa dispositio non est cur resistatur.

Quarto respondeo, quod licet omnia supra dicta cessarent, prout non cessant, adhuc alia ratione text. in capit. penult. minimè poterat in nostro casu intelligi: quia præd. oues acceptæ fuerunt à præd. religiosis in solum pro debito,

& censibus præcedentibus à dote fundamentali dict. monasterij, siue collegij Societatis Iesu: hoc quæ non negatur, quia apertum est, si quæ sobrogata sunt in locum dict. dotis. Et ita sicut de ipso cæsu, si nunc extaret, non esset soluenda decima, nec vnquam sit dict. monasterium, vt in d. præuilegio, & in d. c. penultimo cauetur, ibi, nisi forte pro monasterijs nouiter fundatis, & ibi expresse gloss. verb. nouiter, & in dict. l. 4. tit. 20. part. 1. eodem modo solui non debet de dictis ouibus. vlla decima ratione subrogationis, cum subrogatus fortioratur naturam sui subrogati, & à lege sit ipsa subrogatio in locum bonorum, & rerum dotalium Collegij, vt in terminis exemptionis à solutione decimarum in rebus præmutatis voluntariè eù dote monasterij tradit, & probat bene Bartholom. Socin. consil. 268. numer. 4. volum. 2. idem Socin. dict. consil. 297. numer. 6. vers. confirmator ista resolutio, volum. 2. Pro quo conducunt, quæ penè in proposito tradit Lucas de Pena in l. 1. col. 4. & sequentibus. vers. sed quid in questione de facto, & maximè, num. 20. & 23. C. de imponendo lucra. descript. libr. 10. quem refert, & sequitur, & bene probat Laurentius Syluanus consil. 66. numer. 15. libr. 2. vbi loquuntur in rebus permutatis cum alijs liberis, & franchis à solutione onerum, quod cum sint subrogata in locum ipsorum, libera quoque existant à præd. oneribus. Ergo à fortiori idem erit, quando præmutatio, siue datio in solum fit, & accipitur iusta subiectæ causæ, imò necessaria, prout in proposito contingit, ne collegium suæ dote priuaretur, & defraudaretur, prout fieret si ex tempore sibi non prouideret accipiendo præd. oues in solum, quia debitor multis debitis erat onustus, atq; implicatus, plus enim debebat, quam in bonis haberet.

22 Nec potest iuridicè affirmari, collegij habere pro negotiatione præd. oues & arietes, cum constet de præd. causa rationabilis acceptationis, nec vnquam id

Fi 2 fecce-

fecerit, ne habuerit similem consuetudinem, siue tractum emendi ad reuendendum, ut inde lucrum caperet. Quod si praedicta rientes emerūt, fuit in eorum alimoniam, & sustentationem, atq; provisionem, quod licet.

- 23 Et etiam si id fecissent causa mercantiz, & lucri faciendi adhuc pro vna vice non potest dici negotiatio, nec tractus, cum praedicta nomina sint verbalia, quae requirunt frequentiam actus, nec in vno verificetur, iuxta late tradita, & recollecta per Benuenut, Anthonit, in suo tractatu de mercatu, in princip. num. 6. & sequent. & ante eum per Bald. de Perusio, in tract. de costit. num. 8. volu. 5. tract. diuers. doct. Cyp. in illa, §. idem Iulianus, num. 20. & seq. ff. de edilic. edict.

Vltimò omnino corruit difficultas considerata, dict. c. penultimi, ex verbis bullae Pij. V. supra relatis ibi, collegia praesentia, & futura, eorumq; personas fructus, &c. & ibi, & bona, quae cumque. Ex his enim verbis iam clare liquet non solum bona acquisita, sed etiam in posterum acquirenda per collegia societatis Iesu libera fore à solutione decimarum, quadoquidem eximit collegia praesentia, & futura, & bona quae cumque. Et praeterea hac inconuincibili ratione probatur priuilegia praedicta, & Apostolicas concessiones deberi intelligi de bonis quae sitis post dict. concilium generale, de quo in dict. c. penult. de decimis non posse intelligi de antea acquisitis: quia ordo hic religionis Societatis Iesu nouiter est institutus annis quinquaginta nondum elapsis, de quo, & ipsius approbatione à sancta Sede Apostolica mentionem fecit sanctum Concilium Trident. session. 25. cap. 16. Ac verò Concilium illud generale, de quo in dict. cap. penult. multis ann. retro fuit celebratum, resup. est dictum. Nec essarij igitur intelligenda sunt dicta priuilegia de bonis post dictum Concilium acquisitis: alibi enim nihil proficerent, & essent inania, quod minimè dicendum est. * Tandem post haec Greg. XIII. Pontifex maximus agens de praed. priuilegijs Aposto-

- 24

licis societati Iesu indultis derogauit nuncupatim. d. c. nuper, de decim. die. 1. Ianuarij, anno. 1578. *

Summa eorum, quae in

hoc. 6. Consilio continentur.

- 1 Possessione equaliter probata inter duos ille, qui habet titulum habet potiora iura.
- 2 Spoliatus ante omnia debet restitui.
- 3 Notorius defectus proprietatis impedit fieri dictam restitutionem.
- 4 Per inspectionem instrumenti dicitur constare notorie de non iure agentis.
- 5 Notoriū dicitur, quod ex actis colligitur, & quicquid est probatum in iudicio.
- 6 Libro censuali antiquo alicuius Ecclesiae creditur in praedictum soluentis dummodo reperitur, & conseruetur in loco non suspecto.
- 7 Per libros positos in archiuo publico ciuitatis probatur status, & redditus ipsius.
- 8 Exceptio notorij defectus domini, seu iuris agentis in possessorio, tunc debet admitti cum notorie constat capulatiue de non iure spoliati, & de iure spoliatis.
- 9 Coactus à iudice soluere debitum, licet non rite solutum non reperit, etiam si citatio defuisset, num. 11.
- 10 Spoliatio facta à iudice, & bonis pro priis domino traditis non fit renouatio: scilicet si à priuato fiat spoliatio.
- 11 Ius Canonicum nihil unquam permittit (nec cum peccato) ut prius sit spoliatus.
- 12 Remedia possessoria sunt periculosa in consuetudine, si adeat defectus proprietatis.

Consilium Sextum.



Isto processu inter duos Episcopum decanum, & capitulum, domino auxilio extoto corde inuocato, mihi videtur pro dño Episcopo contra capitulum iudicandum esse in presenti causa, pre-suppositis probationibus vtriusq; partis. Ex quibus haec

hæc veritas elicitur, scilicet, quod tam Episcopus quam decanus, & capitulum probat esse in possessione antiquissima percipiendi hæc decimas, super quibus litigatur non quidem pro dimidietate, sed unaquæque pars probat insolidum percepisse, & sic probationes sunt directe contrariæ. Episcopus autem vltra possessionem, probat testibus, & instrumentis authenticis titulum percipiendi decimas hoc modo, quod dictum prædium cuius decimæ deducuntur in processu, est de possessionibus Episcopalis dignitatis (hoc est) de illis, quarum decimæ pertinent ad solam dignitatem prædictam. Quia descriptum est inter ceteras, eiusdem dignitatis possessiones, ad dictum effectum, ut illius decimæ solvantur Episcopo: non autem descriptum est in inuentario possessionum Ecclesiæ Sanctæ Mariæ, in quibus partem habent decanus, & capitulum. Idque apparet oculata fide, ex inuentarijs prædictæ possessionum Episcopi, & dictæ Ecclesiæ in processu productis, atque ex archino dictæ Ecclesiæ solemnitate debita præiura extractis. Quibus reparatorijs (ut probat Episcopus) semper adhibetur si des in iudicio, & extra, decimæque percipiuntur, & iubentur solui, & præterea quod non existente aliquo prædio, inter possessiones siue in repositoio possessionum cuiusdam Ecclesiæ, non possunt illius prædij decimas exigere nisi clerici in quorum territorio, & repositoio est descriptum, & quod descriptio prædictæ est sufficiens titulus ad percipiendas dictas decimas.

Quo sic probato iustitia dictæ dignitatis fundatur ex doctr. Bart. in l. si duo, nume. 4. vers. sed si uterque. ff. uti poss. ubi tenet, quod probata æquali possessione inter duos, ille, qui habet titulum, habet potiora iura, ut in l. 1. C. de edict. Diui Adria. Tollend. text. optimus in c. licet. de probat. in vers. ex præmissis igitur, ibi, maxime cum iidem Faurentini iustum possessionis titulum non ostendant. Et inquit Barto. quod omnes hoc teneant: Quod etiam referunt, & sequuntur

doct. in l. naturaliter. §. nihil commun. ff. de acquirend. posses. optimè in pluribus iuris subsidijs confirmantes, præcipue Ias. numer. 37. & sequent. Ormanof. numer. 45. Rub. 177. optimè Anto. Gomez in l. 45. Tauri, numero. 178. in quarta conclus. Bartholom. Socin. conclus. 98. numer. 15. volum. 4. præter alios in dict. capit. licet.

Non obstat allegatio capituli, qua solū nititur, dicens fuisse spoliatum à præd. sua possessione percipiendi decimas, præceptis, sine decretis iudicij dicti Episcopi absque aliqua cognitione causæ latis, quamobrem ante omnia petit se restitui, atque rursi in sua possessione absque eo, quod agatur de repositoio, quod suspēdit, per tritam iuris regulam, quod spoliatus ante omnia debet restitui, ut in l. si quis ad se fundum. C. ad l. Iuliam, de vi. & in c. 1. & in c. in literis, de rest. spoliat. & utrobique, & alibi communiter doct. & in l. fin. tit. 10. part. 7.

Nam respondet, hoc non obstat tū ex sup. dictis: quia Episcopus probatam habet æqualem possessionem præter titulum, & ita non potest dici spoliatus esse, quod asserit dict. capitulum.

Tum etiam, quia licet verum spoliatus daretur, adhuc non esset fienda dict. restitutio postulata à capitulo: quia obest sibi notorius defectus proprietatis ex defectu tituli: quæ titulum habet Episcopus, ut ex processu apparet. Et notorius defectus proprietatis, privilegio, vel alio simili titulo impedit restitutionem fieri spoliato: quia spoliatus non restituitur quādo notorie constat de nō iure ipsius, & de iure contrario spoliantis, quo casu fallit, & non procedit supradict. iuris regula, ut probat tex. in c. significasti. de duor. & in c. ad decimas, de rest. spolia. lib. 6. & ibi glos. & docto. Innocēt. in c. constitutus, de filijs presbyt. idē Innocēt. & Abb. in c. cum ecclesia Sutrinæ, num. 26. de caus. poss. & propriet. idē Abb. in c. in literis, num. 10. & 28. de rest. spolia. sequitur plurimi, & eos referēs Aymon Crauet. conclus. 301. nu. 6. & Avendañ. c. 4. præz. nu. 11. fol. 44. Socinus in regul.

379. incip. spoliatus. 11. fall. & optime Celsus, consil. 107. nu. 16. vbi allegat dict. c. ad decimas, & ibi Ioann. Monach. & Ioann. Andr. in nouella de rest. spoliat. libr. 6. idem Celsus consil. 119. nume. 6. vbi alios allegat. Et est communis sententia secundum Alex. nume. 14. lal. 43. in dict. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. posses. vbi plures idem tenentes allegant. Quos & alios referens testatur magis communem Anto. Gom. in l. 45. Taur. numer. 183. eandem communem appellat Covarr. in quarto de sponsa. 2. parte. cap. 7. §. 5. numer. 9. 10. & sequent.

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

5 Et quod per ostensionem instrumenti dicatur in continenti probari tenet Bald. in l. 2. nu. 1. C. de edit. Diu. Adria. tollend. Decius, & eū referens Roland. à Valle consil. 1. numer. 30. volum. 1. Dicitur etiam notorium, quod ex actis colligitur, & quicquid est probatum in iudicio secundum Cels. dict. consil. 116. numero. 6.

6 Pro quo facit nam libro censuali antiquo alicuius Ecclesie creditur in præiudicium soluentis, dum modo reperiatur, & conseruetur in loco non suspecto secundum Abb. per text. vbi in c. ad audientiam. n. 4. de præscript. & ibi Additio. Roman. consil. 127. tradit alios referens Auiles. c. 19. præ in glos. Esten. n. 13. fol. 186. Et licet in præiudicium tertij

tantum semiplene probet, vt colligitur ex Roman. vbi supra, & tenet præterea Carol. Molin. & cum referens Menoch. de arbit. iudic. lib. 2. Cent. 1. casu. 3. num. 4. pagin. 138. de quo etiam est videndus Crauet. de antiquit. temp. 1. part. in cap. incip. quid in libr. officialis, folio. 80. & 81. Hoc tamen cessat in proposito, quia optimè probatum est, consuetudine integram fidem dari huiusmodi libris, & instrumentis possessionum tam in iudicio, quam extra.

7 Sic etiam per libros positos in archiuo publico ciuitatis præbantur census & redditus ipsios secundum Auend. cap. 21. præ. num. 2. lib. 1. fol. 133.

8 Confirmatur sup. dicta ex optimè deductis per Iacob. Menoch. in 4. respon. causæ Finariens. n. 31. vbi resoluit, quod licet exceptio notorij defectus domini seu iuris agentis in possessorio admitti debeat, & soleat secundū doct. in dict. §. nihil commune. Alexand. Dec. & Soci. in consilijs ibi per eum relatis, hoc tamen locum sibi non vendicat, nisi notoriè copulatiuè constet de non iure spoliati, & de iure spoliantis, vt in l. f. C. de rei vend. secundum plures doct. quos ibi refert, & præterea sensit Abb. in dict. c. in literis, nu. 10. & optimè Soc. in dicta regul. spoliatus ante omnia. 11. fall. vbi limitat in matrimonialibus, & beneficialibus, in quibus opponi potest de notorio defectu, iuris ipsius agentis, etiam si non constet de iure opponentis sequitur plures referens Ant. Corset. in 5. fall. dict. regulæ spoliatus, & c. 14. tractatu diuers. doct. fol. 407. Sed in proposito nostro constat notoriè de non iure capitulo per inspectionem instrumenti possessionum dictæ Ecclesie Sanctæ Marie: vbi capitulum asserbat esse descriptum prædict. prædium, & tamen apparet euidenter non esse. Item constat notoriè de iure Episcopi per inspectionem instrumenti suarum possessionum, vbi hæc, super quibus agitur, sunt, descriptæ: igitur nullo modo habet locum in proposito regula supradicta, scilicet, quod spoliatus ante omnia sit restituendus per

per supradicta. Et hoc modo intelligenda sunt latius tradita per eundem Menoch. responsa. numero. 74. & sequentibus. ubi cum latissime iure probauerit notoriam iniustitiam petentis restitutionem possessionis, eam impedire, respondet, & satisfacit preterdictis a nobis dictis quia per dicta ipsius responsiones, quamvis non plene concludant in notorio defectu dominij; debent intelligi quando non constat simul, & copulatiue de non iure spoliari, & de iure spoliantis secundum eundem autorem dicta responsio. Anon. in docem. & Anon. Corseti ubi supra. *lib. 1. tit. 1. de iur. iudic.*

9. Præcedens responsio ad intentum capituli est bonus text. non satis commendatus in lib. 5. fin. ff. quod met. cau. 1. ubi clare probatur, quod ex actus foliæ, propter penas, & multas iudicis non sive impositas, si repetat solum, repellitur per exceptionem rei debite. Quem text. notabilem ad hoc dicit Bartolus in l. Diuo Proci in venditione. num. 6. ff. de re iudic. & ibi Alexand. numer. 5. & sequentibus. & magni facit veluti per Mexiam in l. Regia. Collet. 9. fundamentum. 1. part. numer. 4. fol. 14. ubi numeris sequentibus plurima circa illum text. & ex eo notat, & congerit, quæ in proposito conducunt notate etiam, & commendat valde Ripa in dict. 5. nihil commune. numer. 74. dicens esse text. ibi clarum pro sexta fallentia, quæ ibi constituit ad regulam, quod spoliatus ante oponia sit restituendus a se prius positam numer. 46. ut non procedat in spoliatio per vim compulsiuam; referensque ex Alexandro, quod teneta nulliter concessa debet per iudicem confirmari, si petatur, & de iure petentis constat. Quam limitationem Ripa plures auctores, eam tenentes referens optimè probat, & defendit idem Menoch. in primo remed. recup. posses. quæst. 10. numer. 102. & sequentibus. & Anon. Corseti optimè vi supra, limitat. 3. dixi ego laius in meo tractatu de iuramento confirmat. 3. parte. cap. vltim. numer. 10. 7. & sequentibus. Fortius vrget, quod ex

dict. l. fin. 5. fin. notat Albericus in l. si de v. col. ff. de iudicis. scilicet, quod si a iudice fiat spoliatio, & bona domino proptio tradantur reuocatio non fit, ubi verò a privato fit spoliatio; tunc si reuocatio, est spoliator de dominio in contentione probare velit, quem refert, & sequitur, unde probans differentiam inter hæc duo. Idem in l. 8. remedi. recupe. rand. posses. inter. 27. & sequentibus. Et numer. ad restrictionem illam assernat ad illud. text. ex aliorum interpretatione quia ibi clare constabat restitit illis fuisse, cui etiam adiudicauit eodem vel, quia ibi res cedebat in solutionem veri debiti. Quæ omnia in proposito nostro minus re concinunt, cum Episcopus dignitas probatum habeat dominium harum decimarum. Item, & possessio ante quam percipiendi eas. Adeoque man data iudicium, quibus collectores compelli sunt eas solvere ipsi dignitati, quamuis iuris ordinis prætermisso decretum fuisset, sustineatur optimo iure, atque confirmati debent non vero reuocari, cum constet de veritate debiti, proprietate, atque possessione illius, cui solute sunt per dict. l. fin. 5. fin. *multorum vultu*

11. Qui text. procedit etiam si citatio defuisset secundum Paulum de Castro in l. si cum nulla, & ibi Alexand. numer. 8. ff. de re iudic. quos refert Auiles cap. 10. præter in glo. sententiariorum. numer. 1. in fine. fol. 149. Idemque satis constat ex adductis per Mexiam, ubi supra: Quid sit, ut minimè dici possit cum vitio peruenisse possessionem harum decimarum ad dignitatem Episcopalem conueniam, cum antea multo tempore ipsa quidem dignitas iam possiderat: quæ possessio titulo supradicto adiuvata iudicis mandato conformata fuit, ac proinde non reuocabilis. *et Episcopus*

Denique in fauorem dignitatis adduco, ius Canonicum nihil inquam permittit cum peccato, capit. finali. de prescriptis. capit. Mathæus. de simonia. Canonis enim præcipuus scopus est, atque vnicuique propositum, ut fidelium animas Christo optimo maximo lucrificet.

quia canon semper consulit animam, glo. magna in cap. cum contingat. de iure iurand.

- 12 Sed in conscientia sunt maxime periculosa remedia possessoria, nam nullo modo potest quis absque periculo anime possessorio remedio agere, etiam si in eo bonum foueat ius, nisi & in iudicio proprietatis res ad eum pertineat, & aliter scienter cognooscendo peccat mortaliter, & ad omnes expensas, damna, & interesse parti victæ tenetur, vt late, beneque probat Dominus Fraciscus Sarniæ Episcopus Astoricensis lib. 2. Select. interpret. cap. 13. num. 5. & seq. vbi num. 6. quod notorius defectus proprietatis excludit remedia spoliij, & ipse sic etiam aduocati, & procuratores eadem obligatione tenebuntur, si intelligant ex negotij iuribus, vel ex facto, quod sibi aperte proponitur, actorem nullum fouere ius in negotio petitorij, licet in possessorio ipso manifesta intentio actoris ostendatur, & hoc manifeste appareat. Ergo cum causa hæc iure Canonico decidenda sit, & in foro Ecclesiastico, nullo pacto in fauorē cap. quod solū in possessorio aduersus notorium ius proprietatis fundatur desiniri potest, cum sit peccatum, iudexque ipse licet aduocatus tenebitur in conscientia si aliud proferat: & restitutio non est facienda spoliato, vbi in ea imminet peccatum, vt cum Abb. tenet Antop. Cortesius, vbi sup. limitat. 36. Nec obstat si dicatur remedium reintegrandæ possessionis esse inductum, ad is, qui aliena occupauit in peccato mortuus iaceat, vt considerant plures doct. quia hæc ratio cessat in nostro casu cum non possit dici, quod dignitas Episcopalis spoliauerit, quia antea possidebat ipsa, vt probatū existit. Non igitur vitiosus possessor est Episcopus cum sit cum titulo ac per consequens, nec est in peccato cum titulum. & bonam fidem habeat, item, & possessionem antiquam, quod sensit Alciat. in l. rem, quæ nobis, nu. 5. in fine. ff. de acquirend. possess. Rubeus consil. 4. num. 5. refert Mencha. 15. remed. recuper. possess. num. 92. fol. 144.

Cessante ergo ratione supradicta, cessare debet & dispositio, vt in l. adigere. §. quomodo. ff. de iure patro. Tiraque l. in tract. de cessant. caus. in princ.

Summa eorum, quæ in

hoc Septimo Consilio continentur.

Filius originem propriam sibi natus est, & paternam sequitur, eamque mutare non potest.

2. Appellatione cuius in materia statuti, vel consuetudinis, vel alias stricta non comprehenditur, nisi eius originarius, id est,

3. Forensis propriè dicatur ille, qui in loco natus non est, & materiam sequitur.

4. Filius quoad honores, & munera sequitur originem patris, & non matris, nisi ex alia causa ciuitatis matris sit adscriptus.

5. Vulgo quæ situs sequitur originem materiam.

6. Filius sequitur originem matris, non vt materis, sed vt propriam quando in ea natus est, vel si ibi parentes constituerunt domicilium, non vero si casu transiundo.

7. Mater ibi peperit filium, num. 7.

8. Vxor per matrimonium efficitur de foro, & origine viri, & desinit esse propria originis.

9. Statuta dispensantia de non admittendis collegiam doctorum, nisi sint eius originarii, vel alias qualitates habentes, sunt benigne, & non rigide interpretanda, ex quibus nullus præiudicium veritasur.

Consilium Septimum.

Onsultus fui vtrum D. Salm. sit oriundus, siue originarius Placentini Episcopatus, eo quod mater ipsius fuerit nata in eo, cum tamen domus esset teneræ ætatis alibi perducta fuerit, & extra Episcopatum prædict. nupta patri dict. Doctoris, & con-

& coniuges ipsi perpetuum domicilium
erant extra semper habuerint, & dictus
Doctor extra quoque dict. episcopatu
natus fuerit, necne? In quo dubio (salvo
seniori iudicio) aperte iure demonstra-
bitur dictum D. Sal. minime esse, nec di-
ci posse oriundum, vel originarium, de
episcopatus Placentini, ex sequentibus.

1. Primò, quia filius originem propriam
ubi natus est, & paternam sequitur, eam
quæ mutare non potest, ita probat ex-
presse text. in l. assumptio, in prin. iuncto
§. i. ff. ad municip. & de incol. & ibi no-
tat glos. verb. non domicilium, & Bart.
in l. filios, & ibi glos. & Doctor. & in l.
origine. C. de municip. & orig. lib. ro. l. i.
glos. verb. alienigenis, in. c. i. de vfor. l. i.
6. & ibi Doct. l. i. in l. huiusmod. §. legat-
um, nu. 18. ff. de legat. 1. Tho. G. amat.
voro. 10. num. 14. Boetius optimè decisi-
l. 13. nu. 1. & sequent. vbi num. 13. quod in
utroque originis propriæ & paternæ lo-
co, domicilium retinet, succeditque in
honoribus & muneribus tam personali-
bus quam realibus: & non solum quo ad
temporalia, sed etiam quo ad spiritualia
semper tetinet Boetius vbi supra. n. 15.
Ergo prædict. Doct. suam originem vel
paternam sequitur, non verò Placenti-
nam, quæ est alia.

2. Secundo, quis appellatione civis in
materiali statuti, vel consuetudinis, vel
alias stricta non comprehenditur, nisi ci-
vis originarius, id est, ibi natus, iuxta gl.
fi. in l. i. ff. de tutor. & cur. dat. ab his, Bal.
in Aut. sed omnino. C. de vxor. pro mar.
colu. 4. vers. sed hic dubitatur. nu. 12. &
Aret. consi. 77. in prin. vers. circa pri-
mum dico. quos refert, & sequitur Boe-
rius vbi supra. num. 24. Sed Doctor non
fuit natus in prædicto episcopatu Placenti-
no, ergo non comprehenditur sub statu
to alme ecclesiæ dict. civitatis in favo-
rem originarium eiusdem loquenti
circa provisionem portionum, canonica-
tum & dignitatum ecclesiæ facien-
dam, de quo nunc agitur præcipue cõ-
predict. statutum non vtatur hoc nomi-
ne civis, sed oriundus.

3. Tertiò, quia propriè forensis dicitur

ille, qui in loco natus non est, vt cõ Paul.
de Castr. & Bertachi. resolut. Marian.
Socii. lun. consi. 37. num. 8. lib. 1. dicent
quod licet istud dictum Pauli simpliciter
consideratum possit esse dubium
pernotata per Bar. in l. 4. C. de municip.
& origi. lib. 10. tñ. videtur indubitabile
quando vltra id, quod non sit natus nihil
in loco habet, nec ibi commoratur, sed
alibi domicilium perpetuum consti-
tuit, prout est casus noster. Igitur Do-
ctor Sal. forensis propriè est, & non ori-
undus, civis, nec originarius episcopa-
tus Placentini.

4. Quarto, & vltimò in terminis, quòd
dictus Doctor non sit originarius, nec
oriundus episcopatus Placentini, eo quòd
mater ipsius in eo nata fuerit, probatur
exte expresso in l. filios. C. de munici-
& origi. 10. vbi inquit text. filios apud
originem patris, non in materna ciuita-
te, etsi ibi nati sint (si modo non domici-
liis retineantur) ad honores suemunera
posse compelli explorati iuris est, vbi
Bar. notat §. filius sequitur originem pa-
tris & non matris, nisi ex alia causa ciui-
tati matris sit adscriptus: idem notat &
tenet Ioann. de Pacta ibi. nu. 1. & 2. idè
etiam probat text. apertus in l. 1. vers.
sed & li ex patre. ff. ad municip. Vbi pro-
batur quòd filius ex patre Campano, &
ex matre Puteolana sequitur originem
tantum patris, nisi fortè privilegio aliquo
materiam origo censeatur: tunc enim ma-
ternæ originis erit moniceps, & ibi not.
glos. in verb. parentibus. Item excipit
tex. ille vulgo quæsitum, quia ille cum
non habeat aliam originem, quam se-
quatur, sequitur materiam: ergo per lo-
cum ab speciali, quod validum est in iu-
re, vt tradit bene allegans ad hæc dict. l.
1. ff. ad municip. & alia iura Euerard. in
centur. legal. capit. 68. à speciali, cessante
privilegio filius legitimus ex patre
alterius episcopatus, quamvis ex matre
Placentina, sequitur originem patris
non verò matris. Cum igitur in nostro
casu, non adsit privilegium vllum, quò
Doctor prædictus possit prætere de le-
qui debere originem matris, consequet

ff § est,

est, vt patris tantum retineat, qui alius
de est. Eandem etiam opinio in ter-
minis nostris sequitur. & tenet Mat-
theus de Afflict. de eis. Neapolit. 34. n.
4. & Boerius. de eis. 3. n. 9. & Burgos
de Pace, Hispanus in l. 1. Taur. n. part.
num. 27. & in l. 1. vbi dicitur. 01. d. 1. 3. n. 20

6 **I**tem Neque his obstat glossa in d. l. filios
verbo, non in materna, quatenus asserit,
quod filios, licet non sequatur originem
maternam, vt maternam, ipsam tamen
sequitur, vt propriam: vt in dict. l. origi-
ne. & in dict. l. assumptio. in princ. quia
glossa. & ita que allegat loquuntur quia
do filius natus fuit in loco matris. Quo-
casu cum filius sequatur originem pro-
priam, sicut paternam, vt supra est di-
ctum, & in loco matris fuerit natus me-
rito, quod ibi sit oriundus: at vero dictus
Doctores non fuit natus in loco neque in
origine matris, nec in aliqua parte dicti
episcopatus Placentini, sed alibi extra,
ergo non est oriundus ipse.

7 **S**ecundo respondeo, quod glossa illa
procedit quando parentes ibidem con-
stituerunt domicilium, non vero si casu
transcendo mater ibi peperit filium: ita
Ioann. de Platea, in dict. l. filios. num. 2.
Mattheus de Afflict. vbi supra, qui plu-
ribus id comprobat. Sed dict. Doctor
non solum non fuit natus in dict. episco-
pato Placentino, sed nec parentes ipsius
ibidem domicilium constituerunt, sed
mater cum esset puella alibi fuit perdu-
cta, & extra episcopatum predictum fuit
nupta, & coniuges domicilium consti-
tuerunt, & semper habuerunt extra di-
ctum episcopatum.

8 **I**mo vxor per matrimonium fuit ef-
fecta de foro & origine viri, & desinit
esse propriæ originis, vt in dict. l. origi-
ne. notat glossa. 1. in princ. quam sequitur
Bart. in l. cum quædam puella. num. 2.
ff. de iurisd. omni. iudic. & est commu-
nis opinio secundum Ioann. Orosc. ibi.
num. 1. sequitur idem Orosc. in l. sena-
tores. num. 1. ff. de senat. Non igitur po-
test dici oriundus Doctor prefatus epi-
scopatus Placentini. Et quauis glossa
illa intelligit, in quantum mulier possit

retrahi & separari a seruitijs viri, non
verò quoad alia iuxta tradita per Bart.
in l. si quis item rescripserunt. ff. ad munici-
cip. Platea in l. fin. numer. 2. C. de incolis
lib. 1. o. & Greg. Lop. in l. 32. sit. 2. part. 1.
3. an glo. casum inchoo tamen procedit
in persona ipsius vxoris, secus verò in
eius filijs legitimis, quia hi patris non in-
trinis originem sequuntur ac retinent per
omnia supradicta.

9 **N**ec etiam obest doctrina Baldi. c. 6. p.
152. incip. statuto ciuitatis Veronæ, & c. q.
vol. 2. asserentis, quod si statuta disponen-
tia de non admittendis in collegium Do-
ctorum, nisi sint eius originarij, vel alij
habeant certas alias qualitates sunt bene-
nigne, & non rigide interpretandæ ex
quo nullius præiudicium versatur, & si hoc
videbatur, admittendum fore dictum
Doctorem Sal. ad dignitatem dict. ec-
clesiæ, super qua litigatur, cum mater
ipsius fuerit oriunda prædicti episcopatus.
Nam respondeo, in proposito bene-
nigna interpretatio etiam hoc non pa-
titur cum de iure filius legitimus non
fortiatur originem matris, nisi in ea na-
tus fuerit. Item statutum ecclesiæ Placen-
tinae est in fauorem oriundorum, &
de in eorum præiudicium & damnum,
nec alterius tertij ius acquisitum habet
tis in re, vel saltem ad rem retorquen-
dum est contra regulam iuris, quod in
fauorem. C. de legib.

Summa eorum, quæ

in hoc 8. Consilio continetur.

1. In hoc 8. Consilio continetur.

2. Nec etiam obest doctrina Baldi.

3. Item statutum ecclesiæ Placentinae est in fauorem oriundorum, & de in eorum præiudicium & damnum, nec alterius tertij ius acquisitum habet tis in re, vel saltem ad rem retorquendum est contra regulam iuris, quod in fauorem.

4. Nec etiam obest doctrina Baldi.

5. Item statutum ecclesiæ Placentinae est in fauorem oriundorum, & de in eorum præiudicium & damnum, nec alterius tertij ius acquisitum habet tis in re, vel saltem ad rem retorquendum est contra regulam iuris, quod in fauorem.

6. Nec etiam obest doctrina Baldi.

7. Item statutum ecclesiæ Placentinae est in fauorem oriundorum, & de in eorum præiudicium & damnum, nec alterius tertij ius acquisitum habet tis in re, vel saltem ad rem retorquendum est contra regulam iuris, quod in fauorem.

8. Nec etiam obest doctrina Baldi.

9. Item statutum ecclesiæ Placentinae est in fauorem oriundorum, & de in eorum præiudicium & damnum, nec alterius tertij ius acquisitum habet tis in re, vel saltem ad rem retorquendum est contra regulam iuris, quod in fauorem.

ea, & alia obuentiones communiter percipi solita computantur in præd. congrua portione vicarij perpetuis assignanda a prælati.

4. Obuentiois verbo supradicta omnia comprehenduntur.

5. Omnium emolumentorum appellatione supradicta omnia continentur.

6. Idem a fortiori erit si adijciantur verba, obuentiones, & omnia emolumenta.

Consilium Octauum.

IN causa capituli Complutensis aduersus quendam vicarium ecclesie de Torrejon Toletane diocesis, iustitia sonet præd. capitulum tribus potissimis fundamentis, atque rationibus, id eoque confirmanda est sententia lata per iudicem a quo, in fauorem dicti capituli.

1. Primo; quia licet in congrua portione, quæ vicario alicuius ecclesie assignanda est, vel est assignata regulariter non computentur oblationes, & annuaria mortuorum, neque distributiones quotidianæ, nec alia similia præter ea quæ habet rationem sui beneficij, seu vicariæ: quia supradicta omnia sunt incerta tam ex parte eorum, qui oblatores sunt, quam etiam ex parte ipsius vicarij, quia incertum est an vicarius ipse intererit præd. lucris, vel propter aduersam valetudinem, vel aliam absentiam, ut bene tradit Petrus Rebuff. in tractatu Cong. portion. & c. num. 83. & sequentibus. folio. 104. & 105. Vnde est quod supradict. non computentur in valore fructuum beneficij, ut docet idem Rebuff. in tractatu nomin. questione. 9. num. 42. & seq. & Ioann. Staphil. in tractatu de gratijs, & expectatiu. in vers. nona forma. numer. 65. & seq. 14. volo. tractat. diuersi. Doct. folio. 17. & Ioann. de Selo. in tractatu de beneficio, in 3. parte princip. quæst. 12. nu. 33. & 14. vol. 15. tracta. folio. 71. & Barthol. Bellenz. in tract. de charita. subli. q. 76. nume. 1. & 2. vol. 15. tract. fol. 301.

In nostra tamen causa, & sic hæc omnia computantur in congrua portione, quia ad est Bulla Sanctissimi Domini nostri Papæ Pij V. motu proprio concessa anna 1567. quæ expresse statuit pro declaratione Sacri Concilij Tridentini. sessione. 6. capit. 2. & sessione. 7. capit. 8. & sessione. 21. capit. 6. de congrua portione vicarij perpetuis assignanda arbitrio episcopi, loquentis. Quia Bulla Summus Pontifex statuit ne prælati assignent præd. vicarijs perpetuis maiorem centum, nec minorem quinquaginta scutorum annuorum summam, computatis omnibus etiam in certis emolumentis, & alijs obuentionibus communiter percipi solitis. Quæ Bulla producta est ergo computanda sunt. d. vicario præd. omnia in congrua portione, & seruitio dict. sue ecclesie. Et cum sit probatum in processu, ascendere supradicta ad summam centum scutorum, consequens est, ut nihil aliud eidem vicario assignari debeat iuxta supradictam bullam, cum Summus Pontifex iubeat ea omnia computari, etiam si sint incerta, & sic esset ratio iuris communis, ob quam non computabantur.

4. Secundo, & principaliter: quia licet appellatione fructuum alicuius beneficij non comprehendantur supradicta, scilicet, oblationes annuaria de functorum, & distributionis quotidianæ & alia similia, ut supra dictum est. Si tamē adijciatur verbum obuentiois, prout in nostra bulla continetur, ibi, & alijs obuentionibus bene comprehenduntur: quia est verbum generale, ut tradit optime Boerius, decis. 224. num. 5. dicens, quod obuentiois verbo comprehenduntur omnia, quæ ex facto hominis proueniunt, ut oblationes, funeria, vel quæ ex sigillo, vel alio emolumento curiæ beneficij, vel ex redditu magno, vel paruo, & similia, igitur, &c. Idem etiam tenet glossa in c. ad audientiam, el primo. verb. obuentiones de eccles. adificand. in vers. licet. & ibi Abb. nume. 19. dicit, quod verbum obuentiones, est verbum multum generale comprehendens omnes

omnes redditus cuiuscunque qualitas

5 Tertiò probatur: quia in præd. bulla adeſt verbum, omnibus emolumentis, quibus verbis ſupradicta omnia continentur, & comprehenduntur: quia eſt verbum generaliffimum pro omni utilitate ex reproveniente, vt tradit Boetius xbi ſuprà num. 6.

Quarto, & à fortiori: quia ſi appellatione vniuſcuſq; verbi ſupradicti, ſcilicet, obuentionibus omnibus emolumentis, etiã in ceteris ſupradicta omnia comprehenduntur, multò magis in noſtro caſu comprehenduntur, quia in d. bulla omnia ſupradicta verba ſimul poſita inueniuntur, ſcilicet, omnibus etiam incertis emolumentis, & alijs obuentionibus: quæ omnia verba ſimul iuncta certiorum & plus manifeſtam reddunt iuſtitiam. d. capituli, & ſine dubio,

Summa eorum, quæ

continentur in hoc Conſilio Nono.

1 **D**ominus poteſt ratificare ſententia laram cum falſo procuratore ſub nomine, quando eſt contra dominum lara, qui vult habere ratam in ſui præiudicium, ſecus ſi eſſet lara in ſui ſauorem.

2 Geſta per procuratorem reuocatum regulariter ratificari non poſſunt: præter quã ſi actus, qui ratificatur tendat in præiudicium ratificantis, quia tunc bene poteſt ratificari.

3 Renuntiatio facta per dominum poſt reuocatum procuratorem valet & tenet.

4 Geſtum per falſum procuratorem in audientia Principis nõ conualeſcit per ratificatione, & quomodo hoc intelligatur?

5 Geſta per falſum procuratorem dolose ſcientemſe non habere mandatum, non poſſunt ratificari per dominum propter vitium obreptionis.

6 Quod eſſe gratia, ſcriptura, hoc eſt expeditio literarum nõ requiritur, ſed ſta-

3 tim quod apponitur in ſupplicatione verbum fiat, vel conſeſſum, vt petitur, gratia eſt perfectã, qua in ſola ſupplicatione conſiſtit.

7 Dolum alleganti incumbit onus probandi eum.

8 Teſti ſingulari deponenti de ſuo proprio facto, ex quo nullum commodum reperiatur magna fides danda eſt. & non deſi, qui dicat integrã fidem ei eſſe dandam.

9 Vnus teſtis deponens de ipſo facto, & alij de confeſſione extraiudiciali ſimul iuncti integrã fidem faciunt.

Conſilium Nonum.

1 **D**ominus labia mea aperiat &c. Caſus præſentis conſultationis eſt huiusmodi. Quidam Ioannes quondam portationarius in eccleſia Cathedrali Placent. portionem, quam habebat ſponte & liberè reſignauit in manibus ſummis Pontificis, & in fauorem alterius Ioannis, cui ſanctitas ſua virtute dict. reſignationis gratiam dict. portionis fecit. Poſtea dict. Ioannes reſignans poenitentia ductus reuocauit mandatum à ſe datum ad reſignandum, cumq; prædict. Ioan. poſtea cepiſſet poſſeſſionem dict. portionis virtute bullarũ expeditarum, de conſenſu atq; expreſſa voluntate dict. reſignantis, iterum ipſum poenituit & conuenit in iudicio prædict. Ioan. poſſeſſorem modernum ſuper ſubreptione dictarum bullarum, eo quod non fuiſſet facta mentio dict. ſuz reuocationis, quæ ſi facta fuiſſet, inquit ille, minimè expeditur iuxta ſtylum, praximque curiæ Romanæ, quæ habet, vt gratia facta non ſortiatuſ eſſeſt, quouſq; extendatur conſenſus, & Bullæ expediantur, ita vt ſi reuocetur interim mandatum à reſignante poſt gratiam factam, & antequam extendatur conſenſus, & literæ expediantur, gratia ſit nulla, & non poſſint nec debeant expediti literæ ſuper ea: ſicut affirmat contigiſſe in propoſito, quapropter petit ita declarari, & præ-

& prædict. portionem apud se reman-
fisse, & remanere, esseque verum portio-
narum, & possessorum dict. portionis,
non verò aduersarij: ac proinde ipsum
expellendum ac mouendum fore tan-
quàm intrusum à detentione iniusta dict.
portionis. Dictus vero reus alia in sui
favorem allegat. Quibus omnibus re-
cte visis, & consideratis respondi de iu-
re, absolvendum esse reum à prædict.
petitione actoris, imponendo huic per
petuum silentium super ea.

Idque ex duobus capitibus. Primò ob
prædict. resignationem liberâ, gratiâq;
summi Pontificis inde sequutam, & bol-
las super ea expeditas: quo sitv iuste ac
canonice possideat dict. Ioan. cui non
obstat revocatio dict. mandati & adno-
tatio ipsius revocationis, quæ dicitur fa-
cta in cancellaria Apostolica in libris ca-
meræ antequam supplica, & consensus
dict. resignationis mitteretur ad regi-
strum & literæ expedirentur. Quod vide-
tur costare instrumeto quodâ confecto
in Romana curia productò in processu
vbï asseritur, quod dict. revocatio fuit
facta, & in libris cameræ adnotata duo
decimo die mensis Aprilis anni. 1567. &
alio instrumento. etiam productò, quo
costat supplicâ dict. resignationis fuisse
missam ad registrum vigesimo primo
die mensis Maij statim sequentis eiusdè
anni. Prodegitur etiam quædam sum-
maria probatio sine parte facta Romæ
dict. styli, & praxis Romanæ curiæ, de
qua supr. in cap. huius consilij est dictû,
quibus videbatur fundata intentio dicti
actoris. Sed non obstat inquam bullis pro-
ductis sub datâ octavo idus Novembris
Anni 1566. Et consensus dict. resigna-
tionis fuit prestitus eadem die, vt costat
à tergo dictarum literarum, quibus stan-
dom est cum sint authenticæ & habeant
solennitatem debitam & consuetam, &
careant omni defectu, & suspitione. Ita-
que manifestè costat, consensum dict. resi-
gnationis, expeditioneq; bullarum fuisse
anteriores quâ mandatum ad revocandû
datum à dict. resignante, cuius data fuit

Placentiæ de mense Februarij Ann. se-
quentis. 1567. & multo priores data
dict. revocationis, & adnotatione ipsius
in libris cameræ, quæ, vt supra est dictû
fuit duodecimo die mensis Aprilis dict.
Ann. 1567. Instrumentumq; sumpti sup-
plicationis, quo actor nititur probare
missam supplicationis, vel datæ piculæ
fuisse mense Maij dict. Ann. 1567. non
facit fidem in iudicio maximè aduersus
continentiam datæ dictarum bullarum.
Præcipuè attenta probatione rei super
stylo, vfu, & praxi Roma signandi sup-
plicas, quæ habet consuetum esse eiusdè
resignationis beneficij signari plures
supplicas: & quod quamvis omnes sint
vnius resignationis, possunt habere di-
versas missas ad registrum, qualdâ ante-
riores alijs, idque ex causis, quibus expe-
ditiores moventur: & quod ita fit quo-
tidie. Quo sic extante, & attenta data
dictarum bullarum priore dict. revoca-
tione, liquet manifestè, quod quamvis
instrumentum productum à dict. acto-
re missæ ad registrum sit verum: non ta-
men literæ fuerunt expeditæ virtute di-
ctæ missæ, sed alterius factæ & missæ ad
registrum mense Novembri, Anni. 1566.
Quandoquidem tunc expeditæ fuerunt
bullæ, vt & earum data constat, quibus
major fides danda est quam dict. asser-
tione instrumento: maximè cum hoc mô-
do reducuntur ad concordiam, & non
sint contraria. Quo fit, vt minus noceat
reo alterum instrumentum ab actore
productum circa probationem dicti styli
& praxis Romanæ: de quo in princi-
pio huius consilij meminimus, cum sit
factum sine citatione partis: item cum
revocatio fuerit multo post expeditionem
literarum. Et hoc est primû caput,
totum consistens in facto quo excludi-
tur dictus actor.

Secundum caput, quo iustitia d. rei
munitor, (dato, non tamen concessio q;
prædict. revocatio facta fuisset, loco,
tempore & casu, quibus dict. actor as-
serit) est ratione consensus, approbatio-
nis, & ratificationis sepe præstiti ab eo-
dem tacite & expressis verbis & facto
post

post dictam reuocationem, vt dict. reo conferretur dict. portio, atque in ipsius realem possessionem induceretur, vt ex actis causæ constat. Nam coram iudice Apostolico, cui commissæ fuit executio literarum dictæ gratiæ comparuit dict. actor, & scripto confessus fuit, se resignasse dictam portionem in fauorē dict. rei: volebatque, & petebat, vt possessio dict. portionis daretur dict. loan. Insuper promisit, se non contrauenturum vllō vnquam tempore: idemque præterea sapius dixit, atque significauit postea post dictam suam reuocationem. Quibus sic extantibus potuit iure optimo dict. loan. nunc actor in sui præiudiciū ratificare atque approbare expeditionem prædict. bullarum, quamuis facta fuisset à procuratore reuocato, vt ipse actor asserit, idque ex sequentibus.

1 Primò, quia dominus potest ratificare sententiam latam cum falso procuratore suo nomine, quando est contra dominum lata, qui vult habere ratam in sui præiudiciū, secus si esset lata in sui fauorem: & ita intelligenda est l. 3. §. falsus. ff. rem rat. hab. vt tenet Bort. in l. si tutor. num. 3. C. in quibus causis integ. restit. non est necess. Eandem opinionē qd dominus possit ratificare gesta per procuratorem falsum in sui præiudiciū siue ante sententiam siue post, tenet Rot. de c. 1. & l. 10. de procur. in antiquis, vbi ad idem allegatur Innocentius. in c. ex parte decani, de rescript. idem etiam tenet & probat late Guido Papæ dic. 320. per totam. Et nu. 3. addit se vidisse in curia parlamenti tolerari indistincte ratificationes sententiarum, siue pro ratificatione fuisset lata sententia, siue contra eam, & quod ita etiam cōmuniter pertransiunt alij iudices inferiores patriæ Delinatus ex quadā zęqitate, & quod hanc partem sequitur Angel. de Arc. post Cuman. qui dicit, quod est communis opinio. in l. si se non obtulit. ff. de rei vendicat. Eandem quoque sententiā plures allegans testatur communem esse Sebast. Varius de nullit. process. & sent. cap. qualiter sententiz, & processus, qui

dicuntur nulli defendi, seu repar. poss. n. 102. fo. 608. & sequenti. sequitur etiam Casiodor. de c. 40. super regu. cancel. numer. 2. & 3. fol. 66. vbi inquit, qd dict. decisio Rotæ est in viridi obseruantia, & quod ab ea nullo modo est recedendum in consulendo, & iudicando, quicquid alijs dicat Felin.

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

3 Tertiò, facit dictum eiusdem Felin. in dict. capiti. ex parte decani. nu. 16. vbi tenet, quod si dñs post reuocatum procuratorem renuntiet, valet, & tenet eius renuntiatio. Ergo ita, & eodem modo poterit consentire, approbare, & ratificare renuntiationem factam per suum Procuratorem reuocatum, cū vtrunq; procedat ex solo ipsius dñi consensu.

4 Nec obstat, si quis obijciat dictum Baldi in l. falsus. numer. 9. C. de furt. vbi dicit, quod factum per falsum procuratorem in audientia Principis non cōualefcit per ratificationē. c. ex parte decani. ibi per Innocent. de rescript. propter vitium obreptionis, quia est valde detestabile in audientia Principis, & ideo puniendum: Sed si alijs inferioribus iudicibus obreptor: siquidem re, & consilio dicunt quidam quod non potest ratificari, nisi in præiudiciū ratificantis: Sed si bona, scilicet, fide, bene potest ratificari etiam circa suum præiudiciū, vt in l. mater. §. hoc iure. ff. de exceptione rei iudicat. gloss. fin. & in dict. l. si tutor. per Cū. Nam si non potest ratificari factum procuratoris reuocati, vt in l. dispensatorē. ff. de solut. nisi in præiudiciū ratificantis, igitur multo minus

nus

nus ratificabitur factum procuratoris
fonditus falsi. Hactenus Baldus. Ergo
ita in proposito videtur dicendum:
Nam huius dicti Baldi, ne obstat, mul-
tipliciter potest responderi. Primo, quod
licet aliqui legiste teneant dictum illud,
nimis tamen restringit regulam. licet
ff. de iudi. & dict. l. 3. §. falsus, ff. rem. rat.
hab. quod habet dominum posse ratifica-
re gesta per falsum procuratorem. Et ideo
ex hoc fundamento contra Bald. tenent
Abb. Cardin. Imobides. nonnulli. §. 1. &
ibi Felin. nu. 39. & seq. precipue. 4. r. de
rescriptis. 13. in p. p. l. 1. in p. p. l. 1. in p. p. l. 1.
Secundo respondetur, quod loquitur
in procuratore omnino falso, qui non
habuit mandatum speciale, ad im-
pestrandum rescriptum, qui tunc proprie
est vitium obreptionis, & non potest ra-
tificari, quia est funditus falsus procura-
tor. Et hoc casu expresse loquitur text.
in dict. c. ex parte decani. & in dict. cap.
nonnulli. §. 1. & utrobique doct. & Bal.
etiam in dict. l. falsus, non vero loquitur
in gestis per procuratorem revocatum.
Tertio respondetur, quod dictum illud
Baldi, tantum abest, ut non solum con-
trarium non faciat, imo pro eo & in ip-
sius favorem sit expressum: quia loqui-
tur, & intelligitur Baldus, quod non pos-
sit ratificari factum per procuratorem,
falsum in audientia Principis, in fau-
rem, scilicet, revocantis, secus vero in ip-
sius prejudicium, ut in presenti nostro
casu, ut ipsemet Bald. ibidem declara-
vit, dum dixit: Sicut non potest ratificari
factum procuratoris revocati, ut in l.
dispensatorem. ff. de solut. nisi in pre-
judicium ratificantis. Ergo bene potuit
dict. Ioann. approbare & ratificare ex-
peditionem Bullarum factam a suo pro-
curatore licet revocato, cum hoc sit in
suum prejudicium, non vero in fauorem.
Ita etiam intelligit dictum illud Baldi
l. 3. §. si procurator. numer. 10. ff. quod
quisque. ff. de c. & est de mente Curt. Iun.
ibidem numer. 11. Ita tenet & limitat ex-
presse idem l. 3. §. si procuratore fal-
so. nume. 1. ff. de condit. caus. dat. Que li-
mitatio probatur ex fundamentis supra

adductis in favore dict. Ioan. rei & per
text. quem sic intelligunt doct. vbi sup.
in dict. l. 3. §. si procurator. ibi vel ratum
habuit. ff. rem. rat. hab.
Quinto intelligitur dictum Baldi
per doctrinam eiusdem Baldi in l. lu-
lianus. colu. vlt. vers. ego dico, quod ista
ratio. ff. qui fac. dat. eo. vbi inquit se au-
divisse Bart. dicentem, quod si quis falsus, &
dolose allegavit mandatum in iudicio,
sciens se non habere mandatum tunc ge-
sta per eum non possunt ratificari per
dominum propter vitium obreptionis,
ut in l. si quis obreperit. ff. de falsi. Aut
vero bona fide asseruit se procuratorem
id credens ex iustis causis, prout contin-
git in nostro casu, quia procurator ad
resignandum dict. portionem a dict. Ioan-
ne nunc actore verè & realiter habebat
mandatum speciale ad id & ignoravit
eius revocationem quando resignavit,
imo id temporis non erat facta. Et quam-
vis tempore expeditionis Bullarum facta
fuisset, quod non conceditur, nam con-
trarium constat per datas Bullarum, &
revocationis, ut sup. dictum est, eam ta-
men ignoravit procurator, quia ipsi non
quæ fuit intimata, & sic expedivit bona
fide. Quo casu quando procurator bona
fide allegavit se procuratorem esse, id
credens ex iustis causis potest ratificari
factum per eum. Et hanc doctrinam Bald.
sequitur Alex. consil. 32. numer. 4. lib. 4.
& Felin. in dict. cap. nonnulli. §. 1. n. 39.
& 41. & Sebastia. Vantius vbi sup. Idque
etiam in favorem ratificantis, ut collat
ex sup. dictis doctoribus.

6 Item in re hac in favorem dict. rei
summopere est advertendum, gratiam
fuisse factam a summo Pontifice ante
predict. revocationem, & sic fuit per-
fecta. Nam quamvis ad probationem in
iudicio faciendam requiratur exhibitio li-
terarum, & non possit indicari iuxta for-
mam supplicationis non exhibitis literis,
ut in regula cancellarie de non iudican-
do iuxta formam supplicationis, sed li-
terarum expeditarum: attamen quoad
esse ipsius gratie non requiritur scriptura,
nec exhibitio literarum: sed statim
quod

quod apponitur in supplicatione verbum, fiat, vel, concessum, ut petitur, gratia est perfecta, quæ in sola supplicatione consistit, ut latè probat & tenet alios allegans Gomez. in d. regula cancel. de non iudicand. & c. quest. 1. per totam; & sequitur alios allegans Cassiod. de off. 35. per regul. cancel. num. 2. fol. 57. & Rebuff. in praxi benef. in 2. par. signat. num. 14. 16. & 17. fol. 136. & 137. ubi dicit, quod magna Curia Mediolanensis iudicavit, quod postquam Rex consensit alienationi feudi per verbum, fiat, postea hoc non potuit reuocare, etiam per litteras sigillatas, secundum Matth. de Afflict. quem refert. Cum igitur, hoc ita sit, & constet, quod gratia dictæ portionis fuit facta, & perfecta antequam prædict. reuocatio fieret: consequens est, ut gratia supradict. fuit, & est valida, & nullum defectum patitur falsitatis, seu obreptionis, vel subreptionis, neque aliquem alium, & quod fuit impetrata per legitimum, verum, & specialem procuratorem non reuocatum. Et si et aliquis defectus fuisset in expeditione bullarum, dato, sed non concessio, quod eo tempore esset iam facta prædict. reuocatio defectus hic nihil nocet, quia iam perfecta erat gratia, & non deficit in substantia ipsius, sed tantum in forma probatoria, hoc est, in prædict. expeditione, quæ est actus extrajudicialis, & potuit ratificari postea per ipsum Dominum constitutem in sui præiudicium, prout fuit factum: quandoquidem potuit ipse renuntiare asserto stylo, quem prætendit pro se inductum, scilicet, quod gratia facta non habet effectum suum antequam supplicatio mittatur ad registrum, & litteræ Apostolicæ expediantur. Nam præterquam quod prædict. stylum legitime non probauit, quia testes, quos Romæ super eo produxit antequam hæc inchoaretur, non sunt reproducti in plenario iudicio, notoria iuris regula est, posse quem iuri pro se introducto renuntiare: potuit ergo à fortiori renuntiare stylo & consuetudini in sui fauorem inductis.

Præterea licet dictus Ioannes actor probasset legitime prædict. stylum, adhuc tamen nihil obstat reo, quia deberet intelligi is stylus secundum ius, & regulam cancellariæ, hoc est, ut gratia egerat litteris quoad sui probationem in iudicio faciendam, non verò quoad consentiam & perfectionem ipsius gratiæ. Quia statim, quod opponitur verbum, fiat, vel concessum, ut petitur, est perfecta gratia absque litteris, & expeditione bullarum, ut supradictum est: & iura iuribus sunt concordanda, ut sunt iura voluntatis: & per consequens gratia iam perfecta, mandatum reuocari non potuit respectu ipsius ex iis quæ tradit Rebuff. ubi sup. num. 16. Quod si adhuc inisset aduersa pars reuocatione fuisse alicuius momenti, imò magni propter expressum stylum Curie Romanæ probatum, qui prædict. suppletionem non admittit, eliditur ipsius assertio ex approbatione expressa expeditionis prædict. bullarum, & productione ipsarum coram iudice Apostolico cum ipsius petitione, & consensu, ut conferretur dict. Ioan. prædict. portio, ut sup. latè probatum ex illis. Maxime cum ipse reus antequam videretur dictis bullis in forma digna expeditis eas tradiderit dict. actori, ut de eis ad libitum faceret, ipseque actor eas reddiderit reo, ut examen subiret, ut constat ex processu: posteaque præfatus Ioan. resignans approbando prædict. resignationem actu expresso coram iudice Apostolico petiisset ab eo, ut possessio dict. portionis daretur dict. Ioanni reo, promittens se non contrahenturum villo in quâ tempore, iure igitur optimo non debet nunc admitti aduersus id, quod sua voce dilucidè protestatus est, atque id in eundem casum infirmare, testimonioque proprio resistere. Imò repellendus est argum. l. generaliter. C. de nonnum. pec. & reg. iuris. Quod semel placuit, amplius displicere non potest.

Nec obstat allegatio aduersæ partis asserentis, prædict. actorem fuisse dolo inductum à reo ad prædict. approbationem, & ratificationem faciendam: quia
asfir-

affirmatū fuit sibi ab eo, prædictas bullas rectas esse, siue venire, super quo præcipue fundat actor intentionē suā, quia id minime probauit.

Cū tamē probare teneretur, tanquā fundamentum suæ intentionis, vt in l. quoties. vers. qui dolum. ff. de probat. tradunt Bartol. & DD. in l. in illa. ff. de verb. oblig. & in c. auditis, de præscrip. Et ad probandum dictū dolum, necessarium requiri videbatur, vt probaretur in dict. Ioan. resignatario illo tempore scientia reuocationis ex tempore Romæ factæ, insuperq; procuratorem constitutum ad resignandum, mala fide literas expedisse: & quod sciēs hoc dict. Ioan. reus contrarium affirmasset dict. Ioanni resignanti eum inducēdo ad faciendam præst. approbationem: hic enim verè esset dolus, qui non probatur, nec probari potest. Et quāuis dict. Ioannes reus affirmasset dictas bullas rectas venire, hoc nō erat dolus, nec aliqua persuasio, quandoquidē sunt rectæ, & ipse nesciebat stylum Romæ, quo dictus actor nititur, potuit; eum ignorare, cum consistat in facto, vt in toto titulo C. & ff. de iuris & fact. ignor. præcipue in l. 2. in l. regula est. ff. eodem. Maximè, quia ex data ipsarum constat, rectè expeditas fuisse: quandoquidem est multò prior, quàm data præd. reuocationis. Sicque verè, & sine aliqua cautela potuit id dictus Ioan. affirmare, quāuis postea dict. actor, in hac lite probasset, rem aliter se habere circa missionē supplicē ad regium, cuius probatio, vt supra dictū est, benè eliditur per probationem à præd. reo in contrarium factā: nam ipse Ioan. nihil aliud sciebat, quàm, quod oculis in bullis videbat, & erat patēs. Non etiā obest alia allegatio dict. actoris asserentis, quòd tempore à se præstiti dict. consensu, atq; approbationis corā iudice apostolico factæ, ignorabat vtrum dict. sua reuocatio Romæ congruo tempore facta fuisset, necne? sicq; non posse renuntiare iuri, quod ne sciebat sibi competere ratione dict. reuocationis legitimè factæ, vt postea apparuit iuxta regulam

lam iuris. l. mater decedens. cum simil. ff. de inoff. testa. Nam resp. Primò, nolum ius competere ex ea reuocatione dict. actori: quia, vt saepe dictum est, prædict. bullæ fuerunt expeditæ priuquā fieret dict. reuocatio Romæ, imò antequā constitueretur procurator ad reuocandum, vt constat ex data ipsarum, & consensu à tergo posito, & ex data reuocationis; & mandati ad reuocandū facti.

Secundo respondeo, quòd dict. Ioannes resignās, tenebatur scire, vel saltem præuidere, vt sibi prospiceret priusquā faceret prædict. approbationē, contingere potuisse, vt prædict. reuocatio tempore debito facta esset, quandoquidem constituit procuratorem ad eam faciendam, & ad eum effectū instrumentum reuocationis Romam misisse, eū proprijs literis familiaribus, vt quanto citius posset fieret dict. reuocatio. Quod si sciens hoc, vel scire debens, approbavit dict. bullas, petijtque possessionem dict. portionis dari dict. Ioanni sibi imparet, quia paria sunt, scire, vel scire debere, vt in l. quod te mihi. ff. si cert. pet. eū similib. sicq; potuit, vel debeat saltem in genere cogitare dict. casum.

Tertio respondeo, probatū existere in processu dict. Ioan. resignantem, antequam fecisset dict. approbationē sciuisse, Anto. de Trejo, cui missa fuere instrumenta ad dict. reuocationē faciendam, rescriptisse, ad se ea peruenisse, & factam fuisse debito tempore: vt testatur hoc testis fidedignus ab aduersa parte productus, affirmās se legisse dict. Ioanni epistolā dict. Antonij, qua id scripsit.

8 Cui testis quauis singularis, cum deponat de suo proprio facto, ex quo nullū cōmodum reportat, magna fides adhibenda est: & nō deest, qui dicat, integrā fidē esse dandam, vt per Couar. in prætic. quest. c. 33. nu. 3. col. 2. illius num. Maximè cū sint alij tres testes deponentes de cōfessione extraiudiciali dicti actoris super eodē, qui quidem sunt sacerdotes, & beneficiarij in ecclesia cathedrali dict. ciuitatis, ac proinde maximæ fidei & authoritatis.

Quo sit, ut simul iuncti integram fide faciant, cum prior testis deponat de facto ceteri de confessione extrajudiciali iuxta doctrinam Bartoli, in l. admodum vendi, numer. 42. de iur. iur. ubi Docto. communiter, & alibi sapissimè sequuntur, & restantur communem illam doctrinam Bartoli ex text. in c. fin. de success. ab intest. sicque probata existit sufficienter scientia dicti. Ioanni, resignantis, tempore quo approbationem prædict. fecit. Et tanquam sciens potuit omni iuri sibi competenti ratione dicti. reuocationis renuntiare, & renuntiantibus iura sua non datus regressus. l. quæritur. §. si venditor. ff. de edil. edict. cum alijs à Tiraque. cumulatim in tract. de retracto. §. glossa. 9. numer. 119.

Minus obstat dicere, quod tempore gratiæ dicti. portionis, d. Ioannes nunc reus habebat prioratum Turris Crematæ, eiusque non fuisse factam mentionem in supplicatione gratiæ dicti. portionis, ac proinde ipsam subrepticam ac nullam fuisse. Quoniam in instrumento productum à dict. Io. in. constat euidenter, gratiam & prouisionem dicti. prioratus fuisse die sequenti post consensum portionis factam, Quibus omnibus sic extantibus iudicio meo iustitia dicti. rei satis clara, notoriaque efficitur, & præsens causa decidenda venit in fauorẽ dicti. rei, prout spero futurum annuente Deo, datum Placentiæ. 23. die Ianuarij Ann. 1570. Sic factum fuit postea per vicarij Placentinum: nam is sententia lata die. 4. Februarij eiusdem Anni absoluit & liberauit dict. reum à petitis per dict. actorem imponendo ei perpetuũ silentium super prædict. portionẽ. Et dict. actor appellauit appellitioneq; pendente partes iniungunt concordiam, & translationem super hac lite pensione certã super dicta portionẽ imposita auctoritate Apostolica in fauorem dicti. actoris, remanente tamen dicti. portionẽ penes dict. reum eiusdem possessorem, & sic finita est sententia. hanc lis.

Summa

Summa eorum, quæ in hoc Consilio Decimo continentur.

- 1 Num tantum beneficium in posterũ est singulis conferendum, &c.
- 2 Plura beneficia simplicia, vel ecclesiæ parochiales, & capellaniam simul, an possit quis habere? & numer. 3. quod hodie attento sacro Concilio Tridentino id non liceat.
- 4 Per adeptionem possessionis secundum beneficij, vel ex quo stetit per adipsi debet, quominus possessionem acciperet, vacat primum, imò priuatur eo ipso iure.
- 5 Habenti duo beneficia contra iuris prohibitionem non datur ullus terminus ad optandum, vel declarandum utrum beneficium ipsorum eligat habendum, & alterum dimittendum vel resignandum.
- 6 Ordinarius potest præcipere habentibus plura beneficia in suo episcopatu, ut intra certum terminum exhibeant dispensationes, quarum auctoritate possideant dict. beneficia.
- 7 Episcopus potest alteri conferre beneficium curatum, quod alijs obtinebat postquam aliud recepit consensile & ipsius possessionem pacificam accepit, vel per eum stetit, quominus acciperet, non tamen potest illum cui contulerit inducere in possessionem possidere non vacato. & numer. 10.
- 8 Episcopo licet sine alia causæ cognitione auferre possessionem, ubi ius perdidit ille, qui ecclesiam possidebat.
- 9 Electio, & collatio beneficij vacantis facta alicui non impeditur prætextu appellationis ab ea interpositæ.
- 11 Intrusus dicitur, qui absque titulo eius, qui dare potest tenet beneficium, & non ille, qui ab illo habet titulum, qui dare potest, licet de ipsius prouisi, vel tenentis titulum, validitate dabitur vel dispensetur.
- 12 Intrusus dicitur qui accepit possessionem beneficij ante collationem.
- 13 Intrusus dicitur qui propria auctoritate intrauit

- intrauit beneficij possessionem, quamvis cum signatura in re dederetur.
- 14 Possessor non est spoliandus iuris ordine non seruato, quoniam beneficium vacat de iure, non tamen de facto.
- 15 Possessor non remouetur à sua possessione, licet vitiosa, sine causa cognitione ex quo titulo possidet, licet iniusto.
- 16 Appellari licet non posita pena legis vel canonis, à declaratione tamen ipsius in ipsam incidisse quando constat non incidisse, vel est dubium bene admittitur appellatio.
- 17 Intrusus non dicitur retinere beneficium post priuationis, & depositionis sententiam à qua appellauit: imò ea pendente id retinere potest, nec sibi auferendum est.
- 18 Episcopus in omnibus casibus, in quibus beneficiarius ipso iure, vel per sententiam hominis iam rite latam, & que transiit in rem iudicatam perdidit ius quod habebat in beneficio potest, & debet conferre alij beneficium, & primo auferre possessionem sine alia causa cognitione.
- 19 Appellatio non admittitur in notorijs.
- 20 Appellatio non admittitur in actum, quem quis approbauit, quia ab eo appellari non potest.
- 21 Appellari non potest ab actum, qui sit secundum iuris dispositionem, & canonicas sanctiones, nec à iudice iuris dispositionem & decretum exequente.

Consilium Decimum.

Ipræfenti causa fiscalis contra Ludouic. Clericum Placent. de, & super vacatione beneficij societatis, vulgò nūcupati, quod obtinet in hoc ecclesia cathedrali Placentina, præsupposito tenore bullarum ipsius beneficij, præcipue clausula, volumus autem, & c. earūdem, qua summus Pontifex Pius. V. præcipit, vt cum primū sortiatur effectū regressus ecclesiæ parochialis cuiusdā oppidi quē ipse Ludouic. habet, ipsiusq; possessionē nactus fuerit, eo ipso vacet ipsum beneficium societatis, & id omnino di-

mittere teneatur dict. Ludouic. visq; processu huius causæ, videtur de iure optimè fundata petitio fiscalis asserentis dict. beneficiū societatis vacasse, ac per consequens providendum esse nūc idoneæ personæ quādoquidē effectum sortitus est regressus prædict. ecclesiæ parochialis morte Petri eius vltimi possessoris. Et præterea concurrunt, quæ in fra dicentur suo loco. Primò per. d. clausulam, volumus autem, & c. quæ expresse disponit, quod supra dictū est. Et non datur vllus terminus præf. Ludouic. ad declarandum, optandum vè nec eligendum vnum ex prædict. beneficijs. Item decreto. 17. session. 24. sacrosancti vniuersalis Concil. Trident. Com quo decreto in eius prima parte videtur se conformare voluisse Summus Pontifex in dict. clausula, volumus autem, & c.

¹ Quia in dict. decreto asseritur, vt in posterū vnum tantū beneficij ecclesiasticum singulis conferatur: itaq; prohibet collatione pluriū beneficiorū in fauorem vnius fieri. Vnde inferitur, quod collatio facta contra formā dicti decreti erit nulla, argu. text. in. c. ordinarij ad fin. vers. qui etiam ostensa. & in versic. aliter. de officio ordin. lib. 6. Quo attento, quia non poterat conferri vni personæ plusquam vnum tantum beneficium, Summus Pontifex præcepit, quod cum dict. regressus sortiatur effectum, & quā primum dict. Ludouic. nactus sit possessionem ipsius beneficij curati vacet eo ipso beneficiū societatis, & c. Quod expresse probatur dict. Ludouicū nō habere optionem, quandoquidem ei non fuit facta collatio plusquam vnius tantum beneficij: nec secundum ius & dictum decretum poterat aliud fieri.

² Per quod decretum Concilij declaratur & ampliatur ius canonicū prohibens in vna persona pluralitatē beneficiorū. & c. Quia videbatur secundū hoc, quod in beneficijs simplicibus non habeat locum dict. prohibitio, nec eius pena, vt bene tetigit Abb. in cap. quia nonnulli. n. 5. de cleric. non resid. Imò eadē ratione in obtinēte ecclesiam parochialem,

Cg 2 & vnam

& vnā capellaniam, in qua debeant misse celebrari per capellanum ex fundatione ipsius idem concludunt, & bene probant in facti contingentia, & in obtinente duo beneficia simplicia. Oldrad. consil. 165. & Lapsus allegatione. 36. & 116. & 117. Dicunt tamen ipsi, quod si hæc duo beneficia sint incompatibilia, vtrumque requirens necessario residetiam personalem, non inducitur vacatio primo ipso iure, sed datur etiam hodie optio ex dict. c. referente. & c. præterea quia iura noua, quæ inducunt priuationem primi ipso iure loquuntur in duobus curatis, vel dignitatibus, & personatibus, & nõ debent extendi ad duo simplicia, vel vnū simplex, & aliud curatū. Et ampliat supra dict. Oldrad. vbi sup. etiā si in ipse gratia apponatur grauamen, vt resideat in hoc loco beneficii, alioqui ipsa gratia, & ipsi effectus nulli sit penitus momenti, quia est monitio & comminatio.

3. Hodie namque attento dict. decreto sancti concilii, cessat hoc dubium, quia eo prohibetur pluralitas & collatio beneficiorum vni personæ faciendæ, & tantum permittitur vnus beneficii provisio, quamuis sit simplex, vt probatur in illis verbis, vt in posterū vnū tantū beneficiū ecclesiasticū, & c. Quando quidē liquet, beneficia simplicia esse beneficia ecclesiastica, & quæ non possunt obtineri absque institutione, & collatione canonica, vt in regula, beneficium, & ibi doct. de reg. iur. in. 6. & probatur vltius expresse in d. decreto, ibi, hæc quæ non modo ad cathedrales ecclesias sed etiā ad alia omnia beneficia tã secularia, quã regularia quæcunq; etiam commendata pertinent, cuiuscunq; tituli ac qualitatis existant. Maxime cū ambo beneficia, quæ nunc possidet dict. Ludouic. incompatibilia, requirentia residentiā personalem in diuersis ecclesijs, & locis, & vnum eorū sit beneficiū parochiale. In quibus duobus beneficijs militat rationes iuris prohibentes pluralitatem beneficiorū: cessant etiā (supradict. in nostro casu attend. d. clausula bullarū, volumus autē, & c. Perquā etiā cessat opinio aliorū tenentiū,

quod quādo quis habet vnū beneficium in habitu, & aliud in actu, & postea efficitur in actu primū beneficium datur ei optio: nā in proposito contrariū deciditur per. d. clausulā, & per iura infra allegada.

Secundō, quia dictus Ludouicus accepit iam diū possessionem dict. regressus, & beneficii curati, antequam sortiretur effectum regressus huiusmodi ad tempus, quo sortiretur eundem effectum. Itaque morte dict. Petri iam sortitus est effectum dict. regressus simul cum possessione, & verificata fuit omnino dict. clausula, volumus autē, & c.

Tertiō, quia ad impetrandum hoc beneficium societatis non fuit facta mentio Summo Pontifici huius possessionis, quam natus fuerat iam dict. Ludouicus. virtute dict. regressus ad tempus effectus regressus. Nam si dict. possessionis fieret mentio Summo Pontifici in concessione gratiæ dict. societatis exprimeret, & præciperet, quod quam primum sortiretur effectum regressus huiusmodi, eo ipso vacaret societas, nec requiret iam captionem possessionis beneficii parochialis quandoquidem eā cepisset. Et quia huius possessionis non fuit facta mentio Summo Pontifici præcepit, vtquam primū sortiretur effectū regressus & dict. Ludouicus nancisceretur possessionem, vacaret eo ipso societas.

4. Quartō, per tex. in extravagati execrabilis. Ioan. 22. de præb. in ver. qui vero, deinceps. Vbi præcipitur quod recipientes dignitatem, vel personatū seu officium curā animarū habens, si ante simile beneficiū obtinebāt (hodie vel quodq; aliud ecclesiasticū, vt in dict. decreto Sancti Concilii. Trid.) absque morte dispendio in ordinariorū manibus dimittere tenentur verbo, & facto, ac sine fraude sub testamento publico: imò dict. prim. beneficio priuati sunt ipso iure, post quam secundā possessionē habuerint, vel per eos omnidolo, & fraude cessantibus, quomodo habeant steterit. Qui tex. est expressus in proposito, & maximè notandus in duobus. Primō, quod acceptans secundum beneficium eo ipso tenetur dimittere primū

mun

mum beneficium in manibus ordinarij (qui est Episcopus, vt probatur in eodē tex. inferius in vers. ceteris, ordinarios intelligimus, in casibus supra scriptis, Episcopos, in quorum ciuitatibus, vel diocesi constituitur beneficia, seu aliquod eorum, &c. verbo & facto, absq; fraude sub testimonio publico, & hoc sine more dispendio. Et ita prefat. Ludouicus nullum terminum habet ad optandum, neque declarandum, sicut minus bene pretendit contra illum text. & hoc non facto remanet priuatus ipso. iure secundo beneficio, vt in dict. text.

Secundo notādas est ille text. ad hoc, q̄ quāuis acceptans secundū beneficiū nō faciat dimissionē primi in forma supradicta, statim q̄ nascitur possessionem secūdi beneficij, vel stat per eum, quominus eā accipiat, remanet priuatus ipso iure dict. primo beneficio. Cū igitur dict. Ludouic. habeat iam possessionē dict. secūdi beneficij curati, sterq; præterea per eum, quominus eam ratificauerit, vel de nouo acceperit, sicut sibi permisiū & concessū fuit expressē, per illustrissimā vestrā dominationem, nec fecerit dimissionē dict. primi beneficij, nec curati in forma publica supradicta, imō cum cautela & fraude ambo beneficia retinere velit, quādoquidē contendit se habere sex mēses ad declarandū, & optandum vni eorū, & nullū dimittit, remanet & est priuatus ipso iure, dicto beneficio, societatis, nuncupato; quod est primū beneficium, cuius habuit prius possessionē cū effectu, & percēptione fructuū, iuxta illū text. quādam secundum clausulā volumus autem, &c. bullarū grāz, dict. societatis.

5 - Et per dict. extrauag. probatur etiā manifestissime, minime habere prefat. Ludou. aliquē terminū ad declarandū, vtrū beneficiū supradictorū eligat habere, & verum dimittere, sed quod sine more dispendio statim tenetur dimittere primū, & est eo ipso iure priuatus, vel quā secundū possessionē habuerit, vel steterit per eū, quominus habeat. Et idē ante illius tex. promulgationē deci-

sum extabat, nepe q̄ per adoptionē secūdi beneficij curati, vacaret ipso iure primū, & eo existeres priuatus possessōr nullo sibi cōcesso termino ad declarandū, nec ad optandū per text. in. c. de multa, de præb. cū concord. per quem tex. corriguntur iuxta antiqua, scilicet, tex. in. c. referēte, & in. c. preterea, eod. tit. de præb. cōcedentia optionē possessorī, vt aduerit, & deductū glos. in. c. de multa. verb. cōtenderit. & ibi DD. Ab. in. d. c. quia nonnulli. n. 4. de cler. resid. & ibi additio marginaria bonas remissiones allegat, & Archid. in. d. c. ordinarij. n. 3. de off. ordin. lib. 6. & ibi Dominicus in vers. quod si forte. n. 4. & hoc planū & absq; dubio hodie est attentā decisione noua. d. extrauag. & decreto supradictō Sancti Concilij Tridentini, & clausula suprad. volumus autem, &c. dictarum bullarum.

6 Quinto, vltra suprad. iustitia fiscalis in hac causa fundatur, & probatur per tex. in. c. ordinarij, qui renouatur, & seruari præcipitur per decretum. 5. sess. 22. S. Conci. Trid. quo probatur, q̄ ordinarij potest, & debet districte cōpellerē, habentes pluralitatē beneficiorū in suo episcopatu, vt intra modicū tēpus profacti qualitate arbitrio ordinariorū modetādo exhibeat dispensationes, quarū autoritate possidēt, d. beneficia. Quod si nō fecerit, nec exhibuerint in d. termino iusto impedimēto cessante, eo ipso videatur constare eos illicite præd. beneficia obtinere, & illi ad quos eorum collatio pertinet, debet præd. beneficia liberē providere per personā idoneis. Ergo cū hic terminus fuerit assignatus prefato Ludouic. per vestr. illustr. dominationē, & non exhibuerit, nec produxerit dispensationē aliquā, nec alleget, eā se habere, ad minus debet provideri dict. beneficiū societatis tanquā vacans per supradictā personā idoneā, à dominationē vestr. in q̄ capitulo eligēde (quia ad eos etiā pertinet) prouiso, & collatio dict. societatis vt in. d. c. ordinarij. Quia probatur, & ibi DD. aperte inīnq̄r, & præsupponit, q̄ hoc ratū dom. vestr. ex

Gg 3 pro.

proprio officio absque partis petitione potest procedere, quia proprium officium pastoris in hoc consistit.

7. ¹ Sexto, ad idem est optimus text. in. c. licet Episcopus. de prae. in. 6. ubi probatur, quod Episcopus potest de iure alteri conferre beneficiū curatum, quod alius quis obtinebat, postquam aliud recepit simile, ac ipsius possessionem pacificam habuit, vel per eum stetit, quominus haberet eandem, ubi gl. allegat etiā text. in. c. cū missa. §. 1. de elect. in. 6. qui, in alio licet proposito idem probat, scilicet, paria esse accepisse possessionem beneficii, vel stare per eum, quominus eam habeat. Et cum his remanet bene fundata pars hæc fiscalis, & sine dubio.

8. ² Solum restat scire vtrum sententia, quæ ferenda sit super hoc negotio, in qua debet declarari vacasse dict. beneficium societatis, & mandari debet provideri personæ idoneæ, sit exequenda cum effectu spoliando dict. Ludovic. à sua possessione dict. beneficii, non obstante ipsius appellatione. Et primo videtur, quod sit ex traditis per Innocent. & ceteros doct. in. c. accepta, de restit. spoliat. ad fin. dict. dic. Item in primo casu, & in omnibus alijs, ubi ius perdidit ille, qui ecclesiam possidebat, licet Episcopo sine alia causæ cognitione, ei auferre possessionem, quia in hoc exequitur suum officium, ut hic & infra de instit. c. 3. & supra de pact. c. accepimus. & c. cum clerici. Sed non sic in secundo casu, quia ibi nunquā licet auferre possessionem, nisi post sententiam. Et ultra ordinarios ibi sequitur hoc dictum Innocentij, dicens singulare Rom. con. 483. incip. dubitatur. 3. co. n. 9. ver. sed tamē his nō obstantibus. & iterum columna si ver. nō obstat. & Ludovic. Mexia in l. Regia Tolet. De los terminos r. part. 10. fundamento. numer. 34.

9. ³ Secundo, per text. in. c. constitutus, et sequendo, de appellat. ubi electio & collatio beneficii vacantis facta alicui nō impeditur prætext. appellat. ab ea interposita.

9. ⁴ Tertiò, per dictum decretum. §. sessio ne. 7. scilicet sancti concilij. Trid. ibi, Apollationibus, privilegijs, & exemptio;

10. ⁵ inibus quibuscunque, &c. in præmissis, minime suffragantibus. Sed pro contraria parte facit text. in dict. c. licet Episcopus. de prae. in. 6. ubi probatur. quod licet Episcopus possit conferre alteri beneficiū curatū primum alicuius, post eū secundi possessionē accepit, vel per eum stetit quominus haberet eandē, illum tamen cui contulerit, non debet possessore nō vocato (cum ei forsan possit ius competere retinendi) in possessionem illius inducere corporalem. Ex quo text. plures determinationes & doctrinas doctorum refert atque cumulat in fauorē iniusti detentatoris beneficii ad hoc, ut eo non debeat priuari, nec spoliari ordine iuris non seruato, quamvis beneficiū vacet de iure. Felin. in. c. cum olim. nu. 1. col. 3. illius numeri in vers. ubi autem certum non est. de sententia & re iud. Quamvis in princip. dict. nu. 1. intelligat dict. text. alios allegans quādo potest esse dubium de iure possidentis: nam possessor beneficii intrusus notorie & inexcusabiliter potest spoliari non vocatus. Sed in nostro casu dict. Ludovic. non videtur intrusus, sed posses. eū tamen Quia intrusus dicitur, qui absque titulo eius, qui dare potest tenet beneficiū, & non ille qui ab illo habet titulum, qui dare potest, licet de ipsius prouisi, vel tenentis titulum, validitate dubitetur, vel disputetur, ut cum Innocent. & Cōposit. in. c. nihil est. in glossa magna. circa medium, de elect. tenet Rota. 13. de causis posses. & propriet. in antiquis. fo. miltij. 22. col. 4. In princip. & ibi Additio margin. allegat Felin. sequitur Rebuff. in praxi benefi. in regula cancella. de subrogan. collig. in verb. dummodo præfatus colligens, &c. glof. 4. nu. 4. & sequent. fo. 330. Vbi etiam ponit alios septem casus quibus aliquis dicitur intrusus, & nullus eorum conuenit in proposito.

12. ⁶ Nec etiam dict. Ludovicus accepit possessionē dict. beneficii societatis ante collationē: hoc enim si fecisset ille intrusus secund. Abb. c. cum iam dudum de præbend. per illum text. & postea colla-

collatio illi facta non valeret, vt ibi & in inc. in nostra. per Felinum. de rescript. tradit Rebuff. in dict. praxi beneficii. tit. de mission. in possess. numer. 3. fol. 38.

- Item dictus Ludouicus non intrauit possessionem huius beneficii propria auctoritate; quo casu diceretur etiam intrusus, quamuis cum signatura ingrederetur, vt per eosdem Doctores; vbi supra, & per eundem Rebuff. alios allegantem in dicta praxi beneficiorum, in forma, & declaratione noue proouis. in versiculo per se, vel alium folio. 220. sed cũ titulo canonico habito ab eo, qui poterat dare ingressus est possessione huius beneficii, & auctoritate sententiarum in contradictorio iudicio latorum iudicibus apostolicis huius negotio specialiter deputatis per Summum Pontificem. Vnde nõ debet iuris ordine non probato predicti beneficii spoliari. Quia licet hoc casu vacet beneficium de iure, non tamen vacat de facto, quo casu non est spoliandus possessor iuris ordinis seruato, vt est tex. de hoc in cap. eum in nostris. de conce. praxi. & ibi Archid. 19.
- Optime tradit & distinguit Bt Archid. in dict. cap. licet. de prebend. in 6. nom. 2. inquit, quod possessor non remouebitur à sua possessione, licet vitiosa, sine causa cognitione, ex quo titulo possidet, licet iniustus, idem tenet gloss. in d. c. licet. in verb. te nõ vocato. per tex. in c. volumus. 16. quæ. 4. Et sic intelligit textus in dict. c. cum in nostris. & alia iura ibi allegata, vbi glossa in fine dicit. Et quod hic dicitur idẽ intelligi secundũ præd. d. in omni casu, in quo priuatus est quis ipso iure, vt in terminis. c. licet canon. de ele. in 6. licet vtilis esset declaratio.
- Si ergo possessor beneficii licet iniustus debet citari, & audiri antequam spoliatur, videtur quod licet vna sententia sit condemnatus, & declaratur vacare dict. beneficium, si ab ea legitime appellatur, q non possit exequi, quãdo quidẽ est vna tantũ sententia, in qua declaratione potuit grauari possessor. Quia licet à pena legis vel canonis nõ appellatur, vt in cap. quia nos. de appell. & in l.

si qua pena. ff. de verb. signi. à declaratione tamẽ ipsius, (hoc est) in ipsam incidisse, quando constat non incidisse, vel est dubium, bene admittitur appellatio. Hæc est gl. singularis in c. cupientes. verbo, priuatos. in vers. si autẽ de electione. in 6. quã singularem & legis in cognita appellat Curt. Iuni. plures optimas remissiones ad hoc allegans in l. vnice. in principi. nu. 41. ff. si quis ius dicent. non obtemper. Et hoc videtur esse q voluit dicere tex. in dict. c. licet Episcopis. ibi. Cum ei forsitan possit competere ius retinendi. Et licet sententia lata contrariũ appareat appellatione tamẽ ab ea interposita suspenditur iudicatum, iuxta text. in l. 1. §. si. ff. ad Turpil. iuxta pius comunẽ intellectũ & resolutionẽ: quia iudicia appellationis poterit videri contrarium.

Hinc est, quod retinens beneficium post priuationis, & depositionis sententiam à qua appellauit, non dicitur intrusus (sicque bene poterit id retinere post appellationem); nec ei, ea pendente aufferendum est) Innoc. in cap. qualiter. el. 2. col. 3. nu. 20. de accus. quem refert. & sequitur alios allegans Rebuff. in praxi beneficii. in dict. regula cancellari. de subrogand. collit. gloss. 4. nu. 20. fol. 331.

Præterea hoc videtur in terminis tenere Archid. in dict. c. ordinarij. num. 3. dum dicit, quod in omnibus casibus, in quibus beneficius ipso iure vel per factũ hominis iã citẽ latus, & quã iã transiit in rem iudicatã, perdidit ius, quod habebat in beneficio potest & debet cõferri alij beneficium, & licet Episcopo, ei, qui ius perdidit auferre possessionẽ, si ipsi incumbat de facto, sine alia causã cognitione: quia in hoc exequitur officium suũ, vt in dict. c. accepta de rest. spoliat. Et sic videtur intelligere doctrinã Innoc. in dict. c. accepta. sup. relata pro contraria parte; scilicet, quãdo præcessit sententia transacta in rem iudicatã, idẽ refert & sequitur Dominicus ibidem in dict. c. ordinarij. ver. quod si forte. nu. 7. vbi cum Ioann. Andr. intelligit Innoc. vbi supra. & sequaces dum loquuntur de priuatione iuris, esse verum quod collationem

Gg 4 bene.

beneficij. Sed quod dicunt de possessione esse falsum, ut in dict. capit. licet Episcopus, nisi intelligas de privatione iuris declarata per sententiam iudicis, ut hec sit mens, quod siue per sententiam declaratur privatus, siue priuatur procedat, quod illi dicunt. Et hac secunda parte retenta posset responderi textui in dict. cap. constitutis. *El segundo*, adducto pro priore, quod loquitur quando beneficium vacat de iure, & de facto, quia in casu illius text. nemo erat in possessione, & appellatio fuit interposita a decano opponente in personam electi, vel promissi. Non etiam obest decretum supra sessio. 7. conc. Trid. in verbis supra relatis: quia quatenus tollit appellationem, videtur loqui respectu tantum assignationis congruæ portionis fructuum beneficium, quæ ibi vicarij fieri precipitur, ut constat ex decreto. 6. sessio. 21. eiusdem concilij. Quid dicendum.

¶ Mihi, supra proxime dictis minimè obstantibus, prior sententia videtur amplectendi, videlicet, ut lata sententia contra ipsum Ludovicum exequistatim possit, sua appellatio non obstare: & hoc propter expressam provisionem summi Pontificis Pij. V. factam in prædict. bullis societatis, scilicet, ut cum primò, & c. A qua non licet appellare, cum continetur in literis Apostolicis: & ea lege sit collata dict. societati Ludovico præfata, & non alijs, nec aliò modo: ipseque Ludovicus eandem, cum prædict. lege acceptaverit, ceperitque possessionem ipsius: & sic non possit vllò modo aduersus propriam factum, & tenore literarum apostolicarum venire. Quod fit ut plusquàm manifestissimum sit, quod prædict. Ludovicus optio non competat: quia verificata est conditio bullarum, & a forma tradita recedere non licet. Et tenendo hanc partem, prout tenenda est, minimè obstant adducta pro contraria: quia ipsa est in nostro casu cum prædict. Ludovicus fuerit citatus, & auditus, & sic eius cognitio interuenierit, nullamque exceptionem allegat, quæ non sit contra provisionem expressam summi Pontificis;

ab eodem Ludovico receptam tempore, quo cepit possessionem dict. societatis. Quo fit, ut appellatio quoque, minime sit admittenda à prædict. sententia declaratoria eius, quod in dictis literis apostolicis continetur, cum de verificatione prædict. conditionis (scilicet, in euentum quod regressus sortitus effectum) non dubitetur: quia est notorium sortitum iam fuisse effectum, pro ut constat ex processu: & pars aduersa id minime negat.

¶ Et in notorijs non admittitur appellatio cap. cum sit Romana, & capit. cum sit speciale. §. porro. & ibi Decius col. 1. n. 5. de appell. Nec etiam admittitur actus, quæ quis approbavit: quia ab eo appellari non potest, ut in l. ab eo. C. quoniam modo & quando iud. & l. fin. C. de tempor. appell. tradit Marant. de ordi. iudic. 6. p. princip. tit. de appell. n. 306. Item in actu, qui fit secundum iuris dispositionem & canonicas functiones, & à iudice iuris dispositionem, & decretum exequente, non potest appellari, text. in c. consilium. *El tercero*, de appell. Marant. vbi supra. n. 345. Placens in mense Septembris anno 1572. his hæc fuit iudicis decreto ita difinita in xtra hoc consiliu in fauore dicti fiscalis, à quo fuit appellatum à prædict. Ludovico, & ad regiam cancellariam Vallisoleti & negotiū deductū, vbi alio decreto declaratu fuit iudicem non grauari prædictum Ludovicum in non deferendo suæ appellationi: & causa fuit remissa ad prædict. iudicem, à quo

Summa eorum, quæ

in hoc Vndecimo Consilio continentur.

1. **R**estituitur ad gratiam recedatam, intelligitur restitutus sine alterius præiudicio: unde alteri ante restitutionem impetrandi præferri non debet.
2. Restitutus recuperat bona quæ non sunt in alium translata.
3. Quando quis reducitur ad corpus, a quo auferatur, ponitur in derogato stallo, & quomodo hoc intelligatur.

Confiliū vndecimum.

4. Minor restitutus ad beneficium renuntia-
tam non censetur restitutus cum illud
fuerit alteri collatum.
5. Confirmatio Summi Pontificis facta absq[ue]
causae cognitione nihil iuris tribuit, nec
operatur confirmationem, et ius nullius.
6. Confirmatio dicitur facta in forma com-
muni, quoties in ea sit mentio iustre con-
fessionis.
7. Confirmatio facta in forma communi nul-
lum affert praedictum tercio, sed reci-
piat tacitam conditionem si ita scilicet
si iuste possideatur.
8. Confirmatio, ut valida sit, nullum, re-
quiritur causae cognitio, & certa scien-
tia ubi ad hoc non oportet.
9. Causae cognitio facta in nimis breui tem-
pore non sufficit, ubi non oportet.
10. Confirmatio in forma communi facta ex
certa scientia tribuit ius, sed hoc intelli-
gitur quando est modicum praedictum,
secus si graue, ac enorme, num. 12.
- Item procedit quoad praesentes rei confirmatio
veritate nunciat, alias secus, num. 13.
11. Confirmatio tunc temporis censetur facta
ex certa scientia quando inferitur in ea
tenore rei confirmatio.
12. Confirmatio quamvis facta fuerit cum clau-
sula, ex certa scientia, & de plenitudi-
ne potestatis, si fuit subreptitia nihil ope-
ratur.
13. Clausula motus proprio quamvis purget
vitium subreptionis non tamen tollit fal-
sitate causa, expresse Imperatori, &
iis tertijs.
14. Confirmatio Papa ex certa scientia, quā-
vis de validet inuestituram, alias inuali-
dam.
15. Confirmatio subreptitia, etiam cum
clausula, ex certa scientia, facta non
valet.
16. Clausula, ex certa scientia, nihil operatur
nisi in ijs, de quibus princeps presumi-
tur habere scientiam certam, sique sunt,
ea, quae consistunt in iure, non autem ope-
ratur in ijs, quae sunt facti, eodem nu-
mer. 17.
18. Rescripta seu privilegia, ex certa scientia,
ac motu proprio concessa nihil operantur
in praedictum tercio.

IN causa vertente inter Ilde-
phosum, & Franciscum, super
beneficio Ecclesiastico vul-
go dicto, Media ratione, in fa-
uorem dicti Ildephosi ultra allegata,
& probata in processu iam in iure quā
in facto faciunt sequentia. Primo textus
in capitulo, quomodo, de rescriptis, in 6. Vbi
expresse probatur, quod si restitutor
quis ad gratiam revocata, intelligitur
restitutus sine alterius praedicti vnde
alteri ante restitutionem impetrati pre-
ferri non debet. Et sic est ibi textus, pro
doctrina Bart. in l. Gallus. §. & quid sit
tunc, nu. 12. ff. de liber. & posth. vbi no-
tat, quod restitutio in integrum facta a princi-
pe non aufert ius alterius. Et sic debet li-
mitare (inquit Bart. l. 1. & 2. C. de sen-
tentia pall.) quod dicitur, quod restitutor, recu-
perat bona: nam intelligitur, quod non sunt
in aliū translata, & sequitur ibi Paul. de
Cast. nu. 14. l. 62. & 63. & Anto. Com-
io. l. 1. Taur. col. penul. Quia doctrina plu-
ribus alijs decisionibus comprobatur, &
communē testatur plurimos allegans Ia-
cobus Menoch. de recup. possell. l. 10. re-
med. n. 107. & pluribus sequens. fol. 108.
& Roland. à Valle, affirmans eam esse
comunem cōsi. 45. nu. 4. & sequentibus lib.
4. vbi aliquibus modis limitat, quod limi-
tationes in proposito nō conveniunt. Re-
stitutio igitur facta in fauorem dicti, Fra-
ncisci in suam Capellaniam, & antiquita-
tem, minimē nocere potest dicti Ilde-
phosio, cui tunc iam erat ius acquisitum
cū possessione in altera capellania. Ne-
que obstat limitatio textus in dicto c. quā-
vis, ibi, nisi de hoc expresse dixerimus;
quia in proposito non est expressum co-
trarium. Vel secundò, quod etiam si ef-
ficeret expressū adhuc nihil praestaret: quia
confirmatio Summi Pontificis funda-
tor super narratione falsa facta à Deca-
no, & capitulo Ecclesiae Pacentis, ut cō-
stat ex processu: igitur nihil relevat, ut
ex infra dicendis apparet.

Secundò facit optima doctrina Ioa-
Gg 5 nis

nis de Platea, in l. Metallarij, nu. 2. an fin. C. de metallarijs, lib. 11. vbi tenet, quod quando quis reducitur ad corpus, a quo aufugerat, ponitur in deteriori stallo: quia vbi erat in primo loco, propter eius absentiam ponitur in ultimo. Quod procedit secundum ipsum in officijs, in quibus est honor oneri admixtus, secus si continerent solum onus. Nā in nostro proposito Capellaniz d. Ecclesie Pacēsis, super quarū antiquitate litigatur, cōtinēt, & honorē, & onus: honorem, quia ascendunt ad dimidias rationes: onus, quia Capellani habent proprium, & peculiare onus residendi diuinis officijs in dict. Ecclesia dicendis, & celebrandis, item, & canendi. Igitur optimē cōuenit in proposito doctrina Platez, vbi supra, quam in terminis refert, & sequitur ad bonam quzstionem Franciscus Auiles in cap. 44. przt. in glos. platicare, nome. 3. fol. 239. vbi alia in nostrum propositum cōfuentia, & fauorem adducit: sequitur alios allegans Iacob. Menochi. vbi supra, numer. 105. & sequent. ¶ Vbi num. 104. cum glos. & alijs tenet, quod minor restitutus ad beneficium renuntiationem, non censetur restitutus cum illud fuerit alteri collatum.

¶ Tertio, quia confirmatio Summi Pontificis, quia pars aduersa nititur, cum sit in forma cōmuni, & absq; causę cognitione nihil iuris tribuit, nec operatur confirmationē actus nullius (prout fuit restitutorio siue receptio facta a Decano, & capitulo dict. Ecclesie Pacensis, parti aduersę in priorem Capellaniam cum sua antiquitate, ex defectibus in processu allegatis) vt tenet plures allegas Dec. in cap. 2. nu. 5. de confirmat. vtil. vel inutil. Omitto alios, quia planū est, & pręterea sunt allegati per aduocatū dict. Ildephonsi: vltra quos tradit nouissimē plures referens D. Molin. de Hispan. primog. lib. 2. cap. 7. num. 7. fol. 263.

¶ Et quod prędict. cōfirmatio sit facta in forma cōmuni, probatur: quia in ea facta est mentio iustę concessionis: quod casu dicitur facta confirmatio in forma cōmuni, & non tribuit ius, vt proba-

tur in c. examinata, de cōfirmat. vtil. vel inutil. tenet Alex. consil. 1. num. 35. lib. 5.

7 ¶ Confirmatio enim facta in forma cōmuni nullum affert pręiudiciū tertio, sed recipit tacitam conditionem, si ita sit, scilicet, si iuste possideatur secundū Rebuff. in tractatu de decimis. quęst. 13. num. 91. ¶ Item & 2. probatur, quia ad hoc, vt confirmatio dicatur facta, vt valider actum nullum requiruntur duo formalia, videlicet, causę cognitio, & certa scientia: quia confirmatio simpliciter facta, & sine causę cognitione, & certa scientia non suppleto defectum vitij nō valet, vt cum Ant. de Butrio, & alijs, late optimeque probat idem Alex. consil. 123. numer. 18. & sequent. volu. 4.

Qui omnino videndus est in proposito, nam bene probat vtrūq; requiri necessarium, scilicet, causę cognitionem, & certam sciētiam ad hoc, vt confirmatio sit in specifica forma, vt valider actū nullū, sequitur alios referens D. Molin. vbi supra. n. 26. & in. 2. p. lib. 3. c. 3. n. 12. fol. 15.

Sed in proposito prędict. confirmatio fuit facta absq; causę cognitione, & certa scientia, igitur nullū ius tribuit aduersę parti. ¶ Imo vt tenet Alex. dict. consil. 123. n. 24. & sequen. nō sufficeret adhuc causę cognitio facta in nimis breui tempore: sed in pręsenti casu, nulla fuit adhibita, vt constat ex ipsa confirmatione, ergo nihil operatur.

10 ¶ Nec obstat si dicatur, quod cōfirmatio in forma cōmuni facta ex certa sciētia tribuit ius: & cōfirmat, quod nullum est, vt cum Cardin. Abb. & alijs resoluit Dec. in d. c. 2. nu. 6. de confirm. vtil. vel inutil. ¶ Et quod tunc temporis censetur ex certa sciētia facta confirmatio, quando in ea inferitur tenor rei confirmatę, vt in c. venerabilis, de cōfirmat. vtil. vel inutil. & ibi notat Abb. & Decius. notab. 1. & alij, communem reitatur alios allegans D. Molin. vbi supra dict. lib. 1. cap. 7. num. 9. ¶ Quia primō respondeo, hoc procedere, quando est modicum pręiudiciū, secus si graue, ac enorme sit: (vt in proposito) ita plures allegas D. Molin. d. cap. 7. n. 16. 23. & 24. ¶ Secundo ref-

- respondeo supradict. communem opinionem procedere, quando preces rei confirmatæ veritate nituntur, alias secus, vt probat expresse text. in dict. 18
 venerabilis, in sibi, *Mandamus*, quatenus si præmissis veritas suffragatur, & c. Et in terminis ita tenet, & bene probat alios allegans Rota noua. 2. de confirmati. vtil. vel inutil. & Decius in dict. capit. venerabilis, in princ. & omnium optimè probat latissimè plures allegas R. Roland. à Valle consil. 2. num. 157. & pluribus sequent. lib. 1. dicens, quod confirmatio quamvis facta fuerit cū clausula, ex certa scientia, & de plenitudine potestatis, si fuit subreptitia, quia cōtinebat falsam narratam, nempe quia in impetratione expressit non dicenda, & tacuit exprimenda nihil operatur. ¶ Et idem ibi concludit numer. 163. in clausula motus proprii, vt quauis purget vitium subreptionis, nō tamen tollat falsitatem causæ expresse Imperatori, & ius tertij, secundū Dec. consil. 407. col. penul. vbi tenet, qd clausula motus proprii non tollit falsitatem causæ narratæ Summo Pontifici, & ius tertij. Idem Decius consil. 544. col. fin.
 16 ¶ Item Rolan. à Valle, vbi supra, nu. 162. concludit cum Paul. de Cast. qd tunc confirmatio facta per Papam ex certa scientia validat inuestituram, alijs inuolidam, quando Papa sciens eam inuolidam, tanquam inuolidam volēs eam facere validam confirmasset, & volens alteri præiudicare, secus si illam confirmasset, tanquam validam, ignorans illam inuolidam, & se alteri præiudicare, quia non fuit aliquid expressum de inuoluitate, vel de præiudicio, quod alteri fiebat: quia tunc non præsumitur tollere actus suppressos, & ceteros, & alicui præiudicare.
 17 ¶ Quod etiam probatur ex elegantia doctrina Baldi in l. h. num. 7. C. de sententiam pass. vbi tenet, quod confirmatio subreptitia, etiam cum clausula ex certa scientia facta non valet: quia clausula supradict. nihil operatur, nisi in ijs, de quibus princeps præsumitur habere scientiam certam, sicut sunt ea, quæ consistunt in iure, non autem operatur in ijs, quæ

Princeps præsumitur ignorare, prout ea, quæ sunt facti, refert, & sequitur plures allegans D. Molin. vbi supra. d. c. 7. numer. 15. ¶ Facit præterea, quia rescripta, vel privilegia ex certa scientia, ac motu proprio processa, nihil operantur in præiudiciū tertij, vt pluribus relatis affirmat Menoch. de arbitr. iudic. lib. 1. q. 9. nu. 11. Sed supradicta confirmatio, quæ nititur pars aduersa fuit facta super falsa narratione in pluribus, & omissa fuisse alia, quæ sunt considerata, & late allegata in processu, itidem, & probata, & constant manifestissimè ex actis processus, & ideo nō repetō. Nihil igitur valet, nec operatur supradict. confirmatio, etiā si facta fuisset ex certa scientia, & plenitudine potestatis, & motu proprio per supradicta, maximè, quod causæ cognitio non intercessit, quo casu supradictæ clausulæ effectum non producent, vt vlt. tra Alexan. vbi supra, cum Decio tradit Roland. à Valle vbi supra, nu. 164.

¶ Nec obstat, quod in prædict. confirmatione videtur facta mentio iuris, & antiquitatis aliorum Capellandorum dictæ Ecclesiæ: ac per consequens illis videtur præiudicare voluisse Summū Pontificem. Quia resp. quod illa mentio fuit facta sub falsa narratione, & omissione veritatis, & præterea confirmatio facta absq; causæ cognitione. Quo casu nihil valet, vt supra probatum est: quia Papa in prædict. confirmatione existimauit iustam esse concessionem factam à Decano, & Capitulo parti aduersæ ex falsa causa sibi narrata, & omissione veritatis: quo circa minimè præiudicari tertio de iure existimare potuit. Vnde cum veritas sit in contrarium respectu causæ, & facti narrationis, consequens est, vt Papa tertionoluerit præiudicare hoc casu ex pluribus iuris regulis, & textibus expressis. Quare existimo secundum allegata, & probata attenta iuris dispositione iustitiam notoriam fouere. d. Ildephons. rectius sententia salua correctione. Placentia. 15. die Iunii, Anno. 1773. hæc lis definita fuit à iudice Apostolico coram quo pendebat iudicio ius assessoris doctissimi.

Altissimi in fauorem dicti. Ildephonfi. 29.
die Ianuarij. Anno. 1574. nam fuit con-
firmata electio, & collatio præd. dimi-
diæ portionis à Decano, & capitulo. Ec-
clesiæ Pacensis facta in fauorẽ. d. Ildepho-
fi, & fuit impositum perpetuum silentium
dicti. Fracisco super prædicti. beneficio.

Summa eorum, quæ

in hoc Duodecimo Consilio
continentur.

- 1 Emphyteusis nō potest alienari in ecclesiā.
- 2 L. 68. Taur. quæ hodie est. l. i. tit. 15. lib. 5. Nouæ Recop. Regni, quomodo præfili-
cerur.
- 3 Emphyteusis, vt cadat in commissum ob in-
debitam alienationem requiritur tradi-
tio ipsius.
- 4 Domino plurimum interest, vt propter ca-
ducitatem sibi ius queratur absque eo,
quod aliud interesse eueniat.
- 5 Auctoritas doctorum est probabilis, &
non necessaria.
- 6 Opinio doctorum quando est communis, &
benefundata non est recedendum ab ea
in iudicando, & consulendo, eodem. n. 5.
- 7 Glossæ dictum quādo sequitur aliquis Do-
ctor censetur communis illa opinio.
- 8 Deficiente iure canonico, ad ius Regiū est
recurrendum, etiā in foro Ecclesiastico.
- 9 Alienus non incidit in commissam, vel
pauam, quando alienatio fuit nulla.
- 10 Tenor inuestitura est attendendus.
- 11 Vno ex heredibus cessante soluere cano-
nem, licet alter soluat, tota res incidit in
commissum.
- 12 Emphyteuta priuati, sicut Ecclesiæ pro-
pter deteriorationem rei emphyteuticæ
potest ab illa expelli.
- 13 Per prouisionem hominis censetur reces-
sam à prouisione legis in priuilegijs, se-
cus in iure communis.
- 14 Omnis conuentio, & ius implendi condi-
tionem, etiam potest statui contra se ad ha-
redem, licet de eo non fiat mentio.
- 15 Pactum de retrovendendo do. ex parte pri-
mi venditoris transit ad heredes etiam
si hoc in pacto non fuit expressum.

- 16 Ius excipiendi competens venditori com-
petit etiam, & transit in singularem suc-
cessorem, & sic in emptorem.
- 17 Ius redimendi rem, quæ incidit in com-
missum transit ad heredem.
- 18 Emphyteuta, nec ipsius heres potest post-
quam res incidit in commissum rem redi-
mere virtute clausule, & pacti de redi-
mendo, quia dno directo debet applicari,
& adiudicari, & numeris sequent.
- 19 Ius redimendi siue luendi rem, concessum
vni non transit ad heredem ipsius, præci-
pue quando hæc concessio non competit
iure proprio, sed alterius.
- 20 Heres non debet, nec potest esse melioris
conditionis, quam defunctus.
- 21 Purgatio moræ non habet locum facta
declaratione domini volentis accipere
rem per in commissum.
- 22 Purgatio moræ hoc casu lege Regiæ par-
titarum est licita intra decem dies post
remoram commissam, sed debet intelligi nō
hæsequenda dicti. declaratione domini, alias
seca.
- 23 Commissum in faciendo est grauius de-
lictum, quam commissum in omi-
tendo.
- 24 Sententia iudicis non requiritur ad hoc,
vt res incidat in commissum, sed sufficit
declaratio domini.
- 25 Clausula diuersa contractus debent con-
cordari, & qualibet intelligi, quod pro-
cedat in suo casu, vt sic omnes conuentio-
nes seruentur, & emittatur correctio, &
repugnancia.
- 26 Clausula, vbi plures sunt in vno contra-
ctu, vel instrumento quæ adiunctæ vide-
tur repugnare, debet per subdiuisionem,
vel distinctionem inuari instrumentū.
- 27 Verba debent intelligi secundum subie-
ctam materiam, & naturam contractus.
- 28 Clausula in fine posita refertur ad omnia
præcedentia.
- 29 Clausula præcedens est maioris efficacia
ad declarationem sequentium, quam è
subiecto, nisi sit correctiua.
- 30 Clausula, rebus sic stantibus, & in eodem
statu permanentibus, semper intelligi-
tur in contractibus etiam iuratis, & in
alij dispositionibus.

- 30 Emphyteuta non potest redimere rem emphyteuticam venditam sine consensu domini in præiudicium prælationis, vel commissi domino acquisiti, idem est in Vassallo, nam. 3. 1.
- 32 Clausula iure domini in reservatione feudali, vel emphyteutis operatur, quod si antea feudatarius, vel emphyteuta acciderit à iure suo ob aliquam causam non proficit sibi nova reformatio.
- 33 Iurans soluere vsuras licet petere possit absolutionem, & relaxationem ab illo inrameto coram iudice Ecclesiastico, hoc tamen debet intelligi ante commissum, & incursum periculum.
- 34 Emphyteutica rei alienatione facta sub conditione si dominus cõsenserit, deficiente conditione non potest impetrari dict. consensus domini ab emptore in præiudicium heredis.
- 35 In dubio, opinio. Ultima, videtur approbata.
- 36 Extensio sic etiam in penalibus ex identitate rationis expressa.
- 37 Emphyteota cadens in commissum non cadit à iure luendi quando præfuit contractus principalis emptionis, & venditionis inter eosdem cum pacto de luendo, vel rem in eodem instrumento, vel separatim in alio posito.
- 38 Pactum appositum in contractu feudali, vel emphyteutis, nempe quod possit alienari libere valet, & est seruandus tenor institutionis secundum communem: nos contra.
- 39 Pactum contra substantiam contractus non valet, & rejicitur tale pactum.
- 40 Verba contractus debent in dubio intelligi secundum naturam feudalem, & sic emphyteosis, ut minus ledant quam fieri poterit.
- 41 Plerumque doctores nostri non perscrutantur rationes, & imitantur aues, quæ quando una volat, alie omnes sequuntur.
- 42 Communis opinio non attenditur quando alia opinio contra communem est fundata melioribus rationibus.
- 43 Communis opinio non est sequenda quando est notorie falsa, vel rationabiliter conuincitur secundum quod index ac-

tissimi ingenij aestimabit.

- 44 Contractus qualis sit, inspicitur natura, & non verba.
- 45 Verba hæc, Como la fusodicha, vel, como dicho es, sunt relativa præcedentium cum omnibus suis qualitatibus.

Consilium duodecimum.

IN causa præsentis tria præcipue sunt videnda. Primum, an valuerit pactum appositum in emphyteosi perpetua, & ipsa nullo modo possit alienari in Ecclesiam sub pena caducitatis in commissum. Secundò, posito, quod valeat, an postquam res ceciderit in commissum, quia contrauentum fuerit dict. pacto, emphyteota, vel eius hæres possit uti alia clausula ipsius emphyteosis, qua emphyteosis datur facultas redimendi domum emphyteoticam? quæ est huiusmodi. Oro si, con condicion, quedã dona, o otro rãto cõso en vna casa desta ciudad, o en renta de yerna segura, seamos obligados a lo tomar, & se que de las dichas casas libres, sin cõso, ni tributo alguno.

Tertiò, posito, quod postquam res ceciderit in commissum, non possit uti hac clausula, restat videndum, an prædict. emphyteosis sit soluta, & ab ea videatur recessum, eo quod post dict. clausulam sit apposita alia sequens huiusmodi? E para q las podades vender, donar, trocar, e cambiar, è enagenar, è fazer de ellas como de cosa vrea propria, &c. Quibus verbis videtur concessa facultas alienandi prædict. rem in quoscumque tanquam rem propriam, etiam sine consensu domini, & sic quod non ceciderit in commissum propter alienationem factam in Ecclesiam.

Decisio primi articuli.

Quo ad primum punctum, ommissis disputationibus superfluis, atque generalitatibus vulgaribus, veritas est, quod res emphyteotica priuati non

non potest alienare in Ecclesiam contra voluntatem domini, directi domini stante pacto in id conuento, sicut in præfenti scriptura adest. Imò absque eo in Ecclesiam est prohibita de iure alienatio rei emphyteote: quod si fuerit facta, res incidit in commissum. Ita tenet glossa in cap. potuit. verb. prohibentur, de locat. & ibi Abb. num. 10. & ceteri doct. ubi concluditur, quòd licet auferatur res ab Ecclesia, hoc casu est soluenda Ecclesie æstimatio ipsius rei ab emphyteota, vel ipsius hæredibus. Ex quo cessat allegatio partis aduersæ dicentis non voluisse prædict. pactum, quia est in præiudicium Ecclesie. Nam si soluenda est Ecclesie æstimatio nullum præiudicium patitur ob id, quod res ceciderit in commissum: maxime, quia dñs potuit tempore traditionis rei propriæ in emphyteosim apponere quæcumq; pacta, grauamina, & conditiones; præcipue hanc, quæ à iure incit, iuxta regulam vulgarem tex. in l. in traditionibus, cū similibus. ff. de pact. eandem quoq; sententiā tenuit Speculator in tit. de locat. §. nūc aliqua, ver. 96. & sequent. ubi assignat rationē, quia aliàs efficeretur conditio domini deterior si emphyteosis priuati posset in Ecclesiam transire, multis ex causis. Primò quia non esset spes, quod res posset redire ad dominum per mortem cum Ecclesia non moriatur. c. gratiosæ, de rescrip. in 6. cū aliàs, de functo emphyteota sine herede reuenteretur emphyteosis ad dominum. Itē Ecclesia non potest iura sua sic de facili alienare, sicut priuatus: quia requiritur, quod adsit causa, & quod interueniant solennitates, &c. Et idē non sic facilliter dominus reciperet laudemus, sicut quando emphyteosis transferretur in priuatum, nec res de facili incideret in commissum. Vnde, quòd emphyteosis priuati non possit transire in Ecclesiam, non est culpa Ecclesie, nec ordinatur in ipsius præiudicium, sed ne deterior efficiatur conditio domini; præcipue propter mutationem fori, quod est satis considerabile, iuxta ea quæ habentur in c. 2. de alien. iud. mutand. causa. Hæc om

nia refert, & probat Ias. alios plures DD. allegans in l. fin. num. 90. & sequen. C. de iure emphyt. & dicit probari supra dictam conclusionem in l. 1. 2. & 3. dicti tituli, quatenus ibi dicitur, quod omnia pacta apposita in contractu emphyteosis seruentur. Et vltra Ias. idem in proposito tenet, & sequitur Alex. consil. 9. num. 5. lib. 3. fol. 10. idem Alex. consil. 76. num. 5. lib. 7. fol. 191. ubi Carolus Molinæus in addit. litera. A. refert. se dixisse in consuetud. Parisiens. §. 41. nu. 57. Et est approbata hodie in nostro regno hæc opinio per l. fin. tit. 8. part. 5. cuius verba sunt hæc. *Mas a otras personas, de que no se pudiesse auer tan ligeramente el censo, no la pueda vender, ni empeñar, así como a orden, o a otro ome mas poderoso que el: que es: ronce no valdria, si perderia por ende el derecho que auia en ella.* Facit etiā l. 63. Tauri, quæ hodie est l. 1. tit. 15. lib. 5. nouæ Recopilat. Reg. ubi dicitur. *Si alguno possere sobre su heredad algun censo, con condicion, que si no pagare a ciertos plazos, que caga la heredad en comisso, que se guarde el contrato, y se juzgue por el, puesto que la pena sea grande, y mas de la mitad.* Ex quibus omnibus remanet, quod tam de iure cōmuni, & regio, quam pacto contrahentium res emphyteotica priuati nō potest alienari in Ecclesiam contra voluntatem domini directi: & si alienetur res incidit in commissum, & domino applicatur. Et licet. l. illa Tauri hoc videatur extendere ad constituentes census redimibiles annuos super suis fundis ad hoc, scilicet, ut si nō soluerint pensionem intra certum tempus, res incidat in commissum: Præcis tamen, & forensis vsus apud suprema Regis tribunalia eam. l. contractus, & si omnino expressa sit, tantum admittit, & probat, ubi census perpetuus constituitur absque redimendi pacto, & res, super qua constitutus est, ipsius erat, qui pensionem annuam sibi soluendam fore cauerit. Alioqui, benigno quodam iure nunquam obtinet is, qui rem iure, & ratione commissi reddi sibi postulat, ut testatur D. Couarr. lib. 3. varia. resol. c. 7. nu. 1. colu. 3. & Ioann. Orosc. in l. iuris gen.

gentium. §. quinimo. nu. 49. ff. de pact. di-
cens, quod ita admittit vtriusq; audito-
rij benigna interpretatio: & Olanus in
sua concord. iuris, litera. A. nu. 97. Et li-
cèt ipse Covar. dicat hoc solū praxim,
& vsum forensem admittere vbi census
perpetuus constituitur absq; redimēdi
pactō, & res, super qua constitutus est, ip-
sius erat qui pensionem annuam sibi so-
luendam fore caverit, idem tamen est,
& procedit dict. l. Regia in cēsu emphy-
teotico, de quo loquimur, & si perpe-
tuus non sit, sed redimibilis: vt eadē ra-
tione benē concludit, & probat Ludou.
Mexia in l. Regia Tolet. *De los terminos*,
in 2. fundamēto. 2. partis, num. 36. ad fi-
nem, & Olanus vbi supra, num. 104.

Cum igitur in præsentī casu hoc pa-
ctum sit expressum, in tantum, quod si se-
cus fiat asseritur in scriptura, quod alie-
natio, & instrumentū ipsius sint nullius
valoris, & momenti, & emphyteotz ca-
dant ab illis domibus in commissum, &
amittāt, & perdāt eas, dicta domus abs-
que vllō dubio ceciderunt in commis-
sum, & amisse fuerūt ab ipsis emphyteo-
tis: quia fuit facta alienatio in Ecclesia-
& sic domino directo sunt acquisitæ, &
in eam reuersæ tanquam emphyteosis fi-
nita, & resoluta: ex quibus principalis
intentio domini agentis fundata est, quā-
doquidem possessio dict. domus tradita
fuit Ecclesiæ, & sic Capellaniz ipsiusq;
Capellano, patronoq; eius nomine, vt cō-
stat ex instrumēto alienationis, traditio
ne possessionis, & acceptationis in iu-
dicio producto.

Quia ad hoc, vt res emphyteotica per
alienationem indebitam cadat in commis-
sum requiritur traditio ipsius. Hæc
est communis opinio, vt bene probans,
& plures allegans concludit Antonius
Gom. in l. 45. Tauri, nu. 94. vbi num. 95.
agit, an sufficiat ficta traditio: testatur cō-
muniorē plures referens Tiraque. de
viroque retract. tit. 1. glossa. 2. num. 4. &
sequent. & las. in l. filiusfam. §. diui. in
2. lect. nu. 53. & 54. ff. de legat. 1. sequitur
Matt. de Afflict. deci. 97. & Petrus Dac-
nas loquens in feudo, regula. 40. limita-

tionē. 3. Nec hoc ius commissi acqui-
situm potest auferri domino per oblatio-
nem fidei iussionum à reo factam pro
securitate census: quandoquidem, nec
hoc expressum de iure repetitur, nec
pro hoc satisfieret domini præiudicio,
quod ei fieret ex alienatione. Vnde ma-
ximè sua interest habere dict. domum
ratione cōmissi, præter quam, quod plus
valet quam census exphyteoticus, qui
antea præstator. Et quod hoc pluri-
mum intersit domino, vt propter cadu-
citatem sibi ius quærat absq; eo, quod
aliud interesse eueniat, tenet las. in dict.
l. fin. num. 136. C. de iur. emphy. *in fine*

Nec supradictis omnibus in hoc. 1.
articulo obstat, quod nullus text. inue-
niatur expressus: qui declaret Ecclesiā
esse personam prohibitam ad hoc, vt in
eam non possit fieri alienatio rei emphy-
teo. & si hæc cadat in commissum, prout
dicebat Anto. de But. in dict. cap. potuit.
Quia respondeo satis esse, quod sit ex-
pressum, ne fiat dict. alienatio in perso-
nas prohibitas, vt in dict. l. fin. C. de iur.
emphyt. & in dict. cap. potuit de locat.
Quia hoc est in fauorem dominiorum
directi dominij: vt constat ex dictis iu-
ribus: vnde Ecclesiæ censetur prohibita
ad hoc, eo quod si in eam fiat alienatio
efficitur deterior conditio domini pro-
ut supra diximus, considerauimus: qua-
re glossa, & alij interpretes iuris Cano-
nici, & Civilis (vt supra vidimus) hoc ex-
presse dermant in Ecclesia.

Et licet sit autoritas doctorum, ac
proinde probabilis, & nō necessaria iux-
ta tradita per glos. & doct. in l. 1. C. de le-
gib. tamen quando opinio doctorum est
communis, præcipuè bene fundata non
est recedendum ab ea in iudicando, & cō-
sistendo, iuxta tex. in l. 1. ibi. & sane cre-
brior apud veteres opinio est, ff. de offi-
quæst. tradit bene Aviles in c. 1. prætor. in
glossa fiel. nu. 15. fol. 28. & Bern. Diaz de
Lugo in reg. 106. & latissimè Ioā. Oros.
in d. l. 1. n. 4. & sequent. ff. de offi. quæst.
vbi ponit regulā. cum fallēt. latius, & me-
lius Silu. nupt. lib. 5. per totū. volu. 5. fol.
61. & sequen. Sed in proposito, sup. dict.
opinio

opinio potest appellari communis, quia habet auctoritatem glos. pro se, & aliorum plurimum doctorum, imò omnium de hoc agentium: igitur ea sequenda est necessario. ¶ Præcipue, quia quando dictum glossæ sequitur aliquis doctor, censetur communis illa opinio secundum Iacob. Butr. & eum recentem Thom. Ferr. cautela. 17. num. 2. Præterea licet deficeret text. iuris Canonici, qui hoc decideret expressè, adest tamen. l. Regia partitæ supra allegata, quæ hoc determinat: igitur per eam est iudicandum etiam in foro Ecclesiastico, iuxta text. & quæ ibi notantur in capit. 1. de oper. nou. nunt.

7 ¶ Præcipue, quia deficiente iure Canonico ad ius Regiū est recurrendum, etiā in foro ecclesiastico, vt tradit Ber. Diaz de Lug. in practica crimi. cap. 60. & Didaco Perez in. 3. quæst. proœmiali, ad Regis ordinationes, per totam.

8 Non obstat, & secundò, quòd alienatio in proposito fuit nulla, & quòd quando alienatio est nulla, alienans non incidit in commissum, vel pœnam, iuxta doctrinam Barto. in l. seruo legato. §. 1. ff. de legat. 1. numer. 1. & sequuntur alij secundum Ias. ibi num. 6. Addit. Marth. de Afflict. decis. Neap. 97. Greg. Lopez in dict. l. fin. tit. 8. partit. 5. in glo. Venda. columna. 2. Quia doctrina illa Bart. & sequacium procedit, & loquitur quando alienatio est nulla alio respectu, quam eo, ob quem cadit res in commissum. Hic vero si alienatio fieret in personam non prohibitam domino requisito valeret: sed quia fuit facta in Ecclesiam, in quam tam de iure, quam pacto contrahentium est prohibita alienatio, & alienas cadit in commissum, ob hoc ipsum, à re emphyteotica alienatio non valuit, & admittitur res, vt in instrumento emphyteotico, & in dict. l. Regia cõtinetur. ¶ Tertiò, nõ obstat, quòd obijcitur à parte aduersa dicente, quòd dato, quòd hæc domus cecidisset in commissum ob prædict. alienationem in Ecclesiam factam, non cecidit tota domus, sed dimidia ipsius, quia à principio fuit data duobus Isabellæ, & Didaco eius filio, qui Dida-

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

9 Quia respondeo, quòd ex tenore inuestituræ, qui est attendendus, vt in c. 1. §. fin. de duobus fratribus à capita. inuestit. in visibus feud. * latè Beccius colu. 88. nu. 19. lib. 1. * cõstat, vt siue ambo emphyteotæ, siue vnus eorum alienauerit in Ecclesiam, cadit tota domus in commissum, vt in illis verbis: *Otro si, cõ condicion, que vos, ni alguno de vos, ni vuestros herederos, y sucesores por ninguna via de enagenacion, no podays, ni puedan vender las dichas casas, ni parte dellas a Iglesia, &c.* Iuncto versiculo fin. eiusdem clausulæ ibi: *So pena que la venta, y enagenacion que de otra manera se hiziere, y la escritura que sobre ello se otorgare, sea en si ninguna, & de ningun valor, y efecto, è toda via ayays decaydo, è decayays de las dichas casas in commissum, y por in commissum las cayas perdido, y perdayas como dicho es.* At quòd pacta apposta in ipsa emphyteotici debeant omnino seruari ad vnguem nemini dubium est, vt supra probaui.

10 Item, hoc ius commissi est indiuiduū. Quòd probatur, quia licet vnus hæredum soluat Canonem, alter verò cesset, propter cessationē illius cadit tota res in commissum, iuxta gloss. in l. communis diuidundo: septimam in ordine, verbo confundetur, ibi: Sed pœnam nullas eorum euitat. ff. commun. diuid. quam sequitur Ias. alios allegans in dict. l. 2. quæst. 17. num. 58. & sequentib. C. de iure emphy. vbi num. 60. testatur communem: sequitur etiam Angelus, & Ias. in l. si seruus. §. si. plurimum, num. 7. ff. si quis caut. & est cõmuniter approbata glossa illa secundum Marth. de Afflict. decis. Neapol. 153. nu. 4. Maxime in nostro casu, in quo hæredes dict. Isabellæ, scilicet, pars aduersa, eiusque frater patronus dict. Capellaniz, vt ipsi fatentur, consenserunt dict. alienationi, & acceptauerunt eam,

eam, & apprehenderunt possessionem dict. domus nomine Ecclesie, dict. que Capellaniz scientes esse rem emphyteoticam, ut constat ex instrumento dict. alienationis, acceptionis, & apprehensionis possessionis, ubi fit mentio huius contractus emphyteosis. Et cum hoc sciret, scire etiam debebat ius percipienti, quod electus est de personis prohibitis, in quas non potest fieri alienatio rei emphyteotice, licet ignorarent pactum, quia paria sunt scire, vel scire debere, ut in l. quod te mihi. ff. si cert. petat. & homines tenentur scire leges, & iura. l. constitutiones. C. de iur. & sanguin. l. tit. l. par. 1. l. tit. l. par. 3. itaque tota domus cecidit in commissum. 103. finem

11 Alia præterea ratione cecidit domus prædict. in commissum, videlicet alienationem factam in Ecclesiam, quia deteriorata est notabiliter, ita, ut ducentis ductatis sit opus pro ipsius refectione, ut probatur etiam processu. Nam de iure, sicut emphyteota Ecclesie propter deteriorationem rei emphyteotice potest expelli ab illa re, ut in auth. qui re. C. de sacrosanct. Ecclesie. ita etiam emphyteota privati. Hæc est communis opinio secundum Iasibi num. 6. sequitur Decius ibi num. 5. & rationem referens testatur communem Ioan. Baptista Tolleranus in suo arario commun. opin. l. 1. tera. E. vers. 102. Nam in presenti casu concurrunt tria requisita, quæ in dict. auth. cumulantur Bald. Fulgos. & Ias. Primo, quod deterioratio sit in notabili quantitate habito respectu ad ipsam fundum. Secundo, quod deterioratio sit circa ipsam rem. Tercio, quod deterioratio sit dolo, vel saltem culpa leui emphyteote: nam hæc omnia aperte patent, & concurrunt in nostro casu. Nec obstat, quod in contractu emphyteotico fuit appositæ conditio, ut emphyteota suis sumptibus reficeret, vel dominus sumptibus

12 emphyteote, ut census securus sit. Et sic per provisionem hominis videtur recessum à provisione legis, iuxta tex. in l. si. C. de pact. convent. Quia respondeo, quod regula dict. l. fin. procedit in privi-

legijs, quæ facilius, quam ius commune, tolluntur, secus vero in ipso iure communi, ne aliis quod in fauorem alicuius conceditur in eius odium retorqueatur. Ita glossa in l. 2. C. de iur. emphyt. verb. repellere, ad medium, ibi, & dict. l. fin. quæ plures referens sequitur Iasibi num. 143. dicit communem Socin. in l. si filius, qui patris, num. 20. ff. de vulg. & pup. sequitur Bald. ponderans text. ibi in l. si pupilli. §. item si procuratori. ff. de negot. gest. Alexan. consil. 118. numer. 25. lib. 5. Sed, quod propter deteriorationem emphyteota expellatur, competit iure communi, ut in dict. auth. qui re: igitur, &c. Et pro hoc est text. expressus in dict. auth. qui rem, iuncta communi opinione supradicta, quæ habet, ut idem sit in emphyteota privati: & probatur in dict. auth. qui rem, quod præter expulsionem hoc casu debet soluere emphyteota pensionem præteritis temporis, & relarcire, id in quo rem læsit. Ex quo non solum pars aduersa condemnanda est, ut relinquitur dicta domus actori, & in amissionem ipsius, sed in pecuniis necessarijs ad reedificationem ipsius, per dict. Auth. qui rem, qui est text. expressus ad hoc.

Decisio secundi articuli.

Circa secundum Articulum, an emphyteota, vel eius hæres, postquam res ceciderit in commissum, possit redimere, d. re virtute dict. clausule, & pacti in instrumento emphyteosis appositæ, videtur primò dicendū, quod possit: quia omnis conventio, & ius implendi conditionem, etiam potestatiuā, transit ad hæredem, licet de eo non fiat mentio, ut in l. veteris. C. de contrah. stipulat. & in l. si pactū. ff. de probat. tradit latè Tiraquel. de vtroq. retract. tit. de retract. convent. §. 1. gloss. 6. nu. 1. fol. mihi. 289. ubi se alibi latius dixisse affirmat.

14 Secundo facit: quia pactum de retrouendendo ex parte primi venditoris transit ad hæredes, etiam si hoc in pacto non fuerit expressum: poterit

Hh igitur

igitur hæres primi vëditoris vti hoc pacto. Ita tenet gloss. in l. 2. verbo, siue hæredes. C. de pactis, inter empt. & vendit. quam ibi sequuntur doct. & plures relationi per Tiraquel. vbi supr. & hæc est communis opinio, secundum Couarruu. in pract. quæst. cap. 39. numero. 2. versic. 4. aduersus communem, & Gregor. Lop. in l. 42. titul. 5. part. 5. in glossi. *Heredes*. Et Anto. Gom. titul. de qualit. contract. tit. 36. colum. 3. illius num.

- 15 Tertiò facit, quia ius excipiendi cõpetens venditori, competit etiam, & transit in singularem successorem, & sic in emptorem, vt tradit Tiraquel in dict. tractatu de vtroque retractu, titul. 1. §. 1. gloss. 9. numero. 128. fol. 49. ad fin. & 50. in princip. Ergo ita, & eodem modo in proposito videtur dicendum, vt ius hoc redimendi rem emphyteor. transeat ad eius hæredem vniuersalem, vel particularem, etiam si de ipso mentio facta non fuerit per supradicta.

- 16 Quartò, pro hac opinione videtur doctrina Bart. in terminis in l. commissa, nume. 3. ff. de publ. & vectigalib. vbi ex gl. ibi. incip. pone casum, affirmat, quòd ius redimendi rem, quæ incidit in commissum transit ad hæredem. Quam doctrinam sequitur simpliciter Paulus de Castr. consil. 249. incip. statutum Padue, num. 2. volum. 2. & in terminis, quòd licet res incidat in commissum, possit vti pacto de retrouendendo, tenet, non tamen id probans D. Alborn. lib. 3. *De arte de cõtractos*, titul. 2. fol. 112. colum. 1.

- 17 Sed his omnibus non obstantibus, contraria sententia est verissima, & tenenda: imò, quòd neque hæres emphyteor. neque ipse emphyteota, si viueret posset redimere dict. rē virtute dict. clausulæ, & pacti, postquam res ipsa incidit in commissum, sed domino directo debeat applicari, & adiudicari sequentibus fundamentis.

- 18 Primò, quia ius redimendi, siue luendi rem concessum vni, non transit ad hæredem ipsius, cuius in concessione non fuit facta mentio: præcipuè quando hæc concessio non cõpetit iure pro-

prio, sed alterius. Ita tradit Celsus Hug. consil. 61. numer. 5. vbi hoc probat: quia ea, quæ sunt facti, sicut id facultas, non transeunt ad hæredem, vt in l. cum quis. & ibi Bart. & Alex. ff. de verb. oblig. & in l. si quis arbitratu. ff. de d. & in l. si. & ibi Cyn. & Bald. C. de cõtract. emptio. Sed in præsentī casu hoc ius redimendi, & luendi rem emphyteoticam tantum fuit concessum emphyteotis, nõ vero ipsorum hæredibus, vt patet ex supradict. clausula: igitur ad eos non transit. Præcipuè cum hæc concessio non computaret emphyteor. iure proprio: quia ipse non poterat eo vti, nisi sibi a venditore (hoc est) a domino directi domini concederetur, vt notum est, & sic competit hoc ius emphyteor. iure alterius (hoc est) iure domini: igitur non transit ad hæredes dict. emphyteor. per supradicta. Nec obstat, qd in alijs clausulis dict. instrumenti fiat mentio hæredum emphyteor. Quia respondeo hoc magis ob stare parti aduersæ, & adiuvare intentionem agentis: quandoquidem ex eo magis visum fuit dominus vti iure cõmuni, scilicet, vt ad hæredes emphyteor. hoc ius non transiret.

- 19 Secundò, & principaliter, pro hac parte facit: quia dato, sed non cõcesso, quòd hoc ius redimendi in proposito transisset hæredē dict. emphyteor., adhuc nõ posset pars aduersa illi vti hoc casu, nec redimere dict. domum, etiam si offerret, & daret eundem cõsum alibi, postquam res incidit in commissum. Quia etiā si emphyteota principalis viueret, hoc facere nõ posset: ergo nec ei hæres id poterit, quia non debet, nec potest heres esse melioris conditionis, quā defunctus, vt bene probat idē Tiraq. vbi supra, tit. 1. §. 1. gloss. 9. num. 48. & sequen. fol. 39. ad fin. Et quòd emphyteota si viueret hoc nõ posset postquā res cecidit in commissum probatur sequētibus fundamentis. Primò per tex. in l. commissi. ff. de public. & vectig. Vbi inquit tex. Nam, quòd commissū est definit eius esse, qui crimen cõtraxit, dominiūq; rei, vectigali, acquiritor. Ea propter commissi persecutio, sicut aduer-

sus

fus quemlibet possessorem, sic & aduer-
 sus heredem competit. Ecce igitur tex-
 ubi probatur, quod res quæ incidit in cõ-
 missum statim desinit eius esse, quæ cri-
 men contraxit, & dominum rei acqui-
 ritur vctigali. Igitur ita, & eodem mo-
 do dicendum est in proposito, quod cum
 domus emphyteotica supradicta aliena-
 ta, & tradita fuerit Ecclesie, ceciderit
 res in cõmissum propter contraventionem
 nem emphyteotæ, & statim desinit esse
 emphyteotici illius, quia commisit cõtra
 conventionem, & alienavit contra ius
 in Ecclesia, dominiumque vile dict. do-
 mus acquisitum fuit domino directo. Ma-
 ximè, quod sequuta declaratione ipsius
 volentis accipere rem per in cõmissum
 non habet locum mora purgatio: nam
 statim sequuta declaratione domini fa-
 cit executione, ut in dict. l. 2. C. de iure
 emph. secundum las. sibi quæ. 29. & eun-
 dem in l. si in fulam, cum. 16. ff. de verb.
 oblig. Et hanc cautelam expresse ad illũ
 tex. ponit Capella, cautela. 137. incip. Pa-
 seis: & Roman. consil. 103. Alex. consil.
 106. columna. 4. volum. 4. & Catteliani
 Cotta. in memo. iur. verb. emphyteota
 nõ soluendo. Abb. consil. 67. secunda. part.
 Decius consil. 146. idem in auth. qui rem
 nu. 6. C. de Sacrosanct. Eccles. Matthide
 Afflict. decif. Neap. 174. per totam. ^{sup}
 Cũ igitur actor in presenti causa de-
 claraverit in iudicio in libello conuersionis
 intentione sua, quæ volebat accipere. d.
 domũ per in cõmissum ratione dictæ
 alienationis in Ecclesia factæ, & tunc tẽ-
 poris, nec antea pars aduersa vfa fuerit
 iure redimendi, sed post aliquot dies ver-
 bo tenus obtulerit eundẽ censum alibi,
 cõsequens est, ut nullo modo hoc sibi pro-
 fit. Nec obstat allegatio partis aduersæ
 dicentis, quod intra decem dies post morã
 commissam potest ipsam purgare, iuxta l. Re-
 giã. 28. tit. 8. p. 5. & quod obulit dict. censum
 alibi intra decem dies, dict. alienationis.
 Nam respon. quod dict. l. Regia nõ corrigit
 ius cõmune in hoc, nec loquitur quado
 dñs fecit dictã declaratione: sed tantum
 assignat terminũ decem dierum ad purgã-
 dam morã, hoc casu, quod tempus de iure

re communicerat arbitrarium, iuxta tra-
 dita per doct. in l. 2. C. de iure emphyte.
 & in cap. potuit, de locat. ibi, ceteri satisfac-
 tione, & ibi glos. & doct. Vnde præ-
 dict. l. Regia debet intelligi secundum
 ius commune, scilicet, non sequuta de-
 claratione domini: quia si dominus de-
 clarasset ante purgationem moræ, sta-
 tim cum ipsa declaratione domini est fa-
 cta executio ipso iure à lege, & non ha-
 bet locum purgatio moræ, ut supradic-
 tum est. Et ita de iure videtur tenendũ,
 iuxta supradicta, quamuis Greg. Lopez
 in dict. l. 28. in glos. *Dixz diaz*, aliud exi-
 stimet, & addit tamen Alex. & alios te-
 nere contra suam opinionem.

Præmaximè, quia & si opinio Greg.
 Lopez cõtraria vera sit, ut probamus infra
 consil. 3. in 7. adhuc tamẽ nobis in propo-
 sito nõ obest, quoniam illa. l. Regia tan-
 tũ loquitur, quado res emphyteotica in-
 cidit in cõmissum propter non solutum
 Canonem intra tempus à iure præfixũ,
 & sic propter omissionem: nos verò agi-
 mus quando res incidit in cõmissum
 propter alienationem factam in Eccle-
 siam, quæ est prohibita tam à iure quam
 ab homine, & sic propter cõmissum
 in faciendo, quod est gravius delictum,
 argumento glos. in l. si mora. verb. ne fa-
 cto. ff. solut. mat. & ibi las. numer. 23. &
 sequent. quod & tenent aliz glos. & plu-
 res doct. relati per D. Anton. de Padilla
 (ubi dicit communem) in l. transigere,
 nu. 107. C. de transact. Et opinionem illa-
 rum glossarũ dicit communiter appro-
 batam Greg. Lopez in l. 10. glos. si. in fi-
 tit. 15. partita. 7. Et in terminis nostris, quod
 sit gravius delictum, quod committitur
 in faciendo alienando emphyteosim, irre-
 quisito domino, quã committitur in omit-
 tendo, hoc est, non soluendo Canonem,
 probat las. in d. l. 2. num. 14. & 15. Vbi à
 nu. 12. cum sequent. concludit cum plu-
 ribus doctoribus, quos allegat, nõ requiri
 hoc casu sententiam iudicis ad hoc, ut
 res incidat in cõmissum, sed suffice-
 re declarationem domini: quã opinio-
 nem testatur communem, & ab ea non
 esse recedendum in practica Iulius Cla-

Hh 2 rus,

rus, lib. 4. sentent. recept. §. Et phyteosis, quæ. 9. Et quodd. l. Regia loquitur tantum quando res cecidit in commissum propter non solutum Canonem, prout constat ex ipsa, & non habeat locum eius dispositio purgationis moræ infra decem dies, quando res emphyteota alienata fuit in Ecclesiam contra prohibitionem iuris, & pactum contrahentium, probatur: quia lex statim sequens, quæ est. l. 29. & loquitur in nostro casu, non tunc cedit moræ purgationem.

Præterea aduerto, quod in proposito non est, cur tractemus de moræ purgatione, quandoquidem hic cecidit res in commissum propter alienationem ipsius in Ecclesiam factam. Et ita non convenit modo materia purgationis moræ: quia ipsa tunc habet locum quando in eadem specie fuit commissum mora, & propter id cecidit res in commissum, ut patet propter non solutionem pensionis: quia tunc purgatur mora offerendo, & soluendo pensiones decursas. Nam purgatio debet esse in eodem genere rei, in quo commissum fuit mora, iuxta tradita per doct. in l. si infulam. ff. de verb. obli. Sed in proposito domus cecidit in commissum propter alienationem ipsius factam in Ecclesiam: ergo nullo alio modo, nec genere dici potest purgari moram, nisi annullata statim ipsa alienatione, & remanente domo apud personas priuatas, ipsius emphyteote, nempe hæredes, qui alienauit in Ecclesiam. Hoc autem minime factum est, nec etiam si fieri prodesset ex ijs, quæ infra dicentur in quarto fundamento: igitur non est agendum in præfenti casu de moræ purgatione: quia non est eius materia.

Secundo, quod emphyteota principalis, si viveret, hoc casu non posset redimere virtute dicti pacti, & clausule, probatur: quia dicta clausula debet intelligi secundum clausulas statim sequentes, quibus cauetur, ut si fiat alienatio in Ecclesiam res incidat in commissum, & amittat eam emphyteota, hoc est, quod ita demum liceat redimere rem emphyteoti cum dando eundem censum alibi, scilicet,

si detur antequam res incidat in commissum, non vero post. Quia si aliud intelligeremus, sequeretur inde correctio clausule sequentis de incendio in commissum, si conditiones infra posite non seruentur, & daretur maxima repugnantia inter has clausulas in eodem instrumento: quod minime dicendum est, tanquam absurdum. Imò debet fieri concordia. Et quælibet clausula debet intelligi, quod procedat in suo casu. Prima de redimendo, re integra, scilicet, antequam res incidat in commissum, & ceteræ clausule de commissum loquentes, quando fuerit contrahentium conventionibus, quibus commissum apponitur, ut se omnes conventiones seruentur, & eorum correctio, & repugnantia, iuxta tradita per Alex. conf. 141. n. 5. lib. 2. & Philip. Dec. conf. 195. num. 2. & 3. fol. 215. & melius per eundem Alex. conf. 141. n. 5. libro. 5. fol. 260. Vbi cum Bart. Cyn. & alijs probat, quod quando plures clausule sunt in vno contractu, vel instrumento, quæ ad iniuriam prima facie videantur repugnare, debet per subdivisionem, vel distinctionem iuvare instrumentum, ne repugnantia resoluit, adde eundem Dec. late in l. pacta nobilissima, num. 5. & ibi Alciat. nu. 7. Cade pact. Facit etiam, quia verba debent intelligi secundum subiectam materiam, & naturam contractus, ut in l. si vno. ff. locat. & ibi Bart. & Doct. text. etiam in l. damni infecti, in princ. ff. de dam. infecti. & in l. si stipulatus. ff. de yfur. Sed natura, & subiecta materia huius contractus emphyteosis est, ut si alienetur in Ecclesiam domus incidat in commissum. Ergo de prior clausula de redimendo, debet intelligi dummodo res emphyteotica non ceciderit in commissum: quia si cecidit in commissum, amittit emphyteota huiusmodi rem, & applicatur domino directo, ut in iure, & in dicto instrumento emphyteosis decusum extat. Quod etiam probatur, quia clausula in fine posita, refertur ad omnia præcedentia, ut in l. 1. Cade libere. vel ex hered. l. talis scriptura. §. si ff. de legat. 1. c. secundum requisitis, de appellat.

pellat. per quæ iura hanc doctrinā præter ordinarios tradit. Deec. consil. 11. nu. 13. & consil. 79. nu. 2. & consil. 139. nu. 4. & consil. 673. nu. 2. Rolind. 3. Valle alios referens, consil. 54. num. 3. volum. 4.

18 Nec obstat, quod clausula præcedens est maioris efficaciz ad declarationem sequentiū quā ad conuersos, iuxta gloss. 1. in l. quisquis: & ibi Barto. fide legat. 3. tradit lat. in l. pacta non solimus, num. 14. & ibi Andr. Alciat. num. 42. C. de pact. tradit Tiraque. de viroq. retract. tit. 3. §. 1. gloss. 14. num. 25. & 26. fol. 98. quia cum hæc sit clausula correctiua, vel supra probatum est, non debet intelligi reposita, vt tradit Alex. consil. 42. num. 1.

29 lib. 3. folio 36. Probatur etiam præterea, quia illa clausula, quæ conceditur facultas redimendi debet intelligi rebus sit stantibus, & in eodem statu permagentibus (hoc est) quandiu durauerit emphyteosis, & resoluta non fuerit propter alienationem ipsius in Ecclesiam. Quia tunc cadit in commissum: & sic res iam non stat, nec permanet in eodem statu, quo erat antequam cecidisset in commissum, arguendo text. in l. quarto. §. inter locatore. ff. locat. & conduct. Vbi promissio de non expellendo conductorem intra tempora locationis, intelligitur si conductor soluerit, & sic rebus sit stantibus. Quia si conductor non soluat per biennium licitum est locatori eum expellere sine metu pene adiectæ promissioni. Idem probat etiam. l. 6. tit. 8. part. 5. Quod quidem generale est per illum text. & alia iura, vt in contractibus etiam iuratis, & in alijs dispositionibus intelligatur semper clausula, rebus sit stantibus, & in eodem statu permanentibus, vt latissime plura cum lant (vt alios omittam) tradit Tiraque. in l. si vnam, in præfatione, num. 166. & sequentibus. C. de reuocand. donat. Quæ consideratio fit in alijs casibus, & dispositionibus locum habet, maxime in hoc nostro cōuenit, vt probatur ex verbis dict. clausulæ ad finem, ibi. *Que en tal caso seamos obligados a lo tomar, e lo queden las dichas casas libres sin censo, ni tributo alguno.*

Nam ecce, vbi apertissime demonstratur loqui, & procedere hanc clausulam quoties durauerit dict. emphyteosis, & sic domos fuerit ipsius emphyteosis obligatione affecta: non verò quando fuerit resoluta, & sic quando ceciderit in commissum. Quia tunc non durat emphyteosis, nec domus est amplius tributaria, quia reuertitur ad dominum directum, penes quem res non potest esse emphyteotica, quia alias daretur ætio, & passio in eodem subiecto. Igitur manifestissime conuincitur hoc, ex dict. clausulam debere tantum intelligi durante emphyteosis, non verò, ea finita, ex verbis eiusdem instrumenti, quomodo ceteræ iuris rationes minime extarent.

30 Tercio, & principaliter, quod etiam si emphyteota principalis viueret, non posset hoc casu postquam res incidit in commissum facto suo, vt i supradict. facultate, probatur: Quia alias esset in sua manu, & facultate illudere, & contrauenire impune omnibus conventionibus, & additionibus. d. contractus, si postquam incidisset in commissum posset redimere d. rem. siq; contractus, & cōventiones partium, quæ sunt leges, vel pro legibus saltim habentur, magis verbis quam rebus imponeret contra regulam text. in l. 2. C. communia de legat. & sic tota machina huius contractus emphyteosis esset illusoria, quod non est præsumendum, nec vilo modo dicendum, tanquam contrarium menti contrahentium.

30 Quarto, hæc eadem opinio probatur, quia emphyteota non potest redimere re emphyteoticam venditā sine consensu domini in præiudiciū prælationis, vel cōmissi domino adquisiti. Hæc est communis opinio secundum Ripam in l. cū bona, num. 20. ff. de priuileg. cred. tenet idem in l. si infamam, num. 85. ff. de verb. oblig. Cagnol. in rep. l. 2. num. 72. & 112. C. de pact. inter empt. & vendit. & tradit bene Tiraque. de viroq. retract. tit. de retract. conuen. §. 1. gloss. 7. n. 19. fol. 296. & iterum eodem tit. §. 3. glo. vnic. nu. 21. fol. 313. vbi hoc limitatur præterquam si redimat ex pacto de retrouendendo

Hh 3 appo-

apposito in ipso instrumento: Ergo ita in proposito dicendum est, quod emphyteota prædictus, nec ipsius hæredes possit redimere prædict. domum iam alienatam in Ecclesiam, in præiudicium iuris commissi dño. quæ sit, cū in ipsa alienatione facta in Ecclesiam nõ fuerit appositum pactum de retrovendendo. Nec obstat, quod in instrumento emphyteosis sit appositæ dict. clausula: quia ea intelligitur rebus sic stantibus (hoc est) durante ipsa emphyteosi, & non postea, vt supra probatum est. ¶ Et eadẽ opinionem in vassallo, quod post alienationem fundi, & ipsius traditionem, recuperando id non euitet poenam, vt in c. 1. quid iuris sit, si vassallus post alienationem factã recuperat in vlib. feud. tradit alios allegans Petrus Pueñas in d. reg. 40. limitatione. 13.

32 Quinto, pro hac opinione facit, quod tradit Ioann. de Prato singulariter in l. hæc conditio. §. si sic. ff. de cond. & dem. Vbi tenet, quod clausula iure dñi, in reservatione feudi, vel emphyteosis, operatur: quod si antea feudatarius, vel emphyteota ceciderit à iure suo ob aliquã causam non proficiat sibi noua reformatio: quem refert, & sequitur Rolandus à Valle, consil. 88. n. 3. lib. 1. Ergo ita in proposito dicendum est, quod prædict. clausula qua datur facultas emphyteotæ liberandi dict. rem, intelligatur, si antequam dirimat non ceciderit in commissum: quia tunc non prodest sibi d. reformatio (hoc est) facultas redimendi, quia debet intelligi, salvo iure domini.

33 Sexto, pro hac parte adduco communem opinionem, quam plures allegans tradit Felin. in cap. 1. num. 28. de iur. iur. Quæ habet, quod licet debitor, qui iurauit soluere vltimas creditori ad certum terminum, possit petere absolutionem ab illo iuramento coram iudice Ecclesiastico, & compellere creditorem, vt illud relaxet, vt in dict. cap. 1. & cap. debitorum, eo dem tit. hoc tamen debet intelligi ante commissum, & incursum peritium, & sic antequam labatur dictus terminus, secus tamen laps. d. termino, & sic incursum iã poenæ periurij propter

non solutionem factã in termino. Quia tunc non potest petere absolutionem à iuramento laps. d. termino, & commissio periurio: sed tenetur omnino obligationem adimplere. Quod etiã sentit Matthæ de Afflict. de cõs. Neap. 32. Ergo ita in proposito dicendum est, quod pactum luendi supradictũ habeat tantum locum ante poenã: cõmissi incursum, & sic durante emphyteosi, non vero postea. ¶ Septimo, faciunt nouissime tradita per Roland. à Valle, consil. 63. nu. 50. & sequent. volu. 4. Vbi plures allegans tenet, quod venditione rei emphyteoticæ Ecclesiæ facta sub conditione, si dominus consenserit defecta conditione, quia nõ fuit impetratus cõsensu tempore debito, mortuo alienante, non potest impetrari cõsensu domini ab emptore in præiudicium hæredis, quia iã contractus fuit, & erat nullus, & res nõ erat integra.

Et sicut hæc opinio iuris rationibus, & fundamentis est fulta, ita auctoritate doctorum non caret, quia eam expressè in terminis tenet Bartholom. Cæpo, in tract. de simulac. cont. in. 2. præsumptione ad fin. dicēs, Item, amitteret etiã illud ius redimendi, quando esset concessum, & appositum in instrumẽto locationis libellariæ: quia tunc censetur esse ius emphyteoticũ, seu pars iuris emphyteotici, vt in l. si sterilis. §. si tibi. ff. de action. empt. & in l. qui fundum vendidit, & in l. fundi partem. ff. de contrah. empt. Vnde cum libellarius non soluens Canonẽ tempore debito, vel alienans irrequisito dño cadere debet à iure suo emphyteotico, vt in l. 2. & si, in fin. C. de iur. emph. cadet etiã ab illo iure redimendi, quod est pars iuris emphyteotici, vt dixi. Hactenus Cepola. Vbi adiungit aliam rationẽ supradictis pro hac opinione, sed præcedentes multũ iuuant hanc partẽ. Subdit statim Cepola, ibi. Secus si ipsum ius redimendi esset concessum, & ascriptũ in ipso instrumento venditionis separato ipso ab instrumẽto locationis libellariæ, vel post instrumentum iuris emphyteotici, vel quodcumq; in alio instrumẽto, & de per se: quia tunc non pos-

posset dici pars iuris emphyteotici, sed quoddam aliud ius personale separatum à iure emphyteotico. Et ideo licet propter culpam commissam in nō soluendo Canonem, vel alienando caderet à iure emphyteotico, vt in d. l. 2. & fin. non tñ caderet à iure redimendi per dicta iura. Quod dicit bene notandū: quia sæpe in facto venit, & doct. hoc non tñgunt. Ergo cū in ipsomet instrumento emphyteotico, de quo agimus, sit appositum pactum redimendi, nec præcesserit, nec sit sequutus, aliās contractus principalis emptionis, & ventionis, nec hoc ius redimendi, sit concessum separatim de per se in alio instrumēto, cecidit emphyteota per d. alienationem prohibitam factā in Ecclesiam in commissum ab ipsa domo non tantum, sed etiam à prædict. iure redimendi in eodem contractu appositum: quia fuit pars pretij, vt tenet expressse Cæpola vbi supra. Quod præmaximè habet locum in nostro casu, quia in eodē instrumento emphyteosis, in quo fuit concessum dictū ius redimendi præcessit clausula concessionis ipsius, & postea subsequitur clausula commissi. Ergo manifestius apparet hoc casu emphyteotam cecidisse à d. iure per d. alienationē, cum clausula commissi appositā in d. instrumento id cōprehendat. Eandem etiam opin. Cæpolæ in nostro proposito, licet cum non referat in loco supra citato tenet in effectu l. in d. l. 2. num. 5. C. de iur. emphyt. Quia licet statim in princ. dicat: Nūquid autem emphyteota cadens à iure emphyteotico propter Canonem non solutū cadat etiam à iure luendi, vel frācandi? Vide dñm Bartholomæū Cæpol. determinantem, q. non, in tract. de simul. contract. in vers. octaua præsumptio. in princ. & in versic. nona præsumptio. Postea tamen idem l. ibidē inquit, licet in contrarium videtur facere, quod istud pactum de luendo videtur esse pars inuestituræ libellariæ. l. fundi partem. ff. de cōtrah. empt. & sic, supple. à iure emphyteotico, ex quo cadit, per consequens etiam cadit à pacto luendi, facit. l. quæro. §. inter locatorē. ff.

locat. Et in hac opinione re manet. Itaq; eam expressissimè tenet: quandoquidem in fine inquit affirmatiuè, & sic ex quo cadit, per consequens etiam cadit à pacto luendi. Maximè, quod in dubio opinio vltima videtur approbata, argumento glos. in l. qui filium. §. Sabinus vero, & alia in versicol. sed cuius ibi, & vltimi. ff. ad Trebel. quam allegant l. l. & Dec. in l. si idem cum eodem. §. fin. per text. ibi. ff. de iurif. omni. iudi. quam opinionem dicit communem Curt. lon. ibi. num. 5. licet, dicat se semper dubitasse de hoc dicto communi, & aliqd teneat: sequitur plures alios allegans l. in l. 1. pacta nonissima. n. 3. C. de pact.

Nec obstat, quod l. l. prius dixerat, Cæpolam tenere contrariū, quia Cæpola in dict. præsump. 8. & 9. non loquitur in nostro casu, sed quando contractus emphyteoticus fuit simulatus, & inest in eo præsumptio fraudis, quia fuit appositum in eo pactum insolitum contra ipsius naturam: item quando in eodem contractu est facta mentio venditionis, & locationis, ex quo alijs simul iunctis præsumitur fraus, & simulatio in ipso: vnde merito, quod hoc casu non cadat à iure luendi emphyteota. Et quod Cæpola vbi supra loquatur in hoc casu, & non in nostro, constat manifestissimè ex eius lect. præterea loquitur Cæpola quando fuit appositum pactum, vt quādocumque dictus conductor dabit, & c. At verò in proposito nostro, non fuit dictum, quādocumque, sed tantum fuit dictum: Dando y señalando. Nec exprimitur quando: vnde intelligitur re integra, id est, durante emphyteosi per sup. dict. Maximè, quia hoc probatur in eadem clausula, ibi: *E se queden las dichas cosas libres, sin censo, ni tributo alguno.* Nam hoc apertè præsupponit, quod est durante emphyteosi: nam ea finita, & resoluta per incommissum domus remanet libera penes dominum directum (licet ipse etiam si dictum sit quādocumque cessante tamē fraude, & simulatione adhuc idē tenerē, vt intelligatur, quādo cūque, id est, re integra durante emphy-

Hh 4 teosi.)

teosi.) Hanc eandem opinionem, scilicet, quod quando pactum redimendi est appositum in ipso contractu emphyteosis, emphyteota cadens in commissum ab ipsa recadat etiam ab ipso iure redimendi: quia pactum tunc est pars pretij: tunc expresse Carolus Molin. in addit. ad Alex. consil. 228. nu. 5. littera B. vol. 6. Vbi cum Alexand. dict. num. 5. dixisset, quod quando ultra inuestituram, & concessionem in emphyteosim factam, est etiam facta per se, & separatim promissio de retrouendendo etiam si emphyteota cadet à iure emphyteotico, non sequitur, quod ceciderit à iure redimendi. Hactenus Alexander, inquit Carol. Molin. super verb. separatim: secus si in eodem contractu, quia tunc tale pactum esset pars emphyteosis. Et istud intelligo quando dominus simpliciter concedit alij rem suam in emphyteosim sub hoc pacto: secus si dominus venderet domum suam, & eandem reciperet in emphyteosim à venditore cum pacto redimendi usque ad certum tempus, vel in perpetuum, etiam in eodem contractu: quia tunc licet interim amitteret emphyteosim non soluendo Canonem non tamen amitteret ius redimendi. Quia ius redimendi hoc casu est pars venditionis, & refertur ad venditionem totius rei. Ergo cum in nostro casu fuerit factus simpliciter contractus census emphyteosis, & in eo fuerit appositum dict. pactum, nec interuenerit venditio principalis ante hunc contractum emphyteosis, nec postea, emphyteota alienando in Ecclesiam cecidit etiam à præd. pacto, iuxta supradictos Doctores. Eandem etiam sententiam tenet, & sequitur Ludouic. Gozad. in repet. l. 2. C. de pact. inter empt. & vendit. quest. fin. nu. 182. & sequentibus in versic. final. Illius repetitionis incip. quarta conclusio. Nam licet in dict. quest. ante dict. versic. quarta conclusio post longam disputationem pro utraque parte resolverit esse communem, & tenendam opinio, quod quando emi à te fundum, quem locaui tibi ad

certum tempus, ut puta quinq; annorum cum potestate francandi fundum, id est cum pacto, ut possit fundum retrocurre pro tali pretio, licet propter fructus non solutos cecideris à iure locationis, non tamen ob hoc eris priuatus iure francandi, & redimendi secundum Capol. de simulatione contractus, dict. presumpcio. ne. 9. & la fin dict. l. 2. C. de iur. emphyt. & Barba. consil. 51. lib. 1. colum. 15. quia dictum pactum hoc casu non est pars locationis, sed venditionis, quia ad ista cogitur actio ex vendito, & ex contractu: ut in dict. l. 2. C. de pact. inter empt. & vend. Hoc tamē procedit in casu supradicto, quod præceperit contractus emptionis, & venditionis, quia tunc nimirum, quod per cessationem solutionis licet cadat in commissum à locatione, non tamē perdat ius francandi: quia non est pars contractus locationis, sed emptionis, & venditionis, qui prius, & principaliter fuit celebratus, sicut idem concludit in dicto casu eadem ratione Carol. Molin. vbi supra. Tamen Ludouic. Gozad. vbi supra, in dict. versic. fin. repetitionis inquit ad propositum nostrum, quod si locatio fuit facta cum pacto francandi durate locatione (itaque non præceperit venditio, ut ex eodem auctore aperte colligitur) tunc tenet indubitanter, & indistincte, quod propter non solum Canonem sit etiam priuatus iure francandi: quia potestas francandi est concessa durate locatione. Sed propter non solum Canonem est finita locatio: ergo, &c. Et licet in proposito non fuerit expressum, quod prædict. pactum francandi sit concessum durante tempore emphyteosis, id tamen ita intelligi debet præter quam, quod idem patet ex ipso instrumento, dum dicitur: *Esse queden las dichas casas libres, sin censo ni tributo alguno.* Quia ex hoc, ut supradictum est, manifestissimè probatur, dicto pacto licere tantum vbi durante emphyteosi: quia ea finita iam res emphyteotica est libera à prædict. censu, & reuertitur ad dominum directi dominij. Eandem opin. intelligendus est tenuisse idem Ludouic. Gozad. consil. 86. num. 26.

Quam-

Quamvis ibi simpliciter & indistinctè dicat emphyteotam cadentem in commissum non cadere à iure luendi: quia allegat se ipsum in rep. dict. l. 2. vbi fecit prædict. distinctionem. Et in vltima conclusione tenuit nostram opinionem in proposito: quia dict. gl. vel doctoris debet intelligi secundum coram, quæ allegat, præcipuè si se ipsum allegat, quia non est præsumendum sui ipsius correctio, nisi ex prece fiat secundum doctrinam Bart. communiter approbatam in l. non solus. si liberationis verba, nume. 7. ff. de lib. leg. Quod etiam patet: quia in dict. nu. 26. allegat Capolam dict. præsumptione. 8. qui loquitur quando præcessit venditio, & adest pactum simulatum, & præsumptio fraudis. Item allegat Alex. dict. consil. 228. qui loquitur quando ex alio instrumento separatim de per se cõpetitur ius luendi: & hic non est noster casus. Item allegat Iasum dict. l. 2. nu. 9. qui bene inspectus tenet nostram opinionem vt sup. dictum est. Item allegat Barba. dict. consil. 1. qui numer. 18. vbi agit de hoc, loquitur in contractu venditionis cum pacto de retrouendendo, & modicitate pretij, & cum inuestitura sub pensione annua, & sic in contractu fœneratitio, (de quo casu non est nostra quæstio, nec lis.) Quia in eò merito non perdat ius francandi, licet cadat in commissum res locata ex rationibus sup. dictis quæ omnes cessant in nostro casu. Et tenentes opinionem Barbarij, tenent etiã nostram in hoc nostro casu, tanquam iuridicam, diuersam, & separatam ab opinione Barbari. & sequacium. Ex quibus fit, quod Gozadin. in dict. consil. non tantum non obicit nobis, sed imò visus sit tenere nostram opinionem sup. dict. Decius etiã in l. in bonæ fidei. nume. 11. C. de pact. tenet nostram opi. in terminis. Quia licet postea referat Barbari, vbi supra pro contraria parte, tamen Barb. ibi vt supra dictum est, loquitur in casu diuersissimo, & qui non attingit ad nostrum. Nec obstat quod ibi adducit Decius, scilicet, quod pena non habeat locum, nisi expressam sit, & quod

in penalibus non sit extensio, vt in regul. in penis. de reg. iur. in 6. Quia respondetur expressum esse in iure, quod emphyteota non soluens canonem tempore debito intra biennium, vel triennium, vel alienans in ecclesiâ incidat in commissum, & cadat à iure emphyteotico, vt supra dictum & conclusum est. Sed hoc pactum redimendi appositum in ipso met. contractu emphyteotico, est pars ipsius, vt supra probatum est: igitur ab eo cadit, quia continetur in toto. Vnde cum hoc ita sit non tractatur hic de extensione fienda in penalibus.

93. Maxime quia etiam in penalibus sic extensio ex identitate rationis expressa, vt plures allegans, concludit Tirac. de caus. cessan. 1. parte. nume. 155. vbi dicit hoc non esse interpretationem extensiuam, sed intensiuam, & intellectiuam. Præterea in proposito alia ratione præcipua non habet locum pactum luendi post commissum, quia si hoc diceremus daretur correctio, & repugnantia eiusdem scripturæ, quod non est dicendum, vt supra probatum exiit. Non obstat etiam quod tradit Alciat. in regul. 3. præsumptione fin. quæstio. 45. Nam expressissime loquitur, quando præcessit contractus emptionis, & venditionis, & in continenti fuit factus contractus emphyteoticus, & deinde emptor fecit pactum de luendo intra certum tempus. Quia hoc casu inquit Alciat. videri æquioris opin. quod licet emphyteota cadat in commissum propter cessationem à solutione canonis, non tamen cadit à iure luendi, non inquam obest, quia in hoc casu militat diuersa ratio, quam in nostro. Et doct. qui tenent hanc partem in nostrum fauorem, tenent etiam illam, quæ non est contraria, sed diuersa in alio casu, & ita distinguunt, & declarant doct. præfati. Maxime quia Alciat. vbi supra adhuc credidit, quod in supradict. casu dominus non teneatur vigore dict. pacti, nisi ad transferendum directum dominium, reseruato vtili, quod fuit consolidatum: quia illud pactum in luendo, intelligitur secundum tempus contractus,

H h s & sic

& sic de directo tantum separato ab utili, non autem debet extendi ad ius interrim quæsitum. l. Rutilia Polla. ff. de contrahend. empt. præsertim ex culpa ipsius paciscentis. Nam in quo in contententi fuit factus contractus emphyteoticus, satis arguitur mens contrahentium, ut emptor haberet solum dominium directum separatum ab utili, argumento l. si ventri. §. fin. ff. de privileg. cred. Sed in nostro casu, nec respectu directi dominij habet locum dict. pactum luendi, quia ab eo cecidit per supradicta, nec contrarium dicit Alciat. Et eodem modo, & casu est intelligendus loqui idem Alciat. in l. petens. nu. 16. & sequentibus. C. de pact. quia refert Barbatium, ubi supra, & tenet supradict. opin. quam tenuit in dict. præsumptione si. Et tandem cõcludit, qd sit aduersus emphyteotam interpretatio, qui ex verbis pacti intentionem suam debuit probare. Et transactis, iam plus tribus annis, postquam hæc scripseram inveni doctissimum Menoch. de arbitr. iud. libro. 2. cent. 3. casu. 1276. nume. 20. referentem & intelligentem expressè Dec. in dict. l. in bonæ fidei. dict. nume. 11. & Cozad. dict. consil. 86. nume. 26. Alciat. in dict. regul. 3. præsumpt. vlti. nu. 2. post Barb. d. consilij. §. 1. loqui, prout supra eos intellexi, scilicet, quando præcessit contractus venditionis & statim venditor re venditam in emphyteosim recepit, & deinde emptor fecit pactum de luendo, ut hoc casu emphyteota cessans à solutione canonis, ita quod cecidit à contractu emphyteotico, non censetur cecidisse à pacto luendi.

Ex quibus omnibus, in hac parte dictis iam duæ patent cõclusiones verissimæ, & approbatæ per doct. diuersæ inter se. Prima, quod emphyteota, quando non præcessit principalis contractus emptionis & venditionis cadens in commissum propter cessationem à solutione canonis, vel alienationem factâ irrequisitam domino, vel alio modo à iure reprobata, perdit etiam, & amittit ius luendi sibi concessum in eodem contractu emphyteotico, quia est pars ipsius: & ca-

dês à toto, cadit à parte. Item, quia aliàs daretur correctio, & repugnantia eiusdem scripturæ, & illusoria redderentur omnes conditiones commissi in eadem appositæ: quod minimè est dicendum. Imò fieri debet concordia, ut supra dicta euitentur. Et hic est proprius noster casus decius expressè, & probatus tam iure, quàm authoritatibus Doctorum.

37 Secunda conclusio principalis est: Quod quodocunque præcessit contractus principalis emptionis & venditionis inter eosdem, cum pacto de luendo rem in eodem instrumento, vel separatim in alio posito: tunc quia non censetur pars contractus emphyteoticus prædict. pactum, sed contractus emptionis & venditionis, qui fuit primus & principalis contractus, qui fuit celebratus: licet, emphyteota ceciderit in commissum, non cadit hoc casu à iure luendi, quia est diuersum ius, & diuersa ratio inter hunc casum, & præcedentem, de quo supra in prima conclusione. Et hæc secunda conclusio, est etiam communis & recepta per eosdem doct. Et nos non agimus de hoc casu, nec sumus in eo: quia in præsentem non fuit celebratus contractus emptionis, & venditionis, sed emphyteosis tantum: & in eo etiam ante conditiones commissi fuit appositum dict. pactum luendi, non verò separatim de per se in alio instrumeto. Et hæc est verissima distinctio horum casuum.

Restat modo, ut satisfaciamus fundamentis contrariæ partis huius. 2. artic. principalis supra adductis. Et primo fundamento respondeo, qd regul. illa generalis habet plures exceptiones, à quibus vna hæc inuenitur expressa in pacto luendi, quando facultas hæc non competit iure proprio, sed alterius, ut probatur in iuribus allegatis per Celsum ubi supra.

Ad secundum fundamentum de pacto de retrovendendo respond. quod illud est ex parte venditoris, qui tempore traditionis rei suæ, potest apponere quodocunque pactum cum sit dominus, & in re propria quilibet sit moderator,

& ar-

& arbitet, vt sunt iura vulgaria. Vnde cum facultas hæc cōpetat iure proprio ratione dominij, merito quod transeat ad hæredes, nos verò agimus ex parte emphyteotæ, qui ex natura emphyteosis perpetuè non potest illam redimere, nisi pacto & facultate domini directi, id si billiceat, vt in proposito. Merito igitur, quod non transeat facultas hæc ad hæredes. Et sic sunt diuersissima hæc duo: & ex separatim non rectè fit illatio, vt in d. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. poss. cum similib.

Non obstat etiam tertium fundamentum de iure excipiendo competente venditori, vt competat etiam emptori, quia illud est diuersum à nostro casu, in quo agimus de iure luendi, & liberandi rem emphyteoticam competente, non quidem iure proprio, sicut ius excipiendo, sed alterius.

Quartum & vltimum fundamentum, ex Bart. non obstat, quia ipse loquitur de iure redimendi à lege dato, & concessio postquam res cecidit in commissum, vt constat tam ex verbis Bart. quā ex l. ab eo allegata: Nam postquam dixit, qd ius redimendi rem, quæ incidit in commissum transit ad hæredem, inquit, Pone in terminis. Res incidit in commissum, data est domino potestas redimendi illam rem. l. si in princ. Modò queritur an illa potestas redimendi transeat ad hæredem? Respondet, quod sic. Et d. l. si in princ. ff. de public. & vectig. loquitur in seruo, qui cecidit in commissum propter vectigal, vel pedagiū non solutum à domino pro eo, quia hoc casu. l. illa concedit domino ius dandi, vel soluendi estimationem pro eo, propter rationes domini, quas gessit reddendas. Et merito, qd hoc casu, hoc ius transeat ad hæredes, quia competit domino iure proprio, & specialiter à lege conceditur hoc beneficium, vt possit dominus redimere seruum postquam cecidit in commissum, antea vero nō, quia erat prius ipsius domini. At in nostro casu facta cultas luendi, & liberandi rem, fuit concessa à domino emphyteotæ, cui aliās

non competeat, & fuit concessum hoc ius, vt eo vteretur antequam res caderet in commissum: & sicut efficeretur dominus plenus dicti rei liberando eam, nō vero postea, vt sup. satis probatū est.

Decisio Tertiij Articuli principalis.

QVO AD tertium articulum principale videtur primò dicendum, qd virtute dicti. clausulæ in hoc dubio relata sit soluta emphyteosis, & ita potuerit alienari in ecclesiis absque pœna commissi, iuxta cōmunem opinionem traditam in proposito per Roland. à Vallo, consil. 3. num. 60. & iterum consil. 42. num. 16. lib. 1. & consil. 79. num. 11. lib. 2. & Celsum Hugon. consil. 26. nu. 13. & 33. & Iulium Clarum libr. 4. recept. sententiarum. q. 13. vers. sed pone. Nā dicti. cōmunis opinio habet, qd pactum appositum in contractu feudi, vel emphyteosis, vt, scilicet, possit alienari liberè d. feudū, vel emphyteosis in quoscunq; voluerit, & quibus dederit feudatarius, vel emphyteota, valet, & est seruandus tenor inuestituræ, & potest alienari in personas inhábiles, & quæ aliās non poterant in illo feudo succedere: nec requiritur licentia domini ad præd. alienationem, vt supradicta verba aliqui operentur iuxta. l. si quando. C. de in offi. testamen. cum similib. Ergo hoc videtur expressum in proposito, quid dicendum?

Breuitè dicendum, & tenendum est totū contrarium: Imò quod in nostro casu, & proposito non fuerit soluta natura emphyteosis, nec ab ea recessū propter d. clausulam, sed sit vera & propria emphyteosis, & seruanda cum suis pactis, pœnis, & conditionibus, nō obstante. d. clausula. Primò, quia dicti. cōmunis opinio omnino falsa videtur, quia supradicta clausula & pactum in ea appositum, est contra propriam naturam emphyteosis in eodem contractu appositam, & celebratā, eiq; directo repugnat, nec se compatitur, nec etiam in aliam speciem con-

39 contractus potest trāsferrī, eodem nomine appellatio retento. ¶ Vnde succedit doctrina Speculatoris, in titul. de locat. §. nunc aliqua. versic. 94. nu. 117. & ibi Ioann. Andre. in addit. & Salicet. in l. 2. C. de iure emphyteo. concludentium, quod pactum contra substantiam contractus non valet, imò rejicitur tale pactum. l. cum precario. ff. de precar. l. obligationem ferē. §. placet. ff. de actio. & obligat. l. rogasti. §. si tibi decem milia. in prin. ff. de pact. l. 1. §. 1. ff. si vlt. per. & text. in cap. fin. & ibi Doctores de precar. Et in terminis tenent etiam Alexand. & alij relati per Rolandum à Valle. d. consil. 3. num. 13. & d. consil. 42. num. 5. Imò procedit hōe, etiam si contractus sit iuratus, quia nihilominus huiusmodi pacta rejiciuntur, vt cum Bart. Bald. Alb. & Salicet. concludit, & tenet Celsus Hugo dict. consil. 26. numer. 34. Nec obstat, quod contraria opinio supra relata sit cōmunis, & quod Specul. qui tenet contrarium, sit communiter reprobat, secundum Iulium Clarum, vbi supra. Quia illa non rectē iure fundatur, imò aduersus eam sunt supradicta iura. Et præterea facit, quia si communis opinio vera esset, daretur repugnancia, & correctio in continēti facta eiusdemmet contractus vnico verborum contextu, quod est absurdum, & minimē dicendum. Quia concordari debet instrumentum, & subaudiri, vt euitetur dicta repugnancia, & correctio, vt supra probatum est de iure, & tenet in proprijs terminis Celsus vbi supra, num. 45. in princ. Quo casu potius verba generalia dictę clausulę debent impropriari, restringendo ea ad habiles, sicut in eodem instrumento dictum est prius, si ita restringere esset impropriare, quod non est ad hoc, vt contractus iste sustineretur, & regularetur, secundum morem emphyteosis, vt in l. si infulam. ff. de præscript. verb. & in l. si olei. in principio. C. de locat. vt cum alijs tradit in terminis Celsus, vbi supra, numer. 45. versic. per quam rationem.

40 Et verba contractus debet in dubio intelligi secundum naturā feudalem, & sic emphyt. vt minus lędant, quā fieri potuerit, vt testatur Bald. & communiter omnes scribentes tenere. Celsus vbi supra num. 39. Becceius consil. 88. num. 11. versic. diuersum, lib. 1. Quo fit, vt supra dict. cōmunis opinio adducta pro contraria parte non sit vera. Nec obstat, quod cū sit communis, est tenenda in iudicando & consulendo, vt supra probatum est in princip. ¶

41 Quia respondeo cum Philippo Dee. consil. 599. num. 12. quod plerunq; Doct. nostri non præferantur rationes, & imitantur aues, quę quando vna volat, alie omnes sequuntur. ¶

42 Et ideo communis opinio non attenditur, quando alia opinio contra communem fundata sit melioribus rationibus: & allegat plures ita tenentes. Ita igitur videtur dicendum in nostro casu per supradicta. ¶

43 Pro quo facit, quod ex Alexand. refert & sequitur Aviles vbi sup. in dict. cap. 1. in glossa, siel. num. 15. fol. 28. scilicet, quod communis opinio non est sequenda, quando est notoriē falsa, vel rationabiliter, conuincitur secundum quod Iudex acutissimi ingenij æstimabit. Et quod opinio, quę melioribus legibus, & rationibus fundatur, sit tenenda, & iudicandum contra communem probat optimē Marian. Socin. consil. 111. numer. 8. libro. 3. Quia veritas semper debet præualere per text. in l. 1. §. sed neque. C. de veter. iur. enucle. & text. in l. Plautius. ff. ad l. Falcid. ponderando, quod Iurisconsultus ibi sequitur opinionē vnus, reiecta opinione triū, & refert plures ita tenentes. Sed nemo sanę mentis erit, qui supradict. communem opinionem veram esse fateatur, cū sit contra expressam mentem ac verba contrahentium. Item, & quia per ea daretur repugnancia, & correctio: igitur non est tenenda, sed contraria, cū sit rectē probata & fundata: præcipuē cū habeat autores antiquos & graues.

Nec

Nec obstant aliqua iura feudorum, que pro communi supra dicta adducuntur, quibus probatur ferendum esse tenorem investitura. Quia text. in cap. 1. §. fin. de duobus fratrib. 2. cap. investit. tantum dicit esse ferendum tenorem investitura. Item text. in cap. 1. §. fin. de success. feudor. tantum probat fratrias non esse admittendas ad feudum, nisi aliud caveatur in constitutione ipsius feudi. Appaet hanc non sunt contra propriam substantiam, & essentiam feudi, licet sint contra ipsius naturam. Vnde non obstant illa que non proposita, quod agimus, de pactis contra substantiam contractus emphyteoticis, quia ipsum resolutum: nam hanc non valent per supradicta.

Secundo, & principaliter pro hac parte facit. Quia et si prædictis opinio esset vera, & tenenda, quod diffiteor, adhuc in nostro casu non haberet locum, quia illa posset esse vera, & procedere quando illa verba prioribus non repugnarent. Quia verba potius debent deferre naturæ contractus, quam naturæ verbis: unde de qualis sit contractus inspicitur natura, & non verba, ut c. alij, tradit proprii terminis Celsus ubi supra, n. 45. ver. & per hoc possumus sed in casu nostro non solum repugnare dicta verba prioribus, quibus cavetur, ut nullo modo possit dominus hanc emphyteosim alienare in ecclesiā, neque in clericū, sub pœna commissi. Sed imò in principio de clausula, qua se fundat pars adversa, postquam fuit appositā, pœna commissi dicitur, *Con las quales dichas condiciones, e cada una dellas, e con todas las domas que hablan sobre los censos perpetuos, vos damos las dichas casas al dicho censo segun, e de la manera que dicho es: e desde oy dia, &c.* Et paulo infra ponuntur in eadem clausula dicta verba, *E para que las podays vender, donar, regar y caviar, enagenar, e hazer de ellas como de cosa vuestra propia.* Itaque ex præcedentibus necessariò hæc verba generalia intelliguntur, & restringi debent, *Con las dichas condiciones, e cada una dellas*, quibus sunt affecta dicta verba generalia. Et in clavis non est locus coniecturis,

quia non sumus casu dictæ communis opinionis, quandoquidem ipsa loquitur, quando verba adeò generalia sunt, ut non restringantur conditionibus emphyteosis vel feudi. At in proposito expresse profertur c. 2. dictis conditionibus, præterquam quòd de iure secundum veriores, & certiores opinionem, ita intelligenda forent per supradicta. Servari igitur debet pactum hoc contrahentium, *con las dichas condiciones*, eò vel maxime, quod hoc pactum cõcordat cū propria natura ipsius contractus emphyteosis, qui continetur in dicto instrumeto. Præterea post dicta verba generalia iterum repetitur dictæ conditiones, ut patet ex instrumento ubi, *por ratando precio, e condiciones como la susodicha.* Et iterum eadem verba repetuntur paulo post inferius. Quo fit, ut siue ad verba præcedentia siue adsequentia dictæ clausule, cui innititur pars adversa respiciat in omnibus inveniatur expressam mentem contrahentium, ut dictæ conditiones, pacta, & pœna commissi serventur. Et verba hæc, *como la susodicha*, vel, *como dicho es*, sunt relativa præcedentium cum omnibus suis qualitatibus. Decius consil. 182. num. 11. & consil. 277. ante nu. 5. Parisius consil. 41. nu. 65. libr. 2. Sylvan. consil. 68. numer. 5. libr. 2. Aymon Crauet. consil. 92. num. 8.

Tandem cessat omnino prædictio partis adversæ, adducendo, quod post omnia verba supra relata dicti instrumenti, quæ fuerūt prolata à dominis directi domini concedentibus dicti domum in emphyteosim, intrat acceptatio omnium supra dictorum facta per dictos emphyteotas cum obligatione ipsorum ad observantiam eorum, ubi affirmativè dicunt, *E las tomamos al dicho censo con las dichas condiciones, e penas, e commissas, e cada una dellas segun de suso se contiene.* Las quales apronamos, e ratificamos, porque las auemos visto, leydo, e entendido, semos fidedores de lo en ellas contenido, e son en nuestro favor, e las auemos aqui por especificadas, e insertas, e votamos, e conocemos, y prometemos, y nos obligamos a nosotros personas, y bienes, &c. Et ibi, *de cumplir y guardar*

dar las dichas condiciones a la letra, como en ellas se contiene a la letra, sin les dar otro entendimiento ni declaracion alguna. Et ita apertissimè patet, dicta verba generalia, quibus se pars aduersa iurare pratendit debere intelligi secundum præcedentia, & sequentia, & noluisse partes, quod aliud operentur. Et sic cessat ratio pro cõmuni adducta in dict. l. si quando. C. de inoffic. testamen. Itẽ cõstat, q̃ etiam si aliud sensissent partes, postea tamẽ ab eo recesserunt, & obligauerunt se cū prioribus conditionibus, pactis, pœnis & cõmisis. Et in contrariis si correctioni locus dari debet vltimo pacti inspicenda sunt. l. pacta. nouissima, cū materia. C. de pact. Et q̃ in his terminis non cedat dict. cõmunis opinio, etiã si vera esset, probat latẽ, & optimẽ pluribus iuribus, rationibus, & fundamentis, nec nõ & auctoritatibus Doctorũ, Celsus vbi supra. d. consil. 26. nu. 35. & sequent. qui est omnino videndus, quia omnium optimẽ, quos ipse viderim, loquitur in pposito: * & proinde eius verba nõ refero * eandẽ partẽ quã defendimus mirũ in modum fauẽt cõmunes resolutiones, quas in pposito plurimorum auctoritatẽ munitas refert, & sequitur Octavian. Chicher. de cis. Peda. 163. per totã. * Ex quibus omnibus resultat clarissimã esse iustitiã actõris, atq; pro eo sententiam esse ferẽdam mediante iustitiã, saluo meliori iudicio rectissimi iudicis, cui me submitto. Placentiã. 10. die Iunij, Anno. 1572.

Summa eorum, quæ

in hoc Consilio Decimotertio continentur.

- 1  Vccessor maioratus an in iudicio postulare possit in vita possessoris ipsius, & declaratur post mortẽ possessoris, ad se maioratum pertinere?
- 2  Fœmina non succedit in inuestitura feudiquãdiu masculus superest in eodem gradu & nu. 25. nec id est speciale in feudis, sed fundatur in mera ratione dispo-

- sitionis num. 5. & c. de test. de 22.
- 3 Quando ratio expressa in lege est generalis, & decisio particularis, tunc ratio generalis pro lege habetur, & decisio loci exempli est.
- 4 Valet argumentum de fendo ad maioratam.
- 5 Filia vocata in defectum masculorum, & filiorum filiorum præfertur nepoti ex filia non extantibus masculis.
- 6 Filius testatoris, vel alius qui sit de familia, & agnatione ipsius præfertur nepoti ex filijs masculis primo nominatis.
- 7 Patrus præfertur nepotibus ex fratribus in emphyteosi susceptis pro se, & filijs masculis, & non extantibus masculis pro fœminis.
- 8 Vocatus ad successionem maioratus ex descendentibus masculis, & in eorum defectu fœminis, &c. quilibet eorum habet propriam vocationem, & substitutionem, & primò vocatus debet præferri pactea vocatis.
- 9 Ordo datus inter primos nominatos seruari debet inter reliquos substitutos.
- 10 Quosque extat aliquis de generatione & linea, illius ad quem peruenit maioratus, ipse debet præferri alijs alterius lineæ postea vocatis, & priusquam fiat in successione locus secundogenito, & ipsius lineæ debet in totum extinguui prima linea.
- 11 Quilibet fratrum constituit propriam lineam, & alter alterius de linea non dicitur.
- 12 Mares etiam ætate minores præferuntur fœminis, etiam maioribus in successione maioratus, in eodem tamen gradu & linea existentibus.
- 13 Filia primogeniti, etiam præmortui viuentis patre excludit patrum masculũ secundogenitum, vbi ex conditionibus, & legibus primogenij fœmina non excluditur, & vide num. 30. & sequent.
- 14 Statutum, si excludat fœminas propter masculos, an fœmina ex masculo repellatur?
- 15 Filia non excluditur à successione patris propter existentiam fratris defuncti, stante statuto, quod filia dotata à patre, vel

17. Vel à matre, extantibus fratribus nō pos-
 18. sit succedere patri vel matri.
 19. Statutum si excludat filiam propter agna-
 20. tionem canonico non excluditur filia prop-
 21. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 22. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 23. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 24. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 25. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 26. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 27. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 28. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 29. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 30. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 31. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 32. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 33. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 34. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 35. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 36. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 37. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 38. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 39. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 40. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 41. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 42. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 43. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 44. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 45. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 46. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 47. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 48. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 49. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 50. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 51. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 52. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 53. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 54. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 55. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 56. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 57. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 58. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 59. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 60. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 61. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 62. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 63. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 64. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 65. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 66. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 67. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 68. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 69. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 70. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 71. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 72. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 73. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 74. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 75. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 76. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 77. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 78. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 79. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 80. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 81. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 82. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 83. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 84. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 85. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 86. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 87. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 88. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 89. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 90. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 91. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 92. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 93. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 94. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 95. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 96. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 97. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 98. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 99. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-
 100. ter agnationem canonico non excluditur filia prop-

- personis expressis. Itaque nunquam quis
 excluditur nisi à personis specificatis in
 ipso statuto.
 27. Nepos ex filio non excludit amitam, licet
 filius excludat sororem.
 Statutum si excludat matrem existentem pa-
 truo, non habet locum statutum in patruo
 magno, eodem num. 27.
 28. Descendentes gravati à testatore resti-
 tuere fideicommissum, censentur grava-
 ti si sine liberis decesserint. Quod pro-
 cedit siue liberi à gravato suscepti sint
 masculi, siue feminae, ut in num. 29. Et
 procedit etiam maioratus successione,
 nisi feminae reperiantur exclusae, ut in
 num. 30. Item quando testator in condi-
 tione expressit qualitatē sexus virilis,
 ut in num. 31.
 32. Testator per verba illa, si sine filiis mas-
 culis decesserit, videtur feminas exclu-
 disse, quando testator ipse curabat ag-
 nationem suam conservare.
 33. Testator cum feminas prorsus exclusit à
 fideicommissis, videtur curare agnationem
 suam non conservare, secus quando
 aliqua parte dispositionis sunt vocatae fe-
 minae.
 34. Filia descendens gravati excludit sub-
 stitutum, etiam si sit de testatoris de-
 scendentibus.
 35. Ubique ad aliquam successionem vo-
 cantur filii, qui per lineam masculinam
 descendunt, feminae, quae à masculo de-
 scendit in hac successione an comprehen-
 sa censenda erit?

Consilium Decimum tertium.

Dominus sit mihi adiutor. In
 causa maioratus Corduben-
 visis clausulis foundationis ip-
 sius, & praesenti contentione,
 qua patruus possessoris maioratus
 petit in iudicio declarari, decedente eo-
 dem possessore absque liberis masculis,
 quavis filias legitimas habeat, maiora-
 tum ad se pertinere exclusis praedictis fi-
 liabus, iuxta supradictas clausulas ma-
 iora-

ioratus, quibus cauetur, vt exaantibus masculis, filia femina non succedant. Duo sunt, hic præcipue agenda, vt his discussis perspicuū sit vtri partium iustitia patrocinetur. Primò, vtum is, qui successorē se esse futurum in aliquo maioratu prætendit, possit in vita possessoris ipsius in iudicio postulare, id sententia diffinita declarari, necne? Secundò, an eo concessio, patris in causa principali habeat iuris solidum fundamentum, (hoc est) an sit legitimus successor in præd. maioratu post mortem possidentis nunc cum, ex cōsis ipsius legitimis filiabus, non extantibus filiis masculis?

1. Circa primum articulum (omissa superflua altercatione) breuiter vera resolutio, ac sententia, quæ praxis accepit, & recepit in regalibus auditorijs, & tribunalibus supremis est, Successorē maioratus, id minimè petere posse, in vita possessoris eiusdem eo inuito, sed tantū post ipsius mortē, eo quod sit tractus futuri temporis, qui ad iudicem minimè spectet, nec pertineat duobus casibus exceptis. Primò, quādo maioratus possessor bona maioratus dissiparet. Secundò, quādo se iactaret, bona asserta maioratus esse libera, seq. de illis posse ad libitum disponere. Ita concludunt Anton. Gom. in l. 40. Taur. num. 79. Arias Pinel. in l. 1. in. 3. p. num. 78. C. de bon. mat. Couar. lib. 1. var. resol. c. 18. nu. 8. Greg. Lop. in l. 1. tit. 2. p. 3. & D. Anton. de Padilla in l. 1. nu. 30. C. de fideicom. & nouissimè idem latius omnibus probauit, atq; deduxit D. Molina. li. 3. Hisp. primog. c. 14. per totū. Et quauis Rod. Suar. allegatio. 4. contrarium videatur tenere, loquitur tamē, & intelligitur in casibus supra exceptis: quē sic intelligunt Couar. & Greg. Lop. vbi supra in glos. *En el tiempo que esta por venir*. Item & Arias Pin. vbi sup. qui optimè quoq; examinat articulum præsentē. Doctissimus etiam Iacob. Simancas huius opinionis nouissimè fuit in suo libello dissertationū. c. 11. * & hæc est vera resolutio, vt prædiximus, & quæ reuera præ-

bat, & ad literā sequitur post huius operis primam editionem Ioann. Garzia de nobil. glol. 47. nu. 14. cum seqq. tamen si nu. 16. immerito, & potius animo mordendi intelligat nos aliud sensisse, cum ipse idem prius probauerit, vt patet ex supradict. & ex sua resolutione. Quò sit, vt prædict. patruus in proposito minime agere possit, dissipatione bonorū, vel iactantia supradictis minimè interuenientibus. Circa secundum articulū, qui videtur habere difficultatē operæpretium duxi, rem agere pro vtraque parte, vt veritas magis clucescat.

2. Et primò pro patruo facit text. in c. 1. de eo, qui sibi, & hered. suis male. & c. Vbi probatur, quod si vassallus pro se, suisq; heredibus masculis, & his deficientibus feminis, inuestiturā acceperit, femina nō succedit in beneficio, quādiu masculos superest: reddiq; text. rationē. Nō enim pater locus feminae in feudis successione, donec masculis superest ex eo, qui de hoc feudo fuerit inuestitus, & ibi notat glol. & ceteri feudistæ. Circa quæ text. aia sunt cōsideranda, vt magis attingat pro patruo. Primò, q ratio ipsius est generalis, per quā extēditur ipsius dictū, & decisio. Nā quædam ratio expressa in lege est generalis, & decisio particularis, tūc ratio generalis pro lege habetur, & decisio loco excepti est, vt plures allegas concludit cōmunē
3. esse sententiā Mencha. de success. et creat. §. 28. statim in prin. col. 2. Secundò, q vallet argumentū de feudo ad maioratū, vt alios referet tradit D. Anto. de Padilla, in rubr. nu. 7. C. de fideicom. & resoluit communem Anto. Gom. in l. 49. Taur. nu. 77. Tertiò, q in d. c. 1. non est aliqua specialitas feudorum, sed fundatur illa dispositio in mera ratione dispositionis præferentis masculos feminis, vt constat ex clausula huius maioratus, & tenent in terminis. d. c. 1. Petr. de Anchar. & Floren. in cons. 339. inter cōs. Anch. incip. Nos Petrus, & c. eosque referens Greg. Lop. in d. tit. 12. p. 6. in glo. mag. super verba *Mugeres*. fol. 89. col. 1. verif. & procedit, & l. in eadem dispositione.

Secundo

6. Secundo, pro patruo facit, quod tradit Philip. Deci. conf. 480. nu. 1. 2. & 3. Vbi probatur, q. facta à patre institutione filiorum suorum hæredum, & in defectum masculorum, & eorum filiorum substituta filia sua, ipsa præferatur nepoti ex filio non extrinsecus masculis, aliis enim essent deterioris conditionis filie testatoris, si ipsæ excluderentur, q. neptes, quæ remotiores sunt, quod non est dicendum, ut in l. si viva mar. C. de bon. mar. Item, quia non est levis illa coniectura, q. testator instituit tantum filios masculos, & semper existetibus masculis exclusit foeminas: unde videtur motus solus illa ratione favore, scilicet, agnationis, quæ conservatur per masculos, ut doct. dicunt in simili statuto excludere à successione foeminas propter masculos. Si igitur neptes ex filijs masculis excluduntur per filias testatoris ab eodè substitutas, à fortiori excludentur per patruum patris sui, cum sit masculus descendens à linea masculina testatricis, quandoquidè in eo militat ratio conseruandæ agnationis, in qua se fundauit eadè testatrix. Et q. de iure filius testatoris, vel alius, qui sit de familia, & agnatione ipsius præferatur nepribus ex filijs masculis primò nominatis, tenet & pbat Paul. de Castro. cõf. 89. incip. Casus iste frequenter contingit. & cõf. 357. quæ refert & sequitur Decius cõf. 370. n. 2. & in d. cõf. 480. n. etiã 2. Quod videtur expressè prouisum in fundatione præsentis maioratus. Quia primò testatrix vocauit proprium filium masculum, deinde filium ipsius maiorem natum, eiusdemq. nepotem, vel pronepotem masculos: his verò deficientibus vocauit filium secundogenitum. d. primum vocati, ipsiusq. nepotem masculum maiorem, post hoc verò omnes, ita q. ex eis nullus filius masculus legitimus ex legitimo matrimonio remaneat, vocauit filiam maiorem ex filio primo vocato. Insuper addit, q. eum additionibus (supple dictas) habeat hunc maioratum filij descendentes à primo vocato linea recta, & legitima, adhuc masculina potius q. foeminina, & filios maior, siue nepos (hoc est) filius filij

maioris priusquam alius. Quid igitur apertius potuit exprimere ad præsentis casus decisionem?

7. Tertiò, pro patruo facit, quia iuxta su prædictam clausulam modò relata bene sequitur, atq. colligitur, q. nepris ex filio primo vocato, vel ex alio ipsius descendente masculo non admittitur ad successione huius maioratus, nisi deficientibus omnibus masculis, tam descendentibus à filio primogenito, primi vocati, quam à filio secundogenito, & vterioribus eiusdem primi vocati. Itaque in summa non vocantur foeminae à filio primogenito primi vocati, sed tantum masculi, & in eorum defectum filius secundogenitus descendens à primo vocato, & ipsius liberi masculi. Et sic videtur, q. patruus iste, cum sit natus ex secundo filio primi vocati præferatur foeminis descendentibus ex filijs, vel nepotibus primi vocati, ac per consequens, patruus in proposito iuste petat.

8. Quartò, pro patruo allego elegantem doctrinam Pauli de Castro, cõf. 300. per totum volum. 2. Vbi quidam suscepit emphyteosim pro se, & filijs masculis usque in tertiam generationem, & non extantibus masculis pro foeminis, successit, quòd filius masculus maior, qui habuit à patre. d. emphyteosim decessit sine filijs masculis, relictis tamen filiabus, quæ volebāt excludere ab emphyteosi patruum, fratrem patris sui. Et arguens Paulus ad partes tandem concludit pro patruo, ut præferatur nepotibus ex fratribus: quia inter alias clausulas tenor inuestiturae habebat, q. generatio masculina præferatur foemininae. Itaq. hæc doctrina Castrensis expressa videtur in proposito pro patruo, quæ sequitur Greg. Lopez, vbi supra, dict. fol. 89. colo. 1. in versu & nota. Vbi dicit, quòd masculos etiã alterius lineæ præferatur filie vltimi possessoris attento tenore inuestiturae disponentes, q. masculina generatio præferatur, & an idè videri tenere Galpar. Calder. quem refert. Tandem inquit in hoc videri laus considerandum, videlicet, q. si conditor simpliciter

ter cōdidit maioriz vocans ad eā descēdentes suos, vel alios, & tunc indistinctē admittentor masculi & foeminae ad maioriam, & duntaxat attendetur prioritas gradus, dum tñ pari gradu existentibus masculo & foemina praefertor masculus foeminae: & q̄ idem esset dicendum quando disponens ab initio vocauit tam masculos quā foeminas ad maioriam. Videtur enim istius mentis fuisse, & facere suam dispositionem secundum qualitates iuris cōmunis. Quādo enim quocunque gradu successione vocauit marem & foeminam, tūc in pari gradu excluditur foemina à masculo, non si masculus sit in remotiori gradu. Si vero conditor maioriz non ita disposuit, sed vocauit filiū suū masculum, & descendentes masculos ex eo, tunc masculus remotior excludit foeminam, etiam propinquiorē gradu, voluit enim tunc disponens cōseruare agnationem suam. Et refert ad hoc Ioann. Andreā & alios plures, & tandem Decium, confilio. 372. num. 4. versiculo, secundo premittendum, dicentem hanc esse communē opinionē. Et addit Gregor. quod hoc procedit, & si in eādē dispositione post vocacionem masculorum vocet foeminas in defectum masculorum per d. c. 1. de eo, qui sibi & hered. suis. alijq; fundamētis hoc prohibet. Et profectō si ad tenorem huius maioratus attendamus, ipsiq; clausulas, mire conuenire videtur huius tertio casui Gregorij, in quo decidit quod masculos remotior excludat foeminam propinquiorē in gradu. Hae sunt, quae pro patre faciunt.

His tamen omnibus non obstantibus contraria sententia in presenti casu verior videtur, & tenenda, imo q̄ filia maior ultimi possessoris praefertor praedictis patris in successione huius maioratus, primo per clausulam expressam ipsius, quae est huiusmodi. *8 si a la sazón de vuestro finamiento no dexaredes el tal varón nierto hijo de vuestro hijo mayor legitimo varón, o a otro algún hijo vuestro legitimo, & de legitimo matrimonio nascido quieroy ordinaré q̄ aya este dicho mayorazgo la vuestro*

hija mayor, que a la sazón fuere viua (tūc dicitur) con las condiciones e prohibiciones (scilicet dichas) ayan y heredē este dicho mayorazgo los vuestros hijos descendientes por línea derecha legítimos de legitimo matrimonio nascidos, & no otros algunos. Nā cum nepos testatrix praesens possessor huius maioratus, nullū filiū neque alium descendente legitimum masculum habeat, consequens est, vt eius filia maior legitima debeat succedere in maioriatu post patris obitum, non alius, vt expresse continetur in dictis clausulis modo relatis, & si praed. filia habet expressam vocationem à proauia fundatrice huius maioratus. Nam vbi vocantur descendentes masculi, & in eorum defectu foeminae de maiore in maiorem, vt hic, quilibet habet suam propriam vocationem, & substitutionem, & primo vocatus debet praeferi postea vocatus, vt resoluit Paulus de Castro in eleganti illo, ac sepe allegabili confilio. 164. libro. 2. numero. 6. versiculo. Item non obstat Abbas confilio. 85. numero. 5. & 6. libro. 1. Son. in l. si cognatis. numero. 5. ff. de reb. dub. Alexand. confilio. 4. numero. 14. libro. 4. Capol. confilio. 54. numero. 3. Bertrand. confilio. 314. columna. 4. libro. 4. Augustin. Beroi. confilio. 84. numero. 73. libro. 2. Emanuel Costa in questione patris & nepotis pagina. 111. in versiculo. 4. non obstat. Beroi. confilio. 71. numero. 57. libro. 1. Decius confilio. 469. numero. 1. Alexand. confilio. 109. numero. 10. & 11. libro. 7. Corneus confilio. 37. libro. 1. nu. 5. & 6. Bart. confilio. 58. num. 1.

Et ordo datus inter primo nominatos seruari debet inter reliquos substitutos, vt concludit Anchar. confilio. 27. numero. 7. quem licet corrupte refert & sequitur Curtius senior, vbi hoc latius fundat confilio. 31. nume. 11. cum sequentibus, & confil. 75. nem. 13. versiculo, cōfirmo praemissa. facit text. in l. tertia, in principio. ff. de fund. instrum. instrumētisque legat. ibi: tale in fideicommissi causam deductam videri placuit, qua-

lis

lis fuerat legatus. Bartol. & Doctores in l. fin. ff. ad Trebellia. & in l. cum pater. §. ab instituto. ff. de legat. secundo, & in l. licet impetrator. ff. de legat. primo. Vnde ordo datus à fundatrice in præfata clausula, ibi, *Es si à la sexon de vus tres finamiento, &c.* quomodo loquatur in filio primo vocato seruari debet in cæteris successoribus descendentibus eiusdem per supradicta, maxime per verba alterius clausulæ iam supra relatæ ibi, *Con las condiciones e proouisiones ayan y hereden este dicho mayorazgo los vuestros hijos descendientes, &c.*

11 Vltcrius hæc pars iuuatur. Nā quousque extat aliquis de generatione, & linea illius, ad quem pervenit maioratus, ipse debet præferri alijs alterius lineæ postea vocatis, & prius quā fiat in successione locus secundo genito, & ipsius lineæ debet in totum excludi prima lineæ, ut probat text. in capitula. 3. fin. de natura successio. feud. ibi, sed omnibus ex hac linea deficientibus omnes aliz lineæ vocantur, & ibi notat Præposit. text. in capit. 1. de duob. frat. & in cap. 1. de successio. frat. ubi Afflict. numero. 7. 8. & 24. idem Afflict. in capit. 1. de successio. feud. in principio, numer. 77. Paulus de Castro dicit in consilio. 164. numero. 1. & 5. libro. 2. Præposit. in cap. 1. de feud. March. numero. 8. & citat in idem Afflict. in capit. 1. numero. 77. de natura successio. feud. Nelus in tractatu baniti quæstione. 9. primi temporis, circa fin. Noest Corneus consilio. 190. numero. 3. libro. 3. Socinus consilio. 51. numero. 3. libro. 4. & Decius consilio. 397. numero. 4. Alciatus inveni. consilio. Grat. consilio. 8. Reynus consilio. 9. numero. 1. libro. 4. & consilio. 159. numero. 6. libro. 2. in fin. & in tractatu post. 3. in fin.

12 Sed certum est de iure, quod quilibet frater in consuetudine propriam lineam, & aliam alterius lineam non dicitur, ut declarat Socius consilio. 43. numero. 8. libro. 1. & consilio. 63. libro. 1. Decius consilio. 379. numero. 4. Socinus in consilio. 10. numero. 14. libro. 1. Reynus consilio. 27. numero. quarto, libro tertio. Et

go cum de linea possessoris superint nunc filia feminæ & deficient mascululi, & linea patris magni sit alia, & diversa ab ea, consequens est, ut nullo modo saltem iuridico possit maioratus hinc pervenire ad præd. patrum, quousque finita sit in totum linea possessoris.

13 Quo fit, ut licet in maioratus successionem, mares feminis preferantur in eodem gradu, & linea, etiam si mares lineæ ætate minores feminis primogenitis, ut notat Covarrub. libro. 3. var. resolut. capitulo. 5. numero. 5. attamen filia primogeniti etiam præmortui vivente patre excludit patrum masculum secundo genitum, ubi ex conditionibus & legibus primogeni femina non excluditur, ut probat alios auctores idem tenentes referens idem Covarrubias, in practica. quæstione capitulo. 38. numero. 8. quem sequitur & bene probat noviss. sine Pelaez de maiorat. secunda parte, quæstione. 6. numero. 7. Vbi à numero. 2. cum sequentibus. lausime pluribus probat, tam de iure, quam consuetudine totius Hispaniæ receptissima, quod in bonis maioratus regulariter feminæ succedant, & excludant patrum secundo genitum, non extantibus masculis in eodem gradu, nisi per auctorem maioratus expresse, aut per evidentissimam coniecturam excludantur. Cum igitur in proposito nostro feminæ non excludantur à successione huius maioratus, imo invitantur, & vocentur in defectum masculorum, iure optimo & à fortiori filia femina maior possessoris huius maioratus excludet prædict. patrem magnum post mortem patris nunc possidentis, cum etiam iuxta supradicta excluderet proprium patrem, si superesset, qui tamen esset propinquiori gradu, quam prædict. patris magnum, qui est in vltiori, ipsa vero filia maior ipsius possessoris hæc in propinquiori utriusque patris.

15 Tertiò pro hac parte facit communis illa opinio, quam pluribus allegatis refert Gaspar Baez, in tractatu de non

meliorando ration. dot. filias. c. 7. nu. 33
quæ habet, quod etsi statutum excludat
fœminas propter masculos, fœmina ex
masculo non repellitur. Et licet ibi ipse
cū alijs dicat contrariā opinionē videri
vtriorē, superiore tamē primam senten-
tiā appellat communē ex testimonio
Iasonis, aliosq; eam tenentes refert. Quā
etiā ex eodem Iasone, alios quoque
tenentes referens, addensque, quod non
excludetur à patruo testatur communē
Andreas Tiraque. in tractatu de primo
geni. 15. questione princip. numero. 4.
fo. 291. Vbi loquitur quādo pater neptis
præ mortuus fuit in vita possessoris, quia
ipsa succedit per representationem pa-
tris, qui succederet, si superstes foret fi-
lius. Et nu. 7. inquit esse sine dubio, quod
si filius primogenitus superstes fuit pa-
tri, & postea moriatur relicta filia, ea suo
patri succedit, nec eius patruus quicquā
petere poterit. Nā filius primogenitus
trāsmisit in suū hæredem, etiā fœminā,
per. l. cum antiquioribus cum similibus
C. de iur. delib. quia sufficit semel fuisse
ius quæritum. l. videmus. ff. quod met.
caus.

- 16 Quatio & principaliter pro hac eadē
parte allego. consilium Rolandi à
Valle. 55. per totum libro. 1. vbi nostram
prope q. questionem mouet, scilicet, an
stante statuto, quod filia dotata à patre,
vel à matre, exantibus fratribus non
possit succedere patri vel matri, filia ex-
cludatur à successione patris propter
existentiam fratris defuncti? Et relatis
sex fundamentis pro parte patris, pro-
bat fundat & sequitur partem filie alia
sex fortioribus fundamentis. Et respō-
det optime contrariæ partis fundamen-
tis.

- 17 Quinto, facit, quod tradit Cort. Ju-
nior consil. 6. colum. 4. versic. 4. conclu-
sio, vbi inquit, quod si statutum exclu-
dat filiam propter agnatos primi gra-
dus computando gradus de iure cano-
nico, non excludetur filia propter agna-
tos primi gradus ipsi defuncto, puta pro-
pter patruum defuncti, sed propter ag-
natum, qui ipsi filia sit in primo gradu,

videlicet, per patrem ipsius filia. Quod
Cortij consiliū, & aliud Bruni refert, &
sequitur Roland. à Valle vbi supra num.
25. Ecce igitur expressam determina-
tionem in nostro casu in fauorem filia-
rum dicti possessoris. Confert etiam ra-
tio, quam ibi assignat Rolandus nume-
ro. 27. dicens, quod si statuentes voluis-
sent intelligere de fratre defuncti, &
sic de patruo vtique expresse hoc sci-
uissent dicere, si voluissent: argumento.
l. 1. §. sin autem ad deficientis. C. de ca-
duc. tollend. Decius consil. 309. colum.
4. versic. nec obstat. Vnde cum hoc non
expresserint sumenda est interpreta-
tio, quod mens ipsius statuentis fuerit,
quod tantum filia excludatur à fratri-
bus suis, & non à fratribus defuncti,
vt ibi refert ex Socin. in simili casu;
quæ ratio quoque militat in nostro. Nā
testatrix tantum exclusit filias fœmi-
nas propter filios, & alios descenden-
tes masculos possessoris maioratus: qui
bus deficientibus expresse vocauit fi-
liam maiorem eiusdem possessoris. Eri-
go filia ex filio masculo vltimo posses-
sore non excluditur propter patruum
magnum, hoc est, patruum patris sui:
siquidem hoc minime expressit testa-
trix, & sic noluit: quia si vellet expres-
sisset.

- 18 Huiusmodi enim statutum, siue præ-
ceptum exclusiuum fœminarum pro-
pter masculos est correctorium iuris, &
accusatiuū naturæ: quo casu nedū stri-
cte, sed strictissime intelligendum est, &
ad vnguem & contextū obseruandum.
Interpretarique debet, vt minus lædat
ius commune, quā sit possibile: vt om-
nia hæc dicit & probat sigillatim in ter-
minis. d. statuti Roland. à Valle vbi supra
num. 11. & sequentibus, & num. 29. alle-
gat plures alios Doct. tenentes expresse
hanc opinionem in fauorem filie in ca-
su d. statuti. Contra fratres defuncti. Ma-
ximè, quod in nostro casu expresse tes-
tatrix vocauit fœminas deficientibus
masculis, & prout sensit, eiusdem lineæ,
& gradus, & exclusit alias personas per
hæc verba, En otros algunos.

Sexto

ipsa eisdem feminis magnū est hoc privilegium, & libertas, secundum consuetudinem Hispanie, ut preferantur ipse feminæ alijs masculis alterius lineæ.

23. Octavo, pro eadem parte adduco. Nam quotiescunque in aliqua parte, seu clausula primogenij vocantur formine, etiam si plures in eo primogenio masculi vocari fuerint, in eo non censetur habita agnationis ratio, sed solum prælatio feminæ eiusdem gradus succedant, quod dixit Bald. consil. 473. lib. 5. Vbi inquit, tunc censeri agnationem conservatam, quando femina semper excluditur & nullo casu admittitur: & quod tunc, quicumque agnatus quantuncunque remotus feminam propinquiorem excludet. Item etiam notat Alex. consil. 115. num. 10. lib. 2. Vbi inquit, non ceteri habitam rationem agnationis, ubi femina in aliqua parte dispositionis vocata invenitur: & sequitur plurimi, & eos referens D. Molina de Hsp. primog. lib. 3. capitu. 5. nu. 25. & 29. & 30. Sed quoties maioratus instituitur genericè, & absolute feminas propter masculos à maioratus successione excludit, nec se illas propter masculos remotiores excludere velle adiecit, et exclusio propter masculos eiusdem lineæ & gradus, non autem propter remotiores intelligenda est, ita, ut masculo eiusdem gradus, & lineæ deficiente, feminam eius defunctum ad huiusmodi maioratus successione admittenda sit, ac si nihil peculiariter circa hoc, à maioratus institutore dispositum fuisset, ut tenet Bald. consil. 275. versu. item non est, volumine. 12. Paulus Castrensis qui singulariter, & in proprijs terminis loquitur consilio. 473. num. 1. & 2. libro. 1. Quod etiam plurimè sequuntur, congerit D. Molina ubi supra numer. 70. qui idem sequitur, nisi aliud constet ex vocationibus seu coniecturis, vel ratione agnationis conservande expressa, vel subintellecta. Quod minime constat in nostro casu, cum expresse vocaverit testatrix feminas, iuxta modum proximè dicta in hoc eodem

fundamento. Sed & eandem sententiam optimis præterea comprobatur fundamentis, & præcipue legibus Regijs alios sequaces allegans latissime id agens Pelaez in eodem tractatu de maior. 2. parte questione. 6. numero. 24. & sequentibus: Sed in proposito expresse sunt vocatæ formine in defectu masculorū, nec est expressum nec tacite subintellectū, ut masculi remotiores excludant feminas propinquiores, imo contrarium constat ex clausula pro hac secūda parte supra adducta. Igitur manifestissima est iustitia filie maioris præsentis possessoris maioratus adversus patrū suū magnum. Per quæ omnia hæc secunda pars tanquam receptoribus, & verioribus sententijs fultita amplectenda meo iudicio est.

25. Restat, ut respondeamus fundamentis contrariæ partis. Et primò respondet, 1. de eo, qui sibi & hæred. suis, &c. quod procedit quando masculos, & feminas sunt in eodem gradu, ut constat ex ipsometextu. Nos verò agimus quando femina est in proximiori gradu, quā masculus: quo casu limitatur decisio text. in d. capitu. 1. ex Bald. Curt. Iun. & Tiraquei, quos supra retuli. Nec obstat, quod ratio illius text. sit generalis, &c. quia in nostra materia non habet villo modo locum extensio de una persona, & gradu ad alium, ut supra est dictum, & infra latius dicetur in responsione ad secundum fundamentum.

Secundo fundamentum prioris partis satisfactio: contrarium: imò quod filia testatoris excludat neptē ex filio tenere eundem Dēctū sibi contrarium dicit consil. 70. per totum. Nec obstat, quod ex clausula expressa huius maioratus præfertur filia testatrix neptibus, & proneptibus testatoris: quia respondeo tantā præferri à testatrice prædictis neptibus, & proneptibus fratres masculos ipsarū: eisq. deficientibus filia primū vocati. Unde prælatio prædicta ad alias personas in clausula non expressas extendēda minime est. Quo fit, ut præd. patruus minime præferatur filiabus vltimi possessoris maiora.

maioratus: quia extante statuto, q. filia
femina: nō succedit extantibus mascu-
lis, etiam si statutu faueat linea masculi-
na, in tali statuto exclusiuo feminarum
nō sit extensio de vna persona ad aliam,
sed exclusio restringitur in personis ex-
pressis. Itaque nunquā quis excluditur
nisi à personis specificatis in ipso statu-
to. Ita tenet Bald. in l. sed & milites in
princi. ff. de excusat. tut. Vbi infert, q. li-
cet filius excludat sororē, nepos ex filio
non excludit amitam: item etiam, quod
etsi statutum excludat matrem existi-
te patruo, non habet locum statutum in
patruo magno. Etiam si in præd. casibus
militet ratio agnationis conservandæ,
nihilominus tamen cessare debet, quia
in illis casibus non loquitur statutum,
vt tenent Bald. & alij, & eos referens la-
te probat & sequitur Decius consil. 451.
nu. 6. & sequent. præcipue nu. 9. & 10.
& latissimè idem Decius consil. 553.
numero. 4. & sequent. & iterum consil.
625. num. 1. 2. & 3. idem Decius consil.
688. num. 2. & sequent. & 569. numer. 2.
quibus in locis plura infert ex modo
proximè relata doctrina, quæ plurimum
conducunt in proposito. Eandem etiam
illationem Bald. de statuto excludente
matrem propter patrum, vt non exclu-
dat eam extante patruo magno, tenet
etiam Alex. consil. 97. numer. 7. libro. 2.
vbi numeris sequent. alia adducit, quæ
faciunt fauorem huius responsionis ad
prædict. secundum fundandum prio-
ris partis. Et latissimè supra dicta pluri-
mos referens & alia in fauorem addu-
cit D. Molin. dict. libr. 3. de Hispan. pri-
mog. capit. 50. nume. 10. & sequentibus.
Vbi testatur communem esse doctri-
nam, quam ex Bald. in d. l. sed & milites
supra retulimus, refertque plures idem te-
nentes: idem late probat Pelaez vbi su-
pra d. 2. parte. 6. quæst. nume. 102. & se-
quentibus. A fortiori igitur in nostro ca-
su filia maior vltimi possessoris præferri
debet patruo magno: quia testatrix tan-
tum prætulit nephibus, & proneptibus
ex filijs masculis, filios masculos eiusdē
gradus, non verò alios vteriores, vel re-

motiores, imò eos expressè exclusit. Et
licet prætulisset etiam patruum nephi-
bus, adhuc non haberet locum eius dis-
positio in patruo magno; de quo nos
agimus, cum sit odiosa correctoria; &
eōtra us commune per supradicta, qui-
bus optime satisfiit secundo fundamen-
to contrariæ partis.

Ad tertium fundamentum respon-
deo, quod cum patruus magnus in pro-
posito nō sit descēdens ab vltimo posses-
sore huius maioratus, sed collateralis,
merito, q. non præferatur feminis des-
cendentibus à præd. vltimo possessore,
deficientibus masculis ab eodem proce-
dētibus: quia. d. prima clausula supra ad-
ducta, & ponderata pro contraria parte
loquitur in filiis secundū masculis descē-
dentibus à possessore maioratus eodem
que primo vocato, vt ipsi omnes præ-
ferantur feminis ab eodem descenden-
tibus. At verò quauis præd. patruus
magnus sit descēdens à primo voca-
to, non tamen est ab vltimo possessore,
in cuius linea introiuit maioratus; &
quæ prius finiri debet etiam in feminis
antequam fiat transitus ab ea ad lineam
patris, cuius pater constituit aliam di-
uersam à linea patris. d. vltimi posses-
soris, vt supra deductum est. Et hoc ma-
nifestè comprobatur, quia statim testa-
trix addidit: *Item que cum las condicio-
nes (scilicet dichas) ayan este mayoraz-
go los hijos, y descendientes del primero
llamado por linea derecha y legitima: toda
via de la linea masculina ante que la femi-
nina, &c.* Nam horum verborum sen-
sus apertus est, scilicet, quod descen-
dentes à filio primo vocato, habeant
hunc maioratum cum eisdem condicio-
nibus lineæ directæ legitimæ, & mascu-
lina, potius quam feminina: nempe ita,
vt omnes descēdentes masculi à pos-
sessore præferantur feminis filiaribus
eiusdem, sicut in primis descendentibus
primi vocati expressum est in prin-
cipio dict. clausulæ: Et hoc est quod so-
nat tota dict. clausula: & hæc sensu con-
cordat cum secunda clausula supra ad-
ducta pro hac secunda parte, quæ etiam

ante clausulæ in litera minime dissonant. Idque manifestius apparet ex coniecturata mente ipsius fundatricis. Nam quemadmodum prospexit filio suo primo vocato, eiusdemque liberis, nepotibus, & pronepotibus masculis, ut ipsi omnes præferrentur filiæ feminæ eiusdem primi vocati, & illis deficientibus hæc admittatur, idem voluisse & disposuisse merito cõfenda est in cæteris omnibus suis descendantibus, atque dicti sui filij primū vocati successoribus huius maioratus, ut filij atque descendentes alij masculi possessoris maioratus præferantur filiæ feminæ ipsius, & illis deficientibus hæc admittatur. Ac per cõsequens, cū deficiant in proposito masculi descendentes ab ultimo possessore ipsius filia maior admittenda est, & præferenda alijs remotioribus quamvis masculis. Et hoc modo intellecta. d. clausula tantū abest, ut nō solū non obstat nobis, sed imò probet plenē hanc nostrā sententiam: præcipuē iunctis illis verbis supra relatis. Item que con las condiciones (scilicet dichas) ayan este mayorazgo los hijos y descendientes del primero llamado por linea derecha legitima, toda via de linea masculina, antes que de la femina. &c. Nā verba hæc supra dictum nostrum sensum, atque coniecturam videntur pullulare: nempe, quod descendentes masculi à possessore præferantur filiabus eiusdem, quod si hi deficiant, admittatur ipsa filia, sicut in primis, & secundis descendantibus primū vocati dispositum extat. Quam dispositionem extendit testatrix nūc in prædict. verbis ad vteriores descendentes filij primū vocati, ne forte intelligeretur, id tantum voluisse in liberis, nepotibus, & pronepotibus prædict. filij sui primū vocati, quos in initio clausulæ tantum expresserat.

Nec obstat modo illatio, quæ ex supra dicta prima clausula fecimus pro tertio fundamento primæ sententiæ, scilicet, quod iuxta illam clausulam filiz feminæ descendentes à primō vocato nō admittantur, nisi deficientibus omnibus ipsius descendantibus masculis. Itaque filius masculus

secundō genus descendens à primō vocato præferretur feminis descendantibus ab eodem, & sic patruus nepotibus.

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

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

30 Quod in maioratum successione etiam procedit, scilicet, ut si in eis feminæ exclusæ non reperiantur, ipsæ admittantur: & sic filia ultimi possessoris præfertur masculo transuersali eiusdem, descendenti etiā à maioratus conditore, ut pluribus probat. Burgos de Paz in proemio legum Tauri. nu. 120. Vbi ad hoc allegat pro perspicua dicta. l. 2. tit. 15. partit. 2. in vers. Pero si todos estos, & l. 2. tit. 18. partit. 3. Et quamuis hoc minime procedat quando testator in conditione expressit qualitatē sexus virilis, puta si dixerit, Si filius meus decesserit sine masculis, restituat hereditatē Petro, quoniam hoc casu feminæ non excludunt substitutum. Nam cum masculos expressit testator ad miserit (sicut in nostro casu fecit) videtur exclusisse feminas, argumento. l. cum prætor. ff. de iudic. ut in terminis tenet Bart. in dict. l. cum auct. numer. 4. quem sequuntur ibi doct. & testatur communem, & ab ea nō esse recedendum in iudicando Socin. num. 76. & sequuntur & testantur communem alij plures, quos congerit D. Anton. de Padilla in dict. l. cum acutissimi. num. 21. & latius D. Molin. de Hispan. primog. libr. 3. c. 5. num. 30. & sequent. Vbi quauis multa in contrarium considerata erit postea. nu. 37. inquit. Sed quauis hæc omnia probabilia esse videantur, nunquam tamen

in forensibus controuersis; admitti solent. Imò eo ipso, quod maioratus institutor masculos ad primogenij successiorem inuitauerit, censetur feminas propter masculos remotiores excludere voluisse. Sequitur etiā plures referens D. Burg. de Paz vbi supra. num. 123. & sequentibus. Vbi dicit, quod si tantum masculi descendentes ad maioratum successiorem substituantur, tunc masculi, & remotiori gradu extantes, feminas ultimo possessori proximiores à successione excludunt etiam possessoris filias.

32. Hæc tamē communis conclusio Bartoli limitatur, vt solum procedat, quādo testator ipse corabat agnationem suam conseruare. Tunc enim per verba illa: Si sine filiis masculis decesserit, videtur feminas exclusisse. Ita limitat Philippus Corneus in l. 1. colum. penultim. C. de cōdi. insert. quem refert, & sequitur D. Anton. vbi supra. num. 22. Addens tūc videri testatori curæ fuisse agnationem suam conseruare, eūm feminas prorsus exclusit ab huiusmodi fideicomisso: nā in illis agnatio non conseruatur, vt in l. post consanguineos. §. fin. C. de suis, & legit. hæred. l. hñ. C. de verb. significat. §. 1. in fin. inst. de p. potest. Quod vltimū tenent alij plures, quos supra retulimus. Et ita Burgos de Paz vbi supra proxi-
me sequutus communem Bart. & aliorum, supradictam sententiā expressē loquitur, quando masculi tantū sunt substituti ad successiōnem maioratus, non verò quando aliqua parte dispositionis sunt vocatæ feminæ, vel quando ex maioratus serie, & eius verbis itā disponentem sensisse perspicuum est, scilicet, feminam excludi per masculum remotiorem. Cum igitur in proposito nostro non sint prorsus feminæ exclusæ, imò in defectum masculorum sint vocatæ ad successiōnem huius maioratus, consequens est, vā testatrix nostra maxime cum vocatæ femina non habuerit rationem, nec eorum conseruandæ agnationis in præsentem maioratu, vt supra quoque probatum existit. Et sic etiam si vocauerit filiū maiorem, nepotem, & alios descendentes

34. tes masculos ex filio suo primum vocato, & in eorū defectum substituerit filiū secūdo genitum, & alios nō videtur exclusisse filias feminas descendentes à filio maiore succedente in maioratu, iuxta supradicta. Quæ procedunt etiam si substituti sint de testatoris descendentiis, vt probat tex. expressus in dict. l. cū auus, & ibi notant Cuman. Paul. & Soci. in num. 39. & præterea tenet Bal. in dict. l. cum acutissimi, num. 5. Salice. 2. Paul. de Castr. 5. & resoluit esse communem ibi D. Anto. ibi numer. 3. allegans pro ea. l. 10. tit. 4. part. 6. quæ in duobus fratribus à testatore parente grauatis, expressim loquitur.

Quod si iterū replices D. Molin. vbi supra, num. 37. sentire, supradictam sententiā Bart. procedere etiam si in aliqua parte institutor maioratus de feminis meminerit, quia tunc licet vocatio masculorum non sit sufficiens ad exclusionem feminarum ultra casus, scilicet, ab ipso expressos, erit tamen satis, vt masculi remotiores eisdem præferantur. Et præterea adijcias Philip. Corneum in dicta. l. 1. colum. penultim. 2. C. de cōdi. insert. à D. Anto. de Padilla allegatū pro dictæ Bart. sententiæ limitatione, loquī quando testator instituit filiā, & descendentes masculos ab ea, & substituit extraneū. Quia cum tunc non possit considerari fauor agnationis conseruandæ, merito, quod masculi non solū, sed etiā femina ex prædict. filiā instituta excludant substitutum. Et in nostro casu femina, nec descendentes masculi ab ea sunt primum vocati, sed filij masculi, & descendentes masculi ab eis, nec est substitutus extraneus, sed alij masculi descendentes à prædict. filio primum vocato, & ipsius filio secundo genito. Et sic videtur directo nobis obitare dict. sententiā Bart. communiter recepta, & remanere insolueas dict. primam illationem, quam adduximus pro tertio fundamento prioris partis. *Respondeo*, quod etsi superiora modo proxime relata pro dicta tertia illatione essent aliq̃uius momēti (quod diffi-