naturæ feudorum, ca.1.de feud. non hab. prop. naturam feud.& in noſtris terminis claris hæc verba perpendit Albe.Roſ.in ſuo dictio.in verbo feudum,colu.2. & tradunt alii quos infrà referam.

Quintò hoc clarius demonſtratur;quia in ea cõceſſione legitur,† Othonem nõ modò de ſuo cõceſſiſſe, ſed ẽt confirmaſſe res proprias Aledrami, quæ illi aduenerunt, tam ex hæriditate parentum quàm de acquiſitu proprio per diuerſa loca,videlicet in comitatu Aquenſi, Parmenſi, Cremonenſi,Montisferrati, Taurinenſi,Vercellenſi,Sauonenſi,&c. ſed clarum illud eſt Finarij Marchionatum proueniſſe à Marchionibus Sauonæ, & eſſe ferè vnum, & idem rõne originis : cùm ergo fuerit conceſſum Aledramo,quæ in Sauonenſi comitatu erant ꝓpria,poſſumus,imò debemus,intelligere,Finarium fuiſſe ꝓpriũ Aledrami,vel ex patrimonio, vel ex acquiſitione, cùm in dubio res poſſeſſa præſumatur propria,nõ aliena,† vt ꝓbat Bal. l.quidam in fuo, nu.4.de cond.inſt. Boer.q.42.nu.8. Moder.Pariſ.in cõſuet.Pariſ.tit.1.§.1.gl.1.n.58.qui ergo vult affirmare Finariũ non Aledrami ex ſua acquiſitione,ſed Othonis fuiſſe,probare debet.hoc fundamentum confirmãt validiſſimè præcedẽtia:nam ſi vnà ſimul Otho concedendo Aledramo,quæ ſua erãt,ſeu illa ei confirmando,& deinde noua illi tradẽdo,cõcedit ſub vna forma vnaq; diſpoſitione,quemadm.quæ iam propria erant nõ ſunt illi, vt feudalia,ſed vt libera & propria confirmata,ſic & cætera:ne vna diſpoſitio eiſdem met verbis nulla diſtinctione penitus facta † ſit diuerſi iuris, contra l. eum qui ædes, de vſucap.nec eſt ꝙ dicatur, Aledramum voluiſſe ẽt, quæ ꝓpria erãt,vt feudalia ab Othone recognoſcere.quia hoc non præſumitur, vt in ſpecie declarauit Alcia.d. reſponſ. 199.nu.27.Eſt ergo dicendũ omnia liberè fuiſſe conceſſa & confirmata.

Sextò & vltimò,& hæc omnia confirmãtur, quia† actus ſequentes declarant præcedentes.le. Iulia.§. proinde. ad S.C.Mace.& tradunt omnes in l.qui filiabus.de le.1.cùm ergo ipſe Aledramus illiuſque ſucceſſores nullam habuerint inueſtituram ab Imperatoribus per annos tercentũ octuagintaocto,hoc eſt ab ipſa conceſſione Othonis vſque ad Carolum 4.qui anno 1355.primam inueſtiturã conceſſit,ſequitur, Othonis ceſſionem feudalem nullo modo fuiſſe,vt in noſtris his terminis clariſſimè argumẽtatur Alcia.d.reſponſo.196.num.28. accedit ad confirmationem,cùm non conſtet ſuſceptam aliquam inueſtituram per 388.annos,nónne plus quàm abſolutum eſt, præſcriptũ fuiſſe directo cuius dominio & omnib.iuribus Imperij,cũ minor ſufficiat temporis curſus?vt ſtatim infrà ſubiiciam.cætera,quæ à Pariſio,Soc.Goza.Alciato, & Rol. perpenduntur,ſciens prætereo.

Nũc tantùm aliquibus,quæ huic ſententiæ aduerſari videntur,ſatis facio.Nõ enim,illud primum mouet dubiũ, ꝙ dicitur in ea conceſſione reſeruatam fidelitatem fuiſſe, quæ quidem oſtendit conceſſionẽ feudalem eſſe,cùm ſui natura† feudũ à fidelitate nomen firmet.Alua. c.1. nu.34. quæ fuerit prima cauſ.benef. amitten.clarè Abbas conſ. 82.nu.6.lib.1.latè Iaſ.in præludiis feudo.num.28. Zaſius Epitome feud.par.1.nu.2.& hanc difficultatem in noſtris terminis ſenſit Pariſ.d.conſ.23.nu.12.13.li.1.quia vno verbo reſpondeo vnà cum Alciato d.reſponſo 199.num.35. † fidelitatem nihil ſpeciale ratione feudorum inferre cùm & ſubiecti,ẽtſi feudatarij non ſint, ad† fidelitatẽ teneantur,vt docuit Bartol.in extrauag.ad reprimen.in gl. 3.idẽ Alc. reſponſo.172.nu.6.addo ipſe in noſtris terminis Oldradum cõſ.159.Ex præſenti themate,col.pe.ver.nec hoc etiam arguit.&c.qui reſpondit,hanc fidelitatis retentionem ex neceſſitate non arguere conceſſionẽ feudalẽ eſſe. & magis clarè & in ſpecie ſic reſpondit Dec.cõſ.413.nu. 7.ver.nõ obſtant allegata &c.quod Decij reſponſum rerulit in hoc noſtro caſu So.Iu.d.conſ. 76.nu.47.lib.1.& Rolan.à Valle.d.conſ.2.nu.6.lib.1.

Non etiam ſecundò ad rem facit, quòd in ea cõceſſione cẽſ,ꝙ nullus Aledramum diſueſtire habeat,† quæ verba inueſtituram præſupponunt,ſicque bona eſſe feudalia quia vnà cum Alc.d.reſponſo.199.nu.33.reſpondeo,inueſtituram ſimplicem poſſeſſionem ſignificare.c.1.in prin. quid ſi inueſtitura.erit ergo diſueſtire,poſſeſſione priuare,quemadmodum inueſtire, eſt rem concedere, quaſi veſtire: & diſueſtire ac ſpoliare contraria ſunt,vt oſtendit Plautus in Caſin. *Vir te veſtiet, tu virum ſpolies*.quare† inueſtitura vox dicitur comprehendens quamlibet poſſeſſionem,non ſolùm ſi iure feudi, ſed & electionis, vel ſimili apprehendatur.cap.propoſuit, de conceſſio.præbendæ, Dyn.in c.1.nu.12.de reg. iur. in 6. Alber. in rub.C. loca. confert glo.Inſt.de verbo.ob.in princ.inverbo firmum. Rurſus reſponderi poteſt, quòd cùm verba illa donationem deſignantia præceſſerint, hæc verba ad ea ſe referre, vt non feudum, ſed donationem factam oſtendant: ſic in terminis Iacobinus à Sancto Georgio in inueſtitura feudali:in verbo Inueſtiuit.col.pen.verſicu.non obſtat etiam.

Non etiam aduerſatur tertiò,quòd Otho in ea conceſſione hanc appellet Marchiam, † cuius natura eſſe dr, vt feudum,non aũt directum dñium oſtendat, c.1.de feudo Marchiæ, & Marchiam eſſe feudũ dignitatis tradunt Iaſ. in præludiis feudorũ,nu.119. Capicius deciſio. 32.nu. 11. So.Iu.conſ.95.nu.92.li.3.quia rñdeo vnà cum Alc. d.reſpõſo 119.nu.36.† Marchiam etiam dici,quam quis iure ꝓprio poſſidet:ſi etenim iure ſuo haberi poteſt, & conceditur,vt etiam Comitatus: ſic in terminis Hoſt.& Ioan. And.in c.vlt.de iudiciis.quos ſecutus eſt Alcia.trac.prẽſumptio.regula.2.præſump.3.nu.2. & ad rem maximè cõfert quod reſpondit Soc.Sen.conſi.67.Viſis inueſtituris, col.4.verſ.nec ob.quòd prædicti nobiles, lib.1.dum affirmauit,non eſſe bonam conſequentiam,eſt conceſſus† Comitatus,& effectus eſt Comes inueſtitus ille, ergo eſt datum feudũ in vim Comitatus;quia ſtat ſimul,ꝙ conceſſus ſit Comitatus,& tamen non in feudum, & vim Comitatus.ſic etiam videmus Marchionatus dignitatem, vt perſonalem,à re ipſa diſtinctum quid habere,ita vt dignitas cùm perſona,non cum re extinguatur:quod docuit Iſernia in c.1.col.1. de feudo Marchiæ. Non ergo ſequitur, eſt Marchia, ergo eſt feudum, quod ab Imperio recognoſcitur.

Non quoque quarto loco aduerſatur, quòd in ea conceſſione legitur, Othonem ſub hac forma conceſſiſſe, † prout iuſtè & legaliter poſſumus; quæ verba reſtrictiua ſunt, vt illa dictio;prout,oſtendit, & vt iam diximus paulò antè,reſtringitur,ergo, non vt directum dominiũ, ſed vtile tantùm, ſicque feudum conceſſum cenſeatur. nec enim directum concedere poſſe videtur Imperator cùm,quæ † Imperij ſunt,alienare minimè poſſe nonnulli affirment,ſic Baldus in procem.feudo.num.32.33. Alex.l. quẽ pater.de liberis & poſthu.Io.Bapt.à.S.Seuerino in l. cũctos populos,num.10.C.de Sum.Trin.&fide catho.& in l.Imperium,num.35.ff.de iuriſ.om.iud. quod ea ratione affirmant,quia ſi hoc concederetur, ita paulatim minueretur euaneſceretque Imperium,quod nulla ratione concedendum eſt,ſic Baldus in ca.intellecto, de iureiur. & poſt alios retulit Rolan.à Valle conſi.2.nume.95. Reſpõdetur huic duriſſimo,qui creditur,obici,& primò nos eſſe in claris in quibus ceſſant coniecturæ.l.ille aut ille. §. cum in verbis,de leg.3.l.continuus.§.cùm ita.de verb.ob. cùm enim donauerit Otho ſecũdus,& per tot annos illius ſucceſſores confirmauerint,non eſt quòd hæſitemus amplius.Reſpondetur ſecundò,hic vnum præſupponi, quod non conceditur,Othonem ſcilicet Aledramo conceſſiſſe quæ Imperij erãt,cùm tamen iam dictũ rectè fuerit ſuprà ſtatim,non Imperij,ſed ipſiuſmet Aledrami,tum ex patrimonio,tum ex propria acquiſitione fuiſſe. Reſpondetur tertiò,veriorem eſſe interpretum ſententiam Imperatorem,quæ † Imperij ſunt,ita alienare poſſe, cùm non maximi detrimenti alienatio eſt,ſic poſt Oldradum aliosq; plures reſpondit Rol.à Valle.d.conſi.2,num.95 ſicZaſius in epit.feud.in 5.parte, nu.15. Reſtaurus Caſtaldus tract. de Imperatore.q.104.n.3.qui poſt Baldum & alios affirmauit,† Imperatori licere ſingulariter ciuitatem,oppidũ caſtrum. vel prouinciã alienare,& ſolùm impediatur partem Imperij per nomen quotæ diſtrahere ; cùm ergo in caſu noſtro, Othonis tempore conceſsio ab eo facta,nõ per modum quotæ,ſed rerum ſingulariũ verè fuerit, nec ad maximam Imperij tunc ampliſsimi diminutionem conceſsio extiterit,ſequitur,donationemillam abſolutam & liberam fieri potuiſſe.ſi ergo donatio fuit, iuſta ratione quòd ad ius Imperij,quod nullum verè aderat prælegatum Antonio factum defenditur.

Sed dato,non conceſſo tũ,Othonis conceſsionẽ feudalẽ fuiſſe,adhuc tũ is Aledramus ſecundus Antonio vni filiorũ prælegare potuit.quod multis rationibusdemonſtratur.Primò,quia conceſsio hæc cũ ea facultate ac poteſtate eſt facta,vt liceret illi Aledramo primo huiuſq; ſucceſ

ſoribus

277 soribus† ad libitū disponere (vt iam diximus) quo fit, vt Aledramo secundo licuerit de eo testari ac prælegatū facere. c. 1. de feudo non haben. propr. naturā feud. c. feudū, si de feudo controuers. fuerit inter dñm & agna. vasal. & * vni filiorū licere hoc casu relinquere, * crebrior est nostrorum sñia, vt cā nouissimè latè ac doctè ꝓ more tuetur 278 consultissimus Cra. cons. 256. col. 2. & 3. sic in† feudo hæreditario docuit Ias. in l. 2. nu. 213. C. de iure emphyteu nec dissentit Tiraq. trac. de retractu consang. §. 7. glo. 6. in fi. Paris. cons. 2. nu. 33. lib 1. Didacus Couarr. Hispa. lib. 2. varia. resol. c. 18. nu. 4. ver. 2. feudo, & ver. sequenti, & nō eundo (vt nostri sæpe dicere solent) per mēdicata suffra- 9 gia, sic in individuo nostri casus, & huius† prælegati affirmauit Albericus Rosatus in dictionario, in verbo, feudū, col. 2. & Alberici verba ac doctrinam retulit ad verbum, & probauit Boer. q. 204. nu. 28. &, cum de huius Othonis concessione verba faceret idem respondit Paris. cons. 23. nu. 169. lib. 1. ex quo illud ēt intelligimus, malè respondisse Paris. cons. 10. num. 7. li. 1. non licere patri vni filiorum feudum antiquum, etsi hæreditarium, relinquere, quod minus verū sentiens Paris. aliter deinde rūdit cons. 106. nu. 29. lib. 1. Confirmatur secundò, prælegatum ab Aledramo secundo factum defendi, quia ētsi feudū hoc esset, 280 & sui natura non alienabile, attamē† in suos alienari & de eo disponi potuit. c. 1. de natura succes. feudo. c. oēs filij. de controuers. inuest. sic ad huius prælegati fauorē argumentatur Alb. in d. dictio. in ver. Feudum, col. 2. ver. & ꝓ * hoc bene facit. & c. verè. n. * cōis est & receptissima oīum 281 sñia, vasallum† feudū no amittere si in vnum de comprehensis in inuestitura alienat, sic affirmarunt Ale. cons. 30. nu. 2. li 6. Cra. cōs. 103. nu. 4. Brun. cons. 38. nu. 2. cons. 44. nu. 4. Paris. cons. 1. nu. 131. cons. 2. num. 40. & cons. 3. num. 23. li. 1. fusissimè Tiraq. trac. de retractu consan. in proœmio, numer. 52. sic in emphyteuta annotauit post multos Marsil. sing. 28.

Accedit 3. loco ex Alberici sñia, sic olim fuisse obseruatum in hac ipsa Carretorū familia, vt de feudis disponere, & suis legare liceret. est ergo dicēdum & eo tempore 282 illi Aledramo licuisse legare: est. n. ꝓbabilis vnius familiæ cōsuetudo, vt certo mō testētur. sic Ang. in l. testamē ti factio. ff. de testa. Barb. inter consilia Curtij Sen. cons. 67. Sapiente, colum. 15. in fi. Iason consi. 46. num. 3. libro 1. & in repe. l. omnes populi, nu. 42 de iust. & iure, latè Soc. Iun. consilio 65. numero 34. libro 1. & consili. 62. num. 2. lib. 2. Boe. q. 155. num 29. qui latè & in feudis idem sentit.

Quartò, extra oēm controuersiā res hæc posita est quia 283 duo alij fratres Antonij† prælegatarij, Georgius s. & Henricus, hæredes extiterant d. Aledrami patris, quare illius dispositioni aduersari non poterant; sic Alb. qui s. aliàs enim de euictione tenerentur. l. cùm pater. §. euictis, de le. 2. & in nostris his terminis sic Alex. cons. 30. nu. 2. lib. 6. & latius Crau. d. consi. 256. nu. 3. in fi. nec alij dissentiūt, qui affirmarant, filios non posse dispositioni paternæ contrauenire, cū de feudo disposuit, si modò illius hæredes existant; iuxta l. cùm à matre. C. de rei vind. sic egregiè & doctè affirmarūt Rui. cons. 1. nu. 13. cōs. 42. nu. 12. li. 1. & cons. 25. nu. 11. li. 2. Ias. cons. 168. in fin. lib. 4. Boer. q. 23. num. 20. Alcia. rūso. 481. nu. 20. & in claris nostris terminis, de concessione huius Othonis verba facieus, sic respōdit Rol. à Valle, d. consilio. 2. num. 40. dubium ergo non est, quin illud prælegatū iure illi Antonio fuerit factum, quod eo fortius verum demonstrabitur, si vni difficultati, quæ tūc excitabatur, satisfaciam. Non ergo obstat, ea ratione 284 prælegatum non defendi, quia† diuisio Marchiæ iure nō concedit[ur], ex cap. Imperialem. §. præterea, de prohib. feud. alien. per Frid. quia multipliciter respōdeo. Primò, 285 ex Alberico in d. verbo, feudum, nos eo† in feudo loquimur, quo disponendi facultas ac potestas concessa fuit, quo in casu locū sibi nō vindicat iste tex. §. præterea, & in specie Alberici declarationē ꝓbauit Cur. Sen. cons. 69. Dñs Ioan. col. 6. ver. sed præmissis nō obstantib. Respōde 286 tur secundò ex eiusdē Alberici doctrina† d. §. præterea, loqui de ipsa dignitate, & titulus dignitatū, nō aūt, de bonis earū, puta ciuitatib, castris, & oppidis, cū illa diuisibilia sint, qđ qua ratione sit factū is latè explicat, vt faciunt & Cur. Se. d. cōs. 69. col. 8. ver. 2. principaliter cōfirmo, Boe. q. 104. nu. 27. qui ad literā Alberici verba retulit sic & Rubeus cons. 133. nu. 5. Respondeo ipse tertiò d. §. præterea, 287 non ꝓcedere nrō hoc casu, † in quo vni filiorū legatū est feudum, cæteris autem bona allodialia qđ admittunt nostri interpretes d. §. præterea, sic declarantes vt Ale. cons. 18. nu. 6. li. 2. cons. 30. nu. 1. in fi. li. 6. So. Se. cons. 67. col. 8. vers. 3. respōditur, li. 1. & cons. 278. col. 1. vers. 3. nam licet; lib. 2. Dec. cons. 445. nu. 3. vers. & licèt feudum. Brunus, consi. 66. nu. 12. Confirmatur hæc responsio, hac quarta, quia d. §. præterea, non procedit, quando pater bona allodialia vni ex filiis, alij castra, & oppida alii reliquit, sic Soc. Sen. d. consi. 67. col. 8. versi. 4. respondetur, libr. 1. & consi. 278. col. 2. in princ. lib. 2. & Rol. à Valle consi. 80. nu. 14. & Paris. cons. 10. nu. 18. lib. 1. Respondeo & quartò, 288 † d. §. præterea, non habere locum eo casu, cùm ex consuetudine feudi diuisio & dispositio conceditur, sic Alex. d. consilio 18. num. 6. lib. 2. & cons. 30. nu. 1. lib. 6. Barba. inter consil. Curt. Sen. consi. 67. col. 12. 13. Curt. ipse Sen. præcitato consi. 69. col. 8. versi. quarto principali fundamento. Socin. Sen. d. consi. 67. col. 7. versi. 11. quòd dispositio lib. 1. & consi. 278. colum. 1. versic. & primò quòd in Italia &c. libr. 2. Ruin. consili. 29. numero 16. libro 5. Goza. con. 62. num. 4. Parisi. consilio 10. num. 15. libro 1. qui 289 attestantur † in Italia hanc inoleuisse consuetudinem, vt feuda etiam dignitatum diuidantur, & de consuetudine ipsius Marchiæ Finarij attestatur iam citatus Albericus, & verè deferendum est doctoribus de consuetudine vnius patriæ attestantibus, saltem vt faciat præsumptionem, qua probandi onus reiiciatur in aduersarium, sic egregiè & latè respondit consultissimus Craueta in consilio 166. numero 9. qui * communem hanc & veram testatur. *

Hac ergo patefacta veritate, intelligimus iure illi† Aledramo licuisse Antonio filio prælegare, & per consequēs non licuisse illi Georgio adire Carolum IIII. Imperatorem ad detrimētū ipsius Antonij, & in contemptum litis tuncpendentis, ob quam factum est, vt à Georgio tenta 290 ta, omnia sint † ipso iure nulla. sic probat l. 2. C. de litigiosis, vbi Bald. & docuit Bart. in l. 1. §. 1. ff. eo de litigiosis. 291 Afflictus decisi. 331. nu. 2. qui affirmauit, ex eo actu† ēt adhibita precarij clausula possessionem non transferri, ꝓ & in donatione procedit. Boe. q. 33 nu. 2. & alienationē nullā ipso iure esse responderūt Ias. cons. 149. in fi. li. 4. Cur. Iu. cons. 165. nu. 7. & clarius So. Iu. cons. 92. nu. 6. li. 3. Ratione ergo hac, inuestitura illa Caroli IIII. illaque erga Imperiū Georgij recognitio nullū ius Imperio acquirere potuit. Verùm dato (nō concesso tamē) ꝙ legitima fuisset illa inuestitura, & iusta ratione licuisse Georgio Imperiū recognoscere: hęc iure defendi sōlū possunt, quò ad illius Georgij portionē, sicq; quò ad quatuor vnciastotius Marchiæ nā quò ad portionē illius Antonij, res est clara & absoluta, illum nunquàm recognouisse Imperium, nec illi inuestituræ Caroli IIII. acquieuisse: sic & quò ad tertiam illam portionē spectantē illius duob. Georgii & Antonii patruelib. Aledramo s. tertiò, & Emmanueli, dicēdum est, cùm eorū nomine à Georgio suscepta inuestitura ra- 292 tificata nō fuerit, ob id eorum† ius sine facto suo potuit tolli. l. id quod nostrū, de reg. iur. vt è cōtra nihil eis ex il 293 la inuestitura† acquisitum fuerit ius, l. si ego, de neg. gest. Bar. l. sed si pupilli. l. si ego, in fi. de neg. gest. ꝙ aūt nō rati- 294 ficauerint ex multis cognoscitur, quia qui† ratū habet, cognoscere debet qualis sit actus, & quæ illius forma, vt egregiè respōdit Cra. cons. 197. in fi. nā quod ignoratur ratificari non pōt. Ias. cons. 107. col. vlt. lib. 4. Paris. cons. 47. nu. 97. lib. 1. hic censuit Ruin. consi. 48. num. 14. lib. 295 1. † ratihabitionem ad incogitata non trahi. sed in casu nostro præsumptio est, illos patrueles ignorasse factū Geor 296 gii patrui cùm in dubio præsumatur † ignorantia. c. ignorantia, de reg. iur. in. 6. præsertim in facto alieno. l. vlt. ff. pro suo. Conijcitur & ex eo ratificationem non esse secu 297 tam, quia† ratificatio eandem solennitatem postulat, quā actus ipse principalis. l. si vt proponis. C. de nuptiis. glo. 1. 1. C. si aduers. transc. clarè. Cal. cons. 57. nu. 6. cùm ergo in casu nostro susceptio inuestituræ & fidelitatis præstatio fuerit necessaria, nec aliquo mō interueniisse reperiatur, sequitur, nullā legitimā ratificationē fuisse subsecutam, qđ & tertio loco ex eo conijcitur, ꝙ si ita ratum habuissent, & inuestitura Caroli IIII. legitima fuisset, nō ita de facili adducti fuissent, vt compromisso & deinde laudo Anto- 298 nioti Adurni acquiescerent, sequens enim † actus demonstrat qualis fuerit animus præcedens. §. pauonum, Inst. de rerum diuis. l. Iulia. §. proinde. ff. ad S. C. Maced. Intelligimus ergo semota omni probabili dubitatione,

octo uncias totius Marchiæ, non potuisse, nec fuisse in illa inuestitura Caroli IIII. comprehensas.

Quò verò ad quatuor illas vncias Georgij, adhuc illa Caroli IIII. inuestitura prodest vel ipsi Imperio, vel huic Marchioni Illustrissimo, idque triplici ratione. Primò, ꝙ Carolus IIII. inuestiturã sub eo modo & forma cõcesserat, quare intelligimus, hanc Marchiam feudalem Imperij effectam nõ fuisse, cùm satis supérq; demonstrauerimus liberam & absolutam donationem ab Othone factam fuisse, vt in specie in simili inuestitura, seu concessione ab eodem Carolo IIII. facta Marchionibus Montisferrati, qui ab eodem Aledramo ius suum metiuntur, rñdit Paris. cons. 23. nu. 66. 67. 68. lib. 1. Secundò, quia pendente lite non potuit aliquid noui moliri, quare iam diximus illa omnia ipso iure nulla fuisse. Tertiò, quia Geor
299 gio non licuit †ius in potentiores transferre. l. 1. C. ne liceat potentio. vbi gl. sic in terminis nostris rñdit Craue. cons. 205. in fin. & Ioannes Iacobus de Leonardis inter cõsilia Bruni cons. 114. nu. 82. qui ea rõne affirmarũt trãslationẽ illam esse nullam, imò vasallum ius suũ amittere, sic & qui rem habet liberam, cõtentiosam tñ, vt hic Georgius. d. l. 1. C. ne liceat potentio. Ias. cons. 149. in fin. li. 4. 308
Nec est quòd dicatur, fortè mediante fnia, Georgium & duos illos patrueles integrum feudum contra Antoniũ obtinuisse, & ita postmodùm inuestiturã à Carol. 4. consecutos fuisse: quia hoc nõ modò diuinare, verùm ẽt nec verisimile est; quia si res ita contigisset, non postmodum in Antoniotũ Adurnum compromisissent, vt satis de se
300 patet, & quod †verisimile nõ est, falsitatis speciem habet, *
vt post Baldum & alios docuit Ias. in l. si extraneus, nu. 6. ff. de condi. caus. data. Dec. cons. 644. numer. 6. latissimè Tiraq. in l. si vnquam, in præfatione. nu. 37. C. de reuoc. 309
don. accedit præterea ꝙ in omnem casum non constat duos illos patrueles eam Caroli IIII. inuestiturã ratam habuisse, ita vt Georgij portio tantùm, non aliorum Imperio supposita sit. est præterea absurdũ præsumere ex fnia integrum feudũ Georgio & patruelibus fuisse delatũ, tũ 310
301 quia facta nõ præsumũtur. †l. in bello. §. factæ. de ca. esset ad maximum & euidens Antonij detrimentum, qui non modò pro tertia, sed & multò maiori, ex causa scilicèt legati, effectus iam erat dominus. Constat ergo satis superq; iusta ratione nihil esse impedimẽto quin excelsa hæc Genuensium Resp. effecta sit domina huius Marchiæ pro ea parte, quæ in laudo continetur, tum ex laudo, tum ex iure antiquiori.

Secundò loco principali, vt demonstrem re clara, hanc Genuensium Rempub. in petitorio potiora iura fouere, vel ipso Imperio, vel Marchione, ex eo adducor, ꝙ ab eo anno 1385. quo tpe latũ fuit laudum, vsq; ad annũ 1482. (immò vsq; ad annum 1493. Vel paulò ẽt pòst, vna ratione, quã ĩ subiiciã) Resp. semper tanquàm directi dña à Marchionib. fuit recognita, & illis concessæ fuerunt inuesti-
302 turæ, quare dubium non est, quin † directum dominium quod annis 30. & 40. acquiritur, acquisitum censetur, vt docuit Iac. Alu. in c. 1. de feudo non habente propriam naturã feudi, Abbas c. ad audientiam, col. vlt. de præscrip. Balb. trac. prescriptio. parte principali. q. 12. ver. 4. quęro. Cra. trac. de antiquitate tẽporum. secunda particula quartæ partis principalis incip. Absolutis differẽtiis. &c. n. 28. versicul. primus casus est, quod dubio procul etiam cõtra
303 †Imperium locum habet, ex quo apud Remp. affuit bo- 311
nafides, & legitimus titulus, Didac. Couar. in c. possessor, 2. parte. §. 3. nu. 3. de reg. iur. in 6. nã de fide bona non du-
304 bitatur, quia † præsumitur, Bar. l. Celsus, nu. 17. & ibi Balb. nu. 104. ff. de vsuc. Alex. cons. 200. nu. 4. li. 2. Alc. trac. prin sump. reg. 3. præsump. 5. nu. 1. de titulo autẽ satis cõstat, ex ipso laudo, qui dubio procul legitimus est, vt statim dicemus, & iã ꝫ attigimus, vel saltem si error aliquis intercesserit,
305 negari non põt, quin quò ad Rẽp. iustus † is error fuerit & probabilis: ob id dubium non est, quin profuerit ad 312
* præscriptionem inducendam, vt * vno ore affirmarunt nostri sic Bar. d. l. Celsus. nu. 2. 3. Alciatus qui suprà, & Didacus, d. c. possessor, secunda parte. §. 8. nu. 2. Soc. Iun. consi. 76. nu. 60. cons. 77. nu. 156. lib. 1. Moder. Parisien. consi. 20. nu. 2. 3.

306 Nec est ꝙ obiiciatur contra † Imperium non currere præscriptionem minorẽ cẽtum annorum, vt docent Isernia & Afflictus in c. 1. §. præterea, de ꝓhib. feud. alien. per Fride. & scribit Bald. tract. præscriptio. secunda particula quartæ partis principalis. q. 1. Soc. Iun. cons. 76. lib. 86. lib. 1. & Rol. à Valle cons. 3. nu. 82. 83. quia multipliciter rñdetur. Primò, hic agi non posse de præscriptione contrà Imperij iura, cùm Imperator nullum ius in hac Marchia si vnquã consecutus, vt statim ostendimus. Rñdetur secundò (& hic est summopere animaduertendum) non modò centum annos, sed ẽt centum ac nouem esse de curfos contra Imperium, nam à die laudi lati per Antoniotum Adurnum, hoc est ab anno 1385. vsque ad tempora
307 †Maximiliani Imperatoris, à quo inuestituram obtinuisse Alphonsum seniorem affirmat hic Marchio tantum temporis intercessit, cùm certissimum sit, vt annotauit rerum ac temporum diligentissimus obseruator Moder. in suis Chronicis, Maximilianum anno 1494. Imperium suum fuisse auspicatum, cùm Fridericus tertius illius pater superiore anno vita functus esset. & licet viuẽte patre certo modo administraret Imperium, non tñ vt Imperator potuit inuestituras concedere. & sententias contra iura Genuensium ferre quinimò ẽtsi vt is scriptor annotauit, Maximilianus Imperium administrauit, id fuit tãtùm per annos octo antequam ipse illud ingrederetur, ita vt clarè adhuc constet, nihil Imperio fuisse acquisitum per
308 vnum & centum annos. Rñdetur & tertiò † Imperij iura ẽt priuatiuè minori spacio annorum centum præscribi posse: posse enim præscribi priuatiuè tradit latè & doctè Cra. trac. de antiq. tẽporũ, quarta parte principali, quarta particula, quæ incipit, Materia ista singularitatis, num. 72. eiusdem sententiæ addo Ruinũ. consi. 21. col. 2. lib. 1. Cur. Iun. consi. 158. nu. 16. Albam cons. 62. nu. 34. & consi. 64. nu. 91. 92. * communem testatur Didacus in ca. possessor. secunda parte. §. 3. nu 1. de reg. iur. in 6. tempus autem minus annorum centum sufficere affirmauit Cur. Iun. dict.
309 cons. 158. nu. 16. qui sufficere scripsit † tempus, cuius initij memoria non est, quod minus annis centum esse potest, vt latè & rectè probat Craueta tractat. de antiqu. temporum, quarta parte principali secunda particula, incip. Absolutis &c. nu. 2.

Non est pariter quòd obijciatur, † in feudis nullã præscriptionem currere. c. 1. §. præterea. de cap. Conradi, vbi Isernia. c. Imperialem, de prohib. feudi. alie. per. Fride. ibi, nulla præscriptione obstante &c. quod clarè affirmãrunt Soc. Sen. consi. 86. col. 3. versi. 3. & vlt. lib. 1. Afflictus decisio. 254. nu. 3. 4. plures citat Rol. à Valle consil. 3. nu. 18. 19. Hanc fusissimè tuetur Ioan. Angelus Besutius Mediolanensis inter consilia Vldarici Zasij consi. 15. num. 12. affirmátque; non sufficere præscriptionem 30. vel 40. ann. sed centenariam saltem exigi. quod & scripsit Afflictus præcitato loco, nec aliter visus est sentire Soc. Iun. cõsil. 6. nu. 16. li. 1. Respondetur multipliciter, & primo, quòd aut intelligit Illustrissimus hic Marchio de præscriptione Genuensium contra Imperium vti contra directum dominũ, & tunc dico, nihil hoc esse, duplici ratione. Prima, quia iã diximus, ius nullum Imperio vnquam fuisse acquisitum. Secunda, quia si Genuenses eo modo præscripsissent, non feudum tanquam directi domini dominium illud, quod prætendebat Imperator præscripsissent, quoin casu relata iura & doctorum authoritates non loquuntur. Aut intelligit hic Marchio de Genuensium prescriptione aduersus ipsummet Marchionem & suos anteccssores, qui vt vasalli Rempub. per tot annos recognouerunt, & tunc non est etiã dubium tanto tempore huic etiam Marchiæ potuisse † præscribi, cùm eius naturæ sit, vt præscribi potuerit, cùm & alienabilis fuerit, sitque, vt de Othonis huius secundi concessione verba facientes vno ore responderunt Paris. consi. 23. nu. 195. lib. 1. Soc. Iun. cons. 76. nu. 61. 62. li. 1. Rol. à Valle consi. 3. num. 79. quod sine dubio procedit, posteaquam ostendimus plusquam centum annis Rempub. pacificè possedisse, antequam Imperio aliquid acquireretur, & relatorum interpretum aurhoritate qui in contrarium adducebantur. Respondetur secundo, ẽt † in feudis præscribendis sufficere pricriptionem 30. vel 40. ann. ex fnia glossæ. d. §. præterea, quã * crebriore calculo secusecuti sũt interpretes, vt cõem testãtur Cur. Sen. cõs. pen. co. 2. Paris. cõs. 1. n. 123. cons. 15. nu. 14. & cons. 27. n. 66. lib. 1. latè Iac. Alua. inter consilia Bruni cons. 61. & latissimè So. Iun. cõs. 6. n. 15. li. Balb. tra. præscrip. quarta particula. 4. partis principalis. q. 12. princip. vers. 1. igitur quæro &c. Craue. tract. de antiquitate temporum, quarta parte principali, secunda particula incip. Absolutis &c. nu. 29. quo loco reprehendit Afflictum d. decisio. 254. latissimè hanc multorum authoritatibus confirmat Tiraquellus de re-

tractu

tractu conſang. §.1. glo.10.nu.15. & hanc affirmauit verã Roland.à Valle.d.conſi.tertio, nume. 79. vno ore enim
315 relati omnes interpretes inteliexerunt dicto † capitulo 1.§.prætereà, & d.cap. Imperialem, locum ſibi vindicare in ſola longiſſima triginta, ſcilicèt vel quadraginta annorum præſcriptione, cum tanto tempore præſcribens plena ſecuritate fruatur.l.omnes, & l.ſicut. C. de præſcrip. 30.vel 40.annorum.

Non obſtant nunc quæ ſuprà adducta ſunt in oppoſitum ad fauorem Illuſtriſſimi huius Marchionis, in quorum diſſolutione non parua verſatur difficultas. Ad primum itaque reſpondeo ex latè deductis ſupra, nec Othonis ſecundi, nec Caroli Quarti conceſſiones & inueſtituras huic Marchioni prodeſſe poſſe. ſæpius dicta non repeto, ne (vt eſt in veteri prouerbio) repetita Crambes officiat. quare non aduerſatur illa regula, quòres de facili ad ſuã
314 naturam reuertitur; quia non potuit nro hoc caſu reuerti ad feudi naturam, cũ illa talis nunquam fuerit. Rurſus †regula illa non procedit, qñ priſtina natura iã fuit extincta, natura.n. ſupereſſe debet, cùm qualitas immutatur, ſic So.Se.conſ.260.col. 4.ver.prima ratio eſt.li.2.ſed in caſu noſtro, iã extincta eſt feudi natura (ſi modò talis fuit, cum ab eo anno 963.vſq; ad annũ 1555. poſſeſſores huius Marchiæ Imperium non recognouerint.

Non obſtat ſecundum, quia reſpõdetur, ſatis ſuperq; fuiſſe demonſtratũ inueſtituram Caroli Quarti nihil penitus prodeſſe, ſaltem reſpectu octo vnciarũ totius Marchionatus, quare cõſtat in Antoniotũ Adurnum dubio ꝓcul cõpromitti, & ab eo laudũ ferri potuiſſe. Reſpondetur ſecũdò, Carolum Quartum ſub ea forma & qualitate
325 inueſtiuram conceſſiſſe ſub qua Othonis, conceſſio emanauit, quæ in omnẽ caſum ſi feudalis dici poſſet, eſſet tñ impropriè feudalis, hoc eſt, cum facultate vẽdendi, a-
326 lienandi, & ꝓ libito volũtatis diſponẽdi † quare ſine Imperatorum authoritate & cõſenſu cõpromitti & diſponi
315 de illo potuit, ſic interrogati reſpõderũt ex noſtris quàm plures, vt apud Dec.conſ.163.nu.3.ver.reſpondetur, cõſi. 171.col.2.& conſ.390.nu.8. Cra.conſ.84.nu.10.& cõſ.92. nu.6.& in ſpecie imò in indiuiduo huiꝰ cõceſſionis Othonis reſpondit Rol.à Valle conſ.3.nu.60.61. qui affirmauit
316 † Marchiones Montiſferrati ad libitum ſine alterius authoritate & conſenſu Marchiam alienare, & de ea diſponere potuiſſe. ſic in Marchia Ceuæ ꝓ Illuſtriſſimo hoc Finarij Marchione reſpõdit idẽ Rol.à Valle conſ.42. cùm tamẽ intelligamus ex olim relatis hanc † Marchiã Ceuæ eã
317 dem habere originem, quã & hæc Finarij habuit. eoq; loco is Rol.nu.16. ingenuè teſtatur multorum authoritatib.
318 citatis, aduerſus relatã † Speculatoris opinionẽ, eſſe aliorũ interpretum ſñiam, quod facit idem Rol.in trac.de lucro dotis.q.54.nu.22. cui addo So.Iu.conſ.124.nu. 72. li. 1.conſ.70.nu. 11.li.3.& Alciat.reſpõſo 138.nu.3.nu.3. nec ad rẽ cõfert, quod eſt dictũ, ſaltẽ Speculatoris & Signoroli opinionẽ ꝓcedere, qñ in potentiorẽ eſt facta alienatio:
328 qa reſpõdetur, relatos interpretes verè loqui, cùm alienã
319 di poteſtas data nõ eſt; nã ſi tunc alienetur, ẽt cum † clauſula, ſaluo & reſeruato domini conſenſu, adhuc nõ ſufficit ad pœnã euitandã. ſic clarè Aret. cõſ.64.col.1.&2.& poſt
329 multos ſic declarat Neuiz.inter conſ.Bruni cõſ.12.nu.56. & Rubeus conſ.13.nu.18. Reſpõdetur ſecũdò hoc caſu di
320 ci nõ poſſe alienationẽ eſſe factã in potentiorẽ, † dùm potentior cõſideretur habita relatione ad perſonarũ in cuius detrimentũ fit alienatio, vt illi. ſ. ꝓ nouũ dominiũ metus inferri poſſit, cùm in eũ imperiũ & iuriſdictionẽ habet. ſic egregiè rñdit cõſultiſſimus Cra. conſ.205. in fi.& latè Io.Iacob.de Leonardis inter conſ.Bruni cõſ.114.nu.
330 348. ſed in caſu nro iã clarè apparet Genuenſium Remp. nõ eſſe, vel fuiſſe Imperio vel maiorẽ vel potentiorẽ, nõ ergo dici poteſt in potentiores factam alienationem.

Non obſtat tertium fundamentum principale de declaratione & ſententia Maximiliani, quia multipliciter reſpondetur. & primò, non leui ſuſpitione carere poſſe, ex his quæ paulò antè diximus, qua enim ratione eã ſententiam ferre potuit eo anno 1482. Maximilianus, ſi Im-
331 peratoris adhuc munere non fungebatur eſt ergo maxi-
321 ma † vrgentiſſima præſumptio contra Illuſtriſſimum hunc Marchionem, quam euidentiſſimis conuellere debet probationibus, iux. l.vlt.ff.quod met.cauſa. &c. quia veriſimile, de præſumptionibus. Reſpondetur ſecundò, Maximiliani prædicti ſententiam non iniquam modò (vt ſic dicam) ſed & nullam omninò eſſe, cùm aduerſus
322 Rempub. minimè monitam & † citatam lata dicatur: quare ſententia nulla verè dicitur. leg. de vno quoque, vbi doctores. & in l.ſi furioſo, vbi Alex. & Iaſ.ff. de re iud. Alex. conſ.114.li. 6. latè Sebaſtianus Vantius tractatu nullitatum, in titulo de Nullitate ſenten. ex defectu citation.
15, num.10. qui iam numero 9. multorum authoritatibus
323 firmauerat, adeò † maximum eſſe citationis defectum aſſ- vel à ſtatuto vel à Principe tolli, ſanari, ſupplerive non poſſit; cuius ſententiæ præter eum fuit & Dec.conſi.603. nu.11.12. iure ergo dicere poſſumus, Genuenſes à Maximiliano non iuſtè per ſententiam condemnatos, ſed perperam & de facto ſpoliatos, vt egregiè reſpondit Ruinus conſi.17.nu.4.lib.3. nec aliter ſentit Barba. conſ.13. col. 1.lib.3. & clarè Marſil.ſing.195. Nemo eſt, &c. Rurſus ſententiam iniquam fuiſſe ex eo detegitur, ꝙ ſine cã iuſta &
324 legitima contra Genuenſes eſt lata, nec enim † ſine iuſta cauſa poteſt, vel debet quis iure ſuo priuari, vt latiſſimè tradit Craue.conſi.135.nu.19.20. & ampliſſimè in tracta. de antiq.temp.prima parte principali, nu. 50. qui fortius loquitur in Principe, qui ſibi ſubiectum & vaſſallum iure ſuo quærit priuare, quantò fortius in noſtro hoc caſu, in quo iam præſupponimus Rempuul. Genuenſium non eſſe ſub imperio? quare in eos clauſula plenitudinis ptãtis vti, non poſſe Imperatorem abunde ſuprà demonſtrauimus. Nec eſt quòd dicamus iuſtam cauſam affuiſſe, quia ex latere Marchionis Alphõſi ſenioris allegabatur, ac certis rõnibus demonſtrabatur, compromiſſum in Antoniotũ Adurnũ factũ, per metũ fuiſſe factũ, ob idque laudũ de
325 inde latũ futuris Marchionib. & ſucceſſoribus nocere nõ potuiſſe; quia reſpondetur de † metu non conſtitiſſe verè, qui tñ erat oĩo probandus. l. metũ. C. de his q̃ vi metúſve cã. Dec.conſi.219. nu.6. Pariſ.conſi.10.nu.36.li.1.&
326 conſi.5.num.168.li.4. ſic nec † vis præſumitur illata, quare probanda eſt clarè. l.non eſt.ff. quod metus cã. Alcia.
277 rñſo 504. nu. 7. & in ſpecie qualis illatus fuerit † metus probandum erat. leg.3.in fi.ff. quod me.cauſa. Alcia. l. interpoſitas, nu.3. C. de tranſanc. & metus qui allegatur illatus, non oſtendit nec concludit, quoniam bellum inter Genuenſes & illos Marchiones geſtum ita ad Genuenſium veluti ad ipſorum Marchionum incommodum eſſe potuit, quorum caſtra aliqua & oppida etſi fuerint expugnata, non tamen fit, quòd metu tandem compulſi compromiſerint, quia ſtat ſimul, quòd aliqua damna hinc inde ſubſecuta fuerint, & tamen adhuc illi Marchiones eſſent admodùm potentes, vt cùm Genuenſibus belium gerere potuerint, cùm præſertim ab Imperatore Vinciſlao, qui paulò ante Carolo Quarto ſucceſſerat, adiuuarẽtur, tanquàm Imperij vaſalli: non ergo ſequitur, paſſi ſunt bellum Marchiones, ergo metu compulſi compromiſerunt. Nõ pariter aduerſatur illud, quod afferri video, Maximilianum vſum fuiſſe clauſulis illis, ex certa ſcientia, & motu proprio, quia multipliciter reſpondetur: Primò
328 † clauſulã ex certa ſcientia, nõ operari eo caſu, quando ius tertij lædit, ſic Aret.conſ.15.nu.6. Cur. Iun. conſ.142. nu.8.ver.nec obſtant. Pariſius conſi.11.nu.121.lib.1.& præſertim, cùm maximum eſt quod affertur præiudicium, ſic
329 Pariſ.conſ.1.nu. 84. lib.1. ſic in † clauſula motus proprij, dicimus, quæ ius concedentis, non tertij lædit, vt poſt multos quos citauit clarè cenſuit Craue. conſilio 241. colum.9.verſicul. ſecundò reſpondeo. eiuſdem ſententiæ addo Ruinum conſiliò 226.num. 12.conſi. 228.num.3.& conſi.229.nu.7.lib.1. Gozad.conſ.14.nu.18. Pariſium.d. conſ.11.nu.120.& conſi.1.nu.75.conſ.80.nu.67.li.1.Cur. Iun.d.conſ.142.nu.9. Neuiz. inter conſ. Bruni. conſ. 12.
330 nu.34. idem eſt in † clauſula ex certa ſcientia, cuius vis tanta eſt, quanta clauſulæ motus proprij, vt reſpondit Pariſ. conſ.3.nu.57.lib.4. ſupplere tantùm quæ iuris ſunt, non quæ facti, ſic Pariſ.d.conſ.1.nu. 81. lib.1. cuius facti apud Principem præſumitur ignorantia, ſic Pariſius qui ſtatim ſuprà, & in conſ.4.nu.28.& conſi.74.nu.29.lib.4. cùm ex 90 metus in facto conſiſtat, nec de eo facta fuerit fides, ſequitur æis clauſulis ſatisfactum non eſſe. Reſpondetur
331 tertiò, d. † clauſulas nihil prodeſſe, cùm conſtat rem aliter ſe habere. Pariſ.d.conſ.1.nu.82. lib.1. ſed hîc conſtat iuris ſaltem præſumptione, quæ probandi onus reiicit in aduerſarium, nullum eſſe illatum metum; non ergo clauſulæ hæ operari poſſunt. Non quoque aduerſatur illud
332 † Decij reſponſum in conſili. 191. quia loquitur Decius in donatione priùs à Rege facta, deinde reuocata ex certa ſcientia, & alteri collata; quod facere licuit, cùm

ſuam liberalitatem reuocare ad libitum ſui animi potuerit. diuerſum eſt in caſu noſtro, vbi Imperator abſtulit à Genuenſibus,non quod eis conceſſerat, ſed quod eorum proprium erat.Rurſus Decius eo in caſu loquitur,in quo illa donatio priore loco facta, & deinde reuocata, iam à ſui initio erat nulla ac indebitè facta,vt is Dec. eo loco nu.5.verſi.ſecus videtur eſſe &c.clarè ſenſit;quod in caſu noſtro non contingit,in quo nihil indebitè, nihil nulliter Reipub.acquiſitum delatúmve fuit,vt iam latè oſtendimus.

Non obſtat quartum,quòd dictum fuit hos Marchiones vti potuiſſe ac poſſe beneficio †l.bene à Zenone.C.de quadrin.præſcrip.quia reſpondetur multipliciter. Primò d.l.bene à Zenone,procedere ſolùm, cùm is Princeps,q bona aliena donauit,illa cum bonafide poſſidebat;ſic docuit Abbas cõſ.3.nu.8.verſ.primò quod illa lex.lib.2.Roma.ſing.737.Anno præterito.Soc.tract.fallen.regu.342. fallen.2.Ruinus conſ.31.nu.18.li.5. Decius conſ. 445.nu. 50.verſicul.& quia lex &c.Balbus tract.præſcrip.5.parte principali,ſecunda particula in octaua q. verſi. quartò limita.Soc.iunior conſi.69.num.65. lib.1.at in caſu noſtro non poſſidebat Maximilianus ſaltem cum bonafide, non ergo conceſſio ab eo Marchioni Alphonſo ſeniori facta profuit,vt illi deinde beneficium l. bene à Zenone,concederetur.Reſpondetur ſecundò d.l.bene à Zenone, procederè, quando Princeps ſimpliciter concedit rem tanquam ſuam,cauſa non adiecta,qua oſtẽdit quomodò res illa ſua eſt;ſic reſpondit Soc. ſen. conſil. 46. numero 19. lib.4.idem cenſuit Balbus.d. q. 8. verſ. quintò limita. & Grammaticus deciſ.65.num. 79. verſ.item lex illa, ſed in caſu noſtro conceſſit Maximilianus ex cauſis iam relatis quæ cùm veræ non ſint,ſequitur,illi beneficio locum minimè forè.Reſpondetur tertiò. d. l. bene à Zenone,iniquitatem quandam continere, quare ex iuris Pontificij diſpoſitioneceſſare debet,etiam ſi inter laicos res agatur ſic clarè reſpõdit Soc.Iun.d.conſi.69.nu.60.libr.1.Reſpondetur quartò, d. l. bene à Zenone, procedere illis in caſibus,in quibusPrinceps poteſt vti clauſula plenitudinis poteſtatis.ſic So.iun.d.conſ.69.num.61.lib.1.& Grãma.d.deciſ.65.nu.79.verſ.item dicit illam legẽ,qui alios in hanc citant ſententiam. cùm ergo ſatis ſuperque fuerit demonſtratum,Imperatoribus minimè licere ea clauſula plenitudinis poteſtatis contra Genuenſes vti,ſequitur beneficio d.l.bene à Zenone,aduerſus eos locum non fore.Reſpondetur quintò,d,l.bene à Zenone, non procedere,quando is recipiens conceſſionem à Principe factã, erat in malafide,ſic Soc.Iun.d.conſi.69.in fi.lib.1.ſed in caſu hoc noſtro,iam ſatis oſtendimus, Alphonſum illum ſeniorem,cùm inueſtituram à Maximiliano peteret,fuiſſe in malafide,cùm nulla iuſta ſubſiſtente cauſa à Genuenſibus requiſitus, vt illius conſueuerant maiores inueſtituram ſuſcipere, & Rempub. in dominam recognoſcere recuſauerit.Reſpondetur ſextò,d.l. bene à Zenone, procedere,quando res per ſubhaſtationẽ alienata fuit,ſic Balbus, qui ſuprà,q.8.verſicul.ſeptimò limita.addo eiuſdem ſententiæ Curt.Iunio.conſil.vltimo,num.8.& Gramma. d.deciſio.65.nu.78.qui hanc eſſe veram doctorum interpretationem multis affirmauit, ſed clarum eſt in noſtro hoc caſu, nullam interceſſiſſe ſubhaſtationem, ceſſat ergo diſpoſitio illa.Reſpondetur vltimò, ſaltem medio reſtitutionis in integrum,Reipub.hoc caſu aduerſus diſpoſitionem d.l.bene à Zenone ſuccurri,quemadm.& minoribus ſuccurſum dicitur, vt docuit Ang.in l. 1. C. de fide inſtrumen.& iure halt.fiſcal.lib. decimo. Socin.d. tract. fallen.reg.342.fallen.7.Baldus qui ſuprà.d.q.octaua.ver. decimò limita.†Rempublicam autem minori æquiparari dubium eſt nemini ex l. Reſpublica. C. ex quibus cauſis maio.l.Rempublicam.C.de iure Reipub.libr. 10. & latè affirmarunt Ruin. conſ.66.nu.13.li.5.Alciatus reſpon.4. nu.9.& reſponſo 203.nu.33.Neuiz.conſ.43.nu.2.ceſſat ergo omni ex latere hoc ipſum, quòd falsò creditur ſolidũ fundamentum.

Non obſtat ſecundum, ad Imperij commodum aduerſus Genuẽſes decurſam eſſe præſcriptionem,qua Genuẽſium omne ius dicitur extinctum; quia reſpondetur multipliciter. Primò à die ſententiæ & conceſſionis Maximiliani,in omnem caſum, quo is eo anno 1482. Imperator fuiſſet,ſolũ eſſe decurſos annos ſeptuaginta octo, cùm tamẽ cõtra Remp. præſcribi non poſſit minori ſpacio cẽtum annorum, ex priuilegio Genuenſium Reip.per Hẽricũ Imperatorẽ conceſſo, & in actis producto. Nec eſt quòd dicatur in eo priuilegio appoſitam nõ fuiſſe clauſulam,Non obſtante &c.ad tollendã †præſcriptionem illã 30.& 40.annorum ex Aretini ſententia in conſil. 15.in 2. dubio,à quo ante eum non diſſenſit Bald.in authen.quas actiones,col.2.verſic.4.quærit. C. de ſacroſ. eccleſ. quia reſpondetur primò ex ciuſdemmet Aretini ſententia eo loco nu.9.verſ.His tñ non obſtantibus &c.dum affirmat ſatis hoc priuilegium operari, ſi ex certa ſcientia fuerit hoc conceſſum, vt verè fuit hoc Genuenſibus datum, & certa ipſa ſcientia ex eo etiam ſatis demonſtratur,dum in ſpecie dictum eſt, q nulla niſi centenaria præſcripto cõtra Genuẽſes decurrat. Reſpondetur ſecundò huic obiectioni, q cùm Genuenſium Reſpub. iura fiſci & Imperij habeat,ſitque omninò libera,vt iã in primo articulo oſtẽdimus,ſequitur ſolùm de iure centenariam præſcriptionẽ contra eam poſſe decurrere,ex†l.vltima. C.de ſacroſ.eccle.quæ ab auth.quas actiones,hoc caſu non corrigitur,vt rectè interrogatus reſpondit Aretinus conſ.154.col. vlti. ver.tertiò præmitto.& apud So. Se.conſ.86.col.pe.in ſubſcriptione Petri Laurentij de Lutis lib. 1.qui ambo ſic in ciuitate & Rep.Senarum conſuluerunt,& idẽ poſt Corneum conſ.268.col.10.ver.non enim obſtat,quod primo loco,lib.4. cenſuit Crau.tracta. de antiq. tempo. quarta parte principali,nu.106.& idem ſenſit Pariſius conſil.35. num.27.lib.1.

Reſpondetur ſecundo loco principali, di. quinto fundamento Imperatorem aduerſus Genuẽſes nullo tempore præſcribere potuiſſe,deficiente titulo & bonafide; deficiebat enim titulus, de quo verè nullo modo conſtat. Nec dicatur adfuiſſe titulum pro ſuo, cùm iam ſui origine Marchia fuiſſet Imperij,conceſſa ſcilicèt ab Othone, deinde à Carolo quarto,& poſtmodum ab ipſo Maximiliano confirmata,qui ſanè †titulus pro ſuo ſufficit ad præſcribendum, ſecundum Baldum in c. 1.§. ſi quis per 30.ſi de feudo fuerit controuer.inter.domin.& agna. quia reſpõdetur Baldum hoc caſu duo exigere, primum, quòd is præſcribens anteà fuerit dominus alia ex cauſa & titulo,cùm alioqui titulus generalis pro ſuo non ſufficit. le. 1. ff. pro ſuo.ſecundum quod is dominus ſit in bonafide. ſic Baldum declarauit Balbus in tract. præſcriptionũ prima particula 3.partis princ.q.12.verſi.requiritur tamen etiam &c.ſed id caſu noſtro non conſtat hanc Marchiam feudum Imperij fuiſſe.non ergo pro ſuo Imperator poſſidere potuit,ſicque præſcribere.deficit & bonafides, cùm lata ſententia aduerſus onem æquitatemfuerit,vt iam diximus,& ſtatim ſubijciemus.Minus dici poteſt. Imperatores præſcripſiſſe ex † confiſcationis titulo,quæ ſanè cõfiſcatio etiamſi nulla eſſet in ſe,attamen iuſtam preſcribẽdi cauſam præſtare dicitur.l.Pomponius.§.ſi iuſſu.ff.de acquiren.poſſeſ.Balbus trac.præſcri.prima particula tertiæ partis principalis.q.11.quia reſpondetur, ſine cauſa confiſcari,& à Repub.auferri non potuiſſe;ſic reſpondit Iaſ. conſi.63.col.2.lib.3.Pariſius conſi.11.num.116.lib.1. quare relatus Balb.d.q.11.verſi.quid autem in ſententia nulla,&c. negat titulum nunc eſſe ad præſcribendum † idoneum, cùm is qui per ſententiam poſſidet,in malafide verſatur, vt verſabatur,non ipſe modò Alphonſus ſenior, ſed & ipſemet Imperator Maximilianus, noſtra hæc reſponſio declaratur, confirmaturque ex gloſſa in capite ſi ſacerdotes.16.q.3.in gloſſ. 1. quam, citat Balbus,dum,clarè affirmauit viuente illo,qui † ſententiam, vel nullam vel iniuſtam tulit,præſcriptionem currere non poſſe.ſi ergo viuente Maximilianò nulla eſt decurſapræſcriptio,ſequitur ad commodum Imperijà die, quo Diuus Carolus V. ad Imperium aſſumptus eſt, ſolum decurſos eſſe annos 39. à die ſcilicet mortis ipſius Maximiliani,qui,vt Hiſtorici omnes teſtantur,anno 1519.deſiit eſſe in humanis, vſque ad diem occupationis Finarij anni 1558. ſequitur ergo non eſſe decurſam preſcriptionem aliquam ſaltem tanti temporis,quia ius Genuẽnſium ſit ſublatum malafides autem Maximiliani ex eo ſatis detegitur quòd nulla iuſta ac legitima cauſa ſubſiſtente tentauit priuare Genuenſes iure ſuo.nec dicendum aliquo modo eſt,Maximilianum fuiſſe in bona fide,eò quia etiamſi † titulus confiſcationis fuerit putatiuus, immmò iniuſtus, nihilominus ex eo bonafides cauſatur,vt docuit Bar.in l.Celſus,numero decimo ſeptimo de vſucapio. & ſuprà latè retulimus:quia cenſeo hic animaduertendum Bartoli & ſequacium doctrinam procedere,quando iuris communis diſpoſitio refragatur,

vt ſc

vt ſe ipſum declarat Bart.l.ſed ſi lege.§.ſcire.ff.de petitio. hæred. Alex.conſi. 73.in fin.lib.2.Curt.ſen.conſi.72.Prin ceps defunctus.col.5 Baldus.d.l. Celſus.nu.20.23.Gram. Neap.deciſ.79.nu.89.Plotus.l.ſi quando.nu.292.C.vnde vi,ſed cui dubium,quin hoc noſtro caſui reſiſtat ac refragetur iuris communis diſpoſitio,cùm ſine cauſa iuſta & ratione non potuerit Genuenſium Reſpub.iure ſuo priua ri. Accedit præterea,quòd licet bonafides ex iniuſto errore cauſetur,attamen titulus ille tali,errore formari nõ poteſt.ſic Bartol.d.l.Celſus.nu.3.in fin.vbi Balbus nu. 4. 5. quo loco eum iniuſtum eſſe errorem declarat, qui circa factum proprium verſatur. quod præſertim hoc noſtro in caſu procedit, vbi agitur de præſcribenda Genuenſiũ iuriſdictione & Imperio, in cuius præſcriptione non ſufficit titulus cauſatus errore iniuſto;ſic poſt Baldũ.l.vltima.col.8.in 15.oppo.C.de edicto Diui Adra.tollend.quẽ ſecutus eſt Balb. dicta l.Celſus, nu.10.de vſucapio. Non aduerſatur quoque quod dicitur, Maximilianum, non à ſua perſona,ſed ſuorum anteceſſorum præſcriptionẽ incœpiſſe,quorũ † malafides ipſi Maximiliano ſucceſſori in
342 ſola dignitate,nocere nõ potuit,vt declarauit Balb. trac. præſcripti.2.particula 3. partis principalis.q.12. propè finem verſi.primò igitur limita, poſt Alex.conſ.89. nu. 8. lib.2.& alios,quos ille retulit.quia reſpondetur, Maximilianum non potuiſſe à perſona ſuorum anteceſſorũ præſcriptionem incipere, cùm eorum nemo quaſi poſſeſſionẽ directi huius Marchiæ dominij aſſecutus ſit,vno excepto Carolo quarto,qui per aliquot annos, ab anno ſcilicet 1355.vſque ad annum 1385.tempore lati laudi,quo ſanè tempore,cùm Genuenſes antiquã quaſi poſſeſſionem
305 amiſſam iure recuperauerint,ſublata & extincta fuit præ- * ſcriptio, quæ currere quodammodò ad Imperij commodum cœperat.ſuã ergo præſcriptionẽ continuarũt Genuenſes vſque tempora Maximiliani, & ex cuius iniuſto facto tolli,aut interrumpi non potuit,ex relatis iam rationibus. Accedit præterà Balbi & aliorum doctrinam intelligi &procedere,vt ipſemet præcitato loco loquitur,quò ad præſcriptionem inchoandam à perſona ipſiuſmet ſucceſſoris,non autem quò ad continuandam cum illa ex tempore illius prædeceſſoris,quod & clarè docuit Feli.in c.de quarta.nume.23.de præſcrip.quare ſi aliorum omiſſa perſona, ab ipſo Maximilano inchoetur præſcriptio,iam cernimus,tanti temporis non eſſe,vt ad Genuenſium tollenda iura ſufficiat.Reſpõdeo & tertiò principaliter,Imperatores cauſam habuiſſe ab Alphõſoſeniore,qui in maxima mala fide verſabatur,cùm iam illi eo anno 1482. denuntiatum à Genuenſium Repub. fuerit,vt ad ſuſcipiẽdũ inueſtituras, quemadmodum ſui anteceſſores conſueuerant,accederet,qui Alphonſus,re comperta,vt Remp. fal
353 leret ſuoque iure priuaret,ad Maximilianum confugit.il-
343 la ergo denuntiatio † malam fidem in Alphonſo cauſauit induxitque,ex l.ſi fundum. C.de rei vind. vbi Sali.Balbus in l.Celſus.nu.111.ff.de vſucap.& in tract.præſcrip.2.particula tertiæ partis princ.q.2.Ripa in cap.cùm M. Ferrarienſis,num.159.de conſtitutio.Cremen.ſing.34. Tiraq. 354
de retractu conſang.§.15.glo.1.nu.28.& §.36.glo.2.num. 10.18.ex quo. & illud infertur,q; ſi hæc omnia is Alphonſus ſenior Maximiliano ad vnguem, (vt parerat) retuliſſet,non certè is deinde iure ſuo Rempub.priuaſſet. Nec 355
aliqua excuſatione defendi poteſt Alphonſi malafides, q;
344 factum † iudicis,ſicque Imperatoris eum tueatur,ex l. nõ videtur.§.qui iuſſu,de regu.iur.ex l.iuſtè poſſidet. ff. de acq.poſſ.cum ſimilibus,quia reſpondetur,hìc nullũ iudicis factum,ſi cq; Imperatoris anteceſſiſſe; nã quod actum à Maximiliano eſt,ſuaſionibus Alphonſi eſt actũ,quicùm 356
345 Rempublicam ſuo † ſpoliaſſet iure, Imperatoris authoritate non poterat in ea confirmari.l.auth ritatem. C. vnde vi,& egregiè tradunt Rui.conſi.35.nu.10 lib.1.Ripa. l. naturaliter.§.nihil commune nu.63. de acqu.poſſ.Goza. conſilio octauo numero 13.Parilius conſilio 101. numero 68.libro primo Socinus ſunior conſilio 76. numero 22. lib.1. Alciatus reſponſo 370.nu.2.& reſponſo 450. nu.24. Neuiza.conſil. 81.nume. 34. q; ſi concederetur,verè is Alphonſus ex ſuo dolo commodũ ſentiret,quod nulla iuſta ratione concedendum eſt.l.itaq; fullo,cũ vul.ff.de furtis.

Non obſtat ſextum fundamentum,quo dicitur, ex laudo Antoniori Adurni nullum dominium in Rempubli. tranſlatum fuiſſe,ex Baldi doctrina in l.vlt.§.vlt.in fin. C. communem de leg. quia reſpondetur multipliciter. Primò,neceſſe minimè fuiſſe ex laudo ius aliquod.in Rempu. trãsferre,cũ iam ante illud ius habeat,habueritque. Reſpondetur ſecũdò,† Baldi doctrinam veram nõ eſſe, cùm eam multis & rectè reiiciat Iaſon in l.ex hoc iure,nu. 45.
347 ff.de iuſt.& iure Reſpondetur tertio,† dominium ex ſententia transferri,cùm illi acquieſcit condemnatus,ſic Baldus in l.1.C.communia vtriuſque iudicij.Iaſ. d. l. ex hoc iure,nu.44.& ſenſit Soc.Sen.conſ.9. col.9. libr.1.ſed cui dubium,quin acquieuerint ij Marchiones illi laudo Adurni,cùm in illius executionem,&obſeruantiã per nonaginta annos cõtinuos inueſtituras à Republica ſuſceperint.
348 Reſpõ detur quartò,† Baldũ in d.l.vlt.loqui in emphyteuta, qui quemadmodum alienare, ſic nec compromittere poteſt, ne mediante laudo emphyteuſim diſtrahat, in aliumque transferat;nos autem non concedimus, hoc eſſe feudum, quin iam clarè demonſtratum fuit, quòd ſi
349 feudũ eſt,alienabile eſt,non repeto ſæpius dicta,† Gloſſa autem d.l. exceptio. ff. de exceptione rei iud. non loquitur in noſtris his terminis, ſed illius caſus,cũ reus conuentus,per ſententiam nullis hinc inde factis probationibus abſolutus fuit. nam iuſta ratione dicitur, nullum tunc in reum ſic abſolutum tranſlatum eſſe dominium, cùm nihil de iure ſuo is probauerit: ſic declarauit Aretinus in leg.Pompeius.§. ſi iuſſu, numero 10. de acquir. poſſe.

Non obſtat vltimum,quia reſpondetur primò, licuiſſe Reipub. ius ſuum hac via conſequi, cùm aliunde ei non foret ſuccurſum,vt ſuo loco diximus.Reſpondetur ſecũdò,debuiſſe Illuſtriſſimum Marchionem experiri eo remedio.leg.ſi quis in tantam. C. vnde vi. & petere Rempub.condemnari,ac deinde priuari, † cùm priuatio ipſo
305 iure non ſequatur, vt affirmant * omnes in d. l. ſi quis in * tantam, vbi Bar.numero 28. Baldus colum. penult.verſi. ſuper 4.Ang.col.pen.Ripa,in c.ſæpe, numer. 99. de reſt. ſpoliat. Tiraq.in l.ſi vnquam,num.152.& 287.Reſpondetur & tertiò, hanc diſpoſitionẽ tunc locum haberet † cùm
351 per dolum facta eſt occupatio, vt ſcribunt Doctores in dict.leg.ſi quis in tantam.C.vnde vi.ſed apud Rempub.
352 nullus fuit † dolus, cùm id egerit, quòd iuſta ratione facere poſſe credebat, vt poſt Baldum & Hieronymum Tortum egregiè reſpondit Crau. conſ.8.in fin. Concludo ergo excelſam Rempub.potiora iura in cauſa dominij fouere.

QVinta dubitatio facilis diſſolutionis eſt. Quid hac in cauſa iudicióve agendum ſit poſteaquã Genuẽſium procurator,lata interlocutoria,qua ſe iudicẽ declarauit Imperator competentẽ iudicem deſeruit,nec ſui loco procuratorem reliquit.& fortè dicendum videtur,hunc articulũ diffiniri ſatis † ex capitu.eum qui.de dolo & contumacia,libr.9.& in clemen.1. de dolo & contuma. & per Bart.in leg.qui Romæ.§.Seia, vbi Iaſ.nu.21. ff.de verbo.obligat. qui in motiuo in ordine 4. referuntur.ex his enim ſatis videtur probari. Remp.amplius citandã non eſſe, illiúſque vices poſſe ſuppleri, cum litigatoris † abſentia ex iudicis præſentia ſupplearur. leg. & poſt.§.1.ff. de iud.lege properandum.§.ſin aũt. C.eodẽ.

Contrariam ſententiam veriorem eſſe credo, Excelſã hanc Rempublicam ad cæteros iudicij actus omninò citandam eſſe,& ea adducor ratione prima,quia in † dubio eligenda eſt tutior via, qua vtrique partium poſſit eſſe conſultum,ex Caſt.doc.in l.1.in fi. ff. ſi quis cautio. & egregiè reſpondit Cra.noſter.conſ.14.in fine & conſ.23.in fi.erit ergo vtriq; partium conſultũ ſatis,ſine alterius incommodo,ſi citabitur Reſpub.Secundò, ex eo in hãc adducor ſententiam,q; † procuratoris contumacia domino nocere non poteſt in his, quæ grauioris ſunt præiudicij, ſic declarat Bart.in l.1.§.ſi procurator,nu.2.ff.ſi quis iuſd. non obtempera.vbi Cur.Iun.nu.8.q; hoc caſu præſertim procedit,vbi nihil eſt quòd negligentiæ Reip.aſcribatur, cùm procuratorem conſtituerit vnà cum ſubſtituẽdi poteſtate.quare iuſtè credidit ipſum procuratorem dimiſſurum fore,ſi recedere ei contigiſſet, ſubſtitutum, iuxta ea quæ ſcribit Cur.Iu.d.§.ſi procuratori, nu. 3. in princ. cùm ergo non citare Remp. ad cæteros actus cauſæ diffiniendæ ſit maximi detrimenti, ne illius rationibus non auditis contra eam ferri ſentẽtia contingat,dicendum omninò eſt citandam eſſe.

Tertiò; vt huius ſim ſententiæ, ea ratione contendo, q; Bartoli,& Iaſonis eſt declaratio,in d.l.qui Romæ.§.Seia. vbi Iaſ.nu.21.qui pro contraria ſententia afferuntur; qua

declaratione affirmarunt, † cap. eum qui, de dol. & contu-
357 procedere donec appellationis interpositæ durat prose-
cutio, sed ea finita citandum eum esse quò ad cæteros a-
ctus causæ principalis, ℣ ea ratione confirmatur, quia
contumaci, quò ad vnum actum, non tamen quò ad cæ-
358 teros, † nocet contumacia. l. aut qui aliter. §. vlt. & l. vlt. §.
vlt. ff. ℣ vi aut clam. Angel. Aretin. §. vlt. num. 5. Instit. de
pœna teme. litigan. Boe. in l. consentaneum, col. 7. nu. 70.
C. quomo. & quando iudex.

Quartò & vltimò, adducor doc. Aretini, in d. l. qui Ro- *
mæ. §. Seia. nu. 21. versic. & ex prædictis, qui affirmat, d. c.
eum qui, tunc demum habere locum, cùm appellatio es-
set friuola, secus si iusta ratione interposita, vt in casu
hoc nostro, nam iure hic appellare licuit; conceditur e-
359 nim † appellatio, cùm iudex reiectis exceptionibus pro-
cedit ad vlteriora in casu recusationis iudicis, capitulo
quæstio. §. vltima vbi Abbas, de off. deleg. Decius in cap.
interposita. colu. 1. de appella. & tãtò fortius, cùm oblatæ
fuerint probationes super iusta recusationis causa, ex tra-
ditis per Decium. d. cap. interposita, col. 2. versi. secunda
regula.

SExta dubitatio facilis explicationis dissolutionisque
(mea sententia) est; si nonnulla crebrius à nostris re-
360 cepta obseruauerimus, illud primum, † capitula esse in
dubio recipienda, & ad probandũ admittenda, sic docuit
Ias. in authen. Ad hæc. nu. 3. C. de iudiciis, quem secutus
est Neuiz. li. 6. Syluæ nupt. nu. 47. vers. item in dubio om-
nia interrogatoria &c. sic Curt. Sen. quem statim referam,
* quare* communi interpretum voto dicimus, † capitula
361 ipso iure esse admittenda, cũ clausula saluo iure impertinẽ
tium & non admittendorum, sic tradunt Cast. in l. ad ℘-
bationem. C. de prob. quo loco affirmant, in fine litis di-
sputationem illam esse reseruandam, an pertinentia sint,
& ad rem faciant, vel non. cuius sententiæ fuit & Cur. sen.
cons. 71. Super cõtrouersia. col. pen. vers. venio ad secun-
dum, Alex. consi. 166. nu. 6. lib. 6.

Scio tamen illud verũ & æquitate niti, quòd si notoriè
362 cõstet † capitula esse impertinẽtia, nõ esse aliquo mõ cum
quauis clausula admittẽda, sic intelligo Imol. in l. 4. §. to- *366
ties. ff. de dam. in infe. quem visus est sequi Cur. sen. qui su
prà, q fortius intelligitur, ℣ vbi viget statutũ (vt in hac ci-
uitate in ciuilibus sub Rub. de capitulis admittendis in ci
uilibus) quòd c. admittantur saluo iure impertinentium,
esse indistinctè admittenda; quod ipse nõ concederem, qñ
verè de impertinentia constat. Imolæ sententiam proba-
uit Gram. decis. 45. nu. 8. cùm ergo sumus in dubio Cast.
doctrina & aliorũ ℘cedit, tametsi alij permulti cõtrariũ
verius ac tutius affirmauerint, esse ante omnia discutien
dum, an capitula pertinentia sint, vel non, quàm ea admit
tere cum ea clausula, ne scilicèt frustentur litigantes ina-
nibus & frustratoriis probationibus, & sumptibus vexen
tur, sic Dec. in c. dilecti 4. nota. de except. & cons. 162. nu.
1. quam sententiã probauit Purpu. in l. 1. num. 60. ff. si cer.
pet. & Neuiz. cons. 30. 29. & dubitatiuè visus est sentire
Corsetus sing. in verbo, iudex, incipit Iudex &c. & Gram.
decis. 45. nu. 5. attamen disputationem in fine reseruari,
* crebrius est receptũ, vt Moder. Paris. in additio. ad Dec.
d. c. dilecti. 4. nota. testatur. & relatam aliorum opinio-
nem eo casu procedere posse intelligo, cùm aliquo modo
de impertinentia re ipsa cõstat, vt intelligere visus est Cra
ue. consi. 23. nu. 4. sic clarius Parisius consi. 67. numer. 38.
39. lib. 4.

Illud etiam secundum annotandum obseruandumque
363 est, † capitula satis dici pertinẽtia, quæ quo quomodo ad
causam siue directò, siue per indirectum conferunt, sic v-
* no* orem affirmarunt. vt Bart. in l. duo pr̃oni. §. idẽ Iu-
lianus. & ibi Ias. nu. 12. ff. de iurei. Bal. in l. 2. §. qd̃ obserua
ri, vbi cæteri, C. de iureiu. propt. calum. dan. Curt. sen. d.
cons. 71. super controuersia. col. pen. ver. venio ad secun-
dũ. Dec. cons. 84. col. vlt. vers. non obstat ℣, &c. cons. 162.
nu. 2. & cons. 517. nu. 2. & d. c. dilecti. 4. nota. de except. &
in c. in præsentia nu. 34. de prob. Gui. Papa q. 347. Crau.
364 colum. 5. in fine, qui clarè dixit, † capitula censeri impertinentia, quando nullus effectus ex eis sequi potest. idem censuit Parisi. consi. 67. nu. 16. lib. 4. Alcia. responso 387. num. 4.

Est illud tertium obseruandum; ℣ quemadm. ex latere
395 actoris † capitula eliciuntur ex libello, vt respondit Ale-
xand. consilio 166. numero 6. li. 6. quod visus est sentire.

Boe. quæstio. 42. num. 13. qui scripsit libellum ex capitulis
declarari, sic ex exceptionibus rei, quia in eis actor dici-
tur. l. secunda. ff. de exceptio. His sic annotatis obseruati-
sque, per singula ab excelsa Genuensium Repub. deduc-
ta capitula discurramus, vt intelligamus; num reicienda,
vel admittenda potius sint. Primum capitulum est, ca
strum Gouonij esse munitissimũ. hoc capitulũ esse admo
dum pertinens arbitror, quia eo probato sequetur, Illu-
strissimum hunc Marchionem non esse ante omnia resti
tuendum, *ex crebriori illa sententia Castr. l. secunda. C. *
de edicto Diui Adriani toll. quam retulimus suprà in ter-
tio articu. & dato milies Castrensis sententiam aliquã pa
ti difficultatẽ, attamen cùm tempus nõ sit, nec locus huic
disputationi ante factas probationes, sed tempore feren
dæ sententiæ, dicendum est omninò capitulum hoc esse
admittendum, cùm nõ modò parum, sed multùm ad cau
sam conferat. Estq; ea ratione etiã hoc c. pertinens, quia
eo probato, demonstrabitur, excelsam hanc Rempub. nõ
esse leui ex causa, sed maximè vrgenti motam, ad arcem
hanc & cætera loca occupandum, ob imminens scilicèt
periculum ne incolæ sese proderent Gallis, cuius castri
recuperatio maximè difficilis deinde fuisset. Nec ad rem
confert, quod dicitur castrum Gouonij esse quid minimũ
respectu aliarum rerum & bonorum locorumque occu-
patorum; quia iam aliàs demonstrauimus, maiorem ha-
bendã esse Castri rationẽ, quàm aliorum locorum, cùm
alia loca facili negotio possint recuperari, si amitti con-
tingat. Rursus negari nõ potest, quin saltẽ ratione ipsius
castri sit hoc capitulum pertinens. Secundum capitulum
ac tertium continent ab anno 1480. vsq; ad annum 1529.
in ciuitate Genuensi bella ciuilia, contentiones, & di-
scordias viguisse, & foris multa bella fuisse gesta, vt Rem-
pub. seruarent illæsam, quæ ostendunt iusta admodùm
fuisse Reipub. impedimenta, quibus non potuit posses-
sionem & iura sui directi dominij in hac Finarij Marchia
recuperare; quæ sanè capitula dicere impertinentia, est
non modò absurdũ sed & valdè iniquum, cùm illis proba
tis, demonstretur Rempublicam nunquam deposuisse re
cuperandi animum, sicque ciuilem semper retinuisse pos
sessionem, qua mediante † naturalem ingredi potuit. leg. *366
clam possidere. §. qui ad nundinas, vbi Ias. num. 25. de ac-
quir. possess. & iam aliàs suprà dixi. Rursus horum capi-
tulorum probatio in eo releuabit, commodumque affe-
ret, quia demonstrabitur, Rempub. adeò pecuniis fuisse
exhaustam, & viribus debilitatã, vt minimè potuerit Mar
chioni bellum indicere & gerere, cùm præsertim is Mar-
chio Imperatorum sese tueretur clypeo, quod oppugna-
re, non difficile modò, sed penè impossibile fuisset, & in
nostris terminis sic clarè respondit Ruin. consi. 42. num.
367 8. lib. 4. demonstrabitur secundum Ruinum † in continen
ti factam esse recuperationem iuxta loci & personarum
qualitatem. ecce ergo quantum causæ hæc capitula con-
ferunt.

Quartum, quintum & sextum capitulum recipiendum
est, cùm ex eis contendat probare respubl. subditos & in-
colas Marchionis ab eo desciuisse, & sese obtulisse Genu-
ensibus, qui si eos in suam fidẽ & ditionem recipere re-
cusassent sese Gallis dedissent, ex qua ditione futurum e-
rat, vt Genuenses ipsi non modò proprium recuperare
impediti fuissent, verùm & propria vicina loca perdidis-
sent. demonstrabitur etiam iustam & opportunam occa-
sionem oblatam fuisse Reipub. recuperandi proprium.
Nec ad rem confert dicere, subditos non fuisse iuuandos,
sed sedandos, quia respondetur, immò fuisse iuuandos ℘
ipsius Reipub. commodo, cui cõcessum alias fuisset, ami
cos conuocare ad amissam possessionem recuperandam,
vt affirmant. Septimum verò capitulum quo deductum
per Genuenses fuit, metum Gallorum adfuisse, ob quem
quam primùm tentarunt, loca ipsa & castra Finarij occu
pare, est admodũ pertinẽs, tùm quia eo ℘bato demonstra
bitur nõ leue adfuisse periculũ, quo cogebãtur Gẽuenses
occupare, ne aliàs iure suo in totum priuarẽtur, vt paulò
ante dixi. us. Octauũ verò & nonum capitulũ est pariter
recipiendum admittendumq;, quia ex probatione inde fa
cta sequetur, ℣ cùm castrũ Francum destructũ & à Genu-
ẽsibus deinde reædificatum fuerit, erogatas impensas in
oẽm casum ab ipso Marchione reficiendas, vt reficiendas
esse ostẽdemus §. in vltimo articulo: sequetur & illud, ℣cũ
Castrum Frãcum sit intra Coruũ & Monachũ, sicq; intra
Genuensiũ fines, esse ipsorũ Genuensiũ, saltem iuris præ-

sum-

sumptione, vt ſ. diximus in j. arti. q̃ ſanè præſumprio pro
bandi onus transfert in aduerſarium. l. generaliter. §. ſi pre
tium. infi. ff. de fideicom. lib. cum pluribus olim allegatis.
cum ergo nõ modò, quoquo modo, duo hæc capitula ad
cauſam conferant, ſed multùm adminiculentur, dicendũ
dubio procul eſt, admittenda eſſe. quæ ſanè capitula ſi à
Marchione ſunt confeſſata, non erunt quidem in ſpecie
admittenda, ſed ita generaliter capitula non probata pro-
bandum admitti, iuxta communem praxim. Decimũ &
vltimum capitulum, quo conatur Genuenſium Reſpub. 371
probare Illuſtriſſimum hunc Marchionem non coactè,
ſed ſponte depoſuiſſe caſtrum apud Illuſtriſſimum glorio
ſiſſimúmq; virũ Andreã: Auriã quod capitulum ſi proba
bitur, maximus is ſequetur effectus, quòd ſuo facto & cul
pa poſſeſſionem amiſiſſe dicetur, vt nõ immeritò nullum
ei competat recuperãdæ remedium, vt fuſius ſuo loco di
ximus. Nec aduerſatur, quòd dicitur hic conſtare de veri
tate in oppoſitum, ex ipſorummet Genuenſium cõfeſſio- 372
ne: quia hoc verum minimè eſt quandoquidẽ ſolùm fa-
tentur Genuenſes ſe bellum indixiſſe, ac intuliſſe, q̃ au-
tem in eo inſtanti, in quo pacta & conuentiones factæ
initæque fuerunt, & caſtrum in manibus Principis Auriæ
repoſitum eſt, Marchio fuerit coactus ita facere, non ſunt
confeſſi Genuenſes, quare ſtat ſimul bellum fuiſſe illatũ,
& neceſſitatem ita paciſcendi non contigiſſe. Nec ad rem
confert, quod plures adſint præcedentes, & ſubſequen-
tes Marchionis proteſtationes, quibus. ſatis ipſius metus
probatur; nam hoc factum ipſius Marchionis reſpicit, &
ſuam voluntatẽ, contra quã probore Genuenſib. non di-
citur prohibitum, ſed conceſſum quia eſſe põt q̃ vno tpe
Marchio per timueret è caſtro eiici alio vero tempore
nõ. cùm ergo aliquo modo ad cauſam cõferat, de volunta 373
ria diſpoſitione, ac initis pactis fuerit exceptũ, iure ad ca-
capitula quæ fuerunt negata redacta ſunt, ob id omni ſua-
dente rõne, cũ nõ cõſtet euidenter eſſe impertinentia, ſed
ad rẽ maximè cõferre, admittẽda ſunt. Accedit præterea, 374
quòd in cõfeſſione clariſ. Iurecõſ. D. Octauiani de Nigro,
nullum ſolidum fundamentum eſt conſtituendum, cùm
368 † Procuratoris ſpontanea cõfeſſio ſine ſpeciali mãdato,
nõ noceat dño, vt docuit Bart. in. l. certum. §. ſed an ipſos
col. 2. de cõfeſſis. & Alex. conſ. 222. nu. 16. li. 2. cõſ. 66. nu.
22. li. 6. Neuiz. cõſ. 17. nu. 29. Pariſ. conſ. 115. nu. 21. libr. 1.
quod præſertim hoc caſu procedit, vbi ſi cõfeſſio procu- 375
ratoris noceret, faceret incidere Rempub. in delictum,
quòd iniquè aliena occupauerit, iuxta tradita per Iaſ. in l.
procurator, col. 1. & 2. ff. condi. indebi. & per Curt. Iun.
conſi. 149. in fine & per conſultiſſimum Crauettam conſ.
54. nu. 6. & alibi ſæpe, accedit etiam de his confeſſionibus
369 ac cæteris non conſtare, cũ legitimè † exhibitæ non fue- 376
rint, nec decreta copia ipſi Reip. vt decernenda erat cum
termino ad opponendũ, vt tradit Bar. extrauag. ad repri-
men. in verbo de plano, col. 1. Feli. in ca. ſignificarunt, de
teſtibus. Romanus cõſ. 157. col. 1. & egregie Marſi. in ſing.
81. Aduertas &c. qui alios in hãc ſentẽtiam retulit. Cõclu
do ergo capitula iſta eſſe ad probãdum admittenda.

DVbitari ſeptimo loco cõtingit, qualis ſit in hac cau
ſa ferenda ſententia: & verè ex iam relatis concludẽ 377
dum eſt, Sacram Cæſaream Maieſtatem declarare
debere, ſe huius cauſæ iudicem non eſſe competentẽ, re-
mittereque debere omnem hanc controuerſiam Reip. or
dinariis, vel ſaltem Summo Pontifici, vt tandem apud alte
rum eorum diffiniatur. erit & Cæſari ſuadendum, vt ante
hæc omnia ſuã reuocet interlocutoriam, qua ſe iudicem
declarauit competentem; quã ſi reuocare negauerit. & in
cauſa ꝓcedere maluerit, erit declarandum malè inſtitutũ
fuiſſe ab Illuſtriſſimo hoc Marchione iudicium poſſeſſo-
rium, & eo reiecto eſſe ſuper cauſa petitorij procedendũ,
ac diſputandum ambarum partium iuribus, ſuper quibus
ſi ferri continget ſententiã, declarandũ erit excellam Gẽ
uenſiũ Rẽp. eſſe dominã directi dominij d. Marchionat⁹,
ſaltẽ proportione illa in laudo Antonioti Adurni conten 378
ta. ſi tamen de viribus iudicij poſſeſſorij cognoſcere ſta-
tuet Imperator, capitula exceſſæ Reipub. erunt admitten
da, & ſuper eis recipiendæ probationes. quò verò ad ero-
gatas per Genuenſes impenſas quid in omnem caſum ſta-
tuendum ſit ſtatim dicemus.

Legitima dubitatio eſt, an ſaltem Reip. reficiendæ ſint
impenſæ, quas in refectione caſtri Franchi erogauit, in
370 quo articulo dicendum videbatr, non eſſe † reſtituendas,
ex ſententia Martini Laudenſis in tracta. de Caſtellanis.
q. 13. dum clarè affirmauit caſtrorum inuaſores non repe-
tere impenſas in caſtri refectione erogatas, ex tex. vbi gl.
l. ex argẽto. ff. de cond. furtiua, & probat l. 1. C. de infant.
expoſitis, quæ ſanè iura de impenſis neceſſariis loquũtur,
idque ea iuſta ratione conſtitutum videtur, quia ipſi oc-
cupatori eſt imputandum, q̃ malafide in re aliena impen-
dere voluerit.

Contrarium tamen verius eſſe arbitror. Primò ea addu
cor ratione, quòd regulariter † poſſeſſor malæfidei & ſine 371
titulo conſequitur impenſas neceſſarias erogatas in refe
ctione rei poſſeſſæ, vt probat l. planè. ff. de petitio. hered.
& l. domum. C. de rei vindicat. Bar. in l. in fundo. nu. 11. de
rei vind. quo loco eam affert rationẽ, quia poſſeſſori im-
putaretur, ſi nihil impendendo ſineret rem perire & fun
ditus deſtrui. idem cenſuit Alciatus in l. impenſæ, nu. 8. de
verbo. oblig. quod & placuit Moder. Pariſien. in con-
ſuetud. Pariſie. titul. 1. §. 1. glo. 5. numero 75. immò is † ma- 372
læfidei poſſeſſor etiam vtiles impenſas conſequitur,
non quidem per æſtimationem, ſed per detractionem,
vt probat dict. leg. domum, in fine. & Bart. d. l. in fundo,
numero 11. quantò fortius dicendum eſt in caſu noſtro,
in quo Reſpub. non poteſt dici occupaſſe alienum, ſed
recuperaſſe ſuum, caretque malafide, vt ex iam dictis ap-
paret.

Secundò, vt hoc verum affirmẽ hac ratione clara & cui
denti contendo, Genuenſes petere ſibi reficiimpenſas,
non nũc, ſed olim, antiquitus ſcilicèt erogatas in refectio
ne caſtri Franchi, quod ſumptibus Reipub. fuit reædifica
tum, vt eiuſdem Marchionis anteceſſores ſant atteſtati in
publico inſtrumento confecto anno 1399. vt in actis con
ſtare dicitur, quæ † confeſſio & ipſi Marchioni ſucceſſori 373
nocet, vt reſpondit Aret. conſilio 36. numero 3. Ruinus
conſil. 76. num. 14. libr. 5. nec eſt dubitandum, quin tunc
temporis licuerit ipſis Genuenſibus caſtrum illud fun- 374
ditus deſtructum reædificare, tum quia eſt † in litore ma-
ris, iuxta tex. l. riparum, & l. in tantum. ff. de rerum diui-
ſio. Cæpola in tract. de ſeruit. ruſticor. prædio. c. 27. nu. 3.
quod tantò fortius locum habet, cùm cõſtet ædificatum
caſtrum hoc eſſe intra fines Genuenſiũ, hoc eſt intra Cor
uum & Monachum, ſicq; præſumitur ædificatum in ſolo
ipſorum Genuenſium, ex quo eſt intra † centum miliaria 375
iuxta l. 1. §. cum vrbem, de off. præfecti vrb. Specu. in titu.
de iuriſd. omn. iud. col. 2. verſi. & ſcias, nu. 3. Caſtr. conſili.
179. col. 2. 4. lib. 1. ex quo ceſſat, quod dicitur de occupa-
tione, quia hîc non agitur de impenſis de præſenti factis
ſed iam antiquitus erogatis.

Tertiò, vt huius ſim ſententiæ, ex eo adducor, q̃ cauſa
hæc † coram Cæſare tractatur coram quo eo proceditur 376
modo, quo coram Deo optimo maximo, vt tradit glo. in
rub. auth. de hered. & Falcid. Bald. in c. 1. §. 1. nu. 3 de noua
forma fidelita. quare dicimus, Imperatorem eſſe Deum in
terris. §. 1. in auth. de conſul. Bald. cap. ſignificantibus, in
fine off. delega. & latiſsimè Reſtaurus Caſtaldus tract. de
Imperatore, q. 50. nu. 31.

Si ergo cauſa à Deo optimo maximo diffiniretur du-
bio procul Reipub. Genuenſi reſtituerentur † impenſæ, 377
etiamſi conſtaret per vim & malamfidem occupaſſe, ſic
in claris terminis ſcribit conſultiſsimus Didacus Couar.
in c. peccatum, in 2. parte. §. 6. nu. 3. de regulis iuris, in 6.
quo loco declarat. d. l. ex argento. ff. de cond. furtiua, in fo
ro animæ locum ſibi non vindicare, vtitur eo loco multo
rum authoritatibus, quas. cùm apud eum videri poſsint,
conſultò omninò omittam.

Non ergo aduerſantur relata in oppoſitũ, quia illis ſa-
tis ſuperque fuit ſatisfactum ex ſtatim relatis. eſt ergo om
ninò concludendum reficiendas expenſas eſſe.

Illud vnum nunc ſilentio non inuoluam, Patres, ne lo-
cus alicui dubitationi in eo relinquatur, quod in vltimis
verbis motiui propoſitum, dum dicitur eſſe cogitandum
nunquid ſit locus diſpoſitioni † l. vltimæ. ff. de rei vindic. 378
& doctrinæ Curtij in additio. ad pract. Papien. in forma
primi libelli quo actione reali. qui. addo ipſe Marſi. Sing.
242. tex. &c. & egregiè Afflictus deciſione decima octaua
quòd ſcilicet cùm Reſpub. negauerit ſe poſsidere Caſtrũ
& cætera loca Finarij, in pœnam ſui mendacij ſit iure ſuo
priuanda. arbitror equidem dubitationem hanc eſſe par-
uæ admodùm conſiderationis hoc noſtro in caſu, cùm
re ipſa demonſtratum fuerit ob ſequeſtri vim non rem

publ.ſed,vel ipſummet Marchionẽ, vel ſequeſtrariũ ipſũ poſſidere:nullum ergo hîc adeſt Reip.mendacium. accedit,quòd d. l. vlt. procedit qñ ex negatione aduerſarius fuiſſet probationisonere grauatus,ſic egregiè Roma.cõſ. 59.col.pen.verſ.quò ad vltimum &c.& conſ.70.col.antepe.verſic.2.principaliter &c. quem eſt ſecutus Gomeſ. Hiſp.§.ex maleficiis.nx.47.in fine.Inſti. de actio.idẽ reſpondit Barba.conſ.82.colu.1. libr.3.at in caſu nõſtro,etiamſi excelſa Genuenſium Reſpu. negauerit poſſidere, non tñ ex latere Marchionis probationis aliquod onus affuit,ceſſat ergo hæc diſpoſitio.Rurſus non hẽt locum diſpoſitio illa hoc noſtro caſu,cùm iuſta ratione ignoraverit,& adhuc ignoret Reſp.an ipſa poſſideat, vel non mediante perſona ſequeſtrarij,quod cognoſcere iuris, nec parum difficilis(vt iam retulimus)eſt.ſequitur ergo Rem publicam excuſari.Romanus,d.conſ.70.col.5.verſi.circa huius entellectum. Hæc eſt mea, hac de re perdifficili & nodoſa,ſententia.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 Fœmina dotata excluſa à ſucceſſione ſtantibus maſculis, an intelligatur quoque excluſa à ſucceſſione matris.
2 Statuta alternatiuè loquentia de pluribus perſonis, diuiſim & ſeparatim ſunt intelligenda.
3 Copulata in vnum,ſi reſpiciant diuerſos fines, reſoluuntur in ſingulares orationes.
4 Fœmina licèt ſit dotata à patre,non tamen eſſet abſurdum,ſi aliũ de alias dotes habere poſſet, imò,ſi prohiberetur,abſurdum eſſet. & num 9.
5 Statuta non ſunt interpretanda in ſenſum,ex quo fœminæ indebitè detrimentum ſentiant.
6 Statuta ſunt interpretanda eo modo, quo ius commune minus lædant. & vide nu.26.
7 Verba ſtatuti ſeu legis ita ſunt interpretanda, ne fruſtrà ſcripta dicantur, & nu.13.
8 Exhæredatio à ſtatuto facta,nominatim fieri debet.
9 Filiam dotatam à patre non excludi à ſucceſſione auiæ,matris, & aliorum,ſed ſub nu.17.contrà.
10 Alternatiuæ natura eſt,alteram partem eſſe veram,nec omnium concurſus requiritur. & nu.15.& 21.
11 Menti & intentioni ſtatuti ſi ſit ſatisfactum,nil vltrà quæri debet,quia ſola mens ſpectanda eſt.
12 Statuta,ſeu leges ſunt intelligendæ in caſu dubio, & indeterminato,non claro & deciſo.
13 Dos loco legitimæ ſuccedit.
14 Filia quæ à patre non fuit dotata,à fratre debet dotari,ne indotata remaneat.
15 Argumentum an licitè ſumi poſſit ex ſcriptione ſtatuti vel rubricæ,ad deciſionem cauſarum.
16 Dictio niſi,eſt modificatiua,ſeu excluſiua.
17 Dos iam data,ſi patrimonium, vel facultates patris augeantur, an ipſa etiam augeri debeat.
18 Verba pluralia non poſſunt reſolui in ſingularitates, ſi inde ſequi poteſt abſurdum, & nu.22.
19 Alternatiua vim copulæ habet.
20 Dictio,neque,vim copulæ habet, & eſt præcedentium repetitiua, ſeu tranſpoſitiua.
21 Dictio,vel,eſt alternatiua, & poſita in fine clauſulæ habet præcedentium relationem.
22 Eius eſt interpretari,cuius fuit condere.
23 Filius quando non poſſit querelare teſtamentum patris.
24 Copulatiua non pòt reſolui in alternatiuam, quando mens ſtatuti vel diſponentis repugnat.
25 Lex quantumcunque dura ſit,tamen eſt ſeruanda.
26 Statutum ſi dupliciter poſſet interpretari, & ex duabus interpretationibus duo abſurda orirentur,illa interpretatio recipienda eſt,qua magis abſurdum euitatur.
27 Nominatim id fieri dicitur.cùm vel nomen proprium exprimitur, vel alijs circunſtantiis.quib. vice nominis vtitur,res deſignatur.
28 Exhæredatio nominatim facta dicitur,quando eſt facta a nomine appellatio,quo perſona ſignificatur,licèt non proprio.
29 Doctoris opinio illa creditur eſſe,quam ſæpius probauit.
30 Doctor ſi ſibi ipſi conſulendo eſt in duobus conſiliis contrarius, illa opinio eſt tenenda,quam magis examinat & affirmat.

FACTI SPECIES.

Pater de propriis bonis filiam dotauit, eo mortuo,moritur mater inteſtata. Filij maſculi contendunt ſororem dotatam & matrimonio collocatam eſſe excluſam à ſucceſſione bonorum matris, ſtante ſtatuto Papie. 95. in ciuilibus cuius verbat ſubiiciuntur. Quæritur, quid iuris.

RVBRICA.

Quòd mulieres maritatæ non veniant ad ſucceſſionem cum fratribus, niſi, vt infra.

ITem ſtatuimus, quòd ſine teſtamento mulieres maritatæ & dotatæ; vel dotatæ & non maritatæ; (& intelligantur dotatæ, ſi fuerint maritatæ de bonis auitis, paternis,maternis,fraternis, vel filiorum fratris) vel in ordine profeſſæ: & filij & deſcendentes ex ipſis mulieribus,non faciant cum fratribus in ordine non profeſſis expreſſe, vel tacitè, in hæreditate auita, paterna, materna,vel fraterna, neque in dote materna cum maſculis filiis fratrum non profeſſis. In capillis verò mulieres extantes, vel non dotatæ, cuiuſcunque ætatis ſint, non faciant partem; niſi fratres, vel filij fratrum maſculi non profeſſi eas dotauerint,vel parati fuerint eas cum effectu dotare, ſecundum qualitatem patrimonij & perſonarum. Declarantes quòd ſi dicta mulier dotata fuerit, vel fuit viuo auo,ſed mortuo patre, præſumatur dotata de bonis aui: ſi verò fuerit dotata viuo patre, præſumitur dotata de bonis patris. Si verò mortuo patre, ſed viuo fratre mulieris, præſumatur dotata de bonis ipſius fratris. Et ſi patre & fratre mortuis, ſed viuo filio fratris dotata fuerit, præſumatur dotata de bonis ipſius filij fratris, donec per ipſam mulierem contrarium probetur, quicumque caſus fuerit ex ſupradictis caſibus. Et intelligatur in fratribus & ſororibus vtroque parente vel ex patre tantum coniunctis. Prædictæ verò mulieres in capillis extantes non maritatæ; cuiuſcumquæ ætatis ſint; volentes ſe matrimonio copulare, vel alicui monaſterio ſe dedicare, ſuccedant ſimul cum fratribus & filijs fratrum pro rata ſibi contingente de bonis defuncti in vſufructu tantùm,quouſque dicta talis mulier velit dotari, & ſe matrimonio copulari, qnia tunc dotetur, vt ſuperius dictum eſt. Et hoc ſtatutum habeat locum in præteritis,pendentibus,& futuris.

CONSILIVM III.

Initium à Domino.

QVOD à me pro rei veritate requiritur reſponſum, non leuem) mea quidem ſententia) dubitationem habet:ſi quidem permultis rationibus & interpretum auctoritatibus dicendum videbatur,ſororem hanc dotatam à patre non excludi per fratrem à bonis & ſucceſſione matris; diſpoſitione ſtatuti Papiæ. 95.in ciui lib.ſub Rub.Quòd mulieres maritatæ,&c.Nã,ne excluſa dici

dici poſsit, hæ rationes mirum in modum vrgent.

Primò, verba ſtatuti, quæ alternatiuè de pluribus perſonis loquuntur, diuiſim † atque ſeparatim; non autem coniunctim intelligi debent. Si quidem, in qualibet perſona orationem vnam perfectam efficiunt. l. falſa demonſtratio. §. vlt. vbi Socinus de condi. & demõſtr. & l. ſi ita quis hæres, in fine. de hæred. inſtituend. & docuit Ripa in l. re coniuncti. nu. 120. de leg. 3. Atqui ſtatutum hoc alternatiuè de pluribus perſonis, nempe patre, matre, fratribus dotem conſtituentibus loquitur; ſequitur ergo eſſe intelligendum diuiſim & ſeparatim; vt illi ſolum ſolum ſuccedat, filia, à quo dotem eſt conſecuta. Cùm ergo ſoror iſta à patre dotem acceperit; dicitur à ſucceſsione patris, non autem matris excludi. Hac argumentatione vſus eſt Ancha. conſi. 80. Retento, col. 2. & eam magis confirmat Alciatus reſp. 57. nu. 9. 10.

Secundò, ea me mouebat ratio, quòd vbi plura ſunt † copulata, quæ diuerſum finem reſpiciunt; illa in oràtiones ſingulares reſoluuntur. quod probant l. quoniam nouella. C. de inoff. teſta. & l. vt liberis. C. de colla vbi ſimilis extat loquendi formula: vt ſi plures iunguntur perſonæ. coniunctio reſoluatur in ſingularitatem: atque ita referãtur ſingula ſingulis. & docuit Ba. in l. 1. de his quæ in frau. cred. & reſponderunt. Soc. Iunior conſi. 125. nu. 21. lib. 1. & Alciatus reſp. 53. num. 23. qui in ſimili ſtatuto Laudenſi reſpondit. Sed in caſu noſtro, plura illa copulata in ſtatuto, quòd dotata à patre, à matre, vel à fratre non ſuccedat, &c. diuerſum finem reſpiciunt, vt ſcilicèt ſoror conſecuta dote à patre, non ſuccedat patri: à matre, non ſuccedat matri: & à fratre, non ſuccedat fratri.

Tertiò, illa ratio ſuffragari videtur, quòd non patũ abſurdum eſſet, ſi dotata † à ſolo patre excluderetur à pluribus dotibus, nempè matris, auiæ & fratrum. Quod ſanè abſurdum eſt omninò euitandum. l. nam abſurdum. ff. de operis liber. cum ſexcentis ſimilibus. atque ita in ſpecie hoc argumenti genere vſi ſunt Angelus conſi. 126. Teſtamenti factio, in fine. Anchara. conſi. 80. Retento ordine, colu. 2. verſi. item eſſet valdè. & Io. de An. conſi. 89. nu. 5. quę annotario Bolognini eſt.

Quartò, huc ſpectat illa ratio, quòd fœmina hæc alio qui cõſilij inops, decepta atque fraudata remaneret: nam ob tenuem dotem cõſtitutam à patre, cui reluctari illa nõ poteſt, vt ex recentioribus ſcribunt Decius conſi. 26. nu. 2. Curtius Iunior auth. res quæ, nu. 10. C. commu. de leg. & Alcia. tract. præſump. reg. 1. præſum. 2. Cæteros prætereo. ob dotem inquam tenuem excludi poſſet ab opulẽta hæreditate vel auiæ, vel matris, vel fratris. Non ergo videtur recipienda ſtatuti † interpretatio, qua fœmina indebitè damnum ſentiret: iuxta iradita in l. vlt. §. in computatione. C. de iure deliber. Quæ ſanè fraus facilius à fratrib⁹ committi poſſet, cùm lex illorum conſilium pro ſorore. vt patris pro filia probare non ſoleat. atque ita argumentãtur Corneus cõſil. 170. nu. 7. li. . & Alci. reſ. 57. nu. 2.

Quintò accedit, quòd hoc ſtatutum eſt iuris communis correctoriũ: cùm fœminæ, quæ cum maſculis pari iure ſuccedere ſolent. l. maximum vitium. C. de lib. præter. excludantur: debet ergo ſumi interpretatio † quæ ius cõmune minus lædit. l. 2. C. de noxa. vbi ſcribõt Bald. & Salicetus. Sed hæc interpretatio, qua fœmina non excluditur, minus lædit; ergo iſta probari debet. Atque ita in ſpecie noſtra argumento hoc vſi ſunt Capra conſi. 39. nu. 15. & Alciatus reſp. 57. num. 2.

Sextò, non parum vrgent verba ſtatuti, in verſi. de larantes etiam; quæ vt in ſpecie reſpõdit Decius conſi. 346. num. 5. nihil operarentur, ſi intelligeremus, fœminam nõ ſuccedere auiæ, matri & alijs non dotantibus. Inquit ſtatutũ, quòd ſi dotata ſit viuo auo, & patre mortuo, præſumatur dotata de bonis aui: ſi viuo patre, de bonis patris: & ſi viuo fratre, de bonis fratris. & idem de filio fratris, donec per ipſum contrarium probetur. Nam, ſi dotata ab vno ex nominatis excluderetur ab hæreditate aliorũ. nil operaretur illa præſumptio: nec opus eſſet contrariũ à dotata probari, cùm ſatis foret, ſi ab aliquo dotata eſſet, quod tamen dicendũ non eſt, cùm verba † ſtatuti ita ſint interpretanda, ne fruſtrà ſcripta ſint, vt tradunt Decius conſilio 466. nu. 1. & conſilio 527. in fine. Pariſ. conſil. 84. num. 11. libro ſecundo, etiamſi tertius lædatur: ita Goza. conſi. 5. num. 6.

Septimò, ita in dubio pronuntiandum ob id videtur, quòd hæc excluſio eſt exhæredatio; quæ † non infertur niſi nominatim dictum ſit. leg. prima & leg. ſecunda. ff. de lib. & poſthu. §. 1. Inſt. de exhæred. libero. cum vulgatis. Ita arguit Capra. dict. conſi. 39. nume. 15. & ab eo non diſſentit Alcia. reſp. 53. num. 23. & reſpon. 57. num. 1. verſic. & ratio. & confert doctrina Baldi in leg. illam. colum. j. C. de colla. & Iaſ. l. j. num. 2. ff. de lib. & poſth. qui ſcribunt, has exhæredationes à ſtatutis factus fieri oportere nominatim. Cùm ergo non ſit nominatim hæc fœmina excluſa, admitti debet.

Octauò atque vltimò, me multùm aliquando mouebat auctoritas eorum, qui in ſpecie huius controuerſiæ, interrogati reſponderunt, fœminam, ſ. hanc à patre dotatã, † nõ excludi à ſucceſsione auiæ, matris & aliorum; idque fratrum beneficio. Ita inquam in ſpecie reſpondit Anchara. conſil. 80. Retento ordine. Capra conſi. 39. Cum viſo & conſiderato. num. 9. Laudo. Bolog, in annota. ad Ioan. de Ana. conſi. 89. num. 5. Corneus conſil. 170. nu. 4. 5. lib. 2. Soc. Sen. conſi. 30. col. 8. verſi. nec obſtat, ſi diceretur. & conſi. 84. col. 3. verſi. 5. moueor. li. j. idem conſi. 241. col. 11. verſi. 5. nam ſtatutum, lib. 2. & conſi. 35. num. 11. lib. 4. Iaſ. in l. 4. §. prætor ait. li. 1. num. 9. in fine. ff. de in ius voca. in l. vt liberis. nu. 6. verſi. Limita primam. C. de collat. Ruinus conſi. 44. num. 16. lib. 2. & in ſpecie huius ſtatuti noſtri idem reſpondit Decius conſi. 346. quem tuetur Alciatus reſp. 53. num. 23. & reſpon. 57. vbi nu. 7. teſtatur hanc eſſe * communem, atque ita is interpretatur ſtatutum Laudæ. Idem Alcia. reſp. 73. 1. num. 1. Eandem opinionem probauit Brunus in tra. ta Quòd ſtantibus maſculis fœminæ non ſuccedant. art. 8. 9. 16. Pariſ. conſi. 47. nun. 3. & co. 49. num. 16. lib. 3. Rubeus conſi. 106. nu. 3. Soc. Iunior cõſ. 11. num. 8. lib. 1. Scribunt ij omnes ſenſum huius ſtatuti & ſimiliũ eſſe, quòd dotata à patre excludatur ab hæreditate patris; dotata à matre excludatur ab hæreditate matris: atque ita de ſingulis: non autem quòd dotata à patre excludatur à ſucceſsione matris & aliorum.

Re tamen multò diligentius perpenſa, contrariam ſententiam veriorem eſſe opinor; nempè ſororem hanc cenſeri excluſam ab hab matris hæreditate, cùm à patre dotem ſit conſecuta, iuxta ſtatuti diſpoſitionem. Quam quidem opinionem multis veram eſſe credo.

Primò, ea ratione vtor, qua pro ſua opinione malè vſus eſt Ancharanus. ſtatuti verba ſunt alternatiuè concepta, nempè, quòd dotata à patre, vel à matre, vel à fratre, &c. Atqui ad veritatem alternatiuæ † ſufficit alteram partem eſſe veram; nec omnium concurſus requiritur. l. ſi hęredi plures. ff. de cond. inſtitut, l. ſi ita quis ſtipulatus fuerit, vbi Alexan. de verb. oblig. l. generaliter. & ibi Decius. num. 2. de inſt. & ſubſtit. ca. inter cæteras, vbi latè Felinus & Decius. de reſcript. cap. in alternatiuis, de regu. iur. in 6. vbi Dynus ſufficit ergo ſorores hanc eſſe à patre dotatam, vt excludatur ab hæreditate matris.

Secundò, confert, quòd vbi ſatisfactum eſt menti † & intentioni ſtatuti, nihil vltrà quæri debet, cùm mẽs ſola ſpectanda ſit. cùm mulier. ff. ſol. mat. l. nominis & rei. §. verbum, de verb. ſignifi. c. præterea, cap. intelligentia, de verb. ſignifi. At huius ſtatuti mens & intẽtio illa eſſe creditur quòd fœmina conſequatur dotem, qua nubere poſſit, & cætera bona, quæ ei obuenire poſſent, fratribus, qui domum & familiam habent conſeruare, relinquat. quemadmodum tradunt omnes in l. venia. C. de in ius vocan. & * communẽ teſtatur Brunus in tract. Quod ſtantib. maſculis fœminæ non ſuccedant, artic. 3. num. 12. & copioſè admodum Soc. Iun. conſ. 1. nu. 44. lib. 1. & Tiraq. in tract. Quòd ceſſante cã ceſſet effectus, limi. 21. nu. 15. Cùm ergo ſoror hæc dotem ſit conſecuta à patre, & ab eo condignè matrimonio collocata, ſequitur eſſe ſatisfactum menti ipſius ſtatuti, & ob id ſororem eſſe omninò excludendam à ſucceſsione materna. Ita in ſpecie hac viſus eſt argumentari Soc. Sen. conſi. 17. num. 8. libro 4.

Tertiò accedit, quòd illa interpretatio † ſtatuti ſumi debet, qua determinatur caſus dubius, iuxta l. quod Labeo. ff. de Carbo. edicto. & l. ancillæ. C. de furtis. Et is legis melior creditur ſenſus, quo caſus magis dubitabilis deciditur, vt ſcribit Abbas in cap. cùm in iure, primo otab. de elect. & illum ſecuti ſunt Dec. in l. quoties idem ſermo, ad finem, de reg. iuris. & in l. illam, col. 1. C. de collatio. & Craue. in quæſtione de indemnitate mulierum. nu. 18. Sed in caſu huius ſtatuti duo ſenſus & duæ interpretationes fieri poſſunt. Vna, quòd dotata à patre, non ſuccedat patri: altera, quòd dotata à patre, non ſuccedat alteri cui-

ri cuicunq;. Si primam interpretationem recipimus, ſtatutum decidere videtur caſum dubitatione carentem. Nõ enim eſt probabilis dubitatio, quin dotata à patre excludatur à bonis patris, cùm dos loco legitimæ portionis ſucceddat. iuxta l. quoniam nouella. C. de inoff. teſt. Bar. in l. Titio centum. §. Titio genero. nu. 6. de cond. & de. copiosè Tiraq. in l. ſi vnqua, in verbo, ſuſceperit liberos. nu. 112. C. de reuo. dona. ſequitur ergo, vt probemus ſecũ dam illam interpretationem, nempè à patre dotatam, ab aliorum omnium ſucceſsione excludi; cùm ſit caſus maioris dubitationis. Et vno verbo hãc rationem ſenſit Soc. Sen. d. conſ. 127. nu. 9. lib. 4.

Quartò ad rem maximè confert, quòd illa interpretatio recipienda eſt, ne fruſtra lex, vel ſtatutum diſpoſuiſſe videatur. l. ſtipulatio iſta. §. diuus. ff. vt lega. nom. caue. l. ſi quando, in princ de leg. 1. & reſpondit Craue. conſ. 25. nu. 7. conſ. 135. num. 25. & conſ. 175. nu. 3. Atqui in caſu noſtro fruſtra editum fuiſſet hoc ſtatutum, ſi intelligeremus illo fœminã ſolùm excludi à ſucceſsione patris dotantis: quãdoquidem ſatis dicitur excluſa abſq; alia diſpoſitiõe, cùm dos ſit loco aius legitimæ portionis. d. l. quoniam nouella. C. de inoff. teſt. & dixi paulò ſuprà. Vt ergo ſtatutum aliquem effectum pariat atque operetur, dicẽdum eſt, fœminã hãc à patre dotatã ab omnium ſucceſsione excludi. Hac argumẽtatione verè vſus eſt, ſed perplexè admodũ, Soc. Sen. d. conſ. 127. nu. 9. verſ. cõprobo, lib. 4. & ante eũ Ro. conſ. 485. nu. 2. & Corn. conſ. 123. nu. 4. li. 3.

Quintò, mirum in modum facit ratio hæc, quòd ſi diceremus fœminam à patre dotatam non excludi à ſucceſsione matris & aliorum, ſed ſolùm ab hæreditate patris, ſequeretur vnum valdè abſurdum, nempè, quòd ſi mortuo patre decederet auus paternus, cùm de eorum ſuſceſſione eo tempore agatur, eſſet adhuc fœmina hæc dotanda: quòd nec iuri, nec æquitati conuenit. Non enim mentis ſtatuentium fuit ſemel dotatum iterum dotandam eſſe: ex quo vult ſtatutum bona in agnatione conſeruari; vt iam dictum fuit. Hanc conſiderationem fecerunt Soci. Sen. d. conſ. 127. num. 9. verſ. poſtremò, lib. 4. & Cur. Iun. conſil. 65. col. 2. verſi. ego tamen. qui ob id ait, ſe ſæpius conſideraſſe hanc eſſe mentem ſtatuti; & reſpondendo & iudicãdo, huius opinionis ſemper fuiſſe.

Sextò ſuffragatur, quòd ſi vera eſſet Ancharani & ſequacium opinio, hoc etiam maximum abſurdum ſequeretur; ſupponamus, patrem nulla conſtituta dote huic fœminæ, deceſsiſſe, & illum à fratre matrimonio collocari, & ab eo dotari, adhuc fœmina non diceretur excludi à ſucceſſione patris: quia ſemper poſſet dicere, dorem à fratre datam ob id eſſe, ne ipſi fratri ſuccedat. Quod quidẽ abſurdum & iniquum ac aduerſus omnium ſentẽtiam eſt, dum affirmant, non dotatam † à patre poſſe dotari à fratre, vt etiam excludatur à ſucceſsione patris. ita inquam Barba. conſ. 66. col. 5. in fi. lib. 3. Iaſ. conſ. 42. col. 2. lib. 3. & Soci. Sen. conſ. 207. col. 2. in fi. li. 2. & in ſpecie hanc conſiderationem ſenſit Caſtr. conſ. 92. Præſuppoſito quòd dictum ſtatutum. col. 2. ver. ponamus. li. 2. Hoc confirmatur, quia vult hoc ſtatutum, quòd frater poſsit dotare ſororem, vt eam excludat à ſucceſsiõe auita paterna, materna & fraterna, nec requirit ſtatutum multiplicem dotationẽ, ſed vult vnam ſufficere, ſecundũ qualitatem matrimonij, atque ita vnicum fratris patrimonium, non plurium reſpicit. Ita ergo in ſpecie hac noſtra dicendum eſt.

Septimò, accedit vrgens ratio ducta ab inſcriptione † & Rubrica ſtatuti, quæ quidem rubrica cùm perfecta ſit, argumentum ſolidum præſtat, etiam ad cauſarum deciſionẽ: * quemadmodum * magis recepta eſt Doctorum opinio in l. j. ff. ſi. cer. pet. ibi Decius in 1. lect. nu. 6. & 3. lect. nu. 8. * inquit eſſe commune * & permultos recenſet, etſi ipſe diſſentiat & præter ab eo relatos ad idem reſpõderũt Calcaneus conſ. 75. nu. 8. Cur. iun. cõſil. 5. nu. 15. Rubeus conſ. 16. nu. 7. 9. & Craue. conſi. 61. nu. 1. Cùm itaque rubrica noſtri ſtatuti perfecta ſit, & verbis generalibus cõſtet, nẽpe, quòd mulieres maritatæ non veniant ad ſucceſsionẽ cum fratribus, &c. ſequitur, ad hoc vt generaliter intelligatur fœminam non ſolùm excludi ab hæreditate dotantis; ſed & alterius cùiuſcunque. Ita in ſimili ſtatuto Ciuitatis Viglieuani argumentatur Cur. iun. conſ. 65. col. 2. auctoritate Caſtren conſ. 92. quos ſecutus eſt Alciat. reſp. 57. nu. 6. Quæ ſanè conſideratio in caſu noſtro fortius ob id vrget quòd non ſolùm verba rubricæ, ſed etiam verba principij ipſius ſtatuti ſunt generaliter concepta hoc modo: Item ſtatuimus; quòd ſine teſtamento mulieres maritatæ & dotatæ, vel dotatæ & non maritatę, &c. Non enim hic dicitur à quo, vt intelligamus ſufficere, quòd à quouis dotẽtur, vt ab aliorum ſucceſsionib. excludantur. Et in verſi. & intelligantur, non ſe reſtringit ſtatutum ad ſucceſsionẽ dotantis; nec requirit copulatiuè eſſe oportere ab omni. dotatã, ſed (vt iam dixi) alternatiuè loquitur: quo fit vt ſufficiat alteram partem eſſe veram. l. ſi hæredi plures. ff. de cond. inſti. cum alijs relatis ſuprà in primo fundamento. Cùm itaque generali ſermone ſint cõceptæ & rubrica & faciendã principium ſtatuti, ſequitur non eſſe aliquo mõ reſtrictionem ad perſonam ſolius dotantis. Id quod confirmatur etiam ſtatuto eiuſdem ciuitatis Papiæ, De regimine poteſtatis. 55. ſub rub. de vigore ſtatutorum communis Papiæ, quo cautũ eſt, verba ſtatutorum ipſius Ciuitatis eſſe ad literam, vt iacent, intelligenda. ſi ergo ad literam, intelligi debent, nulla certè adhibenda eſt reſtrictio: quia verba generalia, quæ generaliter ſunt accipienda. l. j. §. & generaliter. de leg. præſt. cum his ſimilibus, nõ ſumerentur generaliter, ſed ſtrictè admodùm, contra mẽtem ſtatuti. Nec, (mea quidem opinione) aduerſatur clauſula illa poſita in rubrica, ibi, niſi vt infrà, quæ quidem dictio † niſi, eſt ſui natura modificatiua, ſeu excluſiua, vt ſcribunt omnes in l. actione, ibi Iaſ. nu. 3. C. de tranſ. Albe. in l. eum qui. §. qui iniuriarum. nu. 16. ff. ſi quis cautio, & ob id videtur reſtringere generalitatem rubricæ ad ea quæ in ipſo nigro ſcripta ſunt. quia reſpondetur illa verba niſi vt infrà, referri ad verſi. In capillis, & ad ver. prædictæ verò mulieres. In illis enim ſtatuuntur duo caſus; in quibus fœmina à maſculo non excluditur. Quorum primus eſt, ſi nec dotata, nec nupta ſit, nec maſculi ipſi parati ſint. dotare. Secũdus verò caſus eſt, quòd fœmina in capillis exiſtens ſuccedat pro contingenti portione in vſufructu. do nec matrimonio collocabitur, vel religioni ſe dicauerit. In duobus enim his caſibus verificatur illa reſtrictio, niſi vt infrà.

Octauò, perpendo hoc ſtatutum in illo verſi. in capillis verò, in quo ſcriptum eſt, q̃ mulier inupta, ſeu non dotata faciat partem cum fratrib. niſi fratres ſint parati eam dotare. verè ibi agitur de hæreditate alterius quàm fratris, vel filiorũ fratris, cùm illos viuere præſupponatur. Eſt ergo dicendũ, ibi agi de hæreditate vel aui, vel patris, vel matris, vel fratris, à qua quidem hæreditate excluditur hæc fœmina, ſi à fratre dotatur. Atq; ita dotata ab vno excluditur ab hæreditate alterius, ſumiturq; mẽs ſtatuti; vt dotata ab vno ex nõatis ſufficiat ad hoc vt excludatur ab hæreditate aliorum ibidem nominatorum. Hanc cõſiderationem in ſpecie noſtri ſtatuti fecit Soc. iun. conſ. 62. nu. 19. verſ. ſed tamen. lib. 3. Nec huic conſiderationi aduerſatur reſponſio Alciati reſp. 53. nu. 26. qui aduerſus Soc. in eadẽ facti ſpecie conſuluit. inquit. Alciatus diuerſum eſſe caſum d. ver. in capillis à caſu noſtro, ſi quidem ibi agitur de dote tunc conſtituenda, cùm agitur de ſucceſsione illius iam defuncti: & ob id dos magis pinguis à fratre conſtituenda erit. vt. ſ. dicatur ſecundum vires patrimonij tunc exiſtentis. Atqui non ita eſt cùm dos cõſtituitur antequã locus ſit ſucceſsioni, quia tunc dos erit tenuis, & loco portionis ſucceſsionis à quo excluditur, nihil numeratur. Nõ inquam aduerſatur hæc Alciati cõſideratio: ſi quidem ſufficit dotem eſſe congruè conſtitutam eo tempore, quo fœmina hæc matrimonio collocatur. Nec enim † ex ſuperuenienti patrimonio & dote conditionem nacti mariti immutare poteſt, cùm ſemel illi à quo non põt diuertere nupta ſit. Et ſi Alciati conſideratio vera foret, dicendũ eſſet idem, cum filia dotem à patre conſequitur & patris facultates augentur. id quod falſum eſt: quandoquidem auctis facultatib. patris non augetur dos, vt ſcribunt Bal. in auth. res quæ. n. 16 †. C. com. de leg. Ruin. in l. Gall. §. & quid ſi tantùm. nu. 174. de lid & poſt. & conſ. 56. n. 14. lib. 3. Boer. deciſ. 462. n. 13. Alc. reſp. 252. nu. 11. & Craue. conſi. 11. num. 14. Aliam conſiderationem, quam facit idem Soc. Iun. in d. conſ. 62. nu. 19. verſiculo ſecundò etiam. lib. 3. prætereo, nam illa rectè mihi videtur impugnari ab Alciato. d. reſp. 35. nu. 26. verſi. minus probabilis.

Nonò & vltimò, in hanc ſententiam me ducit auctoritas multorum, qui verè in ſpecie hac affirmaruut, ſufficere fœminam hanc eſſe dotatam ab vno, vt excludatur ab aliorum omnium ſucceſsione. ita clarè reſpondit Bald. conſi. 71. de iure communi. lib. 4. nec diſſentit idem Bal. in l. j. nu. 4. C. de legit. hæ. cuius verba hæc ſunt: ſtatutò caue

tur,

tur, quòd frater excludat sororem dotatam, si statutũ non diceret vltrà, intelligeretur ab hæreditate dotantis, & nõ alterius. Hæc Bal. lo iuitur Bal. mysterio, si statutum non diceret vltra, dum sentit ergo fœminam ab omnium successione excludi, cùm vlterius progreditur. atq; ita Baldi mentem interpretatur Castren. consi. 92. Præsupposito quòd dictum statutum, col. 1. in fi. lib. 2. qui quidem Castrensis late hanc opinionem defendit. & ibidem testatur ita fuisse aliquando obseruatum. idem respondit ipsemet Castren. consi. 197. In puncto quæritur de quadruplici, col. pe. versi. non ergo curauit. lib. 1. Anch. consi. 168. Pro veritate. col. 1. Rom. cons. 485. nu. 2. Alex. consi. 29. n. 6. lib. 1. Idem respondit Cor. cõs. 134. lib. 2. cons. 42. num. 9. 10. & cons. 123. nu. 3. 4. lib. 3. Soci. sen. cons. 127. col. vlt. lib. 4. Iason in l. quoniam nouella. 3. not. C. de inoff. test. etsi in l. vt liberis. nu. 7. in fin. C. de collat. ambigat. idem Ias. cons. 205. col. 2. vers. nec prædictis habet, lib. 2. qui ita intelligit hoc statutum Papiense. Idem respondit sibi parũ cõstans Deci. consi. 379. nu. 8. consi. 589. nu. 2. col. 625. nu. 1. cons. 634. nu. 2. & idem in l. vt liberis. n. 8. C. de collat. Cur. iun. cons. 5. nu. 3. consi. 10. nu. 6. & consi. 65. col. 1. vbi * communem hanc esse testatur. Cassaneus consil. 55. num. 16. Georgius Natta in tract. Quòd stantibus masculis. q. 4. nu. 10. 11. & copiosè hãc in specie hui' statuti tuetur Soc. iun. consi. 62. nu. 20. lib. 3.

* 18 19 20 21 22 23 24

Non obstant nunc adducta in contrarium, quibus, etsi satisfactum ex iam relatis credam, in specie tamen respõdeo. Illi itaque primo fundamento multipliciter satisfacio. Primò, illa alternatiua non operatur in qualibet personã ex numeratis in statuto orationem perfectam: quia alioqui multa absurda (vt ostendi) sequerentur. ita respõderunt Soc. Sen. cons. 30. col. 3. ver. 6. moueor lib. 1. Socin. iun. consi. 150. col. vlt. versi. vel secundò. lib. 2. qui scribũt, verba pluralia † non resolui in singularitatem, cùm inde sequi põt absurdum. Secundò respõdetur, immò in alternatiua sufficere, si in altero verificetur, vt diximus supra. Nec tex. l. falsa. §. vlt. de condi. & de. & l. si ita quis hęres, in fin. de hære. loquuntur de alternatiua, sed de copulatiua inter quas magna extat differẽtia, vt infrà dicemus. Tertiò respondeo, & censeo esse diligenter animaduertendũ, quòd duæ sunt partes principij statuti nostri. Prima illa est, quæ à primis verbis statuti incipit: Itẽ statuim', quòd sine testamento, mulieres maritatæ, vel dotatæ & non maritatæ, vel in ordine professæ, & filij & descẽdentes ex ipsis mulieribus non faciant partem cum fratribus in ordine non professis expressè, vel tacitè in hæreditate auita, paterna, materna, vel fraterna, neq; in dote materna cum masculis filijs fratrum non professis. Hæc est pars prima. Secunda verò pars est, quæ incipit ab illis verbis: Et intelligantur, quæ hoc modo per parenthesim sunt scribenda. (Et intelligantur dotatæ, si fuerint maritatæ de bonis auitis, paternis, maternis, fraternis, vel filiorum fratris.) Prima illa pars caput exclusiuum respiciens stat coniũctiuè, non autem disiunctiuè; quandoquidem negatiuè concepta est: verè ergo alternatiua † vim copulæ habet. ita Bar. in l. si is qui ducenta. §. cùm ita. ff. de rebus dubijs. Iason in l. Cum quidam, in fine. C. de verb. significa. Quem sensum cõfirmat dictio † neque. quæ vim copulæ habet, vt docuit Bartol. in l. quidam testamento. nu. 2. ff. de vulg. & pu. sub. & est præcedentium repetitiua, seu transpositiua. l. nec mãdante ff. de tut. & cura. dat. ab his. & declarat Bartho. Calepius in repe. l. si is qui ducenta. §. cùm ita. nu. 32. de re. dub. erit ergo hic sensus: mulier maritata & dotata non faciat partem cum fratribus in hæreditate auita, neque paterna, neque materna, neque fraterna. Ex quo enim est copulatiua negatiua, requiritur concursus copulatorum negatiuè & si omnia absint dispositioni statuti, non fit locus. l. si stipulatus fuerit decem. ff. de verb. oblig. & declarat Socinus in l. si is qui ducenta. §. cum ita col. pen. vers. secunda conclusio. & vers. secundò considera. ff. de reb. dubijs. Secunda verò pars statuti in illa parẽthesi est cõcepta verbis alternatiuis, vt ostendit illa dictio † vel, sui natura alternatiua. Bal. l. filię. C. fam. ercis. oẽs in c. inter cæteras. de rescr. quæ quidẽ dictio in fine clausulæ posita habet pcedentiũ relationẽ, hoc modo, & intelligãtur dotatæ si fuerint maritatæ de bonis auitis, vel paternis, vel maternis, vel fraternis, vel filiorũ fratris. Et ad veritatẽ huius alternatiuæ sufficit alterũ fieri (vt diximus suprà & tradũt Soc. in d. §. cũm ita. nu. 6. & Dec. c. inter ceteras. nu. 6. de rese. & ibi Ripa nu. 24. & Alc. resp. 57. nu. 9. 10. qui alioqui pro aduersario citatur, & cuius responsum infrà declarabimus. sufficit ergo filiã hãc esse ab aliquo, vel ex aliquib. his bonis dotatã. Atq; ita statuti sensus erit: Dotata à patre, vel à matre, vel à frat. de bonis aui, vel pat. vel ma. vel fratris, nõ succedat cũ fratrib. in bonis auitis, neq; patris, neque matris, neque fratris. Hunc sensum probauit Baldus. qui (vt refert Curtius Iunior con. 5. nu. 12.) fuit horum statutorum Papiæ compilator atque promulgator: & is verè melius quàm alter quiuis potuit interpretari, cũ eius † sit interpretari, cuius fuit condere. leg. vltima. C. de. leg. Ita inquam Baldus cons. 71. De iure Communi. lib. 4. Baldi verba, si legere placet adscripsi: & est considerandum quòd statutũ in dotatione loquitur alternatiuè, sed in exclusione loquitur copulatiuè, vnde dotata deuno videtur excludi etiam à successione auiæ. Hæc Baldus. Illum secutus est Alciatus resp. 57. nu. 7. Qui quidem Baldus nostræ opinioni non repugnat, cùm is loquatur in illo statuto Laudensi, cuius verba in ea parte exclusiua sunt alternatiua. cùm tamen nostra sint copulatiua.

Non obstat illud secundum, quia respondetur, esse falsum (vt iam diximus) quòd illa prima statuti pars stet copulatiuè, quia imò stat alternatiuè: nec diu ersum finẽ respicit, sed verius eundem, nempè, vt dotata excludatur fauore conseruandæ agnationis. Nec aduersatur, quòd in iure cõi similis loquendi modus resoluatur in singularitates d. l. vt liberis. C. de. colla. l. quoniã nouella. C. de inoff. testa. si quidem illa procedunt eo in casu; quia si aliter diceremus, illud vnum inconueniens resultaret, nempè, quòd filij haberent necesse imputare sibi in legitimam dotem, vel donationem propter nuptias, quæ ex bonis alterius proueniunt, non autem ex bonis illius, de cuius hæreditate & successione agitur. id quod esset inconueniẽs, & onus inferret in legitima filiorum. At nostro in casu non ita res se habet, quandoquidem si diceremus fœminã esse à singulis, de quorum successione ageretur, dotandã, sequeretur effectus repugnãs menti & intentioni statuti; quæ quidem est, mulierẽ dotatem, fauore agnationis conseruandæ, excludi. Non enim hic conseruaretur agnatio, si pro singulis successionibus singulæ dotes forent persoluendæ. Secundò respondetur ex declaratione Decij in d. l. vt liberis. n. 8. C. de colla. expresionẽ illam, quæ fit in illis iuribus, solùm fieri respectu constituentis dotẽ. In casu verò nostro fit quædam specificatio exclusionis respectu & dotantis & aliorũ, de quorum successione agitur. Præterea in d. l. quoniam nouella, magna aderat rõ, quæ suadebat dotatam ab vno', non esse excludendam, à querela qua alterius hæreditatem posset consequi. Nam † à querela non summouẽtur liberi, nisi vel ob ingratitudinem. §. aliud quoque capitulũ, in auth. vt cum de appel. cognosc. vel cùm legitimam sunt cõsecuti. l. omni modo. C. de inoff. test. Cùm ergo respectu vnius mulier ingrata non fuerit, nec legitimã obtinuerit, sequitur nulla rõne, vel æquitate summoueri debere à querela: cùm præsertim constitutio illa non consideret agnationis cõseruationem: quæ à statuto nostro considerata creditur. Præterea nulla ratione dicere possumus, copulatiuam resolui † hîc debere in alternatiuam, atq; ita in singularitatẽ, cùm mens statuti & disponentis repugnet, vt scribunt oẽs in d. l. falsa. §. vlt. de condit. & de. in c. 1. de rerum permut. copiosè Tiraq. in l. si vnquàm, in verbo, susceperit liberos nu. 260. C. de reuo. dona. & in terminis statuti confert doctrina Baldi in c. 1. de duobus fratr. à cap. inuest. quem secuti sunt Ias. in l. si quis stipulatus fuerit, col. 2. de verbo. oblig. Soc. in l. si is qui ducenta. §. cùm ita, col. pe. versi. secunda conclusio. de reb. dubijs. Ruinus con. 52. col. pen. versi. & alia rõne. lib. 3. si statutum (inquit Baldus) disponit, quòd carẽti filio & filia succedat frater, illa pluralitas non resoluitur in singularitatem, ea ratione, quia altero de duobus, nempè filio, vel filia extante supereset persona, quæ ex verisimili mente statuti excludit fratrem. id quod & in vltimis dispositionibus respondit Soc. Iun. cõs. 150. col. vlt. vers. vel & tertiò, lib. 2. ita in casu nostro non admitteretur resolutio in singularitatem, quia repugnaret ratio statuti & mens, quæ est conseruare bona in familia, id quod non eueniret, si fœmina dotata semper ex aliorum bonis portionem consequeretur. Præterea resultarent illa absurda, quæ suprà deduximus, quo fit vt pluralitas non possit resolui in singularitates, vt declarat Soc. Iun. d. consil. 150. col. vlt. vers. vel. & secundò, lib. 2. post Bal. in l. penul. C. de impub. & alijs subst.

Non

Non obſtat tertium fundamentum, quia reſpondetur, imò nullũ ex eo abſurdum ſequi, quod dotata ab vno excludatur à ſucceſsione aliorum, quandoquidem ſufficere debet, quòd congruè dotata ſit, & matrimonio collocata; id quod factũ eſt (vt iã diximus) quò agnationes & familiæ conſeruentur. Quinimmó abſurdũ potius ſequeretur, ſi, cùm de ſingulis ſucceſsionib. agitur, eſſent ſemper atq; ita pluries dotandæ. Ex hac. n. pluralitate dotatiõis nõ cõ ſeruarẽtur agnatiões, ſed deſtruerẽtur potius, id quod ab Ancharano & cæteris perpẽſum nõ fuit. Niſi illud dicam⁹, in illa ſua ſpecie abſurdũ cõſiderari potuiſſe; quia fœmina illa nõ erat in aliquo caſu illius ſtatuti comprehẽſa. Quo ſanè themate Ancharani reſpõſũ tueri poſſe videtur.

Non obſtat quarta argumentatio, quia reſpondetur, fœminam poſſe dici deceptam, ex quo portionem à lege
25 ſibi delatam cõſequitur: & ſi lex † quantumuis dura ſeruanda eſt. l. proſpexit. ff. qui & à quibus. quãtò fortius æqua & iuri publico fauẽs? ſufficiat mulieri virum pro ſui qualitate reperiſſe, nec quid ampli⁹ quærat de bonis, quæ maſculis ad familiæ conſeruationem reſeruari debent. Nec aduerſatur illa cõſideratio ex Corn. d. conſ. 170. nu. 7. quia nos in eo caſu ſumus, in quo conſtat ſororem hãc fuiſſe congruè à patre dotatam; nec aliqua ratione & cau- 27
ſa conqueri põt: tum quia dos fuit ſatis pinguis, tum pater is fuit qui eam dotẽ conſtituit, vt ſcribunt Deci. conſ. 26. nu. 2. con. 89. nu. 4. & con. 181. nu. 5. Cur. iu. in auth. res quæ. nu. 10. C. co. de lega. & ſupra alios retuli.

Non obſtat quintum fundamentum, quia reſpondeo, hoc ſtatutum eſſe fauorabile, vt ſcribunt permulti relati à Bruno in tract. Quòd ſtantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, art. 4. nu. 6. & Dec. ac alij in l. venia. C. de in ius voca. Quò fit, vt non ſolùm recipiat interpretationem, ſed & extenſionem, ne præſertim aliquod abſurdum ex eo ſequatur. Bar. in l. nõ dubiũ. C. de legib. copioſè Bru- 28
nus in d. tract. Quòd ſtãtib. maſculis. art. 5. nu. 12. quo loci poſt Soc. Sen. conſ. 121. col. 2. lib. 1. ſcribit, quòd ſi duo
26 † abſurda ſequi poſſunt ex vna & altera interpretatione, eſſe recipiendam illam interpretationem, qua maius abſurdum euitatur: quemadmodum in caſu noſtro contingit. eſt enim (vt diximus ſuprà) abſurdum, quòd fœmina nupta ex ſingulis ſucceſsionibus ſingulas dotes velit cõſequi, quàm quòd vna dote data excludatur. Nõ ergo relata interpretatio reijciẽda eſt. Rurſus, admittẽda eſt hæc interpretatio, quia alioqui ſtatutum nihil operaretur, vt ſcribunt Bart. in l. 3. ff. de vſuris. Bal. in l. vlt. C. arb. tuto. Brunus. d. tractatu. arti. 7. n. 6. Prætereà, non dicitur reiecta hæc interpretatio, cùm verſetur circa expoſitionem
* & declarationem verborũ: ita Bal. in auth. ſi qua mulier, in fi. C. de ſacroſan. eccl. Alex. in l. 1. nu. 13. ff. ſi cer. petat. & conſ. 50. nu. 4. lib. 1. Corn. conſ. 324. col. pe. lib. 3. Vltimò dico tunc eſſe ſumendam interpretationem, quæ minus lædit ius commune, quãdo quis indebitè dãnum ſentiret: ita poſt multos declarat Craue. conſ. 259. nu. 2. atqui in caſu noſtro nõ ſentit indebitè hæc mulier graue dãnũ, cùm iam dotẽ congruam cõſequatur.

Non obſtat ſextum ex illo verſi. Declarantes, qui quidem à Decio fuit perpenſus: quia reſpondetur multipliciter. Primò, in eo verſ. nihil noui ſtatuitur; fremat quantùm velit Decius: ſi quidem qui declarat nil noui facit. l. hæredes palam. §. ſed & ſi notam. ff. de teſt. vbi Bar. & in l. edita, ibi Dec. nu. 49. C. de. eden. cæteros prætereo. Nec illa præſumptio quam ſtatutum in eo verſi. inducit, eoſpectat, vt malè opinatur Decius, quòd tunc fœmina dotata excludatur à ſucceſsione aliorum, ſi de omnium bonis dotata fuit; ſed verius reſpicit fauore maſculorũ: ne eis probandi onus incumbat, quòd fœmina dotata fuerit ab vno ex illis, qui in ea parte ſtatuti recenſentur, etſi non ab illo, de cuius ſucceſsione tractatur, quod quidẽ probatiõis onus. iure cõi inſpecto, incumberet ipſis maſculis, qui que- 29
runt fœminam excludere, vti tradit Brun. in d. tract. Quòd ſtantib. maſculis fœminæ non ſuccedant, art. 8. q. 16. nu. 72. poſt Romanum conſi. 179. Hinc & illud ſequitur, non eſſe ſuperuacaneã illam conſtitutionẽ d. verſi. declarantes; vt malè credidit Dec. eſſe ſuperfluam: ſi quidem, non iniuria dubitari poterat, cui incũberet onus probãdi fœminã hãc fuiſſe dotatã ab vno ex enumeratis in ipſo ſtatuto, ſi dotata & nupta reperiebatur: & p̃ſertim, qñ habuiſſet bona propria. Et (ea parte ſtatuti prætermiſſa) dicendum videbatur, maſculos ꝓbare debuiſſe eã qualitatẽ, cùm in ea ſuũ fundamentũ cõſtituãt, iuxta l. ait Prætor. §. docere. ff. vi bo. rap. Dec. cõſ. 261. nu. 2. & cõſ. 356. nu. 4. Cur. Iu. cõſ. 24. nu. 11. Attamẽ contrariũ fuit conſtitutũ eo ſtatuto in verſ. declarantes, vt. ſ. ab eo onere releuẽtur maſculi: quod quidẽ onus in fœminas reijcit. Cùm ergo probatiõis via reddatur facilior, nõ dicitur ſtatutũ ſupuacanea ſtatuiſſe, id quod ꝓbauit & Soc. Iun. d. cõſ. 62. nu. 23. l. 3. Nec huic conſiderationi obſtat, quod ait Alc. d. reſp. 53. nu. 26. ver. nec obſtat, nõ fuiſſe neceſſe inducere hãc facilẽ viã probãdi, à fratre fuiſſe conſtitutã dotẽ, cùm nullius vſus ſit, ſi fœmina excluditur indiſtinctè ẽt ab hæreditate eius qui eã nõ dotauit: quia imò multũ prodeſt, ex quo ſolùm excluditur fœminas, ſi eſt dotata ab eo, qui põt iã defuncto ſuccedere, non. n. extranei dotatio prodeſt ſuccedere valenti. Alia cõſideratione hanc difficultatẽ cõfutauit. Soc. Iun. d. conſ. 62. nu. 22. ver. & vltra. cui quidẽ nõ aduerſatur qđ ſcribit Alc. d. reſp. 53. verſ. 2. quòd illa. Nam ex relatis ſatis conſtat quàm vtilis ſit hæc ſtatuti particula.

Non obſtat ſeptimũ fundamentũ, quia reſpõdetur, excluſionem hanc ſatis dici nominatim factã, cùm ex clara mente ſtatuti & eius vera interpretatione, ꝓueniat: quẽ admodũ iam demonſtrauimus: & ſatis nominatim hoc fieri dicitur, vt ſcribũt oẽs in l. 1. ff. de li. & poſth. dũ affirmãt
27 nominatim † illud fieri cùm vel nomen propriũ exprimitur, vel alijs circunſtantijs, quib. vice nõis utimur. res deſignatur. quod clarius docuit gl. in c. conſtitutione, in verbo, nominatim. de ſen. excom. in 6. Curt. ſen. cõſ. 49. Memoriæ, col. 14. in prin. quo loci multi probat nominatim id fieri, quòd fit verbis generalib. quib. oĩa cõprehenduntur. quod intelligo cũ cõſtat de mente diſponẽtis. & copioſè tradit Paris. conſ. 9. nu. 13. lib. 3. & Tiraq. trac. De legib. connub. in gl. 5. nu. 127. & probat. l. poſth. §. nominatim. ff. de iniuſto rup. teſt. ſi quidẽ demonſtratio vice nominis fungitur. l. certũ. ff. ſi certũ peta. & l. nominatim. ff.
28 de cond. & demon. Ita ẽt dicitur exhæreditatio † nominatim facta, quæ ãppellatiuo nõe, quo perſona ſignificatur. fit; vt rñdit Ruinus conſ. 134. nu. 24. li. 2. Et in ſpecie noſtra hanc exhæredationẽ ſeu excluſionẽ ſatis dici nominatim factam, cum demonſtratur facta, ratione & interpretatione ducta à ſtatuto, docuit Bald. in l. ſi defunctus. nu. 3. C. de ſuis & legit. Brunus quẽ infrà referam. Præterea & ſecundò reſponderi poteſt, hanc non eſſe veram exhæredationem, vt in ea forma veræ exhæredationis ſeruari debeat. ita Bald. in l. maximũ vitium. col. 2. verſ. non obſtat. C. de liber. præter. Brunus in dicto tract. Quòd ſtantibus maſcul. art. 6. num. 107.

Non obſtat vltimum, quia reſpondetur, contrariã opi-
* nionem, quam ſuprà probauimus, eſſe * magis receptam. Nec eſt auctoritati eorũ, qui cõtrarium aſſeruerunt, deferendum. Nam Ancharano fidendũ non eſt, cùm ſibi parũ conſtans aliter reſponderit d. con. 168. col. j. Præterea reſpondit Ancha. d. con. 80. in eo caſu, in quo filia nõ fuerat dotata ab eo à quo erat dotanda ex ipſamet diſpoſitione ſtatuti. Quod aũt reſpondit Capra. d. conſi. 39. procedit eo caſu, cùm ſtatutum ſimpliciter loquitur, & non procedit vlterius diſponendo, vt ibi Capra. nu. 11. citando Bald. in l. j. C. de legit. hære. clarè ſentit. atqui alirer eſt in caſu noſtro, in quo ſtatutum vlterius procedit. Prætereà loquitur Capra quando filia cõcurrit cũ patruo; & patruus, vt ex diuerſa linea à ſtatuto non conſiderata, nõ excludit filiam, ita ibi Capra. nu. 12. Ita pariter non repugnat auctoritas Ludo Boſogn. annot. ad Ion. de Ana. conſ. 89. nu. 5. ſi quidẽ is loquitur remiſsiuè, nec plenè ac clarè hoc probat. nam ſe remittit ad varia loca Ancharani, qui contraria ſcripſit. Non ẽt aduerſatur reſponſum Cornei cõ. 170. cùm dubiè atq; ſubobſcurè loquatur. & ibi num. 7. declaret, ſuo illo in caſu filiam non fuiſſe à patre dotatam, ſed à fratre; cuius contrariũ à nobis diſputatur. Accedit, quòd
29 frequentius (vt ſuprà ſuo loco diximus) Corneus contrariã opinionẽ tuetur. Et † illa creditur eſſe doctorum opinio quàm ſæpius probauit, vt reſponderunt Iaſ. conſi. 89. col. vlt. lib. 3. & Rola. conſi. 67. nu. 3. lib. 1. Ita quoque non repugnat quod reſpondit Soc. Sen. cõſi. 30. col. 8. lib. 1. quia ibi præſupponit, ꝙ nulli extabant maſculi, qui fœminam illam excludere poſſent, vt eſt ibi videre in verſic. poſtremò etiam. Nec in caſu Socini ſtatutum procedat vlterius diſponendo, ſed ſimpliciter loquebatur de dotata à patre; vt etiam rubrica ibi à Socino relata ſignificabat. Atqui in caſu noſtro ſtatutũ procedit vlterius diſponendo. Ita etiã in ſtatuto ſimpliciter loquente reſpondit idem Soci. dic. conſi. 84. col. 3. verſ. quintò moueor. lib. 1. & d. conſil. 241.

col. 11.

cõl.11.versi.quintò,nam statutum,lib.2.Et d.consi.35.nu. 28
11.lib.4. incidenter atque veluti per transennam loquitur 29
Socinus.Quocirca deferẽdum non est illi doctrinæ, cùm 30
diligentius rem enucleando & disputando contrarium
ipsemet responderit. d. consi. 127.libr.4.Et verè antefe- 31
renda est hæc opinio firmata in d.consi.127.Quãdoqui- 32
30 dem si interpres † pugnantes opiniones scribit, illa ma-
gis obseruanda est,quã diligenter examinando affirmat, 33
vt tradũt Neuiz.li.5.Syluæ nupt.nu.29.Alciatus in tract. 34
præsump.reg.1.præsump.fi.& libr.4.Parerg.iuris. ca. 17.
Præterea Socinus in d. consil. 35. nu. 11.multum dubitat 35
de veritate respõsi Anch.d.con.80.& apertè inquit,quòd
non auderet affirmare. Non etiam deferendum est Iaso. 36
in d. l.vt liberis.n. 6.cùm paulò infrà & in responsis suo 37
loco relatis dissentiat. Nõ pariter dubitationẽ facit Rui- 38
ni consi.74.nu.16. li.2.cum is loquatur eo in casu, in quo 39
dos non fuit debito tempore constituta; ita quòd nõ po-
terat soror excludi à fratre, qui statuti dispositionem & 40
formam contempserat.Ita etiam paruifaciẽda est auc-
toritas Decij. d. consi. 346. cùm sibi parum constans alijs
pluribus in locis contrarium responderit.Alciati & alio-
rum deinde auctoritates tanti esse non debent, vt iustus 41
ac æquus iudex à contraria sententia recepta magis & ma- 42
gis probata recedere debeat. Atque ita iuris esse cõcludo.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Maritus tertius an excludat filios primi matrimonij à lucro dotis stante statuto de lucro dotis.*
2 *Mater nõ potest assignare plus tertio marito in dotem,quàm vnus filiorum primi matrimonij consequuturus esset.*
3 *Statuta interpretantur à iure communi.*
4 *Statuta de lucro dotis recipiunt interpretationem à l. hac edictali. C.de secun.nup.& nu.seq.*
5 *Statuta quæ non habent specialem clausulam derogatoriam, semper sunt intelligenda secundũ ius commune, & quomodo istud procedat,num.30.*
6 *Pacto derogari non posse.d.l. hac edictali. at statuto vtique numero 14.*
7 *Argumentum de pacto ad statutum valet. Sed intellige sub numero 32.*
8 *Statuta correctoria non debent trahi de casu ad casum ex idẽtitate rationis,sed strictè sunt interpretanda, vt minus lædant ius cõmune quàm fieri possit:maximè quando tractatur de præiudicio tertij.Fallit tamen ad euitandum absurdum,& nu. 28.*
9 *Argumentum ab absurdo euitando valet.*
10 *Dictio deinceps,cuius sit naturæ,& nu.31.circa medium.*
11 *Filius licet excludatur à successione, non tamen intelligetur exclusus à legitima ad eum spectante, quæ peo statutum auferri non potest,secundum nonnullorum sententiam,in contrarium tamen est communis.opin.num.41.*
12 *Pronuntiandum est in dubio pro eo qui agit de damno euitando,nõ pro eo qui agit de lucro captando.*
13 *Conditio omnis, vel pactum, vel stipulatio, vel statutum quibus impediretur matrimonium, vti odiosa sunt reijcienda.*
14 *Statutum excludens fœminas ob masculos.an sit fauorabile, vel odiosum.*
15 *Dictionis siue termini restrictiui natura est, quod quicquid non excipit,ponat,*
16 *Fructus dotis constante matrimonio pertinet ad maritum absque vlla contradictione.*
17 *Statutum,seu lex,& natura nil frustrà operatur. ibi.*
18 *Dictio aliquid,in re minima verificatur.*
19 *Viuentis nulla est hæreditas.*
20 *Improprietas tolleratur, ne sequatur absurdum contra mentem statuti.*
21 *Verba non dicuntur superflua,cùm aliquid noui mixtum sit, vel ad diuersum effectum apposita sunt, vel quando exprimitur illud, quod tacite inerat.*
22 *Dictio &, aliquando stat pro etiam,& auget implicando casum magis dubitabilem.*
23 *Exceptio ostendit regulam esse in contrariam.*
24 *Dictio saluo,excepit modificando.*
25 *Dictio totam,nullam partem reseruat.*
26 *Actui vbi quid substantiale detrahitur, non dicitur amplius ille actus,sed nouus.*
27 *Dictio dicta,est repetitiua.*
28 *Indefinita æquipolleat vniuersali in materia statutaria.*
29 *Pronuntiandum in dubio est pro opinione,quæ fauet matrimonijs.*
30 *Statutum corrigens ius commune,non recipit passiuam interpretationem ab ipso,*
31 *Statuto posse derogari.l.hac edictal.C.de secun.nup.*
32 *Clausula derogatoria & specialis an requiratur, vel ne, vt derogatum intelligatur dispositioni d.l.hac edictali.*
33 *Regula illa.si vincerem te,multo magis vinco te,declaratur.*
34 *Omissus ille casus non dicitur:qui exmente disponentis sub expresso continetur,& alijs modis.*
35 *Statuta etiam correctoria admittunt extensionem, vt euitetur absurdum.*
36 *Extensio vbi est necessaria,dicitur permissa,etiam in casu pœnali.*
37 *Puniri non debet,qui facit lege permittente.*
38 *Nuptiæ omnes post primas appellantur secundæ,etiam in statutis.*
39 *Primogenitus dicitur non tam qui nascitur ex primo matrimonio, sed etiam ex secundo,& tertio,dum tamen sit primus.*
40 *Mulier potest nubere & contrahere matrimonium etiam vsque ad octo vices, & datur exemplum cuiusdam, qui viginti vxores sepelierat,& mulieris quæ viginti duos viros pariter sepelierat, & tandem ambo se collocarunt in matrimonio inuicem.*
41 *Legitimam filij debitam prohiberi statuto posse.*
42 *Dos acquiritur titulo oneroso,legitima vero titulo lucratiuo.*

FACTI SPECIES.

Magnificus D.Pet.duxit in vxorem d. Catherinam, quæ iam duobus maritis nupta fuit: & ex primo viro habuit filium D.Alexandrum.Et tempore huius tertij matrimonij nil conuentum est inter ipsos D. Petrum & Catherinam de dotis quantitate & lucro.Mortua est D.Catherina intestata; ambigitur an D. Petrus lucretur dotem excluso D.Alexandro,stante statuto Papiæ 95.in ciuilibus, cuius verba subijciuntur.

RVBRICA.

De lucris matrimonialibus.

ITem statuimus & ordinamus, quòd, mortua vxore in matrimonio,maritus lucretur dotem in totum, scilicèt in casu eidem viro ex ipsa, non existentium liberorum. Et in casu existentium liberorum,quantùm ad vsumfructum tãtùm,ipsis liberis proprietate reseruata.Quæ in eos eorúmque hæredes quoscunque perueniat & peruenisse intelligatur ipso iure;etiamsi de expressa eorum voluntate non appareat nisi expresse renuntiauerint. Et quòd, mortuò viro in matrimonio,vxor lucretur tertium plus dotis de bonis viri,& non plus,loco tertiæ, vel quartæ antiquitus debitæ, seu donationis propter nuptias.quod tertium plus sit & esse intelligatur secundùm formam statutorum communis Papiæ;& non aliter,nec alio modo.Et quòd mortuo primo viro in matrimonio,possit mulier secundò nubere;& dictæ mulieri liceat,ex primo viro liberis existentibus,dare & tradere secundo viro,& deinceps in dotem dictam dotem primo viro datam,seu quam confessus fuit recepisse,& dictum tertium plus absque eo,quòd propterea cogatur alicui ex ipsis vel aliquo eorum reseruare,dare; vel restituere; & absque eò, quòd propterea ex ipsis aliquid reuocetur. Addentes quòd à dicto secundo viro & deinceps præmortuo in matrimonio dicta mulier possit & debeat recuperare, consequi & habere dotem dicti secundi matrimonij,& deinceps & tertium plus; vt suprà de primo matrimonio dictũ est.Quod statutum locum habeat,seruetur & trahetur ad præterita, pendentia & futura.Saluo quòd si aliquis maritus de cætero occidet, vel occidi faciet vxorem suam, quòd dos reuertatur ad patrem,si extat, vel ad fratres, si pater non extat dictæ vxoris occisæ:& patre & fratribus non extantibus reuertatur ad matrem & sorores ipsius vxoris, etiamsi in prædictis casibus extarent filij, vel filiæ ex ipsa vxore occisa

ciſa eiuſdem matrimonij deficientibus verò prædictis, deferatur parentibus in gradu proximioribus ſecũdum formam iuris & ſtatutorum communis Papiæ. ſi vero extarent filij, vel filiæ ex ipſa vxore occiſa ex alio matrimonio; ipſi filij & filiæ ex ipſa vxore occiſa ex alio matrimonio omnibus alijs præferantur. 7

CONSILIVM IIII.

Initium à Domino.

AMBIGITVR in hac conſultatione, quæ probabili dubitatione non caret, an ſtante ſtatuto Papię. 121. Rubric. de lucris matrimonialibus, magnificus † Do. Petrus vir tertius Dom. Catherinæ, excludat à lucro dotis filios primi viri dictæ Dom. Catherinæ. Eſt admodum difficilis hæc iuris dubitatio, ſi quidẽ agitur de interpretatione ſtatuti; cuius verba non parum obſcura & perplexa videntur. Prima tamen facie dicendum videbatur, Do. Pet. conſequi non poſſe totam dotem dictæ D. Catherinæ, ſed in aliqua parte ſuccedere debere cum D. Alex. filio primi matrimonij. Quod quidem multis rationib. ſuaderi videtur. 1

Primò, quia non videtur potuiſſe D. Catherina † plus aſſignare in dotem D. Petro tertio viro quàm vnus filiorũ primi matrimonij conſecuturus erat. ita iubet l. hac edictali. C. de ſecund. nup. cum ergo D. Catherina tres filios habuerit ex primo viro tempore quo ſecundo & tertio deinde viro nupſit; ſequitur dicendum, ſolam quartã partem dotis potuiſſe aſſignare ipſi ſecundo & tertio viro, D. Petro; qui ſolùm eam quartam partem videtur lucrari poſſe. Et licèt extet d. ſtatutum Papiæ, quo dotis lucrum marito defertur: † attamen ſtatutum hoc, à iure ipſo communi interpretationem recipit, iuxtà doctrinam Bart. & aliorum in l. j. §. lex Falcidia. ff. ad ad l. Falci. latè & doctè reſpondit Craue conſ. 236. nu. 9. & conſil. 259. nu. 2. Quibus adddo Rui. conſ. 57. in fin. lib. 3. & Pariſ. conſi. 84. nu. 16. lib. 2. Et † in his terminis, ſtatuta de lucro dotis recipere interpretationem à d. l. hac edictali, affirmarunt ibidẽ Bar. & idẽ in ſua diſputat. 7. Mulier habens amplum. Soc. Sen. conſ. 52. col. 1. ver. hoc igitur præſuppoſito. libr. 3. qui Baldum, Romanum, Comenſem & Fulgoſium eiuſdẽ opinionis recenſet. Idem reſponderunt Dec. conſi. 19. num. 2. Curtius Iun. conſ. 122. num. 10. & Bellonus conſ. 13. col. 1. & 2. & verè hæc eſt * recepta Doctorũ opinio. Imò Curtius d. conſi. 122. nu. 10. Idem eſſe reſpondit, cùm extat ſtatutum, quòd verba ſtatutorum ad literam intelligantur, vt extat in hac ciuitate Papiæ. id quod probauit & Rol. in tract. De lucro dot. q. 25. ſi ergo ſtatutum ita debet interpretari, ſequitur D. Petrum quartam partem dotis; non autem totam conſequi debere. 2 3 4

Secundò † quòd d. ſtatutum ſit interpretandum ſecundum ius commune; atque ita non deroget ipſi diſpoſitioni l. hac edictali, vel ex eo conſtat, quòd nulla adeſt ſpecialis derogatio; quæ alioqui neceſſaria eſt; cum clauſula expreſſa, non obſtante. Ita in terminis huius ſtatuti reſpondit Curtius Sen. conſ. 79. Do. Franciſchina. col 3. verſ. ſed præmiſſis omnib. & col. 5. Idem reſpondit Soc. Sen. conſ. 35. col. 2. li. 4. idem cenſuit Io. de Ami. cõſ. 11. col. pe. nu. 26. Imò docuit Iaſ. in aut. præterea. nu. 15. C. vnde vir & vxor, q̃ ẽt ſi ſtatutum diceret maritũ omni caſu dotem lucrari, nõ tamẽ auferret cõſtitutionẽ dictæ l. hac edictali. Quinimò, ſi ſtatutũ diceret, q̃ marit' integrã dotẽ lucretur, adhuc nõ videtur derogatũ quiſioni d. l. hac edictali. ita cẽſuit Soc. Sen. d. cõſ. 35. col. 2. cũ ergo hoc ſtatutũ Papiæ nõ ſolũ nõ cõtineat ſpecialẽ derogationẽ; ſed nec verba illa omni caſu, vel integram dotẽ: dicendum eſt dictum Do. Petr. debere ſuccedere ſecundum formam d. l. hac edictali. 5

Tertio & fortius vrgere videtur quòd quemadmodũ pacto † illi l. hac edictali, derogari non poteſt, vt ibidem ſcribunt Bar. & recẽtiores, Cur. Sen. d. conſ. 79. col. 4. & Rui. conſ. 64. col. 2. num. 2. li. 3. ita nec ſtatuto. cùm in his lucris matrimonialib. † valeat argumentum de ſtatuto ad pactum, ſaltem iuratum; quemadmodũ relati ſcribuntes, præſertim Curtius, affirmant. 6

Quartò, vt huius opinionis eſſem, me non parum mouebat ratio illa, qua in ſpecie hac vſus eſt Curt. Sen. dict. conſ. 79. col. 5. ver. ſed ponamus. Quod etſi concedatur d. ſtatutum derogare in aliquibus d. conſtitutioni l. hac edictali; nõ tamen quò ad caſum noſtrum quicquam derogaſſe creditur: cùm noſter hic caſus non cõprehenſus. ſed ommiſſus à ſtatuto videatur. ſtatutum enim inquit, quòd moriente vxore ſine liberis ex ipſo viro, maritus lucretur dotem. Atqui hoc in caſu deceſsit D. Catherina relictis filijs tamen ex primo quàm ex ſecũdo matrimonio: quo caſu (inquit Curtius) locus eſt doctrinæ notabili Pra. Papien. in forma libelli, quo agitur pro legato rei ſingularis. in glo. prima. nu. 57. ver. quid autem. dum ſcriptum reliquit, quòd ſi ſtatuto cauetur, quòd præmoriente vxore ſine liberis ex primo matrimonio, vir dotẽ lucretur; quòd inquam, ſi decedat cum filijs ex primo & ſecundo matrimonio; filij illi primi matrimonij repetere poſſunt aliquã portionem dictæ dotis à filijs ſecundi viri. ea ratione vtitur Practicus ille, quia caſus iſte eſt à ſtatuto ommiſſus, & in iuris communis diſpoſitione relictus. Idẽ ſcribit Curtius ſenſiſſe Baldum conſil. 16. Caſus talis eſt, quondam Minucia. lib. 5. quod reſpõſum in meo Codice eſt in conſi. 11. lib. 3. Accedit (inquit idem Curtius) quòd ſtatutum in eo verſi. Et quòd mortuo viro &c. nullum verbum facit, quòd maritus lucretur dotem extãtib. filijs ex primo matrimonio & ex ſecundo: ergo pro virili ſuccedere debent (ait Curtius) iuxta d. l. hac edictali. cuius opinionis citat ille Baldum conſ. 394. Statuto ciuitatis Dertonæ. lib. 4. in meo Codice eſt conſil. 273. libr. 5.

Quintò adducebar ea ratione, qua vſus eſt Curt. Sen. d. conſi. 79. col. 6. ver. poſito enim. Hoc ſtatutũ eſt iuris cõmunis correctoriũ, nempè, d. l. hac edictali, ſaltẽ in principio, vt mox ſubijciam. Atqui verba & diſpoſitio ſtatuti † correctorij non extenduntur de caſu ad caſum, etiam ex identitate rationis. ita Baldus in l. illam. num. 1. C. de collat. & Alex. conſi. 115. nu. 12. lib. 1. Immò ſtatuta correctoria ſtrictiſsimè interpretãtur, vt minus quàm fieri poteſt, ius commune lædatur: iuxta tradita per omnes in l. 2. C. de noxa. & ibi per Salic. Craue. conſ. 236. nu. 9. Soc. iu. cõſ. 122. nu. 3. lib. 2. Quod maximè procedit cum de alterius præiudicio agitur. l. vlt. §. in computatione. C. de iure deliber. & in ſpecie hac Iaſ. conſil. 50. nu. 2. lib. 1. Et ſi ergo inquit Curtius Senior. d. loco) ſtatutũ hoc permittat mulieri, exiſtẽtib. filijs primi matrimonij, dare in dotem ſecundo viro, quòd iã primo dedit, ac etiam portionem, illam, quam ex ſtatuti diſpoſitione lucratur, abſque aliqua reſeruatione facta ad commodum filiorum primi matrimonij, atq; ita hac in parte corrigat ſtatutum. d. l. hac edictali: attamen non concedit ſtatutum, quòd, exiſtentibus filijs ex illo ſecundo matrimonio, maritus lucretur totã dotẽ; & multò minus exiſtentibus filijs vtriuſque matrimonij. Hæc enim duo diuerſa ſunt, dotem conſtituere, & dotem lucrari. Vnum reſpicit factum hominis, alterum diſpoſitionem legis: non ergo vnum alterum infert. iuxta l. vltimam. C. de calum. cum ſimilibus. Nec permittit ſtatutum, quòd filij ſecundi matrimonij excludant filios primi; cùm huic caſui ſtatuti verba minimè conueniant. Et de caſu ad caſum non conceditur extenſio, vt maior correctio euitetur. Satis enim eſt (inquit Curtius) quòd ſtatutum conceſſerit facultatem mulieri dandi in dotem bona ſecundo viro, abſque eo quòd reuocari illa poſſint: & quòd poſſit reuocare totam dotem decedente vxore ſine filijs ex ipſo ſecundo marito. Nec hoc in caſu (inquit Curtius) aliquod reſultat incõueniens; quòd ſcilicèt plus lucretur ſecundus iſte maritus, cùm nulli filij ex ſe extant, quàm quando extant. Quandoquidem ita ſuadet æquitas, nempè, quòd etſi filij illi præferuntur patri in dote materna; quòd tamen inter eos poſtmodum æqualitas ſeruetur: iuxtà l. qui ſe patris, vbi omnes. C. vnde liberi. ita videmus (ait Curtius) quòd, ſi mulier deceſsit in primo matrimonio filijs ſuperſtitibus, vir lucratur vſumfructũ dotis tantùm, reſeruata proprietate filijs. Cùm ergo & hoc caſu filij ſecundi matrimonij proprio patri præferantur, eo deinde caſu, cùm filij primi matrimonij extant, vnà cũ illis æqualiter ſuccedent. 8

Sextò,

9 Sextò, †argumento ducto ab absurdo mouetur Curtius Sen dict.consil.79.colum. sexta,ver sicul.si enim aliter. si enim diceremus, secundum virum lucrari totam dotem existentibus filijs primi & secundi matrimonij, sequeretur illud valdè absurdũ, quòd maritus posset alienare totam dotem, & ex ea nihil reseruare filijs vtriusque matrimonij: atque ita dissipando illos omnes fraudare; quod minimè concedendum est.

Septimò, vt huic opinioni subscriberem, non parũ me mouebat ratio non leuis. Hoc statutum strictam interpretationem tantùm admittit, cum iuris communis dicatur correctorium, & versetur circa exclusionem filiorũ primi matrimonij: ita docuit Bald.in l.2.C. de dotis promissio. & respondetur Capra consi.74.nu.5.Fulgo.consi.63. Blasius quondam,col.3. Cum ergo statutum tribuat facultatem mulieri & constituendi dotem secundo viro,nõ debet posset extendi,vt idem faciat tertio marito. Ea vrgens satis videtur rõ, quòd satis supérque videtur, si tribuit facultatem constituendi dotem secundo, cum detrimento filiorum primi matrimonij; non enim fiiij primi matrimonij tanto onere grauari debent, vt semper admittant successionem maternam. Nec repugnant illa verba statuti ibi, tradere secundo viro;& deinceps.quæ dictio,
10 De inceps,†significare videtur vlterius matrimonium. Si quidem verius videtur significare solùm tempus:quasi dicat,nunc & deinceps.iuxta l.nemo deinceps.C.de episco. 13
audien.& in cap.nemo deinceps, de elec. in 6. & scribit Cardinal.in cle.statutum, oppo.3.de elec. & cle.1.§.porrò,de summa Tri.Hæc significatio in dubio recipienda videtur: quia ex ea minus corrigitur ius commune, arg. l.si quando.C.de inoffi.testa. & ibi copiosè scribit Iason. Et ea probata multum conuenit iuri cõmuni, cuius proprium est futurũ tempus respicere.c.2.in fi.de const. Nec dicendum videtur.quòd permissio facta de secundo matrimonio intelligatur etiam de vlteriori:iuxta.glo.in rub. C.de secund.nup.& ibi Doct.& scribit Abba in rubr.de secund.nup.nu.3.quòd non mõ tertiæ nuptię;sed nec octauæ reprobantur.c.aperiat.31.q. 4. Nam respondetur; hoc procedere quò ad facultatem contrahendi matrimonium;non autem quò ad dotis constitutionẽ,quæ respicit præiudicium filiorum;quorum fauore, illæ etiã pœnæ transeuntium ad secunda vota,nec hodie sublatæ sunt: vt scribit Bar.in l.1.in fi.C.de secund.nupt.

Octauò suffragari videtur, q̃ saltem in dubio sumẽda est hæc interpretatio, nec hic filius ex primo matrimõio le-
11 gitimam†sibi debitam ex bonis maternis,totam atque integram amittat:ita in specie similis statuti argumentatur Capra consil.74.nu.8.qui scribit, quòd alioquin hoc esset filium exhæredare;quæ quidem exhæredatio, non nisi nominatim fieri põt.§.1.iust.de exhæred.lib.& similis est doctrina Bal.in l.illam.nu.3.C.de collat. Item ẽt argumẽtatur simili in statuto Bal.consi.273. Statuto Ciuitatis Der- 14
thonæ.lib.5.dum respondit,quòd etsi statutum de lucro dotis per clausulam expressam deroget d. l. hac edictali, attamen salua adhuc esse dẽt legitima filiorum. Erit ergo fortius in casu nostro; in quo non adest expressa derogatio. Confirmatur,quia vera videtur opinio eorum, qui dixerunt,statutum nõ posse auferre legitimam filiorum, vt latè scribunt Dynus & Io.And.in c.indultum.de reg.iur. in 6.Bar.in auth.de hæred.& Fal.ad fin.Rom.consi.16.in fi.Alex.consi.75.nu.2.lib.1.& consi.55.nu.5. lib. 2. Curtius consi.13.in fin.Corneus consi.150.lib.2. Guido Pap.consi. 144.in fin.Capella Tolosa.q.437. Alciatus in tract. præsump.reg.1.præsumpt.8.Est ergo dicendum fortius in casu nostro dubio.

Nonò accedit alia rõ,qua dicendum videtur, in dubio esse pronuntiandum pro filio primi matrimonij. Siquidẽ filius agit de damno euitando,ne scilicet amittat legitimam sibi debitam ex bonis maternis.iuxta l. cùm ratio. ff.de bonis damna.cum similibus maritus verò agit de lucro quærendo,est enim hoc lucrum,quod maritus facit,vt tradunt Bal.in d.l.hac edictali.C.de.secund. nup.& Soc.
12 Sen.consi.223.col.vlt.lib.2.Atqui in causa†dubia pronũtiandum est pro eo qui agit de damno euitãdo,ita in specie similis statuti argumentantur Raynerius de Forliuio inter consilia Signoroli consi.vltnu.m.5. & Io.de Amicis consi.11.nu.3.Et similib in casib.plura scribunt omnes in l.vlt.§.finautem. C.de iure delib.

Decimò & vltimò,multum vrget pro hac opinione auctoritas Curtij Senio.d.consi.79.qui in specie clarisq; terminis nostris ita respondit pro filio primi matrimonij contra secũdum maritum.Et scribit Alciatus resp.88.huius sententiæ fuisse & Iasonem consil. 50. lib. 1. Curtium quoq; visus est sequi Bertrandus in repe.d. l. hac edictali, in prin.nu. 49.

Re tamen ipsa diligentissimè perpensa, contrariam opinionem & sententiam, vt veriorem & dispositioni statuti magis consentaneam probo: nempè D.Petrũ lucrari atq;ita consequi integram dotẽ dictæ D.Catherinæ vxoris suæ, excluso penitus D. Alexandro filio primi matrimonij. Hanc sententiam multis rationibus veram esse ostendo. Verùm duo ante omnia,quibus res fiet clarior,dicam.Primum est,quòd etsi statutum hoc sit in multis, iuris communis correctorium:est tamen alia ratione fauorabile;si quidem ita creditur dispositum, vt viduæ facili* viros inueniant:ita in specie responderunt Decius consi. 19.nu.6. & consil. 353.num.3.Paris.consil.91.num.15. lib. 3.& alios plures recensẽt Rola.in trac.de luc.dotis. q. 24. nu.8.vbi Baldum,Castrensem,Iasonem, Curtium Senio. Ruinum, Curtium iunio.Brunum,Io. de Amicis,Beroiũ & Alciatũ eiusdem quoque opinionis refert. Quod suadetur, quia quemadmodum illa censetur odiosa dispositio, quæ viduitatem inducit: vt scribunt glo. Ias.& cæteri in rub. C.de indicta vidu. tollen. Ita è contra fauorabilis est quæ,illam ipsam viduitatem aufert, & ad matrimoniũ inuitat.Hinc omnis,conditio † qua secundum matrimonium impeditur,tanquam odiosa semper reijcitur. l. 1. & l.2.C.de indicta vid.tol. Hinc stipulatio & pactum, quo aliquo modo matrimonium;vel primum,vel vlterius impeditur,reijci dẽt.l.Titia.§.1.de verb.obli.& ibi omnes. immò & statutum matrimonium impediens reijcitur: ita Soc.Sen. consil.35. col.1. lib.1.Decius in l.nuptias.nu.12. de reg.iur.Ruin.consil.144.in fi.lib.5. Marsi. sing. 589.& Neuiza. lib. 4.syluæ nuptia.num.120.Etsi ergo statutum hoc aliqua in parte ius commune corrigat,odiosumque videatur ex parte filiorum primi matrimonij, attamẽ fauorabile iudicari debet:quandoquidem editum est,vt viduæ facilius nubant.ita Castre.in l.1. de inoff.do.qui scribit,quòd ita eo auctore compilationis statutorum Florẽtiæ in illis statutis additum hoc fuit: cùm aliàs aliter cautum esset.Castrensem secuti sunt Decius d.consil.19.& alij quos suprà retuli,& Rolan.de trac.de lucro dotis. d.q. 24.nu.8.idem consil.72.numer.18. libr.1. Et verè ob rationem & causam hanc principalem,qua moti sunt statuentes, debet statutum hoc censeri fauorabile & non odiosum. Quemadmodum & in non dissimili casu statuti,quo fœminæ existentib.masculis excluduntur,censent omnes in l.venia,vbi Dec.n.5.C.de in ius vo.& Rubeus consi.16. nu.18.Gozad.consi.5.nu.6.copiosè Tiraq.in tract. de retractu consang. §. 30. glo.1.nu.5.& Paris.consi.85.nu.28. lib. 2.& Crau.consi.242.col.1.ij.inquam scribunt, statutũ †excludens fœminas ob masculos, esse fauorabile,inspecta principali intentione statuentium, qui ita statuerunt fauore agnationis conseruãdæ.Et verè nõ põt in casu nostro considerari causa odij, cùm filij primi matrimonij non demeruerint,vti respondit simili in casu Craue.cõsi. 118.nu.8.qui post Baldum inquit,statutum excludens matrem propter agnatos,non dici odiosum; quia mater tale odium non meruit, sed fauorabile dicitur edictũ principaliter fauore agnatorum.similibus exemplis vtitur Crauetta,quæ referre supersedeo.Secundum,quod ad rẽ hanc
* aperiendam præfandum est,illud est: *Receptã opinionẽ esse,statuto posse abrogari & tolli dispositionem.l.hac edictali.C.de secund.nup.cùm sit ius positiuũ.ita affirmarunt Socinus Sen.consi.52.col.2.versi. Vnde cõsidero.lib. 3.Dec. consi..19.nu.2.versi.secundus casus, & cõsi.247.nu. 1.Curtius iun.consi.122.nu.10.& clarius consi.85.nu.2.pulchrè Ruinus consi.61.nu.14.lib.3. Parisi.cõsi.91. nu.10.li.3. Boer.q.113.nu.4.Alciatus respõ.88.&Rolandus consi.72. nu.3.li.1.& in tract.De lucro dotis.q.24.nu.2.Quod procedit etiamsi correctio illius dispositionis,solis coniecturis colligi statuto potest. Non enim est omninò necessaria expressa clausula derogatoria,vt relati interpretes scribunt,& Rol.de tract.De lucro dotis.q. 25.nu.3. & præterea Bellonus cõsi.13.nu.9.versi.tertiò præmitto.His præfatis, ostendo nunc permultis rationibus, statutum hoc derogasse dispositioni d. l. hac edictali: atque ita hoc in casu omne lucrum deferri.Do.Petro tertio viro,excluso filio primi matrimonij.

Primò adducor verbis ipsius statuti, quæ quò ad primã

ſui partem non leui diligentia perpendo. Item ſtatuimus & ordinauimus; quòd, mortua vxore in matrimonio, maritus lucretur dotem in totum, ſcilicèt in caſu eidē viro ex ipſa non exiſtentium liberorum. Et in caſu exiſtentiū liberorū, quantū ad vſumfructū tātùm, ipſis liberis proprietate reſeruata. Ego (fremāt alij quātùm velint) intelligo primam huius ſtatuti partē loqui nō ſolùm de primo ſed etiā de ſecundo, tertio, & vlteriori marito; qui in totum dotē lucratur eo caſu, quo filij non extant ex ſe & illa vxore. Nec filijs prioris matrimonij impediūt hoc lucrū cū nō dicantur ex eo viro & illa vxore, ſed ex illo primo. Quam ſententiā probant illa verba, in caſu eidē viro ex ipſa vxore. Quæ ſanè verba ſunt reſtrictiua. At natura
15 termini †reſtrictiui eſt, quòd quidquid non excipit, ponat. l. quæſitū. §. idē rñdit. ff. de fundo inſtr. Non ergo filij prioris matrimonij, qui in ea reſtrictione nō continētur ſunt impedimento huic ſecundo ſeu tertio marito, quin dotem lucretur. ita in terminis ſimilis ſtatuti argumētatur Baldus conſil. 495. Lex, hac edictali, col. 2. lib. 5. Anc. cōſ. 380. Roma. conſil. 44. nu. 5. & egregiè. Soci. Sen. conſ. 52. col. 3. verſ. ex quibus aliquando, lib. 3. Decius con. 283. nu. 7. & Pariſ. conſi. 91. nu. 26. lib. 3. & copiosè Rolan. de lucro dotis. q. 30. qui hanc conſiderationē & doctrinā tuetur. Quòd autem prima hæc ſtatuti pars loquatur etiā de ſecundo & tertio matrimonio, vel ex eo in primis patet, quòd illa verba, quòd mortua vxore in matrimonio, maritus, &c. ſimpliciter prolata ſunt ob id non repugnant, quin & de ſecūdo matrimonio & de ſecūdo viro intelligā tur. Et illa verba, in caſu eidem viro ex ipſa vxore nō exiſtentium liberorū, apertè præſupponunt caſum filiorum primi matrimonij, alioqui eſſent ſuperflua. ſatis .n. fuiſ- 19
ſet dicere, & ꝙ maritus lucretur dotem filiis non exiſtentibus: vt ſimilē conſiderationem fecit Soc Sen. d. conſ. 52. col. 3. verſ. hanc concluſionem. Prætereà, niſi dicamus in hac prima parte ſtatuti agi de ſecundo matrimonio & ſecundo viro, ſequitur illud inconueniens, ꝙ nihil eſſet ſtatutū de reſeruatione proprietatis, quā facere ita debet ſecundus maritus ad beneficium filiorum à ſe ex eo matrimonio ſuſceptorum. vt facit primus maritus ſuis filiis. Nō ēt quidquā ſtatutum foret de lucro tertij pluris, quod ita facere debet vxor ex bonis ſecūdi ac primi mariti, Nec. n. de his in ſecunda parte ſtatuti factum eſt aliquod verbū. Nec ſecunda pars ſtatuti, ibi, Et quòd mortuo primo viro &c. eſt ſuperflua: quia verè prima pars reſpicit perſonam mariti, qui ad lucrum inuitatur, adhibita tamē lege reſeruationis & incommodo tertij pluris, quæ commodo filiorum & vxoris reſpectiuè cedunt. Secunda verò pars ſtatuti reſpicit perſonam mulieris, cui tribuit facultatē dādi in dotē, quæ primo viro dederat.

Secundò, admiſſo quòd prima illa pars ſtatuti nō loquatur etiam de ſecundo & vlteriori matrimonio; dico hanc noſtram ſententiam apertè probari verbis illis ſtatuti; Et quòd, mortuo primo viro in matrimonio, poſsit mulier 20
ſecundo nubere; & dictæ mulieri liceat, ex primo viro liberis exiſtentibus, dare & tradere ſecundo viro, & deinceps in dotem dictam dotem primo viro datam, &c. Hæc verba non de nuda dotis conſtitutione, ſed de ipſius dotis lucro, ea ratione ſunt; quòd ſi de nuda cōſtitutione eſſent fruſtrà eſſent adſcripta: ſi quidem nulla lex cōmunis prohibet nudam dotis conſtitutionē, ſed ipſius dotis diſtractionem, vt in d. l. hac edictali, in principio ſcriptū eſt, & ibi gl. in verbo diuidi. Baldus in 2. lect. in prin. Roma. conſ. 447. Dec auth. prætereà. C. vnde vir & vx o. & conſ. 246. col. 1. Nec quidquā operari dicitur ſtatutū quò
16 ad fructus, qui † conſtante matrimonio ſine contrauerſia mariti ſunt. l. dotis fructus. ff. de iure dotium. l. pro oneribus. C. eodē. omnes in l. de diuiſione. ff. ſoluto matri. Ne ergo fruſtrà editum ſit hoc ſtatutum, dicendum eſt ſecundo marito ac vlteriori acquiri dotem excluſis filiis primi matrimonij. Eſt enim ſumenda illa interpretatio, qua de- 21
monſtratur, ſtatutum non eſſe ſuperuacaneum; vt ſcribūt in ſpecie ſimilis ſtatuti Rom. conſi. 44. nu. 6. Soc. Sen. cōſ. 52. col. 2. verſ. hanc concluſionem. li. 1. Dec. conſ. 283. nu. 2.
17 Ea eſt ratio, †quòd lex & natura nil fruſtrà operantur. l. hæc ſtipulatio. §. diuus. ff. vt legat. nom. cauea. cum ſexcentis ſimilibus, quæ conſulò ommittimus.

Tertiò perpendo verba quæ à ſtatuto ſubijciuntur poſt iam relata. Et abſq; eo quòd propterea cogatur alicui ex ipſis, vel aliquo eorū aliquid reſeruare, dare, vel reſtituere. Hæc verba Reſeruare & Reſtituere, inferunt lucrum dotis; addita præſertim illa dictione † Aliquid, quæ in re minima verificatur. l. ſeruū filij. §. Prætor ait. ff. de acquiren. hæred. vbi Bartolus. copiosè Decius in leg. ſi quis id quod, nu. 19. ff. de iuriſdict. om. iudic. & in l. 2. num. 46. C. de eden. & Craue. conſil. 294. nume. quarto. Si ergo aliquid non tenetur reſeruare maritus iſte dictis filijs primi mariti; ergo ipſe totū acquirit. ita in ſpecie voluit argumētari Bellonus conſil. 13. nu. 10. Et in ſimili ſtatuto ob illa verba nihil reſtituatur, &c. quòd totum marito acquiratur, reſpondit Pariſius conſil. 91. nu. 21. li. 3. poſt Decium d. conſ. 19. nu. 5. 6. Cæterùm, quia non probant Bellonus & Pariſius illa verba, reſeruare, & reſtituere, ad lucrū dotis irreuocabile referri: id ego clarè demonſtro. Cùm lex inquit, quòd mulier tranſiens ad ſecundas nuptias ſeruet dotis portionem vel lucrum donationis propter nuptias filiis primi matrimonij, vel quòd eis reſtituat; verè prohibet mulierem ita dare ſecundo viro, ne illi acquiratur. ita ſunt verba aperta in d. l. hac edictali. §. his illud ibi, vt paternas ſeruare compellitur. & in §. mobilium, ibi ſecundū legum modum reſtituat. vt ergo ibi verba illa ſeruare, & reſtituat, ſignificant maritum non lucrari, ſed filijs reſtitui, eiſque lucrari: ita hîc oſtendunt contrarium, filiis non reſtitui, & non ſeruari; ſed ipſi marito lucrari.

Quartò conſidero alia verba, quæ mox ſubiungit ſtatutum: Et abſq; eo quòd propterea ex ipſis aliquid reuocetur. Hæc verba nulla ratione reſpiciunt tempus conſtantis matrimonij ſecundi vel tertij. Cùm clarū ſit filios primi matrimonij viuente matre nihil non ſolùm de dote, ſed nec de lucro nuptiali, quo ſaltem ad vſumfructum ipſius lucri poſſe conſequi. d. l. hac edictali. in princip. & dicto §. his illud. Et ea eſt ratio, quòd viuentis † nulla eſt hæreditas. l. ſecunda. §. interdum. ff. de vulga. & pupill. ſubſtit. & l. ſi quis mihi bona. §. ſed vtrum. ff. de acquirend. hæreditate. Quod hîc maximè procedit; vbi lex nihil tribuit his filiis, ne mater impediatur ſecundò nubere. Eſt ergo dicendum. verba iſta reſpicere tēpus diſſoluti matrimonij ſecundi vel tertij: vt ſcilicèt eo tempore reuocare nō poſſint quicquā de dote à ſecundo, vel vlteriori viro. Nec me mouent illa verba, ex ipſis aliquid, &c. illa verba ex ipſis pluralis numeri, vtrunque ſimul reſpicere videntur, nempè mulierem & ſecundum maritum: id ergo erit conſtāte matrimonio, quia ſoluto illo matrimonio non diceretur reuocari ex ipſis, ſed ex ipſo, ſcilicèt marito ſuperſtite. Non inquam hoc me mouet, quia verè illa verba, ex ipſis, referuntur ad perſonam filiorum primi matrimonij: cùm & paulò ſuprà ſtatutum ad eos quoq; referat ſimilia verba, ibi abſque eo quòd propterea cogatur alicui ex ipſis, vel aliquo eorū. Et ſi dicatur, quòd illa dictio, ex, ſtat in hac ſecunda parte impropriè admodum: quia videtur ſignificare idem quod, ab dico primò, illam dictionem, ex corruptè fuiſſe impreſſam & erroneé, quemadmodum & paulò ſuprà corruptè legitur; vel aliquod eorum: cùm legendum ſit, alicui eorum. Secundò toleratur † improprietas, ne ſequatur illud contra mentem ſtatuti, quòd filij ſecundi matrimonij reuocent à ſecundo viro, mortua muliere, dotem; quam tamen ſtatutum (vt ſuperiore fundamento oſtendimus) vult non reſeruari, nec reſtitui dictis filiis. Eſt quoque perpendendum illud verbum, reuocetur; quod infert irreuocabiliter dotem ipſi ſecundo viro acquiri: non ergo dicitur derogatum. d. l. hac edictali. ita in ſpecie Bal. conſ. 122. Quæſtio formatur. lib. 4. Nec verba hæc & relata in ſuperiore argumentatione intelligi poſſunt ratione tertij pluris; vt ea ait eſſe intelligēda Curtius ſenior dicto conſilio ſeptuageſimonono. columna ſexta. in fine verſi, verſi. Et ideo ſtatutum ipſum, poſtmodum ſubiungit Curti. quòd etſi verba illa ſtatuti, quòd poſsit dare in dotem ſecundo viro dotem datam primo, videantur ſecundum hunc ſenſum ſuperflua; attamen ſatius eſt quòd ſuperflua ſint, quàm quòd abſurdum inducant. Et ſecundò † (inquit Curtius) nō poſſunt dici ſuperflua cùm quid noui admixtum ſit; nempè ratione tertij pluris. Tertiò, non dicitur ſuperfluum quod ad diuerſum effectum appoſitum eſt. Quartò, non eſt ſuperfluum quod exprimitur vbi tacitè inerat. vt hîc factum dicitur. hæc multorum auctoritatibus probat Curtius. Illis accedunt Ruinus conſilio. 192. numero decimotertio libro ſecundo, & Tiraquell. in tract. de retractu conſang. §. vigeſimoprimo, gloſſ. prima, numero 5. 6. 7. Verūm ſunt hæc Curtij diffugia: nec enim tam aperta verba ſtatuti, quæ de dotis lucro ſunt, hanc recipiunt interpretationē.

Nam

Nam & ipsemet Curtius in discursu illius respõsi fatetur, secundum maritum lucrari dotem: si nulli existant filij primi matrimonij. aperte sentit Curti. verba hæc intelligendo esse tam de lucro dotis quàm tertij pluris. alioqui illud sequeretur, ꝙ secundus vir non lucraret uraliquo casu dotem; si verba iam relata solùm referrentur ad tertiũ plus. Qua ex re cessant illæ Curtij considerationes: si quidem, quoad dotem principalem nihil noui admixtũ est. Præterea illud procederet in casu dubio quãdo verba possint operari & non operari: quod hic non contingit. Nec facta est aliqua repetitio eiusdem casus ad diuersum effectũ; Sed est noua dispositio Nec tacitè hoc ineratnam, si 23 tacitè fuisset in eo contentum; iam intelligeremus filios primi matrimonij esse exclusos.

Quintò, monent me plurimumilla verba; Et absq; eo, quòd propterea cogãtur aliqui ex ipsis &c. Hæc verba respiciunt duo, quæ paulò suprà immediatè statutum retulit; nempè, dotem principalem, & tertium illud plus. At qui clausula respiciens duo determinabilia æqualiter determinat. l. iam hoc iure, de vulgar. & pupilla. vbi Iason & 24 cæteri. Cùm ergo ratione tertij pluris concedat Curtius dicto consi. 79. col. 6. in fi. vers. & ideò statutum, secundũ virum excludere filio primi matrimonij, idem dicendum ratione dotis: cùm non solùm eadem adsit ratio, qua secun * dus vir debeat lucrari dotem, vt lucretur tertium plus; verumetiam maior. Si quidem dos immediatè est ex bonis mulieris, quæ transiens ad secundas nuptias, iure cõiuinspecto, reseruat solam portionem quandam filijs primi matrimonij, d. l. hac edictali, in princ. Illud verò tertiũ plus, 25 vt subrogatum à statuto loco donationis propter nuptias immediate prouenit ex bonis mariti. Quod sanè lucrum mulier in totum secundũ ius commune, quòscilicet ad ꝓprietatem reseruat filijs primi matrimonij. dicta. l. hac edictali. §. his illud. Si ergo ex sententia Curtij maritus lucratur tertium plus, ergo à fortiori dotem.

Sexto suffragatur, quòd lla verba: Et quòd mortuo primo viro, simul sunt iungenda cum illis, absque eo quòd propterea; & cum illis subsequẽtetibus; & absque eo quòd propterea, vt scilicèt sit tota vna clausula multis contexta periodis vsque ad versic. Addentes quemadmodum aperte ex interpunctionibus constat. Erit itaque sensus: Et quòd mortuo primo viro, absque eo, quòd propterea cogatur aliqui ex ipsis, vel alicui eorum aliquid reseruare, dare, vel restituere, & absque eo quòd propterea ex ipsis ali- 26 quid reuocetur, possit mulier secundò nubere: & dictæ mulieri liceat, &c. Atque ita illæ duæ dimimidiatæ clausulæ, absque eo quòd propterea cogatur: & sequens, veniũt semper augmentatiuè ad illa, quod liceat mulieri dare & tradere in dotem. Verè enim natura ipsorum verborum 27
22 denotat, præsertim illa † dictio, & quæ stat pro dictione etiam, vt scribit Soc. iun. in l. prima nume. primo. ff. soluto matrimonio. quæ auget implicando casum magis dubitabilem. vt tradit Decius in l. qui se patris. numero decimo. C. vnde liber. & Socin. iun. consi. 10. num. 42. lib. 1. Alciatus respon. 113. nume. 5. si ergo stare debet augmentatiuè, lucrum dotis designabit: cum nudam dotis constitutionẽ 28 verba præcedentia satis superque ostendant.

Septimò, nostram hanc sententiam clarius & apertius probant verba statututi, ibi, saluo quòd si aliquis maritus, &c. vsque ad finem. Disponit statutum in eo versic. saluo ꝙ si maritus occidit propriam vxorem, lucro dotis priuetur: cùm dos restitui debeat patri, vel fororibus dictæ vxoris occisæ. Quibus tamen omnibus præferuntur filij superstites ex dicta muliere occisa. Hæc specialis prouisio verè respicit lucrum dotis, dum & casum primi mariti. qui secundum primam partem statuti dubio proculluc ratur dotem non exstantibus, filijs, comprehendit. Hæc igitur spe * cialis prouisio hoc in casu facta demonstrat statututum regulariter uoluisse priuare filios hos primi matrimonij, atque ita derogare d. l. hac edictali. Hanc consideration ẽ similem statuto Mediolani in specie fecit Decius cõs. 283. columna secunda, vèrsiculo. Et quòd ex primo matrimonio. Decium secutus est Parisius consilio nonagesimoprimo, numero vigesimooctauo libro tertio, idem scripsit Rolandus. de lucro dotis. quæstio. trigesimasecunda nu- 29 mero octauo, nono Et quamquam in specie illius statuti Mediolani contra Decium responderit Ruinus consi. l. 57. & consilio 59. libro. tertio. Non tamen Ruinus à Decio in hac parte dissentit, sed in ea, quam Decius d. consi. 283. columna. 3. versic. sed successiuè videndum est, facit. dum agit Decius de interpretatione dictorum verborum statuti Medialani, saluo &c. quę sanè contentio ad rẽ hãc non pertinet. In hac autẽ reseruatione, quã facit statutum nostrũ, est aduertẽdum, quòd respicit vtrumq; casum, quãdo scilicet extãt filii primi matrimonii, ac etiã secũdi. Et sensus statuti talis est: si maritus occidit vxorem, filii illius matrimonii vnà cum eorum patre homicida excluduntur à lucro dotis. Et illa dos priùs defertur filiis alterius matrimonii, & illis non extantibus, patri vel fratribus d. mulieris occisæ. Si ergo hoc solo in casu filiis primi matrimonii reseruatur dos ista materna, sequitur regulariter illos à statuto excludi. Nam exceptio † ostẽdit regulam esse in contrarium, & eam confirmat l. tribunus. §. vlt. ff. de mil. testa. & l. nam quod liquidæ. §. vlt. ff. de penu lega. & in statuto ita argumentatur Bal. in l. 1. §. sed excipiuntur, in fin. ff de feriis. & consi. 215. lib. 2. quos refert Decius dicto consilio 283. colum. 2. in fine. Quibus accedit idem Decius in l. 1. nu 22. de reg. iuris. & latissimè Tiraq. de retract. consang. rd finem, nu. 94. Præterea perpendit Decius illam dictionem, saluo. quæ excipit modificando l. debitor. §. in venditione. ff. quibus modi pig. vel hoypothe. sol. & tradit idem Decius consi. 28. nu. 2. & consil. 656. nu. 6. & Alciat. respon. 10. nu. 12. Rolandus d. q. 32. nu. 8. 9.

Octauò, vrget non parum pro hac sententia, quòd * recepta est doctorum opinio, quòd si statutum dicit, quòd liceat mulieri secundò nubenti totam dotem tradere secundo viro, absq; eo quòd teneatur aliquid reseruare filijs primi matrimonii; tunc maritus secundus dotẽ lucratur exclusis filiis primi matrimonii. Nam illa † dictio, totam, nullã partẽ reseruat: ita Curt. Sen. & Curt. Iun. in authen. præterea. C. vnde vir & vxor. Iaf. consi. 59. lib. 1. Roland. in trad. de lucro dotis, q. 34. in prin. Atqui statutum hoc nostrum tribuit mulieri secundò nubenti facultatem dandi totam dotem secundo viro, absq; eo ꝙ cogatur reseruare quidquã filiis primi matrimonii. ergo sequitur. esse derogatum d. l. hac edictali; atq; ita filis illos primi matrimonii esse exclusos. Hæc minor propositio vera demõstratur illis verbis d. statuti; ibi, & deinceps in dotem dictam dotẽ datam primo viro. Illa verba, dictam dotẽ. sunt indefinita, quæ omninò hic vniuersali æquipollet, iuxta l. si pluribus. de leg. 2. & oẽs in l. 2. de lib. & posthu. Quod apertè ex eo conuincitur, ꝙ si de tota dote nõ intelligerẽtur hæc verba, nõ posset dici, ꝙ dos data primæ vxori esset datã & secundæ. sed altera dos; quia vbi actui † quid substantiale detrahitur. non dicitur amplius ille actus, sed nouus. l. ius ciuile. ff. de iusti. & iur. ubi Bar. & in l. 1. §. si quis simpliciter, vbi Alcia. tertio not. de verbo. obli. & copiosè Tiraq. de retractu consang. §. 29. glo. 5. nu. 6. Accedit quòd illa † dictio: dictam, est repetitiua præcedẽtium. l. 1. §. cũ qui. ff. de postul. & post Bar. Soc. Sen. & Corneũ scribit Soci. Iun. consi. 133. nu. 2. lib. 1. qui subiicit, repetitionem censeri factam cum omnibus suis qualitatibus, cùm relatũ sit in referente. Concedit ergo statutum facultatem dandi in dotem totam illam dotem primo viro datam, alioqui nõ esset cum suis omnibus qualitatibus. si nõ esset tota & integra dos. Nec hic obiiciatur indefinitã non æquipollere vniuersali. in dispositione statuti, quæ strictam interpretationem tantùm admittit, vt scribunt Bartol. in l. si pluribus, colum vlt. de leg. 2. & clarius Crotus in l. omnes populi, nume. 167. ne iust. & iure. Quia respondetur quòd verior est sententia, etiam in statutis indefinitam æquipollere vniuersali; vt scribunt Bart in l. omnes populi. num. 57. de iust. & iur. Bal. & Ang. in l. si seruitus. ff. de seruit. vrba. præd. Nellus in tract. de bannitis, secunda parte secũdi tẽporis. q. 55. Deci. & Curt. Iun. in l. 1. nu. 9. ff. si cert. peta. quos secutus est Didacus lib. primo varia. resol. cap. 13. nu. 8. versi. quartò hinc patet. Et * cõem testatur Cagnolus in l. 1. nu. 10. de regu. iur. Quæ sanè sententia hic procedit, vbi eadem adest ratio & dispositio fauorabilis est, vt suprà demonstrauimus: quod & relati doctores affirmant.

Nonò, illud facit, quòd in casu dubio ꝓ hac parte pronuntiandum est, tanquam pro fauorabiliori. Si quidem dictum fuit supra statutum hoc esse fauorabile, cùm conditum sit, vt facilius mulieres secundò nubere possint. Quocircia in dubio pronuntiandũ est pro actu & dispositione. quæ matrimoniis fauet. iuxta ea quæ scribũt omne in l. 1 ff. sol. mat. & in specie ita sensit Signorolus consi. 37. Factum sic se, colũ. 3. versicul. aduertendo. Decimò ac vltimò mouet me auctoritas non parua Curtij in Iuni. in auth. præterea. nu. 14. C. vnde vir & vxor. & Alcia. respõ.

88 qui in ſpecie noſtra affirmarunt, veriorem opinionem eſſe contrà Curt ſeniorem in d.conſ.79. Et verè etiã contra Curt, in hoc ſenſit Picus in d.auth.præterea nu.44. in fin.

Non obſtãt nunc adducta in contrarium. Ad primum reſpondetur, ꝙ illud procedit cùm ſtatutum ſimpliciter loquitur, ꝙ præmoriente muliere ſine filijs maritus dotẽ lucretur: quia tunc intelligitur, ſalua portione debita filijs primi matrimonij ex d.l.hac edictali, ſecundum quam ſtatutum interpretatur. ita de caſu ſimplici verba facientes ſcripſerunt Bar. Bal. Salic. & alij in d.l.hac edictali. Deci. & Iaſ. in auth. præterea. C. vnde vir & vxor. ille nu.13. iſte. nu.15. & ibidem Curt. iun. nu.14. & Pepus num.34. verſi.
* & infert ad diſpoſitionem. * communem teſtatur Socin. ſen. conſi.35. lib.4. Dec. conſi.19. nu.2. verſi. primus caſus. & conſi.28. col.1. Pariſi. conſi.90. num.15. lib 3. & in ſpecie noſtra Alciat. d. reſp.88. At ſecus eſt eſt cùm ſtatutum vlterius procedit diſponẽdo, & ex illius verbis colligitur
30 derogatio d.l.hac edictali. quemadmodum relati omnes ſcribunt, & præſertim Alciat. d. reſpon. 88. Quando † enim conſtat aliquibus rationibus & coniecturis ſtatuentes voluiſſe recedere à diſpoſitione iuris communis, tunc ſtatutum non recipit incerpretationem paſsiuam à iure communi. ita Imola in l.ſi verò. §. de viro. ff. ſoluto matrimo. & in ſpecie noſtra Soc. ſen. conſi.52. col. vlt ima, lib 3. 33
quem ſecutus eſt Rolan. de lucro. dotis. q.30. num.13. Quibus accedunt in his terminis Iaſ. in d.auth. præterea num. 14. Pariſ. conſi.91. nu.1.2. lib.3. Et ſimili in caſu Goz. conſi. 19. nu.18. & conſi.59. nu.20.

Præterea reponderi poteſt & ſecundò, quòd ſtatutum corrigens ius cõmune; ab illo non recipit paſsiuã interpretationem: ita Soc. ſen. conſili. 86. num.10. lib. Cec. in l. nemo. n.2.5. C. qui teſta. face. poſſ. & in l. ſi quis certum, in fi. ff. ſi certum. pet. idem conſi.444. nu.7. Ruin. conſi. 32. nu. 11. lib.3. & conſi 18. in fin. lib.5 Pariſ. conſi.66. num.8. lib. 2. & Soc. iun. conſi. 73. nu.29. lib.3. Cùm ergo ſatis ſuperque conſtet ſtatuentes voluiſſe recedere à diſpoſitione d. l. hac edictali, non eſt dicendum dictum ſtatutũ eſſe interpretandum ſecundum eam.

31 Non obſtat ſecundum fundamentum, † quia reſpõdeo,
* veriorem & * receptam magis opinionem eſſe, ſatis cenſeri derogatum diſpoſitioni d.l.hac edictali, coniecturis
32 à ſtatuto ſumptis; & non eſſe omninò neceſſariam † clauſulam ſpecialem; non obſtante. ita ſcribunt ſuprà à me relati in ſecundo præmiſſo. & in ſpecie tradunt Pariſ. d. cõſ. 91. nu.16.17.35. lib.3. & Rol. de lucr. dot. q.25. vbi in fi. ſcribit poſt Pariſ. illã Curtij ſenioris opinionẽ, quòd neceſſaria ſit hoc in caſu ſpecialis clauſula derogatoria, eſſe opinionẽ ſingularem ab altero non receptam. Hãc ſententiã aduerſus Curt. ſeniorẽ vel ex eo comprobrobo, quod ſcribit ſubtilis Franc. Aret. in c.1. col.6. ver. his tñ non obſtãtibus, de reſcrip. Inquit Aret. quòd quando agitur de derogatione legis, quæ continet clauſulã derogatoriam ad futura, ſufficit per legem ſubſequentem eſſe derogatum cum clauſula derogatoria, perinde ac ſi ſpecialiſeſſet facta mentio: quia, inquit Aretinus, ſatis eſt, quòd certi ſimus de 34
rogãtis voluntatẽ hãc eſſe, ꝙ derogata voluerit. Et ideo (ait ille) licèt circa actũ expreſsionis aliqua fictio adſit, attamen hæc fictio non eſt cauſa immediata tollendi legẽ, ſed principalis derogantis volũtas, quæ declaratur per eã fictionem. Ita in caſu noſtro dicendum eſt, ꝙ ſolis coniecturis declaratur voluntas ſtatuentium, quæ cauſa eſt immediata derogandi: ipſæ ergo coniecturæ ſufficiuntur. Quod ergo intelligo de coniecturis, quæ vrgentes & ꝓbabiles ſunt. Non. n. omnes ſufficiunt, quemadmodum multæ à Doctoribus conſideratæ ab alijs reijciuntur: vt dixi in d. ſecundo fundamento.

Non obſtat tertia illa argumentatio de pacto ad ſtatutũ quia reſpondeo, argumentum de pacto ad ad ſtatutũ procedere ſolùm affirmatiuè, non autẽ negatiuè, ita enim argumentari licet, pacto fieri hoc põt: ergo & ſtatuto. negatiuè autẽ argumentũ non procedit, hoc modo; non poteſt pacto hoc fieri, ergo nec ſtatuto. Illa eſt ratio, ꝙ maior eſt vis & poteſtas legis & ſtatuentium quàm paciſcentium à minori ergo ad maius affirmatiuè, non autem negatiuè ducitur argumentum: ita Bar. in l. alia. §. elegante. ff. ſolu. mat. copioſè Neuiz. lib.1. Syluæ nuptia. num.226. verſi. de pacto ad ſtatutum. & Euerardus in centuria legali, loco de pacto ad ſtatutum. Et in noſtris his terminis, non licere negatiuè argumentari de pact. ad ſtatutũ, ſcribũt Iaſ. in d. conſ.52. col.1. lib.3. & Rol. de lucro dotis. q.24. in fin. Ioã. de Amicis conſ.11. nu.28.

Non obſtat quartum illud Curtii Senioris argumentum, quod in ſpecie magis rem hanc attigit: quia reſpondeo, imò hunc caſum nõ fuiſſe omiſſum à ſtatuto; ſed fortius (vt & Curtius iunior in auth. præterea. numer.15. C. vnde vir & vxor. aduerſus Curtium ſeniorem ſenſit) comprehenſum, quod efficaci ratione demõſtratur: ſtatutum hoc vt cætera huic ſimilia, liberam illam facultatem conſtituendi dotem ſecundo viro mulieri tribuit, non principaliter cauſa & fauore ipſius viri, ſed filiorum indè procreãdorum. Siquidem videmus, quòd vbi extãt filii ex eo matrimonio, filii conſequuntur proprietatẽ, & pater ſolum vſumfructum: qui deinde mortuo ipſo patre conſolidatur cũ proprietate. verè ergo lucr dotis magis principaliter cõſideratur filiorũ cauſa. Id quod in ſpecie ſenſit Curt. Iun. in d. auth. præterea. nu.14. C. vnde vir & vxor. Si ergo diceremus, ſecundum virum, mortua vxore ſine liberis ex hoc ſecundo matrimonio, excludere filios primi matrimonii (vt admittit Curtius Sen.) & ſecundum virũ ſuſceptis liberis ex eo matrimonio non excludere dictos filios primi matrimonii, ſequeretur illud abſurdũ & incõueniens, quòd in maiori cõſideratione eſſet ſecũdus vir ſine filiis ex ſe quàm cum filiis: quorum fauore principaliter dos data eſt. Accedit † regula l. de acceſsionib. ff. de diuerſis & tempo. præſcri. ſi vinco vincentẽ te, ergo fortius vincam te, qua ratione in caſu huius ſtatuti vtitur Picus in authẽ. Præterea. nu.44. ad fin. C. vnde vir & vxor. Si enim ſolus vir ſecũdus vincit filios primi matrimonii (vt Curtio placuit) & filius ſecundi viri, patrẽ ipſum ſuũ vincit: ſequitur dicendum à fortiori, quòd ſecundus vir cum filiis à ſe genitis debet vincere illos filios primi matrimonii. Nec eſt quòd dicatur, (quamuis nõnunquam hæc fallat regula. auth. defuncto. C. de hær. quæ ab inteſt. defert) regulam d.l. de acceſsionibus, locum non habere in ſtatuto correctorio iuris communis, vt tradunt Aret. conſilio 27. column. ſecunda, & in conſilio 158. columna ſecunda, omnes in l. illam. C. de Collat. & clarè Curt. Iun. conſi.5. numero 8. quia illud procedit, cùm ſtatutum illud odioſum eſt; cùm odia reſtringi debeant: at ſecus, vbi eſt fauorabile, vt hic. Præterea, quòd ad filios primi matrimonii ceſſat omnis diſputatio: quia, y ex opinione Curtij Senio. ſolus maritus ilios excludit, ergo etiam quãdo maritus & eius filii extant: quia ſemper viuit perſona illos excludẽs, hoc eſt maritus. Et maior ratio excluſionis eſt in hoc caſu, cùm ſecũdus maritus & filii eius extant, vt ſuprà dixi. Et qñ maior ratio extat, procedit argumẽtũ, ſi vinco vincentẽ te &c. etiam in correctoriis; vt còcedit Aret. d. cõſi. 27. nume. 3. Quod confirmatur hac ſecunda reſponſione; quòd ſi maior adeſt ratio quando extat ſecundus vir cum filiis à ſe genitis, quàm cùm ſolus maritus, ſequitur, caſum hunc non cenſeri à ſtatuto omiſſum, quandoquidem omiſſus caſus dici non poteſt, in quo maior verſatur ratio quã in comprehenſo verbis claris: ita poſt Oldradum conſilio 224. reſpondit Craue. conſilio 130. numero 7. qui ſubiungit poſt Baldum, quòd non dicitur omiſſus † ille caſus, qui ex mente diſponentis in expreſſo continetur. id quod reſponderunt & Gozad. conſilio 65. in fin. Pariſius conſilio 75. num.38. libr. ſecundo, conſilio 66. numero 73. libro tertio, & conſilio 72. nu.98. libr.4. & Tiraquellus, in l. ſi vnquam, in verbo libertis. numero 45. C. de reuoc. donatio. Præterea, non poteſt dici caſus omiſſus, quando veriſimiliter ita ſtatuentes diſpoſuiſſent, ſi de eo caſu expreſsim interrogati fuiſſent, iuxta notab. gloſſ. in l. tale pactum. ff. de pactis. quam & in diſpoſitione ſtatutaria ad teſtamentaria locum habere cenſuit Rubeus conſi.49. numero 2. idem ſenſerunt Curtius Senior conſilio 52. Super teſtamentis. columna ſecunda, & Pariſius conſilio 16. numero 43. & conſilio 50. numero 51. libro tertio. cùm ergo tot tantæque rationes huic ſententiæ ſuffragentur, nõ eſt dubium quin ita reſpõdiſſent ſtatuentes ij, ſi expreſsim hac de re fuiſſent interrogati. Non ergo caſus hic pro omiſſo habendus eſt. Nec ad rem hanc facit illa doctrina Pract. Papienſis, quam Curtius ſenior pro ſua illa cõſideratione perpendit: ſi quidem loquitur Practicus ille in ſtatuto ſimpliciter diſponente, non autem cùm ſtatutum mentionem facit de ſecundo viro, vt hic. Ita practicũ intellexit atque declarauit Curtius iun. in d. authentic. præterea. numero 14. & ibi Picus. num.40. Nec video qui ad rem conferant illa duo reſponſa Baldi conſil. 16. libr. 5. &

conſilio

consilio 394.lib.4.quæ refert Curtius,cùm Baldus casu n
hunc non attingat. 39

Non obstat quintum fundamentum;quia respondetur;
quòd etsi concedatur,statutum hoc vt correctorum non
admittere extensionē de casu ad casum attamen hoc difficultatem non affert casui nostro,qui non solum ex mente,sed & ex verbis statuentium inclusus atque cōprehensus est: quemadmodu n suprà abundè demonstrauimus.
35 Prætereà & secundò dico,etiam † in correctorijs admitti extensionem ad euitandum absurdum:ita censuerunt Ab * bas in c.cùm dilectus,col.2.de consuetud.Alexan.consil. 80 col.vlti.lib.1. & consi.216.num.37.lib.2. Iaso. in auth. quas actiones.nu.24.versi.quintò & vltimò. C.de sacrosc. ecclesiis.Ripa in l.si constante.nu. 71.ff.soluto matri. & Crau.in tract.de antiqui.temp.4. princip.nu. 137. Quòd autem absurdum hinc resultaret, nisi ita diceremus, satis suprà ostendimus.

Prætereà & tertiò admisso quòd sit hoc statutum iuris communis correctorium, attamen fauorabile est, vt iam
36 diximus.extensio ergo,ubi necessaria † foret,permissa est ita respondit Alex.consi.190. nu.19.lib.2.& consi.34. nu. 9.lib.5.Ias.in d.auth.quas actiones.nu.24. C.de sacrosc. eccles.Rui.consi.195.nu.10. li.1.& consili.9.nu.5.lib.4.Rol. consi.72.nu.64.lib.1. & Rip.in d.l.si constante uu.71. ff. soluto matr.& ibidem Crotus prima lect.nu. 47.& in repe.nu.87.Hinc scribit Vbertinus Zacchardus in l. vltim. nu.52.C.de edicto diui Adria.toll. dispositionem d.l.vlt. esse iuris antiqui correctoriam,fauorabilem tamen.& ob id extensionē de casu ad casum permittere.Confirmatur ea ratione;quia iam diximus,hic versari publicum fauorē, vt scilicet viduæ facilius secundò nubant.Atqui vbi fauor publicus versatur, etiam dispositio pœnalis extentionem admittit de casu ad casum ita scribunt Bar.in l.quemadmodum.num.4.C.de agricol.& censi.lib.11.Iason.in l.fratres.num.5.C.de inoff.testa.Decius consil. 65.numero. 3. consi.72.num.2.consi.660.num.3. & consi.661.nume.4. & apud alios sæpe.Nec verum illud est, quod considerauit Curt.senior,statutum hoc solum loqui de constitutione nuda dotis,non autem de eius lucro:& duo hæc esse diuersa,ob idque non inferri de vno ad aliud.l.vlt. C.de calum.quia abundè satis demonstrauimus suprà in secundo & tertio fundamento nostræ opinionis, statutum hoc loqui de ipso lucro dotis:quod & generalis rubricæ inscriptio,quæ integrum statutum respicit, apertè significat. Quinimò ipsemet Curt.sen.d.consi.79. admittit, secundum maritum lucrari dotem si solus est:sentit ergo statutum hoc loqui etiam quò ad secundum virum de lucro
dotis,non autem de sola illius constitutione.Quibus cessat & illa consideratio,quam facit Curt.quòd nullum inconueniens cōsiderari potest ex interpretatione à se facta: nam verius est non vnum,sed plura inconuenient a & absurda sequerentur;vt iam ostendimus. 40

Non obstat sextum illud fundamentum Curtij sen. ab absurdo euitando:quia respondetur,quòd immo nullum absurdum aliquo in casu sequi potest.Si quidem statutum illud est,quod concedit facultatem constituendi dotem, & ex ea lucrum;quocirca nil mali agit mulier,nihil dissi-
37 pat,si vtitur licentia à lege data. Non † enim pœnam meretur,qui lege permittente aliquid facit.l. Gracchus.C.ad l.Iul.de adult.& egregiè ac copiosè declarat Tiraquellus in tract.de legibus connubial.l.9.nu.1.2.3.

Non obstat septimū argumentū,quia respondeo & verè opinor,hoc statutum loqui nonmodò de muliere,quæ secundò nubit,sed & quæ tertiò ac pluries.Primò,quia admisso ēt quòd verba huius statuti solùm loquātur de secūdo matrimonio,attamē dico sub illis verbis cōtineri & ter-
38 tiū matrimoniū. Nā oēs † nuptiæ post primas appellātur secūdæ:ita gl.in rub. C.de secun.nup.quā ibi ,pbāt * oēs & gl.in l.si quis prioris.§. talē.C.eo de secū.nup.vbi Bal. Alb.& Sali.& Tiraq.in tra.de iure primig.q.3.nu. 7.Quā sñiā procedere ēt in statuto resp.Alex.cōs.6.n.4.li.6.qui c nsuluit,quòd statutū,quo nō licet mulieri secundò nubenti inæqualiter testari,& velit statutū idē seruari in viro;quod illud statutū obseruari debet ēt in tertio matrimonio:cùm tertiæ nuptiæ dicantur secūdæ.Alex.secutus est Rol.cōs.72.n.41.li.1.qui & ipse doctè & copiosè rūdit.statutū,quo vir acquirit vsumfructū dotis vxoris suæ, quæ ipsi secundò nupsit.locū etiā habere,quando tertiò nupsisset.rationes quibus vtitur Rol.casui nostro conueniunt.Huc etiā spectat quod scribunt Bal.& Salicetus in d.l.si quis prioris.§.talem.C.de secun.nup.si statuto cautum est,quod primogenitus ex primo matrimonio succedat in Baronia, ex prima vxore nullus natus est,ex secunda vnus,ex tertia plures:affirmant Bal.& Salicetus esse locum illi statuto,cùm geniti ex tertio matrimonio dicantur respectu primò geniti secundò geniti,sequitur Tiraquel.in tract.de iure primogen.q.3.nu.7. Quam sanè sententiam probauit & Io.à Ripa in rub.C.de secund.nupt. nu.7.qui.nu.8.similem quæstionē subiicit. Confert & illa * recepta magis opinio,q̄ si maritus legat vxori suæ secundò nubenti,legatum debetur etiam si nubat tertiò: ita Imola in l.si mulier.§.cùm proponeretur.ff.ad S.C. Trebellia.& ibi alios refert Alexā.nu.8.qui scribit aliter sensisse Angelum.& contra Angelū alij sentiūt, vt refert Io. à Ripa in d.rub.C.de secun.nup.nu.13.Secundò ex verbis ipsius statuti clarè dispositum est,idem esse dicendum de tertio nubēte q̄d de secundo; si quidē ita scriptū est:dare & tradere secūdò viro,& deinceps,& clarius paulò post, Addentes q̄ à dicto secūdo viro & deinceps præmortuo, &c.quæ dictio,deinceps,ad tertium & vltērius matrimonium omninò refertur.Nec enim aliam significationē habere potest:quandoquidem (vt dicebam d.septimo fundamento) referri non potest ad solum nudum tempus futurum & non ad matrimonium:cùm ratione futuri temporis alia à statuto subiiciatur clausula hoc apertè significās,ibi.Quòd statutū locū habeat seruetur & trahatur ad præterita,pendentia & futura. Imò,si rectè perpendatur, à fortiori dicēdum est,statutum hoc locum habere etiam in tertio matrimonio.Nam,si statutum editum est ea ratione,vt viduæ facilius maritum inueniant; dicēdum est, hanc rationem à fortiori locū habere in tertio matrimonio,cū & multò difficilius (vt par est credere) mulier repetiet tertium virum quàm secundū.Et si marito secūdo statutum fauet,ob id,q̄ non spreuit viduam.quam spernere multi solent;fortius dicendū est.voluisse fauere tertio viro:alioqui duplici afflictione affligeretur:nēpe,quia & iam bigamam duxisset,& lucrum perderet: quod dicēdum non est,iuxta l.diuus.ff.de offi præsi.Accedit,q̄ tertius iste vir nihil peccauit,imò (vt dixi) meruit:& quantum in se est,nulla ratione dici potest deterioris cōditionis secundo viro:nō ergo minus quā is secūdus consequi debet.Quocirca clarē satis intelligimus.verā non esse illā considerationem, quā retuli in d.septimo fundamēto,q̄ scilicet statutum tribuat facultatem contrahendi tertium matrimonium,non autem cōstituendi dotem illi tertio. Non inquam hoc est verum;quandoquidem necesse minimè fuit dare facultatē nubendi tertiò,cùm eam abundè tribuat lex communis,quæ non solùm † tertias,sed & octauas nuptias permittit.c.aperiant.31.q.1. Imò vsu compertum est,mulierem duxisse vigesimum secundū virum, qui quidem vir & ipse iam viginti vxores sepelierat: quēadmodum ex D.Hierony.lib.3.epist.tracta.7.epistol.26. recensēt Beorius.q.186.in fine.Nec illas nuptias vltimas damnauit ecclesie,neS lex altera.

Non ergo de facultate nubendi secūdò,tertiò,vel quartò simpliciter,sed de dotis constitutione & lucro statutū hoc loquitur.

Non obstat octauum fundamentum; quia respondeo, nos non versari in casu dubio, sed in claro: cùm apertè demonstratum sit filios primi matrimonij excludi à secundo viro,cui tota dos acquiritur. Quòd si in dubio res hæ posita est,dicendū est pronuntiandum fore pro secūdo marito:vt iā diximus,Nec aduersatur illud responsum Capræ 74.nu.8. qñquidem illius opinio crebrius improbatur,vt scribunt permulti,quos in fine huius dissolutionis referam. Nam Capra in ea opinione fuit,statutum nō posse derogare d.l.hac edictali;& malè.Ita quoq; malè respondit Bal.d.cōs.273.statuto ciuitatis Derthonæ.libr.5. vt ex iam dictis,& infrà dicēdis,patet.Nec ratio,qua vsus est ipse Capra d.cons.74.nu.8.vera est.siquidem hæc priuatio, quā filius primi matrimonii non consequitur dotem maternam,patet.nam exhæredatio est illius naturæ, vt nominatim fieri debeat:ita Bal.in l.maximum vitium. col.2.versic.non obstat.C.de lib.præter.Brunus in tract. Quòd stantib.masculis,&c.art.6.nu.107.Præterea admisso q̄ exhæredationis nomen obtinere possit, dicendū est, satis censeri nominatim factam,cùm rationib.imò verbis cōuincatur à statuto facta:vt scribit Brunus præcitato loco,post Bal.in l.si defunctus.numer.3.C.de suis & legiti Nec dubitationem hodie probabilē mouet opinio eorū,

qui cenſuerunt,ſtatutum non poſſe priuare filium legiti-
41 ma.† Quandoquidem contraria ſententia verior * & re-
* ceptior eſt.ita enim affirmarunt in ſpecie noſtra Signo. conſi.37.Caſtren.in l.1.C.de inoff.don.Dec.conſil.19.nu. 5.6.Cur.Iun.in d.auth.prætereà.num.17.Pariſi.conſi. 91. numero 14.lib.3.& Alciat.de præſump.reg.1.præſump.8. Picus in d.auth. prætereà,nu.39.ita quoque ſimili in ſtatuto,quòd ſcilicèt ſtantibus maſculis fœminæ non ſuccedant,ſcribunt Doctores,eam ob cauſam conſeruandæ agnationis potuiſſe ſtatutum priuare fœminas legitima:ita permulti,quos retulit Iaſ.in authen.nouiſsima.nu.53. C. de inoff.teſta.& ibidem Fabianus de Giocchis.num.185. Boer,q.104.num.10.& Tiraq.de iure primigen.q.55.nu. 8.Cæteros prætereo. Et verè hic ceſſat omnis difficultas cùm ſuprà in præludijs dixerim,communem eſſe Doctorum opinionem ſtatutum poſſe derogare d.l. hac edictali,& per conſequens auferre hanc portionem filijs primi matrimonij debitam.

Non obſtat nonum fundamentum,quia reſpondeo illam argumentationem poſſe retorqueri, verius enim eſt, maritum conſequi hanc dotem titulo potius & proprius oneroſo quàm lucratiuo:ut in ſpecie docuit Baldus in d. authen.prætereà,col.vlti.C.vnde vir & vxor.in l. non ſine.C.de bonis quæ liber.& in l.ſi cùm dotem.§. ſi pater, in fine.ff.ſoluto matrim.Alex.conſi.162.col.2.in fine,lib. 6.& Ruin.conſi.11.col.penul.lib.5.quos ſecutus eſt Rol. in tract.De lucro dotis.q.4.in fi. Cuius ſententiæ ea eſt
42 ratio recepta ab omibus ferè;q̃ dos † acquiratur vir ob o onera matrimonij,quæ ſuſtinet,vt inquit gl.in l.ſi donatutus.in verbo duntaxat.ff.de cond.cauſa data. quam ſecuti ſunt ibi omnes.& infinitos propè recenſet Rol. De lucro dot.d.q.4.nu.10.& prætereum Soc.Iun.conſi.8,nu. 7.lib.1.& Tiraq.in l.ſi vnquam,in verbo donatione. nu. 217.219.C.de reuoc.don.E contrà autem legitimam conſequitur filius titulo lucratiuo.l.1.C.de indonen. lucra.deſcrip.lib.11.vbi Bart.& idem in l.3. C.de iuris & facti igno. Fabianus in rep.auth.nouiſsima.num.232. C.de inoff.teſt.

Non obſtat vltimum,quia reſpondetur, q̃ etſi magna ſit Curtij ſenioris auctoritas, attamen non tantùm deferendum eſt illius auctoritati, quin illi prævaleant rationes,quibus cum non rectè ſenſiſſe demõſtratur.Eſt enim probabilis,non autem neceſſaria doctoris auctoritas: & illi tantum & credendum quantum lex dictat, vel ratio vrget:quemadmodum omnes ſcribunt in l.j.ff.ſi cer.pet. Prætereà accedit,q̃ noſtram opinionem aduerſus Curtiũ ſeniorem in ſpecie probarunt Cut.Iun.& Alc.viri doctiſſimi.nec inferioris auctoritatis ipſo Cur.ſen.Nec Iaſ.cõſi.50.lib.1.cùm Curtio ſeniore ſenſit;& ſi Alciatuseum vt illius opinionis retulerit:alia enim de re ille interrogatus reſpondit.

Iacobus Menochius. I.C.

SVMMARIVM.

1 *Mulierillam dotem ſecundo viro præſumitur dediſſe,quam primo etiam dedit.*
2 *Verba legis & ſtatuti vbi non conueniunt,nec eius diſpoſitio conuenire debet,quia lex ſeu ſtatutum tantum diſponunt quantum loquuntur,& quomodo procedat,nu.20.*
3 *Statuta quæ ſunt iuris communis correctoria,ita debent interpretari,vt minus lædant ius commune quàm fieri poteſt.*
4 *Statuta ita ſunt interpretanda,ne indebitè quis damnum ſentiat, etiamſi eſſent aliàs ſuperflua.*
5 *Statuta regulariter debent interpretari ne ſuperfluè poſita ſint.* 1
6 *Quod ſubijcitur poteſtati,non eſt poſitum in neceſſitate.*
7 *Probatio ex præſumptione,non eſt aperta veritas,& nu.10.*
8 *Iuramentum in ſupplementum probationis non datur quando aliquid eſt poſitum per modum conditionis.* *
9 *Statutumloquens de diſpoſitione expreſsa,an habeat locũ in tacita.*
10 *Præſumptio iuris ſeu coniectura dicitur aperta probatio, & clara veritas.31.*
1 *Nouatio non præſumitur facta niſi expreſsè probetur,quod ſit facta ſecus ſi coniecturis conſtat quod ſit facta.*
12 *Legatum factum vxori ſimpliciter,an dicatur factum de dote.*
13 *Probatio ex iuris præſumptionibus ſufficit in criminalibus,licet aliàs requirantur claræ & apertæ probationes.*
14 *Statutum requirens probationem determinatam certi tẽporis, procedit etiam in probatione præſumptiua præſumptione iuris.*
15 *Actus quilibet ad hoc vt poſsit fieri,tria requiruntur,facientis poteſtas,eiuſdem voluntas,& honeſta cauſa.*
16 *Volũtas melius probatur facto quã verbis:quia factũ effectũ oſtendit,verba verò aliquando contra voluntatem proferentis ſunt.*
17 *Voluntas in animo retenta difficiliter probari poſſet,& ob id comprobatur per coniecturas & præſumptiones,quæ probatio hoc modo facta,vocatur veritas.*
18 *Filiatio difficilè probatur,& non niſi coniecturis probari poteſt,& præſumptionibus.*
19 *Statutum quod condemnatus de vero maleficio non audiatur,an extendatur ad illum,qui legis præſumptione fuit condemnatus.*
20 *Verus actus an proficiſcatur ex actu ficto.*
21 *Subſtitutio tacita pupillaris vocatur præſumpta,& directa nõ dicitur,niſi expreſsè appareat.*
22 *Statutum ſi requirat probationem inſtrumentalem,quòd ſufficit præſumptio ex inſtrumento.*
23 *Emphyteuta qui probauit ſoluiſſe canonem pluribus iã annis proximè præteritis continuatis,cenſetur ſemper ſoluiſſe.*
24 *Statutum loquens de dote,extenditur ad dotem præſumptam,& per totum conſi.*
25 *Omiſſum non dicitur,quod eadem ratione concluditur.*
26 *Verba,dare & tradere,reſpiciunt voluntatem dandi,nõ effectum.*
27 *Interpretatio quãdo eſt prohibita à ſtatuto,intelligitur de interpretatione hominis,non legis.*
28 *Interpretatio ſi eſt prohibita, itelligitur de friuola & debili interpretatione,non de rationabili & graui.*
29 *Interpretatio intrinſeca & intellectualis non reuocatur in ſtatutis.*
30 *Scriptum etiam dicitur,quod venit legis interpretatione.*
31 *Feudum,quod debet probari per inueſtituram ſcriptam,an ſufficiat ſi probetur per iuris præſumptionem.*
31 *Mater ſecundo nubens,non poteſt eſſe tutrix filiorum primi matrimony,& de eius ratione cur hoc ſit.*
33 *Filius non debet educari à matre ſecundo nubente.*
34 *Mater ſecundo nubens non poteſt reuocare donationem factam filijs primi matrimonij ſub prætextu ingratitudinis, niſi de ea cõſiterit,& quare.*
35 *Statutum quod donatio inter virum & vxorem morte non cõfirmetur,an habeant locum in donatione præſumpta.*
36 *Dos de iure communi ſoluto matrimonio reuertitur ad dotantem.*

CONSILIVM V.

Initium à Domino.

EXCITATVR noua iuris dubitatio ĩ cã Magnifici D.Petri, pro quo reſpõdi elapſis his diebus.Dubitatur inquã,an ſtatutũ illud Papiæ 121.De lucris matrimonialibus,locũ habeat hoc in caſu, in quo aſſerunt aduerſarij D.Petri dotẽ nõ fuiſſe à dña Catherina expreſsim conſtitutã & datã dicto D.Petro; qui eã ſimpliciter in vxorẽ duxit. Et verè dubitatio nõ eſt leuior illa, quã his diebus abſolui: ſi quidẽ multis rõnibus & interpretũ auctoritatibus dicendũ videbatur,non eſſe locũ illi ſtatuto ad commodũ D.Petri, vt lucro eius cedat dos iſta. Nã ſi dos dici hæc meretur,quã tacitè in domũ D.Petri intulit D.Catherina, dicitur potius dos præſumpta quã vera. Qñ enim mulier nubit ſecundo vel tertio viro, vt hic,ſi dicto nihil fuit, dicitur † quidẽ dediſſe eã dotẽ ſecundo, quã dedit & primo.ita ſcribunt Bar.in ſua diſp.7.Mulier habens amplum.col.3.verſ.8.probo.& col.6. ver.primo caſu quem * cõiter ſecuti ſunt Doctores. Et cõem teſtatur Rolandus in tracta de lucro dotis.q.75.nu.6.vbi in hanc ſententiam retulit & Abb.Cyn.Caſtr.Imol. Alexan.Soc. Sen.Calcan.Curtiũ ſeniorem Ruinũ, Pariſ.Bertran.Soc. iuniorem,& Bal.nouellum.Quibus addo Crau.in tract. de antiq.temp.prima particula quartæ partis princi.num. 43.Curtium Iun.in authen.prætereà.num.13.C.vnde vir & vxor.& adferri ſolẽt plura iura,vt text.l,dotem.& l.diuus.ff.de iure dotium.l.cùm maritus. §. Titius.de pactis dota.& l.penul.§.vxor.ff ſoluto matrimo. Cætera prætereo. Cùm ergo hæc dos dicatur dos præſumpta, dicendũ videtur,non eſſe locum huic ſtatuto,vt viriſte tertius

lucretur

lucretur totam dotem in præiudicium filii primi matrimonii. quod vt dicerem, mouebant mè rationes hæ multæ, quas Iason consi. 50. lib. 1. & Curt. Sen. cõs. 79. col. 7. & 8. consideraut. Et illis nonnulla addam. 7

1 Primò, vbi verba † legis & statuti non conueniunt, non etiã procedit, nec & locũ habet eius dispositio l. quod cõstitutũ. ff. de mil. testa. l. 4. §. toties. ff. de dam. infect. & ibi Bar. & scribit Bald. in l. testamentum non indeo, in fi. C. de testa. quòd statuta tantũ disponunt, quantũ loquũtur, idem tradunt alii propè infiniti, quos recenset Tiraquellus in l. si vnquam, in verbo libertis, nu. 4. C. de reuo. don. Atqui hoc in casu statuti verba non conueniunt; quia mulier ista non dedit nec tradidit aliquid in dotem, atq; ita vsa non est ea facultate, quam ei tribuit statutum, dum dicit, quòd licet mulieri, existẽtibus filiis ex primo viro, dare & tradere secũdo viro dotem datam paimo. Cùm ergo verba non conueniant, ergo cessat & dispositio.

Secundò, multum vrget hoc fundamentum, cui respũ- 8
deri non posse scribit Ias. d. consi. 50. hoc statutum est iuris communis correctorium, ex quo filij primi matrimonij excluduntur à beneficio l. hac edictali. C. de secund. nup. & in specie scribunt Bal. in l. 2. num. 3. C. de dotis promiss. Capra. consi. 74. & Fulgo. couss. 63. Paris. consi. 62. num. 26.
3 libr. 4. & dixi in alio responso. Sed statuto † iuris communis correctoria ita debent interpretari, vt minus lædant & corrigant ius commune quàm fieri potest. l. 2. C. de noxa. & scribunt egregiè Comens. consil. 30. Statuto cauetur. colum. 2. Curt. Iun. consil. 7. nu. 8. 10. & egregiè consil. 105. num. 2. Soc. Iun. consi. 29. nu. 6. lib. 1. & consil. 122. nu. 5. lib. 2. & Crauet. consi. 259. nu. 2. cæteros sciens prætereo. Quò ergo minus lædatur ius commune, dicendum est, hoc statutum lucrum dotis deferre secundo viro, cùm dos verè fuit dotata, non autem cùm præsumptiuè. Quæ argumentatio confirmatur ex responso Socini Senio. cũsil. 122. col. 6. vers. Nec obstat statutum. lib. 3. dum respondit, statutum quo cautum est ne morte confirmetur donatio inter virum & vxorem, nõ habere locum in donatione præsumpta.

4 Tertio mouetur Iason d. consi. 50. statuta † intelligi ita debent, si fieri potest; ne quis indebitè damnum sentiat; etiamsi aliàs nihil operarentur. ita egregriè censuit glossa in l. vltim. §. in computatione, vbi Bartolus. C. de iure de liberan. Imola & Roma. in l. 4. §. Prætor ait. ff. de damno 9
infecto. probant text. in cap. cum dilectus, & in capit. ad audientiam. de cler. non resid. & ibi annotarunt Butrius & Imola copiosè tradunt Ruinus consil. 138. nu. 15. libr. 3. Soc. Iunior consi. 1. nu. 131. lib. 1. & plura Crauet. consi. 221. num. 5. 6. consi. 241. col. vlt. & consi. 259. colum. 2. Interpretari ergo debet hoc statutum, vt loquatur de dote re ipsa data, & non præsumpta: ne filius primi matrimonij indebitè damnum sentiat. Et præsertim, cùm statuti verba videantur præcisa.

Quartò suffragatur (inquit Iason) nam verba statuto-
5 rum † debent interpretari ne superfluò posita sint; sed aliquid operentur. arg. l. si quando. in princi. de legat. 1. & in specie tradunt pulchrè Bart. in l. 3. §. si rem. de leg. 3. Cremen. singu. 120 Marsil. singul. 207. Iason in l. 1. num. 18. de offi. eius. clarè Roma. consi. 44. nu. 6. & Decius consi. 283. num. 2. At si diceremus hoc statutum locum etiam habere in dote præsumpta, sequeretur dicendum, illa verba posita in statuto, dare & tradere, esse supernacanea, & nihil * operari: quod dicendum non est. Non ergo statutum locum habet in dote præsumpta. Hoc argumenti genere vsus est etiam Curtius Sen. in d. consil. 79. col. 7. versicu. & ad hoc bene adaptãtur. Et inquit Curtius, quòd statutum permittit & licentiam dat, non tamen ex eo sequitur ita
6 præsumi factum: quia † quod subiicitur potestati non est positum in necessitate. l. non quicquid. ff. de iudi. & egregiè Castren. sæpe audiui Cæsarem. ff. de offi. proconsulis. Et multa licent, quę non expediunt. cap. iam nunc. cap. sic enim. 28. q. 1.

Quintò, argumentatur Iason d. consil. 50. posito quòd aliàs hæc statuta possent intelligi locum habere etiam in dote præsumpta; non tamen hic videtur procedere; quia extat aliud statutum ciuitatis sub rubr. Quòd oĩa statuta ad literam intelligantur, &c. At dos præsumpta talis non est, quæ scripta sit in statuto, & in eo legi ad literam possit, cùm à coniecturata volũtate pendeat: ita probat text. no. in l. vnica. ff. si tab. testa. nullæ extab. ibi, ex coniectura & nõ propriè scriptus videtur. facit l. 1. ff. de his quę in testa. delen. & in specie aliis comprobauit Cur. Sen. d. consi. 79. col. 7. ver. Et confirmatur præcedens, nã (inquit Curtius) huc pertinet doctrina Baldi in l. ciues. in prin. C. de appella. dum dixit, probationem † ex præsumptione non esse veritatem apertam, atque ita Bartolum etiam sensisse in l. 1. prope prin. C. de fide instru. & iure hastæ fisca. li. 10. ibi tunc enim nõ probaret ipse, sed ius præsumeret. Rursus (inquit Curtius) confert l. Lucius, vbi glo. & omnes. de cond. & demonst. vbi filius institutus sub conditione, si filium se probauerit non dicitur institutus sub cõditione potestatiua: & tamen de iure filius natus in domo, vicinis scientibus, iuris præsumptione reputatur filius. l. filium. ff. de iis qui sunt sui vel alien. iuris. & l. si vicinis. C. de nupt. & tamen si præsumptio esset vera probatio, non procederet dispositio d. l. Lucius. Hinc ex eo tex. scribũt Baldus & Sal. in l. in bonæfidei, col. pen. C. de rebus cred. & idem Baldus in l. 3. C. de senten. que sine certa quantita. † ꝙ vbi aliquid apponitur per modum cõditionis, nõ defertur iuramentum in supplementum probationis semiplenæ. Et inquit Curtius ex d. l. Lucius alij scribunt, probationem, quæ præsumptionibus fit, non esse verã & propriam probationem: ita Roma. & Alex. in l. 1. C. de testa. mil. idem Alex. in l. licet imperator. de leg. j. & antè Baldus in l. 1. §. conuenticulas, de pace iura. firm.

Sextò, non parum vrget illa argumentatio, qua vsus est Curt. in d. consi. 79. col. 7. versi. vltimò militat, inquit ille, posito quòd hoc statutum locum haberet in dote præsumpta, attamen negatur hanc esse dotem præsumptam. quia imò non præsumitur, quòd mulier hæc in dotẽ dederit ea omnia quæ primo & secundo viro dedit, ex quo extat filius primi viri, cuius fauore non præsumit lẽx mulierem dedisse in dotem secũdo viro, quæ dedit primo. ita in specie censuit Bar. in d. disput. 7. Mulier habẽs amplũ, in solutione, col. 1. versi. aut ex primo matrimonio extant liberi. Bartolum secuti sunt in specie Ang. Aret. in §. fuerat. nu. 21. Inst. de actio. & ibi Gomes.

Septimò, confert præter Curtiũ & Iasonem, ꝙ hæc dos præsumpta non dicitur expressa, sed tacita, cũ à mente tacita mulieris prouenit; vt in simili dicimus de eo qui succedit ab intestato, qui dicitur succedere ex mẽte tacita testatoris, à legéq; præsumpta. l. cõficiũtur, de iure codic. & scribit Cur. Iun. cõs. 4. n. 15. quẽ secutus est Crau. cõs. 70. nu. 13. in fi. & cõs. 176. in fi. Atqui statutũ † loquẽs in dispositione expressa, nõ extenditur ad tacitã: ita Ias. in l. q̃ dotis, nu. 102. ff. sol. mat. Dec. in l. 1. nu. 47. C. qui admitti. & cõsi. 416. nu. 16. idẽ sensit in c. cũ super. col. 2. vers. notandum tñ est. de of. deleg. & in c. dilecti. il j. 3. no. de appella. qui alios recenset, cùm ergo statutũ hoc loquatur de dote expressa, ex quo dationem & traditionem requiris; dicendum videtur, non posse extendi ad dotem tacitam.

Octauò accedit, quòd etiam de iure communi in dispositionibus exorbitantibus & fortius correctoriis dispositio loquens de actu vero & proprio locum nõ habet in præsumpto. Ita enim videmus quòd dispositio l. vltim. C. de sacrosanct. eccleśiis non habet locum in donatione præsumpta, vt tradunt Ias. ibi nume. 3, post Specul. & Baldum, quos etiam recenset Tiraquel. in l. si vnquam, in verbo, donatione largitus. num. 70. C. de reuocã. donat. & in Tractatu *le mort saisit le vif*, parte 2. limita. 10. numero 22. Ita etiam dispositio l. si quis argentum. C. de donatio. nõ habet locum in donatione præsumpta, ex *magis recepta opinione Doctorũ, vt testatur Tiraq. in d. l. si vnquam. d. verbo, donatione largitus. nu. 152. & cõem etiã dicit Galliaula in rub. de verb. obl. nu. 60. & Tiraq. d. tracta. *le mort saisit le vif*, d. limit. 10. nu. 21. ea ratione (quæ hic cõuenire videtur) mouẽtur; quia aliàs duo specialia in eadẽ dispositione concurrerent, vt hic esset. Nam hic præsumeretur titulus contra l. 2. §. circa. ff. de doli mali excep. & secundus maritus lucraretur dotem, contra l. 2. ff. sol. ma. & d. l. hac edictali. C. dẽ secund. nup. atque ita in specie arguit Corn. consi. 254. lib. lib. 1. Est simile quod dixi suprà ex Soc. Sen. consi. 122. col. 6. vers. Nec obstat statutum. lib. 3.

Nonò, ac vltimò, vt pro hac parte responderẽ mouebat me plurimum auctoritas multorũ. nempè Iasonis. d. cõsi. 50. lib. 1. & Curtij Sen. d. consi. 79. col. 7. versi. vlti. militat. qui in specie huius statuti Papiensis responderunt, secundum virum nõ lucrari dotem præsumptam. Hos secutus est Cur. Iun. in authẽ. præterea. nu. 16. C. vnde vir & vxor. Et Curtij Senioris responsum non improbauit Crauc. in tracta. de antiq. temp. prima particula quartæ partis prin.

num.48. Et in ſimili ſtatuto Florentino idem reſpondit Corn conſi.254.nu.3.verſi.ſed dato q, libro j. idem ſenſit Alex.conſi.122.nu.5.li.7.qui & huius opinionis Bal.recenſet.ita & in ſimili ſtatuto conſuluit Pariſ.conſi.66.nu.3. lib.4 qui alios recenſet. Et abſolutè ſtatutum deferens lucrum dotis marito, locum non hẽ in dote præſumpta, docuit Iaſon in rubri.ff.ſol.ma.nu.21.qui ſuæ aſſertionis auctorem citat Baldum conſil.100. Mulierem duxit maritus, li.4.& idem Iaſ.d.conſ.50.in fine citat eundẽ Bald.in l.1.nu.2.C.de cond.cau.dat. Hæc me reddebant dubium & ancipitem, vt pro hac parte reſponderem.

Cæterum, re diligentiori, accuratioríque ſtudio examinata, contrariam ſententiam veriorem atque probabiliorem eſſe opinor: quòd ſtatutum hoc locum etiam habeat & in hac dote præſumpta. Hoc vt dicã, multa me mouẽt.

Primò, ea ratione ſolida adducor, q ſtatutum hoc tribuit facultatem mulieri dandi in dotem ſecũdo viro eam dotem quã primo dedit, vt eam is maritus lucrari poſsit. Atqui hanc dationem legis præſumptione, quæ veritati æquiparatur, fecit mulier, ſequitur ergo virum hunc eam dotem eſſe lucratum. Illa minor propoſitio, q ſcilicet prę 16
ſumpta traditio veræ æquiparetur, ita probatur. Præſumptio hæc, quòd ſecundò nubens cenſeatur dediſſe in dotem ſecundo viro dotem datam primo, eſt præſumptio legis, atq; ita iuris, vt probant l.dotem, &l.diuus.ff.de iure dotium.l.cùm maritus.§.Titius.ff.de pact.dotal.&l.pen. §.vxor.ff.ſol.matr.& ſcribunt interpretes quos ſ. in principio huius reſponſi copioſè retuli, qui verè aſſerunt, hãc
10 eſſe præſumptionem iuris. Atqui iuris † præſumptio dicitur aperta probatio, & clara veritas.l.licèt Imperator. de leg.1.& ibi Bar.nu.2.& Iaſ.nu.5. probat & l.quidam teſtamento.de vulga. quo loci dicitur illud apparere euidenter quod coniecturis & præſumptionibus conſtat. ita & in l. ſi quis locuples.in fi.ff. de manumiſ.teſt.& in l.dolum.C. de dolo plura congeſsit Iaſon præcitato loco. Quib. addo Corſetum in ſuo ſingulari, in verbo, Contractus, incip. In omnibus, qui ſcribit donationem eccleſiæ factum in dubio præſumi non alia de cauſa quam propter Deum: ſi verò alia cauſa apparet expreſſa, ob illam dicitur facta. Cauſam expreſſam apparere ſcribit ex coniecturis & præ-
11 ſumptionib. Ita. nouatio quæ † non præſumitur, ſed debet expreſsè fieri. l. vlt. C. de noua. expreſsè fieri dicitur, 17
ſi coniecturis conſtat, vt ibi declarat Cynus, & ſcribunt Imola in l. delegare. ff. de noua. Alex. conſi. 73. col. 1. li. 2. & Affli. deciſ. 44. nu. 15. vbi nu. 14. adfert ſimilem declarationem ad l. vnicam. §. ſciendum. C. de rei vxo. actio. quo loci ſtatum eſt, † quod quando maritus legat vxori, niſi expreſsè dicat, quòd pro dote, vel debito legat; habebit vxor vtrumque, debitum ſcilicet & legatum: attamen expreſsè dicitum vir legatum: attamen expreſsè dicitur vir legaſſe (inquit Affli ctus) cùm coniecturis & præſumptionibus de eius voluntate conſtat: & ibidem his ſimilia recenſet de compenſatione. Alia plura ſcribunt Anto. Burgos in cap. ad noſtram, num. 30. de empt. & vend. Soc. Sen conſi. 264. colum. 2. libr. 2. Marſilius copioſè admodum in practica criminali, in princip. num. 14. & Soc. Iun. conſ. 1. num. 18. & conſi. 3. num. 6. lib. 1. Comprobatur fortius, quia videmus in criminali iudicio requiri claras & apertas probationes. l. vltima. C. de proba. & tamen probatio
13 † ex præſumptionibus ſufficit. Decius, conſi. 175. nume. 6. & conſi. 189. num. 13. Gramma. deciſ. 42. nu. 13. & alibi ſæpe
14 huc etiam ſpectat, † quòd ſtatutum requirens probationem determinatam certi temporis, procedit etiam in probatione præſumptiua: ita poſt Aret. conſi. 51. & Iaſon in l. non hoc. C. vnde leg. docuit. Ripa in cap. cùm eccleſia. nu. 23. in fi. de cauſa poſſeſ. & proprie. Eſt ergo vera hæc aſſertio, præſumptam probationem eſſe veram, apertã & propriam probationem. Et in ſpecie Dec. in rubr. extra, de probatio. num. 13. verſi. hæc vera ſunt, docuit, has probationes eſſe propriè probationes. ita ergo dos, quæ præſumptionibus data probatur, ppriè probari, & ob id propriè dos dr, atq; ita ſub ſtatuti diſpoſitione continetur. 18

Secundò, vt huius opinionis ſim, me mouet, quòd quemadmodum in quouis actu conficiendo † duo, vel (ex alio
15 rum ſententia) tria requiruntur; facientis poteſtas eiuſdẽ voluntas, & tertiò honeſta cauſa, vt inquit glo. j. l. ſi filiæ. C. de dona. ante nup. & in ca. ſuper abbat. de offi. delega. Dec. in c. cum ſuper. 4. notab. de off. deleg. qui refert alios addere quartum, nempè ſcientiam, ſed illa ſub potentia includitur, Soci. Iun. conſi. 95. nume. 4. lib. 3. & alibi ſæpe. ita quoq; hic, vt ſit locus lucro totius dotis ad cõmodum ſecundi viri duo requirũtur (illud tertiũ de honeſtate nõ eſt hic in controuerſia, & de ea ſuo loco aliqua dicemus) poteſtas & volũtas mulieris nubẽtis. Poteſtatem tribuit ſtatutũ, quo impedimentũ iuris cõis ex illa l. hac edictali. C. de ſecund. nup. & aliis, de quibus ſuo loco, eſt ſublatũ: ſiquidẽ tribuit ſtatutũ (vt iã alias diſputauimus) poteſtatẽ mulieri dandi in dotẽ ſecundo marito omnẽ dotẽ, nihil reſeruando filiis primi viri. Illud autẽ ſecundum de voluntate, an ſcilicet ipſa mulier dare voluerit, vel non totã illan dotem, ſtatutũ non definit: non enim requirit ſtatutũ q de mulieris voluntate cõſtare debeat teſtibus, inſtrumentis, vel aliis probationibus, ſed illud relinquit in diſpoſitione iuris cõmunis. Atqui conſtat, iure cõi de alicuius volũtate & animo duobus modis apparere poſſe, ſarmone, vel facto. Nec vna declaratio ab altera in iure differt, etiãſi illa, quæ in ſermone ſit expreſſa, & illa quæ facto tacita vel mixta (vt mox ſubiiciam) appelletur, nõ inquã differunt: ita probat lex Paulus. ff. rẽ ratã haberi. dum vult actus approbationẽ atq; ratihabitionẽ factũ induci. imò verè volũtas † melius & clarius declaratur facto quã verbis. cùm facta effectũ ipſum oſtendãt, verba verò aliqñ contra proferentis voluntatẽ ſunt, ita egregiè probat tex. in c. dilecti filij, il 2. & ibi no. Dec. in 2. not. de app. & eo tex. adductus ẽt rñdit Anch. cõſ. 390. nu. 3. facta eſſe fortiora ad declarandã hoĩs voluntatẽ, quàm ſint ipſa verba. idẽ rñdit Abb. in cõſ. 116. nu. 3. li. 2. quẽ ſecutus eſt Iaſ. in l. reprehendenda. nu. 7. C. de inſti. & ſubſtit. & pulchré tradũt Gaſa. cõſ. 101. nu. 3. Soc. Iun. cõſ. 38. nu. 13. li. 1. & conſ. 42. num. 14. li. 2. & Gram. cõſ. 13. nu. 3. in Criminalibus. Et hãc declarationẽ voluntatis ex facto prouenientẽ aliqui ex relatis tacitã eſſe dixerũt, illud magis mihi placet, q ſit inter expreſſam & tacitã, vt ſcribunt Sal. in l. 1. C. ſi maior factus ratũ hab. & Cur. Iun. conſ. 50. nu. 9. Eſt enim tacita quòd ad verba, & expreſſa quòd ad effectum. Siue ergo dicamus ſtatutum requirere declarationem voluntatis mulieris, ſiue non, ſemper dicendum erit idem eſſe, cùm voluntas facto declaretur, vt verbis: imò & fortius in ea, quæ facto fit, procedere.

Tertiò, cõfirmatur relatũ fundamentũ hac efficaci rõne. Hìc agitur ſolum de declaratione voluntatis mulieris ſecũdò nubẽtis. Atqui † qñ aliquid reſidet in animo & voluntate alicuius, illud dicitur eſſe difficilis probationis: ita Inno. & Hoſti. in c. vlti. de his quæ vi metúſve cau. Bart. & cæteri in l. ſi quis ex argentariis. §. vlt. ff. de eden. qui ob id dicũt, voluntatẽ probari cõiecturis & præſumptionib. & eſt tex. in l. non omnes. §. à barbaris. ff. de re milit. & clarè rñdit Pariſ. conſ. 79. nu. 11. lib. 4. Et hac rõne dicimus, ſtari dicto afferentis de eo quod ab eius animo & volũtate pẽdet, vt inquit gl. in §. ſed iltæ, Inſti. de actio. & ſcribũt Iaſ. cõſ. 84. nu. 7. lib. 1. Pariſ. conſ. 51. nu. 5. li. 4. copioſè Tiraq. de retractu conſan. §. 4. glo. 1. nu. 5. Hæ autẽ cõiecturæ & præſumptiones, quibus hæc voluntas & animus declaratur, verã & propriam probationem facere dicuntur, quẽadmodum faciunt & in cæteris, quæ difficilis probationis ſunt, vt eſt in probatione filiationis, quæ cùm difficilis probationis ſit. l. Lucius. ff. de condi. & demon. probationes quæ de ea fiunt ex coniecturis, veræ ſunt: & is verè filius appellatur. l. 1. §. pœna. ff. de lib, agno. ita in l. vlt. ad fi. ff. de proba. appellat iuriſcõſultus veritatẽ, quæ prouenit à coniecturis & præſumptionibus, cũ de re difficilis probationis agitur. ita in ca. 1. de frig. & maleſi. ibi, verũ iudicium: quod tñ in probatione præſumptiua verificatur. ca. Laudabilem, eo. titu. atq; ita cenſuit Dec. in rub. extra, de proba. col. antepe. verſ. primus eſt. qui apertè ait, probationes illas dici veras probationes, quæ cõiecturis & præſumptionibus fiunt, cùm res difficilis eſt probationis.

Quartò fortius hunc ſpectat, q etſi cõcedatur, præſumptionem eſſe impropriè probationem; nihilominus effectus (hoc eſt, dos) qui ex ea naſcitur, eſt proprius & verus. Ita enim videmus (vt vno verbo ſuprà attigimus) q filiatio † non niſi præſumptionibus atque coniecturis probari poteſt. d. l. Lucius, & l. filium quem diffinimus. ff. de iis qui ſunt ſui vel alie. iuris. vbi Bar. & cæteri. Bal. in l. ignorat. C. de iis qui accuſa. non poſſ. Alex. conſi. 90. nu. 16. lib. 6. Alciat. tracta. præſum. reg. 3. præſum. 37. & Palæotus de nothiſ puriiſq; filiis. capit. 21. Et tamen filius dicitur verè & propriè filius. d. l. 1. §. pœna. ff. de liber. agnoſc. & pater dicitur pater certus. l. quia ſemper. ff. de in ius voc. Tira. in l. ſi vnquam, in verbo, donatione largitus. nu. 160. C. de

reuocan.

reuoc.don. Nec hic repugnat quod tradit Cur. Sen. d. cõsil. 79. col. 9. vers. Et bene facit: quia infrà suo loco respõsum adferam. Huc spectat, quòd ita dicimus ex matrimonio præsumpto, quod putatiuum nostri appellant, filij veri & legitimi prouenunt. c. 2. & c. ex tenore. qui filij sint legitimi. Decius consilio 153. columna 2. Ruinus consilio 14. numero 12. libr. 3. & Palæotus, de nothis spuriisque filiis. capit. 9. & 10. Accedit quod egregiè respondit Baldus consilio 139. statuto ciuitatis Alexandriæ, libr. secundo: 19 si statutum dicit, † quòd condemnatus de vero maleficio non audiatur, ille non erit audiendus secundùm Baldum, 24 qui legis præsumptione fuit condemnatus; quia & illud dicitur verum maleficium. ex l. si tutor. C. de interdict. 20 matrim. Cõfert à fortiori † quod etiam ex actu ficto proficiscitur actus verus & proprius, vt videmus in constituto, quod etsi actus sit fictus translationis possessionis. attamen veram & tropriam possessionem transfert. l. certè. §. primò. ff. de precario. latissimè Tiraquellus in tractatu de iure constituti, parte secunda, amplia. 1. vbi testatur * hanc esse communem * opinionem: & ibi nume. 4. asse- asserit hanc possessionem contineri su appellatione possessionis in dispositione statuti. Ita quoque dicimus, ex actu ficto & improprio hæreditatem veram & propriam deferri. ita responderunt Butrius consil. 20. Socinus Sen. consi. 147. col. 1. lib. 1. quos secutus est Bellonius li. 4. supputa. iuris ca. 17. nu. 13.

Quinto, huc spectat à fortiori, quod scribunt de substitutione præsumpta intetpretes in l. quamuis, & in l. pre- 21 cibus. C. de impuber. & aliis substitutioni. illa enim † substitutio pupillaris tacita, vel verius præsumpta, quæ sub vulgari expressa continetur, verè à lege præsumpta est, & eam appellant præsumptam. Bartol. in l. prima; numer. 11. & ibi Ripa. num. 81. alios refert. ff. de vulgar. Bal. in l. preeibus. 6. oppo. C. de impub. Deci. in l. quamuis, in secundo not. C. eodem. Et quamquam in substitutionibus stricta interpretatio admittatur, l. vel singulis. l. pater, de vulgar. & pupillar. respondit Socin. Sen. consi. 140. col. 1. li. 1. post Dynum, Baldum, & alios, directam substitutionem non censeri factam nisi expressè appareat. Et de fideicõmissaria est l. cohæredi. §. cùm filiæ. de vulgar. Socin. Sen. consil. 63. colum. 3. vers. & in primis. lib. 3. Crau. cõsil. 161. nume. 16. & consi. 208. nume. 3. Cæteros omitto, vt etiam in statutis, vt iam diximus: attamen sub dispositione statuti loquẽtis de substitutione, continetur & hæc substitutio prælumpta. ita Curt. Iun. in dicta l. quamuis. num. 10. * & Curtij sentẽtiam confirmat aliis rationibus Bellonius lib. 4. supputatio. iuris. c. 17. num. 9. 10. Quanquam ab hac sententia dissentiant Are. & Ias. in l. quamuis. Cæterum ex relatis constat Curtij sententiam esse probabiliorem.

Sextò, iã relata confirmantur notabili doctrina Bald. in 22 l. 1. nu. 18. C. de fideicõm. dũ scribit, ꝙ si statutũ † requirit probationem instrumentalẽ, sufficit præsumptio ex instrumento, quæ sit ex dispositione l. cùm de in rẽ verso. ff. de vsuris. Quam assertionẽ probat Bol. ex l. 3. C. de apochis pub. lib. 10. Quod Baldi pronuntiatum cõmendarunt Barb. in repe. l. cùm acutissimi. col. 7. C. de fideicom. Ias. in l. sciendum. nu. 25. in fi. de verb. ob. & consi. 25. col. 2. li. 2. Dec, in rub. extra de prob. col. ante pe. ver. Et adeò hæc. 25 & cõs. 54. nu. 3. Crau. tract. de antiq. temp. parte vlt. nu. 13. Quæ sanè Baldi assertio vera est, etsi ab eo dissentiat Ias. in l. certi condictio, in prin. nu. 12. si cert. pet. qui eiusdem sententiæ citat Rom. in l. 1. C. de testa. mil. & Curt. Sen. d. d. consi. 79. col. pen. vers. sed solùm huic. Siquidẽ. d. l. 3. C. de apochis, qua Baldus nititur, clarè ostẽdit præsumptionem illam ex cursu illius triennij, veræ & propriæ probationi æquiparari: cùm per eam præsumptionem probetur solutio sensus præteriti temporis, quæ solutio alioqui vel testibus vel publicis documentis probãda foret. Hinc rectè scribunt multi. emphyteutam satis censeri probas- 23 se solutionem canonis totius temporis, si probat † se soluisse per tres annos præteritos immediatos. ita textum illum in hanc sententiam singularem citãt Cynus, Baldus, Baldus, Alber. & Salicetus in l. 2. C. de iure emphy. vt ibi refert Ias. nu. 135 Franc. Cremen. singu. 78. Tu scis. Decius consi. 650. nu. 15. Curt. Iun. consi. 97. nu. 5. Alcia. tract. præsump. reg. 2. præsamp. 26. nu. 3. & Parisius cõs. 108. nu. 3. li. 1. Est ergo hæc vera sententia, hanc præstmptionẽ æquiparari probationi factæ ex documẽtis. Quo circa errat Curtius Senẽ. loco suprà relato, dum inquit Baldi doctrinam procedere ea ratione, quia appellatione instrumenti ex larga significatione continetur & præsumptio, quæ ita instruit in suo genere, vt quodlibet instrumentum. Errat inquam, quia Baldus non considerauit nominum significationẽ, sed illam effectus & virtutis paritatem. Huc etiam pertinet quod dixi suprà in primo fundamento de probatione determinata à statuto requisita, quæ in præsumptiua verificatur.

Septimò ac vltimò hæc sententia, quam veram esse credimus, multorum auctoritate in specie cõprobatur. Nam in specie huius statuti Papiensis, ꝙ scilicet locum habeat 24 etiam in dote præsumpta, † responderũt Raphael Comensis consi. 109. Domina, col. 1. & Alcia. resp. 88. Visis verbis Quorum auctoritas sine controuersia æquiualet illi auctoritati Iaso. & Cur. Sen. qui aliter responderũt. Et Comensem probauit Cur. Iun. consi. 4. nu. 17. vbi inquit, actũ præsumptum esse verum & proprium. Et in simili statuto idem respondit Baldus consi. 100. Mulierem maritus. lib. 4. etsi Baldus à nonnullis pro contraria opinione malè citetur. idem Bald. in l. nulla. num. 4. & clarius in l. cùm citra. C. de iure dotium. Idem sensit Bartolus, si rectè perpendatur in d. disputat. 7. & clarius Abbas consil. 46. nu. 3. lib. 1. Castren. consi. 61. Visis statutis communis Vincentiæ, in 2. dubio li. 2. qui ita super statuto Vincentiæ respondit. & illum secutus est Socinus Senior consilio 80. num. vigesimo quartò, lib. 4. vbi apertè hanc sententiam defendit Ruinus consi. 224. num. 3. & num. 6. lib. 1. consi. 61. nu. 13. libr. 3. qui quidem Ruinus etsi loqui videatur eo in casu cùm nulli extant filij ex primo matrimonio, attamen ipsemet Ruinus consi. 151. lib. 5. idem respondit, extantibus filiis primi matrimonij. Et verè inter duos hos casus nulla constitui debet differentia. vt suo loco dicemus. Idem sensit Ruin. consi. 90. nume. 5. lib. 4. qui Comensem secutus est. Idem responderunt Parisi. consi. 34. num. 1. libro. 3. Soc. Iun. consi. 8. numer. 33 libro 2. idem in rubr. ff. soluto matr. parte prima. num 47. Craue in tracta. de antiq. tempo particula prima quartæ partis princ. num. 43. etsi. num. 48. Curtium Sen. d. consil 79. sequi in aliquibus videatur: sed infrà suo loco declarabimus. Hanc sententiam apertius tuetur Rolan. à Valle, tract. de lucro dotis q. 75. num. 16. & præter eum Bellonus lib. 4. supputa. iuris, ca. 17 nu. 8. & Tiraq. in l. si vnquam, in verbo donatione largitus n. 170. C. de reuoca. donat & ab hac non recedit idem in illo tracta. *le mort saisit le vif.* parte secunda, declarat. 10. num. 4. Et verè dubium non est, quin hæc sit opinio * magis recepta.

Non obstant nunc adducta in contrarium; in quorùm dissolutione omnis versatur labor. Ad primum itaque facilè responderi potest, immò verba statuti conuenire & huic doti, quæ legis præsumptione dicitur viro data & tradita. Siquidem voluntas à iure præsumpta æquè operatur ac expressa. ita præter supra relatos, scribit Baldus in l. 1. §. si is qui. ff. de exẽrci. actio. Præterea, cùm eadem sit vtriusque casus ratio, dotis scilicet expresis verbis datæ, & à iure præsumptæ, vt scilicèt viri ad ducendum viduas inuitentur? dicendum est casum hunc dotis præsumptæ non esse in verbis statuti omissum. Nam non dicitur omissum, † quod eadem ratione concluditur. ita Bal. in l. per diuersas, col. 1. C. mand. & alios plures recensẽt Tiraq. in l. si vnquam, in verbo libertis. numer. 45. C. de reuo. don. qui ita rẽspondet ad illam regulam, ꝙ, vbi verba non conueniunt non conuenit & dispositio. & ex his quæ infrà dicemus clarius patebit responsum. Verè inim dicitur mulier vsa statuti dispositione, posteaquam etsi non verbis, facto tamen, quod plus solet operari, dotem viro dedit.

Non obstat secundum, quia respondeo, quòd etsi hoc statutum correctorium sit; attamen est fauorabile, vt multis ostendi in alio responso. & ibidẽ demonstrauimus statutum hoc anmittere etiam extentionem de casu ad casum, quod fortius est. Est inquam fortius quia iste casus dotis præsumptæ non dicitur extra verba statuti, sed (vt diximus) sub illis continetur.

Non obstat tertium, quia respondetur, non esse verum, ꝙ filij primi matrimonij indebitè damnũ sentiant: siquidẽ (vt aliàs diximus) potuit statutũ hoc lucrũ deferre secundo viro, vt facilius is, atque alii inducantur ad contrahendum matrimonium cum viduis. Quæ ratio vtroq; in casu locum habet; cùm lex nihil damni inferat filiis, sed illis lucrũ, quod lex cõmunis permisit non tribuit. Et verius maritus dãnum sentiret, si eam dotem, quã ex causa onerosa

habet, non conſequeretur. Non repetam quæ in eo reſpõſo primò copioſè adduxi. Quocirca dicendum eſt, filium conqueri non poſſe hoc in caſu, vt nec poſſet quando mulier expreſsim dotem ipſi ſecundo viro conſtituiſſet; cùm ſtatutum eum iam excludat. ita Crauett. d. tract. de antiq. temp. 4. par. prin. particul. 1. nu. 46. qui latius declarat, & in his rectè ſenſit. 31

Non obſtat quartum, quia ex relatis ſ. in ſecundo fundamento noſtrę ſententiæ ſatis reſponſum eſt. Nam dixi,
26 illa † verba dare & tradere, reſpicere poteſtatem à ſtatuto mulieri tributam: non autem reſpiciunt effectum voluntatis; quæ ita facto, ac verbis declaratur. Et ideo non ſunt ſuperuacanea: quinimò ſufficeret ſi quid minimum operentur, vt declarando d. l. ſi quando. in prin de lege. j. ſcribunt in ſpecie Iaſ. conſ. 12. col. vlt. verſi. 2. notabiliter. lib. 3. Alcia. in tract. præſumptio. regu. tertia, præſumptio. 11. nu. 9. Gomeſ. inſtitut. de actio. in principio, nu. 9. & Soc. Iun. conſi. 131. nu. 48. lib. 1.

Non obſtat quintũ fundamentũ quod verè magis vrge
27 re vr̃, quia rñdeo, primò, ꝙ qñ † ſtatutũ ꝓhibet interpretationẽ, intelligitur prohibita interpretatio hominis, nõ aũt legis. ita Bal. in l. omnes populi nu. 35. de iuſt. & iure. & Baldum ſecuti ſunt Iaſon. ibi in ſecunda lectu. num. 53. Barb. in l. cùm acutiſsimi. nu. 169. C. de fideicom. & Zucchardus in l. vlt. nu. 334. C. de edict. diui Adr. tol. plura cõgeſsit Rol. tract. de lucro dotis. q. 35. qui de hac materia & tractatione agit. Cùm ergo ſit hæc legis interpretatio, quæ ſtatuit dotem à iure præſumptã eſſe dotẽ æquè ac dotẽ ſermone expreſſo conſtitutam, dicendũ eſt, hanc interpretationẽ non eſſe à ſtatuto reiectã. Secundò † ſtatutum
28 reijciens interpretationem, intelligitur de interpretatione friuola, & leui, non autem de rationabili & graui. ita ſcribunt Bart. in d. l. omnes populi. nu. 65. de iuſt. & iure. Alex. conſi. 192. nu. 3. conſi. 198. nu. 18. & conſi. 211. nu. 7. & nu. 11. li. 6. & Felin. in c. 2. nu. 19. de reſcrip. Cur. Iun. conſi. 112. col. vlt. Atqui interpretatio hæc non friuola, ſed grauis, rationabilis & iure probata eſt: non ergo reiecta eſt.

29 Tertio † accedit, quòd illa ſola interpretatio à ſtatuto reijcitur quæ extrinſeca eſt, non autem quæ eſt intrinſeca & intellectualis, atque neceſſaria. ita Bald. in l. ſi quis filium. C. de liber. præter. Salicetus in l. quamuis, la ſecunda. num. 2. C. de adul. Corn. conſi. 14. nume. 7. libro ſecundò, & conſilio 276. numero 8. lib. quartò. Atqui omninò neceſſaria eſt interpretatio hęc ad ſtatuti intelligentiam, quo non declaratur qualis debeat eſſe iſta dos, ex quo illa 32
verba, poſsit dare & tradere, reſpiciunt (vt diximus) eam dandi poteſtatem non effectum: & intrinſeca etiã eſt, cùm à iure ipſo proueniat. Quartò huc ſpectat, ꝙ interpretatio in hoc ſtatuto admittitur, qua malus intellectus reijcitur, ita Corneus d. conſi. 14. num. 8. lib. 2. & d. conſi. 276. num. 8. lib. 4. & ſcribit Brunus in tract. Quòd ſtantitibus maſculis, &c. art. 5. num. 113. Sed verè hoc in caſu malus eſſet intelligemus, nẽpe cõtra veram & propriam ſignificationẽ, ſi & de dote præſumpta, quæ propriè dos eſt, non intelligeretur.

Reſpondeo ſecundò principaliter, eſſe falſum quod aſ-
ſeritur, dotem hanc à iure præſumptam non cenſeri ita 33
expreſſam, vt dici poſsit ſcripta, vt in ſtatuto legi poſsit, iuxtà l. 1. ff. de his quæ in teſtam. dolen. Eſi inquam hoc fal-
30 ſum; quia † illud quod venit legis præſumptione ſatis dicitur eſſe ſcriptum. Hoc apertè probatur in l. j. §. ſi autem ff. de hæredi. inſti. vbi ſolus hęres pro parte hæres ſcriptus 34
dicitur in tota hæreditate ſcriptus, ob legis preſumptionem; quæ eſt, vt teſtator eum in totum hæredem facere voluerit. atque ita Angelus ibi textum illum intellexit, & cum illo Alexandrum in l. j. nume. 15. in ſi. C. qui admitti. &c. & Zucchardus in l. vlt. num. 194. C. de edicto diui Adria. tollend. qui ita declarat d. l. j. ff. de his quæ in teſtam. dolen. Huc egregiè pertinet elegans Baldi ſententia in l. 3. ad finem. C. de inoff. teſta, qui docuit, diſpoſitionem l. vltimæ. C. de edicto diui Adri a. tol. quum vult. hæredem in teſtamento ſcriptum eſſet mittendum in poſſeſsionẽ bonorum teſtatoris, locum habere in eo filio, cuius mater in ſui puerperio deceſsit iam in teſtamento, cæteris filijs ſcriptis hæredibus. Ea ratione vtitur Bald. quia iſte filius legis præſumptione cenſetur hæres in teſtamento cum alijs à matre ſcriptus, ex d. l. 3. C. de inoff. teſta. Bald. ſecuti ſunt, Alex. in l. vlt. nume. 11. C. de edic. diui Adr. toll. & ibi Iaſ. nu. 23. Sapia. num. 89. & Zucchardus nu. 250. ergo idem hic dicendum eſt. Nam & illa conſtitutio dictæ l. vlti. C. de edict. diui. Adr. tol. eſt iuris cõmunis antiqui correctoria, vt* crebrius ibi ſentiunt Doctores, Cynus col. 2. ver. quæro primò. Bar. nu. 7. & Zucchardus nu. 60. Vel ſaltem eſt pro parte correctoria, vt ibi annotarunt Decius num. 29. & nu. 39. & Curtius Iunior. nu. 69. Huc pertinet, quòd etſi feudum † probari debeat per inueſtituram ſcriptam: attamen ſufficit iuris præſumptio. ita reſpondit Bal. conſil. 116. Columbinus colum. 2. verſi. item non obſtat. libro 2. conſil. 24. Subtiliter. lib. 4. & conſi. 511. Quidam prælatus. col. 2. verſ. præterea probatio. li. 5. qui idẽ eſſe reſpõdit in probatione emphyteuſis. Baldum eſt ſecutus Craue. in trac. antiq. temp. partẽ vlt. nu. 13. Non obſtant nunc illæ cõfirmationes, quas Curtius adfert. ac primò illa aſſertio Baldi in l. ciues. V. de appel. ꝙ probatio præſumpta nõ eſt aperta veritas; quia rñdetur Baldum aliter in ſpecie noſtra ſentire quàm eum intellexerit Curtius. Nã inquit Baldus, coniecturam non eſſe apertam probationem, niſi lex ſtatuat talem coniecturã vim probationis habere. ex l. diuus. ff. de in integ. reſtri. & l. licet Imperator. de legat. 1. Vult ergo Baldus legis præſumptionem eſſe apertam probationẽ. De qua quidem præſumptione iuris nos verè loquimur. atq; ita aſſertio Baldi contra Curtiũ retorquetur. Qua ex re conſtat nil obeſſe illã aſſertionẽ Bart. l. 1. C. de fide inſtru. & iure haſtæ fiſc. lib. 10. quia ſi lex præſumit, inde infertur aperta ꝓbatio. Non etiã repugnat quod ait Curtius ex l. Lucius. ff. de cond. & demon. quia ex his, quæ diximus ſuprà in quarto fundamẽto noſtræ ſentẽtiæ, conſtat hanc Curtij conſiderationẽ poſſe retorqueri. Diximus enim filium cẽſeri verè & propriè filium, etſi probetur filius ſolis coniecturis & præſumptionibus. ita & hic dos hæc præſumptione iuris probata, dici debet vera & propria dos. Et ex his ceſſant & reliqua, quæ à Curtio conſiderata fuerunt.

Non obſtat ſextum fundamentum, quo negat Curtius hanc eſſe dotem præſumptam: quia non præſumitur mulierem priuare voluiſſe filium primi viri. Reſpõdetur primò, imò falſum eſſe, quòd mulier ſecundò nubens præſumatur plùs diligere filium primi mariti, quàm ſecundũ ipſum maritum. Siquidem videmus, legem diffidere multum de ipſius mulieris amore erga filium; cum prohibeat ius commune, ne plus ſecundo viro det in dotem, quàm habere poſsit vnus filiorum primi matrimonii, dicta l. hac edictali. C. de ſecundis nupt. quæ ſanè prouiſio neceſſaria minimè fuiſſet, ſi lex conſideret de matris amore erga illum filium. Hinc videmus, matrem † tutricem. vel curatricem filiorum eſſe non poſſe, cùm ſecũdò nupſit. §. præterea in auth. vt ſine prohib. mat. debit. quia textus eſt relatus in auth. ſacramentum. C. quan. mul, tutel. offi. fungi põt. imò nec aſſignatur filio tutor quẽ illi mater ſecundò nubens dare petiit; ſed ex inquiſitione à iudice datur: vt ſcribũt Bar. in l. ſi quis ſub conditione. no. 26. de legi. tuto. Bal. in l. precibus. nu. 21. C. de impub. & aliis ſubſtitu. Cur. Sen. cõſ. 47. Super controuerſia. col. 2. & Cur. Iun. cõ ſil. 94. nu. 8. Ea eſt ratio, ex omniũ ſentẽtia, ꝙ lex malè de ea muliere præſumit, ne ſcilicet ſubmittat fraudatorẽ, nõ aũt tutorẽ filiis, quos, dũ reliquit etiã velle ſpoliare præſumitur. Hinc quoque lex prohibet filium § educari apud matrẽ ſecundò nubentem. l. 1. in princ. ff. de vbi pup. educa. debe. ibi, ſi non vitricũ eis induxerit, & rñderunt Cur. Iun. d. conſ. 94. col. vlt. & Cra. conſ. 18. nu. 3. & nu. 11. Cõfert notabilis text. §. mater. in auth. de nupt. quo cõſtitutum eſt, † matrẽ ad ſecundas nuptias tranſeuntẽ non poſſe prætextu ingratitudinis reuocare donationem factam filiis primi mariti, niſi de cauſa ingratitudinis expreſsim conſtet. Ea eſt ratio, quam ibi lex conſiderat, quia præſumitur mulierem amore ſecundi viri, cui omnia tribuere voluit, facere. Accedit ꝙ lex multas pœnas mulieri ſecũdò nubenti ob cauſam filiorũ, quos reliquit, indixit; quas equidẽ nõ indixiſſet, ſi bene de ea erga filios præſumeret. Rñdetur & ſecundò, hanc Curtij aſſertionem eſſe in ſola præſumptionę poſitam; atqui ab ea recedimus contrariis efficatioribus præſumptionib. iuxta l. diuus. ff. de in integ. reſti. cum ſimilib. At hoc in caſu multæ extant cõiecturæ & præſumptiones, quibus apertè conſtat hanc mulierem non modò non dilexiſſe filiũ primi matrimonij, verum etiam eũ odio non leui habuiſſe. Siquidẽ qñ nupſit ſecundo viro, expreſsim omnia bona (nihil illi filio reſeruato) in dotem dedit. is ergo præcedens actus oſtendit mẽtem & animum huius mulieris dum tertiò nupſit. argu. l. ſi ſeruus plurium. §. vl. de leg. 1. ibi, earũ quæ præcedũt. Ex quo

& illud

& illud sequitur, quod cùm bis filium illum reliquerit, de monstrauit eum non diligere. Rursus hoc vel ex eo constat, quod inter eos lites graues & multa iniuriosa hinc inde (vt acta testantur) extiterunt: quibus constat non amorem, sed odium inter eos maximum fuisse. Nec huc spectat illa sniа Bar. d. disput. 7. in solutione. col. j. vers. aut ex primo, quam pro sua opinione Curtius adfert: quandoquidem non scribit Bartol. mulierem non præsumi dedisse in dotem secundo viro totam dotem datam primo, ob amorem filiorũ illius primi matrimonij. sed ait, quòd vbi extant illi filij, dos censetur re: petita in secũdo mrimonio reseruata nõ sua portione filijs, ex d. l. hac edictali, & non vltrà. rectè censuit Bartolus; ea ratione, quia lex illa impedit etiam expressam donationem, & præsumitur voluntatem mulieris esse legi conformem, iuxtà ea quæ scribunt omnes in l. hæredes mei. §. cùm ita, ad Trebell. secus ergo est sublato legis impedimento, & data facultate danti in dotem totum illud, quod fuit primo datum vt hîc à statuto est permissum. 36

Non obstat septimum, quia ex iam relatis satisfactũ est. Non enim hîc agitur de alia extẽsione, ex quo æquè propriè dos ista continetur sub huius statuti dispositione, ac illa, quæ expresso sermone data fuit: quandoquidem & hæc dos dicitur expressa, vt iam diximus. Prætereà, relata interpretum sententia procedit, cùm par non est virtus actus taciti ac expressi, sed maior est vis expressi. quo hîc non contingit; vbi constat factum melius declarare voluntatem quàm faciant verba.

Non obstat octauum fundamentum, quia respondetur, quod immò & incorrectorijs atque etiam inexorbi tantibus dispositio loquens de actu vero & proprio, locum habet & in præsumpto: vt iam diximus. Nec repugnant illa similia adducta in contrarium. Ad illud primũ de dispositione l. vlt. C. de sacrosan. eccle. respondeo, im-
* nò * receptam magis opinionem esse, quòd habeat locum & in donatione præsumpta. ita enim scribunt Bart. & Alex. id l. si aliquam rem. de acquir. poss. vt ibi declarat & 1
sequitur Ripa num. 36. & præter illum alios recenset Tiraquellus in l. si vnquàm, in verbo donatione largitus. nu. 2
169. C. de reuoc. dona. Ad illud ex l. si quis argentum. C. de donatio. respondetur, rationem illam, qua ita illi in- 3
terpretes scribunt, non conuenire casui nostro. Ea enim
ratione permoti illi sunt, quòd duo specialia circa idẽ con 4
currere non possunt: nam præsumeretur donatio, contra
regulam l. cum de indebito, de probat. item quòd ex nu-
do pacto orirtur actio, contra l. legem. C. de pactis. quod 5
fieri nec debet, nec potest. l. 1. C. de dotis promissio. Hæc
ratio non potest casui nostro adaptari. Siquidem nulla
specialitas hic concurrit: sunt enim omnia iuris commu- 6
nis. Nam ius commune ita præsumit, quod secũdò ac ter 7
tiò. nubens velit dare dotem primo datam, Lucrum autẽ totius dotis statutum hoc admittit. atque ita cessat illa 8
rõ, quam post Tiraq. in d. octauo fundamento perpende
bam, quæ verè fuit Cornei in specie nostra. d. cons. 254. l.
1. & cui aliter etiam satisfacit Rui. cons. 151. nu. 8. lib. 5. Nõ 9
etiam repugnat illud responsum Soc. Sen. cons. 122. col. 6.
vers. nec obstat statutum. lib. 3. dum respondit, statutum
55 † quod est cautum, donationem inter virum & vxorẽmor
te non confirmari, solùm procedere in donatione vera,
non autem in præsumpta. Nam malè ex relatis respon- 10
disse Socinum credidit & Tiraq. in d. l. vnquam. in verbo. 11
donatione largitus. nu. 170. C. de reuo. don. Et verè præter Tiraq. & alios qui hac de re scripserunt opinor Soci- 12
num malè respondisse; quia si statutum annuit confirmationem expressam, voluit & annulare præsumptam, ex 13
quo eadem est mens statuti, ne vnus alteri donet. Quod 14
eiusdem Socini responso comprobatur. is inquam cons. 15
66. col. 1. lib. 1. scribit post glo. & Sali. in l. si donationis.
C. de contra emp. quod leges prohibentes donationes in- 16
ter viros & vxores procedunt & in donationibus præsũptis; ex quo semper eadem est mens prohibendi illa. & So 17
cinum. d. cons. 66. probauit Tiraq. loco paulo suprà cita-
to. nu. 164. vbi adfert similia. 18

Non obstat vltimum, quia respondetur parum obesse illorum auctoritates, cùm alij multò plures aliter sense- 19
rint. Quinimo multi relati pro illa contraria opinione mi
nus prudenter locuti sunt. Vt Ias. d. cons. 50. dum suæ opi 20
nionis auctorem citat Bal. in l. 1. nu. 2. C. de cond. caus.
dat. Nam Baldus loquitur in casu longè diuerso, in eo sci 21
licet quando matrimonium est nullum, & de facto contra 22
ctum: quare is maritus multis rationibus dotem lucrari non potest, cùm illa dos non dicatur. l. 3. ff. de iu. dot. Sali. auth. maximis. C. de incest. nup. & Baldi snĩam multis cõprobauit Rol. de lucro dotis. q. 97. Ita etiam minus cautè locutus est Iason in rub. ff. sol. mat. nu. 21. qui Bal. cons. 182. Mulier quæ pp. li. 3. pro se retulit, cùm tantum contra eum sentiat Cur. Iun. in d. auth. prætereà. nu. 16. non est deferendum, quia in cons. 4. nu. 17. contrarium cum comensi affirmauit. Non etiam mouet auctoritas Crauettæ, siquidem is paulò suprà secutus est snĩam Comensis & aliorum, dixítque Iasonem esse leuiter locutum, postmodum nu. 48. subiungit illam Curt. Sen. assertionem, quam non affirmauit, esse veram. Nec affirmare potuit ob eam rõnẽ, quod statutum sit correctorium: quia & in casu Comensis est correctorium: & in quouis altero semper, cũ statutum defert lucrum dotis marito: cùm † secundũ ius cõe soluto mrimonio dotanti sit dos restituenda. l. vbi ad huc. C. de iure dot. & l. dos à patre. C. soluto matri. & ipsemet Craue. d. loco. nu. 44. post Ang. cons. 158. & cons. 180. affirmauit, & Rol. de lucro dotis q. 2. Non etiam vrget auctoritas Parisij d. cons. 62. nu. 33. lib. 4. qui pro hac snĩa ab aliquib. citaretur: quia loquitur Parisius quando verè nulla dos data fuit, nec etiam præsumptiuè. ac ita malè rndit Alex. d. cons. 122. num. 5. lib. 7. cùm Baldus ab eo relatus aliter sentiat. Corneo d. cons. 254. li. 1. respondetur contra eum consuluisse Soc. Sen. cons. 80. num. 24. lib. 4. & illius rationes diluit Concludo itaque hanc opinionem affirmitiuam esse veram, & lucrum hoc dotis esse huic tertio marito deferendum.

Iacobus Menochius. I. C.

SUMMARIUM.

1 *Pater an dicatur plus diligere filiam suam, quam fratres, vel è contra.*
2 *Actus quando est gestus ob aliquam causam, determinari debet secundum eam, & quomodo procedat. nu. 15.*
3 *Renuntiatio generalis facta respectu vnius personæ, ad eam personam tantum restringitur.*
4 *Renuntiatio hæreditatis paternæ tunc demum valet, si pater perse uerauit in eodemmet consensu, aliàs autem secus. & quomodo procedat, nu. 10.*
5 *Renuntiatio hæreditatis est donatio, quæ absenti facta, non secuta ratihabitione, non valet: Ideo requiritur præsentia illorum ad quorum vtilitatem fit talis renuntiatio. & an sit verum. nu. 20.*
6 *Euentus mali non habentur in consideratione.*
7 *Renuntiatio hæreditatis paternæ etiam cum iuramento, si ex ea resultat enormißima læsio; minimè valet.*
8 *Renuntiatio vt supra eò magis non debet valere, si ignorauerit renuntians vim talis renuntiationis, & quomodo procedat. num. 23.*
9 *Filia si est dotata, nihil aliud potest petere in bonis patris: & quia dos succedit loco legitimæ, ideo non posset petere legitimam post mortem patris.*
10 *Renuntiatio hæreditatis paternæ tribus de causis dicitur fieri. ibidem, & nu. 16.*
11 *Pater an dicatur æqualiter amare posthumos, & iam natos.*
12 *Statutum excludens fœminas extantibus masculis, qua ratione introductum sit.*
13 *Mens testatoris aliquando solet probari ex dilectione & amore erga aliquem.*
14 *Mater quandoque sibi similem moribus parere solet.*
15 *Filia odio matris aliquando prægrauari potest.*
16 *Filia quæ hæreditati paternæ verbis amplissimis renuntiauit, omnino est exclusa.*
17 *Renuntiationem hæreditatis paternæ censeri factam beneficio quorumcunque succedentium ipsi patri, etiam ab intestato.*
18 *Renuntiatio hæreditatis paternæ ob hanc causam facta à filia, quia dotem habuit, an valeat.*
19 *Renuntians hæreditati paternæ non admittitur decedente patre ab intestato, fallit tamen si primum gradum obtinet.*
20 *Pactum renuntiationis hæreditatis paternæ, vt valeat requiritur perseuerantia in eadem voluntate.*
21 *Filia renuntians hæreditati paternæ in manibus patris ad fauorem fratrum, an requiratur quòd fratres sint præsentes.*
22 *Dos filiæ an augeatur ex augmento facultatis.*
Dos si sit filiæ à patre constituta, satis dicitur congrua.

FACTI SPECIES.

PAter filiam matrimonio collocauit, dote pro viribus patrimonij congrua constituta. Renũtiauit filia iuri de succedendo in bonis paternis: pater enim testamentum condidit, & hæredem instituit filium quem solum habebat: & in eo testamento cauit, quod si vita functo filio illo hærede instituto conquereretur, exiguam sibi dotem constitutam fuisse, quod vltra eam summam priùs numeratam adhuc consequeretur coronatos quingentos, pro omni & toto eo, quod prætendere posset. Patre superstite decessit filius: atque ita testamentum dicitur effectum caducum. Rogatus pluries fuit is testator an vellet aliter testari quàm olim testatus est: & respondit, nolle. atque ita vita defunctus est; superstite proprio fratre. Dubitari nunc contingit, an filia hæc per renuntiationem illam censeatur exclusa à successione intestati proprij patris ad commodum patrui.

Initium à Domino.

CONSILIVM VI.

RESPONDENDVM videbatur, prima (quod aiunt) fronte filiam hanc nõ censeri per patruum exclusam ab ea successione patris ab intestato mortuo.

Primò, quia etsi pronunciauerit filia successioni paternæ, etiam adhibito iuramento, attamen, ex quo pater verè decessit intestatus, filia videtur posse succedere, renuntiatione non obstante. Nam, cùm pater ab intestato moritur, videtur tacitè vocare filiam, iuxta l. conficiuntur. ff. de iure codicillo. Et ob id filia succedere debet, ac si eam vocasset intestamento; quo sanè casu omninò succederet, non obstante renuntiatione iurata cap. cùm inter P. de renuntiatio. & scribunt Natta in cap. quamuis. num. 10. & ibidem Didacus in tertia parte in initio, num. 8. de pactis in 6. Aretin. cons. 93. num. nono. & Afflictus dec. 330. num. 8. Ea enim ratione facta creditur hæc renuntiatio, vt libera deinde esset facultas patri disponẽdi de rebus suis: atque ita ne iudicium suum filia impugnaret. Quæ sanè ratio cessat cùm decesserit intestatus pater, qui ita filiæ ac alijs relinquere voluit. ita his adductus rationibus in specie docuit omnium primus Zenzelinus in d. cap. quamuis. quem secuti sunt plures relati ab Alex. cons. 29. nu. 3. lib. 3. Quæ quidem opinio multo magis procedere videtur hoc nostro in casu, in quo, dum filia concurrit cum patruo, videtur potius vocata filia quàm frater, ratione maioris proximitatis, & amoris. †Nam filia dicitur vna caro cum parte: & vna vox. §. ei verò, in Instit. de inutilib. stipula. Quod in fratre non contingit. Consideratur & maior amor patris erga filium quàm erga fratrem. Siquidem incredibilis est amor patris erga filium. l. isti quidem, in fi. ff. quod met. cau. l. vlt. C. de cura. & furi. & de amore patris erga filiũ infinita prope congerit Tiraq. in repe. l. si vnquàm, in præfatione. num. 7. C. de reuo. don. E contrà autem, fratrum concordia rara, vt apud Lucanum, *Fraterno primi maduerũt sanguine muri.* Et in specie ita respondit Angelus cons. 52. D. Gilius, ad finem, qui considerat non esse verisimile patrem uoluisse proprium fratrem filiæ suæ anteferre. & sensit Alexand. cons. 29. num. 5. lib. 3. qui respondit non esse verisimile, quod pater voluerit alienam sobolem propriæ anteponere, ex. l. cùm acutissimi. C. de fideicomm. Accedit quod maior coniunctio sanguinis arguit maiorẽ affectionem: vt scribunt. Corn. cons. 304. col. 2. lib. 4. & Crau. cons. 173. nu. 12.

Secundò, non mediocriter pro filia aduersus patruum vrget, quod vbi actus † est gestus aliquam ob causam. determinari secundum eam debet. l. Seio amico, vbi Bartolus ff de annuis leg. Et eo loci, ex Dyni sententia, scribit Albericus, etiam in contractibus hoc obseruari, vt illi à sua cã regulentur. Qua quidem cessante, cessat & effectus. Atqui hoc in casu, hæc filia dicitur renuntiasse hæreditati paternæ, eam solam ob causam finalem, quod is pater filium masculum habebat, quam totius suæ hæreditatis successorem fecerat. Cùm ergò is filius viuo patre mortuus sit, sequitur dicendum, hanc filiam reuerti posse ad patris successionem: ita in specie scribunt Geminia. in c. quamuis, col. vlt. de pactis in 6. & ibidem Francus. col. 5. ver. 3. limita. & Georgius Natta num. 24. Baldus cons. 437. quę dam puella, col. 2. lib. 1. & in l. pactum quod dotali. q. 4. C. de colla. & ibi Dec. num. 9. post Castrensem & Salicetum ibi. idem tradunt Rom. & Are. in l. qui superstitis, de acqui. hære. Alexan. cons. 29. num. 3. in fi. lib. 3. idem in l. stipulatio hoc modo concepta. num. 11. de verb. ob. & ibidem Crotus nu. 33. & Claudius col. 4. Gulielmus Benedict. in c. Raynutius, in verbo, duas filias. num. 297. de testa. Afflict. in c. siquis inuestierit. num. 25. de feudo dato in vicem legis commissor. Paris. cons. 26. num. 20. lib. 3. quos secutus est Didacus in d. c. quamuis. par. 3. §. 3. num. 4. Quibus accedunt Calcaneus cons. 33. nu. 23. vers. tunc respondetur. Rui. cons. 204. num. 3. lib. 1. Dec. cons. 370. col. vlt. cpns. 433. num. 2. cons. 506. col. 1. & cons. 568. nu. 4. Boer. q. 204. num. 2ſt. & Gra. cons. 42. col. 2. cons. 241. num. 7. & cons. 251. col. 3. vers. 2. etiam. Quorum sanè egregiam doctrinam pulchrè, præter relatam rationem probat l. si actionem. C. de pact. l. iubemus. C. ad Velleia. l. Paulo Callimacho, de leg. 3. c. si tibi, de præb. in 6. His
3 enim dicimus, quòd generalis † renuntiatio facta respectu vnius personæ, ad eam personam tantùm restringitur. Cõfert doctrina Baldi in l. sed & siquis. §. quæsitum. num. 4. ff. si quis cautio. dum scribit, quod si quis renuntiat hæreditati ad fauorem alicuius; eo recusante acceptare, saluum est ius renuntiantis.

Tertiò, admisso quod tam ex causa fratris, quàm etiam patrui hæc filia renuntiauerit bonis paternis, saltem dicendum videtur, quod fratre mortuo, habeat filia consequi dimidiam huius hæreditatis. idque ex eo quod diffinit Pomp. in l. pen. in prin. ff. de cond. & dem. dum ait, quod si factum est alicui legatum, si duob. quid soluerit, si eorum vnus soluendum erat, decessit, ex humanitate debetur legatario dimidia legati: quia causa illa legati pro parte defecit: ita hîc defecit solùm pro parte causa exclusionis huius filiæ, ergo pro altera parte admitti debet.

Quartò, quod renuntiatio hæc aliqua ex parte filiæ non noceat, illud facit, quòd etiam admisso, renuntiationem, quantum in se est, validam fuisse; attamen vera est Docto-
4 rum sententia, quod tunc demum renuntiatio † prodest filijs, fratribus ac alijs successoribus, cùm pater in eadem voluntate ad mortem vsque perseuerauit: alioqui, si pater suũ illum consensum reuocauit, nec successoribus patris prodest; nec filiæ renuntianti nocet hæc renuntiatio: ita affirmarunt Baldus in c. ad nostram, il. 2. col. 2. de iureiurãdo. Georgius Natta in d. c. quamuis. num. 13. & ibidem copiosè Didacus par. 3. in initio. num. 7. & num. 9. qui huius opinionis recenset Felinum, Gulielmum Benedict. Alexan. Decium, Purpur. Rodericum Suarez & alios, reiecta opinione Iasonis aliter sentientis. Illis addo Aret. consil. 95. num. 9. & Cassane. cons. 59. num. 4. 5. Atqui hoc in casu constare vr, hunc patrem, suam voluntatem, quafiliæ renuntiationẽ acceptauerat, reuocasse. Nam, cũ filiũ adhuc haberet, testamentum condidit, in quo eum hæredem instituit; & tamen filio vita defuncto, voluit intestatus decedere: ex quo illo testamento, quod caducum factum est, sublato, nouum testamentum non fecit; quo fratrẽ suum vocaret: sentiens velle suam hæreditatem potius deuenire debere ad filiam, quam ad fratrem; quem si voluisset hæredem facere; verè nouo testamento fecisset, quemadmodum filium hæredem fecerat.

Quintò, ea ratione hæc renuntiatio huic patruo non videtur prodesse, quod nõ constat, eum præsentem fuisse tempore renuntiationis; nec eam ad sui vtilitatem acceptasse: cum tamen præsentia & acceptatio foret necessa-
5 ria. Si quidem † renuntiatio idem est, quod donatio, vt scribunt in specie Baln. in l. pactum. q. 8. C. de colla. & Cra. cons. 142. num. 7. Quæ sanè donatio absenti facta, ratihabitione non secuta, sustinetur. l. qui absenti. ff. de do. tradunt Dec. in l. contractus, num. 20. de reg. iu. & Tiraq.

in

in tracta. de iure constituti. par. 3. lim. 30. vbi vberrimè. Et in specie huius renuntiationis, necessariam fore presentiam earum, quorum vtilitate fit, vti multos huius opinionis doctores recenset Didacus in d. c. quamuis, part. 3. in principio nu. 6. Et inter cæteros recenset Alex. in l. stipulatio hoc modo concepta, de ver. obl. Dec. in l. pactum quod dotali. num. 9. vers. 6. limitatur. C. de colla. Soc. Sen. cõsi. 74. col. 2. lib. 3. quos secutus est Cra. consi. 42. in fi. & cons. 127. num. 5. qui refert & Calca. consi. 33. num. 25. affirmantem necessarium fore consensum expressum.

Sexto, accedit ratio hæc non parui ponderis, cùm hic nulla expressa fuerit cã renuntiationis, tres considerari possunt. Vna est, quod filia renuntiauerit, vt libera esset patrui facultas disponendi de omnibus alijs bonis suis. Altera, quia extabat huius filiæ frater, cuius amore & contemplatione renuntiasse videtur. Tertia quia huius filiæ extabant simul frater & patruus. Illa prima, ac etiam illa secunda cã ita cadere potuit in cogitationem huius filiæ, quem admodum & patris: illa verò tertia non ita. Siquidem cogitare non potuit filia, fratrem suum moriturum ante patrem & patruum, secundum naturæ cursum & ordinem.
6 tum etiam quia euentus † mali non sunt in consideratione. l. inter stipulantem. §. sacram. de verbo obl. tum etiam quia iustè cogitare potuit solùm de persona fratris immediata ad succedendum. Non ergo renuntiatio hæc ad causam incognitam trahi debet. l. si mater decedens. C. de inof. test. Et si dicatur, patrem eam tertiam causam considerasse: responderi fortè posset, nil prodesse: quia propositum in mente retentum nihil operatur. l. si repetendi. C. de condict. ob causam, quanquam ipsi patri nocere possit, vt scribunt omnes, in l. si ego. vbi Decius in 2. notab. ff. si cert. pet.

Septimò huc maximè spectat, quod renuntiatio illi soli prodest, cui prodesse renuntiantis interest. l. & hæredi. §. vlt. ff. de pactis. Atqui non interest patruelis prodesse patruo: non ergo hæc renuntiatio patruo prodest. Hac ratione fortiori in casu vtitur Calcaneus consi. 33. num. 23. & versic. & facit ratio, &c. dum respondit, renuntiationẽ hanc à sorore factam alijs sororibus nec etiam patruo suo prodesse: ita etiam visus est sentire Corn. cons. 291. 11
num. 8. vers. pactum enim lib. 4.

Octauò non videtur hæc filia exclusa ob renuntiationem illam; ex quo enormissimam læsionem † continet.
7 Nam pro dote Coronatorum sex milium renuntiasse dicitur doti maternæ, quæ erat Coronatorum octo milium & successioni paternæ quæ erat 30. milium aurorum: nõ ergo renuntiatio hæc eam excludit. ita responderunt Calca. consi. 33. num. 24. Dec. consi. 180. & consi. 203. num. 5.
* Curt. Iun. consi. 53. num. 10. qui hanc * communem esse asserit. Imò respondit Paris. consi. 12. num. 81. lib. 1. idem esse, cùm sola adest enormis læsio, Rubeus consi. 139. & Ias. consi. 133. num. 7. lib. 7. Quod procedere videtur etiam si iurauerit non contrauenire ratione læsionis enormissimæ: ita sensit in specie Natta d. c. quamuis num. 21. de pactis in 6. responderunt Rui. consi. 107. num. 20. lib. 1. Alcia. resp. 97. num. 2. Neuiz. cons. 22. nu. 18. copiosè disserit. idem respondit Cra. cons. 142. num. 23.

Nonò & vltimò, ea ratione quoque hæc renuntiatio nõ
8 videtur posse nocere huic filiæ, quod ignorans † atque ita non facta certior iuris sibi competentis, necnon & legis prohibentis has pactiones & renuntiationes, l. pactum. C. de colla. illis renuntiauerit, vt similib. in casibus copiosè tradit Cra. consi. 142. num. 20. cons. 221. num. 9. & cons. 282. nu. 7. Quibus accedit quod scribũt post multos Marsil. sing. 18. Quotidie, nil operari illam renuntiationem, quam quis facit solennibus adhibitis clausulis; si eorum vim ignoret. idem de remedio l. 2. C. de rescin. ven. cui renuntiare venditor non dicitur, si illius dispositionẽ ignorauit. respondit Dec. consi. 180. col. vlt. versic. 3. non obstat. His similia scribunt Soc. Sen. cons. 263. in fi. li. 2. Rui. consi. 189. num. 7. in fi. lib. 1. Signorolus consi. 216. in fi. Cæteros prætereo. Hæc me ancipitem reddebant, vt pro filia aduersus patruum sentirem atque responderem.

Re tamen ipsa longè melius atque diligentius perpensa contrarium verius est. filiam hanc censeri excluſam à successione patris ab intestato vita defuncti: idque ad commodum d. patrui. Quod, vt dicam, me mouent multa.

Primò, argumento ducto à ratione finali huius renuntiationis. Solent doctores nostri tres rationes huius renũ
tiationis. Solent Doctores nostri tres rationes huius renuntiationis considerare. Vna est, vt libera sit patri facultas disponẽdi de alijs bonis. Quam sanè rationem considerauerunt Zenzelinus in d. c. quamuis. & clarius Cra. cons. 42. num. 2. At vera non est hæc ratio, vt vno verbo sensit
9 Corn. cons. 291. num. 6. li. 4. Nam si filia dotata, † etiã nulla renuntiatione facta, patri licet ad libitum de omnibus disponere; sufficit enim filiam esse consecutam dotem, quæ loco legitimæ est. l. 3. §. sed vtrum. vbi glo. ff. de mino. Bar in l. Titio centum. §. Titio genero. num. 5. de cõd. & demon. Decius consi. 546. colu. 1. copiosè Tiraq. in l. si vnquam. in verbo susceperit liberos, nu. 112. C. de reuoc. dona. Illis addo Soc. Iun. cons. 79. num. 45. lib. 3. Et in specie hac verior & receptior est illa opinio, filiam ita exculsam, nullam legitimam post mortem patris consequi posse: cùm eam iam consecuta fuerit. ita communem * testatur Ripa lib. 1. resp. c. 6. col. vlt. Tiraq. in l. si vnquam; in princ. num. 139. C. de reuod. don. & Didacus in d. cap. quamuie, parte 3. §. 3. num. 3. in fin. de pactis, in 6. Frustrà ergo hæc prima ratio à Doctoribus consideratur. Altera est ratio, quod id facere soleant patres sub spe ducendi aliam vxorem, & suscipiendi aliam prolem. Quam sanè rationem visus est Corn. consi. 191. nu. 7. li. 4. Verùm probabilis non est hæc ratio; vt sensit Alexan. consi. 29. num. 8. lib. 3. Non enim est præsumendum esse factum pp post-
humos † nascituros, quos ita non diligere præsumitur, vt 10
filiam iam natam, iuxtà l. qui filiabus. de leg. 1. & quæ ibi scribunt Doctores, Confert, (præter Alexandrum) l. 1. §. si quis proximior. ff. vnde cogna. vbi gl. & tradit copiosè Craue. consil. 77. nume. 12. consil. 173. nume. 12. & alibi.

Tertia ratio à nostris consideratur, nempè renuntiationem hanc fieri ad commodum masculorum, qui familiam & agnationem conseruare possunt. ita rationem hanc veram esse & finalem responderunt Cor. cons. 291. li. 4. Bellonus consil. 15. nu. 12. & Cra. consil. 42. nu. 2. Eandem probauit Didacus in cap. quamuis. parte 3. §. 3. num. 4. versic. 5. si tempore quo, de pactis in 6. Ita dicimus, statutum, † quo fœminæ per masculos excluduntur, esse editum, vt agnatio; & familia à masculis conseruetur, vt tradunt Dec. consilio 372. col. 2. Curtius Iun. cons. 150. colu. 1. latissimè Soc. Iun. cons. 1. num. 38. & consi. 42. num. 13. lib. 1. & Paris. consil. 43. lib. 3. Cæteros prætereo. Atqui hæc ratio locum habet etiam in persona huius patrui, qui idoneus est conseruare familiam & agnationem. ita in specie sensit Cor. d. cons. 291. num. 6. lib. 4. qui ita de nepote ex fratre respondit. Hæc ergo renuntiatio dicitur facta etiã ad commodum & fauorem patrui, vt & de alijs ab intestato venientibus scribunt Guido Pap. q. 192. Non reperitur. col 2. vers. secutus autem. Paris. consil. 26. num. 37. & consi. 69. num. 90. lib. 3. Rubeus consil. 12. num. 13. & clarius Aufrerius in decisionib. Capellæ Tolosanæ. q. 457. Qui scribunt, semel excluſam existante eadem ratione exclusionis. quod copiosè etiam scribunt Paris. consi. 22. num. 20. consi. 23. num. 51 lib. 1. & consi. 72. num 79. lib. 4. Soc. Iun. consi. 114. num. 5. lib. 2. & Neuiz. consi. 8. num. 32. qui asserunt, excluſam non reintegrari etiam mortuo masculo.

Secundò, ea ratione satis solida adducor, quod hæc renuntiatio est patri, & ei acquisitum est omne ius. quo fit, vt ab eo solo pendeat omnis interpretatio, cuius contemplatione & amore eam renuntiationem receperit; & cui se mortuo deferre voluerit, an s. soli filio, vel etiam & fratri. Et dubium non est, quod si ipse viueret, & mentem animúmque suum declarare posset, quod illi standum esset. Hoc vel ex eo patet, quod si expressè testatus esset, illi dispositioni necesse haberet filia stare, vt omnes admittunt in d. l. pactum. C. de colla. vbi Dec. num. 8. Et in his solam patris voluntatem spectandam esse, senserunt Baldus in cons. 47. Quædam puella, col. 2. versic. in contrarium. ex l. tale pactum. §. vlt. ff. de pactis. Crau. cons. 42. col. 2. vers. in contrarium. & Baldum est secutus Dec. conq. 370. col. vlt. Si ergo à sola voluntate patris hoc pendet, superest solùm illius voluntatem, mentem, & animum perscrutari & cognoscere. Atqui mens & animus huius patris verè fuit conseruandi bona in agnatione & familia, non tam inspecta persona filij, quam etiam fratris. Quod quidem vel ex eo apertè conijcitur, quod anno 1538. testando, disposui, quod si eius filius decederet, adhuc ipsa filia esset

set tacita & contenta de dote sibi assignata;cuius causa renuntiationem fecit.Qua quidem ex dispositio ne conijci tur,patrum hunc nost consideresse qualitatem filij, sed cō seruationem familiæ.Accedit secunda coniectura, quod is pater,dum in extremis ageret,interrogatus, an testari vellet,respondit,senil aliud velle disponere, quàm olim disposuit,nempe eo anno 1538. Qua ratione fit,vt cum ea voluntate mortuus censeatur.ex quo eam non modò nō mutauit,cùm mutare potuerit;sed & expressim eam com probauerit; iuxtà l. 3.C.de in off.testamen.& egregiè tra dunt omnes in auth.ex causa,ibi Ias.num.25.C. de liberis. præter.Decius consi.490nu.8. Curtius Iu. consi.150.nu. num.12.Soc.Iun.cons.153.in fi.lib.2.Crauet.cons.67. nu. 2.& copiosè Tiraq.in l. si xnquam,iu verbo,susceperit liberos.num.224.220.C.de reuoc.donat.Tertia adest cō iectura,quia pater iste æquè fratrem ac filium,saltem ipso
12 filio mortuo,dilexit. Quæ sanè dilectio † plurimum operatur ad interpretandum hominis voluntatem : vt egregiè & copiosè respondit Craue.cons.85.col.2.& in specie Cor.d.cons.291.num.7.lib.4.Et affectionem atque dilectionem multum operari ad interpretationem mentis te statoris,scribunt Bart.in l.Lucius;in fi.ff. de vulga. Alex. cons.30.num.4.lib.2.vbi recentiores apostillantes.&Ri- 16
pa in l.ex facto.in prin.num.7.ad Treb. Dilectionis affectionisque coniecturæ cùm multæ extent,tum illa præcipua quod vna simul semper communem vitam duxerūt; bona communia(quod singularis amoris est signum) habuerunt.ita hanc coniecturam perpendit Corneus.d.cōs. 291.num.6.lib.4.His itaque demonstratur, hunc patrem voluisse proprium fratrem succedere debere, ipsa filia exclusa.

Tertiò,alia satis vrgenti ratione iam relatum fundamē tum confirmatur;quod s. hic pater voluerit omninò filiā esse exclusam ad commodum fratris. Nam comparatiuè ad fratrem eam non diligebat.quod vel ex eo conijci facile potest:quia ex serie facti constat, patrem hunc veneno necasse huius filiæ matrem,vtpotè quod adulterio tho rum commaculauerit. Quocircà præsumendnm non est, quod deinde illius filiam, quam fortè ab adulterio pro- 17
creatam dubitabat,æquè ac frrtrem proprium diligeret. Nam sunt filij adulterini Deo & hominibus odio.cap.dicet aliquis.32.q.4.immò timet pater,ne filia matris simi-
13 lis efficiatur:quandoquidem mater †sibi similem parere solet. lege quod si nolit.§. qui mancipia. ff. de ædil. edicto.& scribunt Gomes.Instit. de actio. in princip. num. 38.Neuiz.lib.2.syluæ nupt.num.115.Gramma decis.18.nu. tertio,& omnium melius & copiosus Tiroq.in trac.de legibus connubial.lege 7.num.7.qui multorum auctoritatibus tam sacris ex literis,quàm bonorum linguæ Latinę auctorem scribit,filiam matri similem esse consueuisse: vt si illa impudica extitit,sic futura sit filia.Et quanquam æquum non videatur,filiam odio matris prægrauari debere.l.si quis in suo §.legis.C.de inoff. testamen.& ibi Docto.attamen dicendum hic est,filiam non prægrauari, sed minus diligi.Non enim ab ea pater legitimam ratione naturali debitam sustulit; Sed residuum patrimonij proprio fratri potius,tùm ob maiorem dilectionem,tum quia familiam & agnationem esset conseruaturus , quàm filiæ, quam non diligebat, & quæ iam secuta mariti conditionem , facta erat alterius familiæ , atque ita pater aufert q̄ suum est: & ob id filiam non dicitur prægrauare. ita similem considerationem facit Alphonsus de Castro lib.2. de iusta hæret.punit.cap.dum scribit , iustè hæreticorum filios dignitatibus à lege priuari; cùm lex quod suum est, non tribuat; nihilque quod filiorum dici potest auferat.
14 Præterea,mirum etiam non est, quod filia †odio & causa matris prægrauetur.Nam,& hoc sæpe vsuuenire solet,q̄ multis exemplis ostendunt Tiraquellus in tract.de legib. 18
connubial.lege 7.num.2.1.& Palæotus de nothis spuriisq; filijs.cap.87.num.3.4 .Qua ex re cessat eorum consideratiō,qui dixerunt filiam censeri vocatam à patre , mortuis masculis,cùm à patre dilecta credatur. Quod & infrà suo loco fusius explanabo. nec enim hanc ob causam dilecta præsumitur.Et causam non dilectionis in specie hac consi derat Corn.consilio.291.num.4.lib.4.

Quartò,filiam hanc exclusam omninò esse illud ostendit, quòd amplissimis †verbis renuntiauit successioni pa-
15 ternæ ac omnibus iuribus sibi competētibus, & in futurum competituris.Quæ sanè renuntiatio operatur,vt exclusa sit filia ab omni iure fauore patrui succedentis ab intestato.ita responderunt in specie Rom.cons.22. colu. 2.verf.Non obstat supradictis,Soc.Sen.consilio 34.num. 5.6.lib.4.Dec.consilio 506.num.3.Paris.consil.26. num. 26.&consil.69.num. 65.lib.3.Alciatus respon.97.Gram. decis.57.num.42.& decis.101.num.72.& Ripa in l.quiRo mæ.§.duo fratres.num.11.de verb.oblig.Nec dicatur hāc renuntiationem intelligi subsistente eadem causa,qua facta est; secutus ea cessante,vt hîc, iuxtà l.quæro. §. inter locatorem.ff.locati. Quia ex Romano & cæteris iam relatis intelligitur,non procedere in renuntiatione tam amplis verbis facta. Et alia infra in responsione ad primum fundamentum contrarium pro dissolutione huius dubitationis adferam.

Quintò accedit,quòd pater iste dicitur hanc renuntiationem à filia factam recepisse atque approbasse pro se & hæredibus suis.quo fit,vt hæc filia censeatur omninò exclusa,etiamsi masculus patri prædecesserit , cùm omninò exclusa sit, etiam ab intestato ad commodum hæredum, hoc est patrui.ita responderunt Alex.consil.29.nu.5.li.3. Soc.Sen.cons.34.nu.5.versi.2.responderur,l.4.Paris.cōs. n6.nu.27.lib.3.Capicius decis.190. & Didacus in d. cap. quamuis,parte 3.§.3.num.4.vers.7.si pater.de pactis,in 6.
16 Qui quidem scribunt,†hanc renuntiationem factam esse ad augendam hæreditatem patris, beneficio quorumcunque succedentium ipsi patri etiam ab intestato.Immò responderunt Angelus consil.25.in fi & Aret.consil.17.nu. 10.versi.item nec prohiberetur. &c. filiam renuntiantem hæreditati paternæ nunquam fore admittendam ad hæreditatem patris,quando aliquis ex descendentib. ipsius patris extat:intelligentes descendentes etiam pro fœminis.Quod apertius scripsit Didacus præcitato loco.Si ergo filia à cæteris filiabus & fœminis descendentib.hoc in casu excluditur,à fortiori dicendum est à patruo excludi, cum possit patruus agnationem conseruare ; quam filiæ non possunt.Quæ quidem ratio agnationis conseruādæ, maximè cōsiderationis hoc in casu est; vt iam suprà diximus.

Sextò & vltimò,vt huius opinionis sim,mouet me illa
17 sententia,quòd,quando filia †renuntiat simpliciter hæreditati paternæ,dote recepta,& expressim tamen, eam ob causam dotis renuntiauerit paternæ hæreditati , excluditur omninò etiam mortuis,viuo patre,filijs,qui eo renuntiationis tempore superstites erāt.Ea est rō,q̄ cā.hoc est, dos salua adhuc manet ipsis masculis vita defunctis.Hanc sententiā probarunt Roma.cons.22.col.2. Corneus cons. 291,num.8.lib.4.Soc.Sen.cons.34.num.5.lib.4.clarius Paris.consil.26.num.44.lib.3.&Didacus in c.quamuis,parte 3.§.3.nu.4.vers.decimò est omninò,de pactis in 6. Atqui in casu nostro constat,filiam hanc renuntiasse bonis his paternis ob causam dotis.Nam præter id quod instrumento renuntiationis est scriptum, sed ob id renuntiare, quòd dotem acceperit; demonstratur etiam , quia pater, dū eo anno 1515. disposuit,hoc declarauit,dum dixit,q̄ si filiæ conquererentur de dote sibi constituta, quod adhuc haberent coronatos duo milia pro omni & toto eo, quod consequi possent.Et quando filiam hanc pater nupsit,eam suam voluntatem secutus est,vt ea dote contēta foret:quia in eadē opinione semp stetit pater, vt s. dictū fuit.Patris voluntatē & filia,illius dispōnis nō ignara,approbauit,dum dotem recepit, & hęreditati paternæ renuntiauit.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Ad primū respondeo,filiam hoc in casu non esse in primogradu successionis,cùm iam per suam renuntiationem exclusa fuerit:& ob id exclusa perpetuò manet,vt iam diximus,& copiosè respondit Dec.consi.309.&consi.300.num. 4. Nō ergo filia hæc censetur à patre tacitè vocata ab intestato. ex d.l.conficiuntur,quæ solum †locum habet in his, qui primum successionis gradum obtinet : quem admodum declarat glo.l.non iustam.C.ad Trebell.& Soc.Sen.consil.152.num.7.lib.1.sed primum successionis locum obtinet frater,illa filia iam exclusa.Præterea,non est vera ratio illa,quòd renuntiatio fuerit facta,vt libera esset patris facultas de cæteris disponendi,vt suo loco diximus. Rursus illa opinio Zenzelini * communi calculo reijcitur , vt scribunt Alexan.consilio.29.num.2.lib.3.Natta in d. cap. quamuis.num.25.& ibi Didacus.§.3.partis tertiæ.num.5. de pactis,in 6.Nec vera est illa confirmatio, quod hic pater plus filiam quàm fratrem dilexerit:nam multis ostendimus suprà contrarium esse verius.

Nou

Non obstat secundum, quia respondeo primò, falsam esse minorem illam propositionem, quòd ob eam solam causam, quòd extaret masculus, curauerit pater filiam renuntiare. quia verius est, factam esse renuntiationem, ne aliquando bona in aliena familia, hoc est, in eum, cui nupsit filia transiret: quemadmodum suo loco suprà diximus. Præterea & secundo respondetur, ex vltimo fundamento suprà relato ad patrui fauorem, filiam hanc renuntiasse ob causam dotis datæ; quæ sanè causa, cum adhuc mortuo filio masculo duret, durare etiam dicitur renuntiatio.

Non obstat tertium, qui respondeo, hîc vnam solam fuisse causam, nempe conseruationis agnationis quæ sanè conseruatio à duobus tunc temporis fieri poterat, à fratre, scilicet, & à patruo. Etsi ergo vita defunctus sit frater: attamen causa illa non est extincta; cùm ex persona patrui adhuc vigeat atque subsistat; qui quidem patruus familiam conseruare potest quocirca, cùm solus ipse patruus huic conditione tacitæ, de conseruanda agnatione, satisfacere possit; solus etiam totam hæreditatem consequi debet, iuxtà lege penult. C. de cond. inser. & ibidem Baldus & Salicetus. colona secunda versic. sed iuxtà hoc quæro.

Non obstat quartum, quia respondeo primò, hoc fundamentum non multum differre ab illo primo pro eadem filia considerato, cui quidem suo loco satisfeci. Præterà & secundò constat, immò testatorem in eadem voluntate, quam tempore renuntiationis à filia factę habuit, perseueraſſe, quemadmodum suo loco suprà ostendimus. Rursus & tertiò respondeo, illud, quod scribunt 21
19 doctores, †pactum renuntiationis tenere, si pater perseueret in eadem voluntate, vsque ad mortem, secus si eam reuocet, procedit, cùm reuocatio expressim fit, disponendo ad commodum filię, quę renuntiauit, ita huius sententię auctor Bal. declarauit in d. cap. ad nostram, il. 2. nume. 7. versic. pone filia, de iureiurando. Nec repugnat quod scribit Cagnolus in lege vlt. nume. 88. C. de pactis, dum ait, sufficere tacitam reuocationem: quia concedo quòd ad verba dici tacitam, non autem quòd ad effectum, cùm facto contraria voluntas expressim detegatur, ob id expressa dicitur l. Paulus. ff. rem ratam haberi. Non enim 22
sufficit patrem decessisse ab intestato, vt filia vocata censeatur, sed expressum testamentum pro filia requirebatur vt attigimus suprà.

Non obstat quintum, quia respondeo primò ex declaratione Didaci in d. cap. quamuis, parte 3. in initio. num. 6. de pactis, in 6. post Purpur. in l. vlt. num. 41. C. de pa-
20 ctis. procedere † cùm pactum renuntiationis celebratur inter sororem renuntiantem & fratres ad eorum commodum, patre consentiente; nam tunc præsentia ipsorum fratrum requiritur, at secus cùm renuntiatio absolutè facta est à filia in manibus patris (vt hoc nostro in casu) tũc alterius cui pater deinde reliquit, necessaria non est. Quod verum opinor, si quidem patri fit renuntiatio & liberè disponere is potest. Et quanquam eam renuntiationem reci- 23
pere dicatur pater fauore masculorum, qui agnationem & familiam conseruare possunt; attamen negare potest nemo, quin pater possit ad libitum disponere, alium instituendo. Præterea Cra. d. consi. 11. num. 2. 3. & alij relati à Didaco solùm scribunt, eum, decius hæreditate fit pactum, adesse debere & consensum præstare oportere, vt pactum subsistat. Nec quisquam eorum, qui à Didaco citantur, scribit, præsentiam eorum, quorum commodo illa renuntiatio cedere potest, requiri. Nec obstat illud quòd renuntiatio est donatio, & quòd donatio requirit præsentiam donatarij. d. lege absenti. ff. de dona. quia respondeo, illam sententiam procedere cùm immediatè donatario fit donatio; quod hic non contingit, vbi renuntiatio facta fuit immediatè patri, & ex patre, deinde descẽdit in patruum. Rursus, admisso, necessarium fuisse consensum & ratihabitionem ipsius patrui: verè dicendũ est, interfuisse; cùm ex facti serie constat hunc patruum, illo filio mortuo sæpius confirmasse & approbasse eam renuntiationem, dum suadebat fratri, ne quid plus filiæ relinqueret; & quod memor esset dignitatis familiæ; quæ facilè posset sordescere, si opus & bona distraherentur. Hic itaque consensus sufficiens fuit, etsi ex post superuenerit: 1
ita multis probat Craue. consi. 11. num. 4. & præter eum idem post cæteros scripsit Cagnolus in l. vlt. num. 66. C. de pactis. Præterea, ex quo constat, patruum hunc sciuisse 2
hanc renuntiationem factam fuisse; dicendum est, eam ratam habuisse ad sui commodum, vt de donatione tradunt copiosè Rolan. consi. 19. num 34. lib. 1. & Soc. Iun. consi. 67. num. 11. 12. lib. 3. Quod fortius procedit hîc vbi patruus iste possessionem ipsorum bonorum mortuo fratre suo apprehendit, iuxtà tradita ab Afflicto decis. 275. in fine, & à Paris. consi. 25. num. 52. lib. 3.

Non obstat sextum: quia respondeo, & illud retorqueo, quòd scilicèt hîc vna sola causa considerari potuit, (aliæ enim falsæ sunt) conseruandæ agnationis, & hęc pro expressa habetur. ita Tiraq. in tract. Quòd cessante causa, &c. limit. 21. num. 7. Et licet aliam cogitare potuerit filia, attamen quia non expressit, sibi nocet. nam propositum in mente retentum nihil operatur. l. si repetendi. C. de cond. ob causam; Accedit, quod hoc in casu, non rõ & causa à filia considerata, sed illa perpensa à patre (vt iam diximus) considerari debet.

Non obstat septimum, quia respondeo primò, renuntiationem factam esse à filia principaliter, vt patri prodesset: & ex patre deinde transit in ipsum patruum, quia à fratre, non autem ab ipsius filia, & sic nepte, habet successionis commodum. Et in casu Calcanei renuntiatio facta fuit à filia patre mortuo, & superstite fratre. Voluerit ergo ibi filia renuntiare solùm ad commodum fratris; quẽadmodum & alijs coniecturis constabat: secus hic, & declarat Corneus consi. 291. num. 8. lib. 4.

Non obstat octauum, quia respondetur primò, verum non esse, quòd hæc filia fuerit enormissimè læsa; siquidem dos competens pro quantitate tunc patrimonij existen- 21
tis constituta fuit. Et licèt exinde bona †aucta fuerint, nõ tamen consideratur augmentum hoc. ita responderunt Alex. consi. 29. num. 6. lib. 3. Bellonus, consilio 15. numero 8. versic. facit. dum inquit Bellonus, hoc tempus renuntiationis & acceptationis dotis subrogari loco temporis. mortis paternæ. Quod & ante Alexandrum & Bellonum sensit Signo. consil. 29. col. 20. versic. præterea, hoc enim. Nec dissentit Paris. consi. 69. num. 63. lib 3. Respondeo & secundo, nullo modo dotem hanc censeri tenuissimam, vt dici mereatur filia enormissimè læsa: sed si dici potest, tenuis potius est. Quo fit, vt habenda illius ratio non sit: quandoquidem satis †congrua dicitur dos, quam pater filiæ constituit. ita in specie hac censuit Dec. in l. pactum quod dotali, col. vlt. versi. vltimò bene facit. C. de collat. post. Castr. in consi. 108. Super primo quæsito, in 7. dubio. lib. 1. Et in curia Parisiensi obseruari attestantur recentiores apostilantes ad Alexan. consi. 20. num. 6. lib. 3. Quam sanè sententiam probarunt & Curt. Iun. in auth. res quæ. num. 10. C. commu. de lega. Rubeus consi. 163. num. 2. Ruinus consi. 27. num. 13. & consi. 56. num. 10. li. 3. Soc. Iun. in consi. 72. num. 2. lib. 3. Tiraq. in l. si vnquam, in præfatione. num. 36. C. de reuoc. dona. Alciatus. resp. 61. num. 1. & resp. 97. nu. 8. & craue Consi. 236. nu. 4.

Non obstat vltimum, quia respondeo, & aduertendum censeo duo hîc considerari. Vnum, quod respicit legis dispositionem, †atque ita prohibitionem pacti. d. l. pactũ. C. de collat. Alterum, quod versatur circa materiam iuris patrimonialis, cui renuntiatur, hoc est, cùm quis remittit residuum patrimonij parte aliqua accepta. quòd ad primum vera est illa recentiorum sententia, non fore necessariam aliquam certiorationem, ita Didacus in d. ca. quãuis, parte 3. §. 1. num. 4. versi. 8. de pact. in 6. post Guido. Pap. q. 227. & Gulielmum Bene. in c. Raynutius, in verbo, duas habens filias. nu. 294. de testa. Quod confirmatur qa additũ est hic iuramentũ, quo saltem in genere cogitasse dicitur filia de omni remedio & iure sibi cõpetenti: quẽadmodum post omnes in auth. sacramenta puberum. C. si aduersus vend. scribunt. Barba. consi. vlt. ad finem. lib. 3. & Curt. Iun. in consi. 47. in fi. & consi. 49. ad finem. Scio tamen alios dissentire. vt apud Cra. consi. 257. nu. 2. Cõcludo itaque filiam hãc exclusam esse à patruo in bonis patris.

Iacobus Menochius. I. C.

SUMMARIUM.

Exemplum si sumatur ex protocollo requiritur indicis auctoritas & partis citatio, & si pars est incerta, citatio generalis sufficit, & octo requisita requiruntur & nu. 6.

Dos confessa an propriè sit dos.

3 *Dos materna filijs debetur, & pater qui dum viuit fructuarius est, illam detrahere non possit.*
4 *Instrumentum facit rem esse clarissimam & apertam.*
5 *Fideicommissum an alienari possit pro restitutione dotis maternæ, & quid de feudo.*
7 *Solennitates possunt remitti ad faciendum actum, si periculum est in mora: vel quando consuetudo aliud dictat.*
8 *Clausula renuntiationis dotis non numeratæ quid operetur.*
9 *Exceptio dotis non numeratæ vsque ad quod tempus possit opponi, & an habeat effectum dos confessata, vt propriè dicatur dos.*
10 *Dos si instrumentò sit confessata, si tamen ex indicijs appareat numerata, verè & propriè dicitur dos.*
11 *Vt etiam quando adest iuramentum quòd dos est tradita.*
12 *Dos quæ adhuc marito soluta non est, cur interim solui debet à socero interesse.*
13 *Interesse dotis non restitutæ soluto matrimonio an debeatur mulieri, si aliunde habet alimenta, 17. & 18.*
14 *Interpellatio omnino requiritur ad constituendum quem in mora non solutæ dotis, & quæ interpellatio requiratur nu. 19.*
15 *Sentiens damnum ex non sibi soluta pecunia debet habere interesse.*
16 *Et debetur etiam ratione lucri cessantis.*
20 *Ætas interpellat pro pupillo.*

CONSILIVM VII.

Initium à Domino.

CONSVLTATIONEM hanc non leuis ponderis, paucis, quantum res ista postulat, absoluam. Duæ enim tantùm iuris dubitationes proponi videntur. Prima est, illustriss. D. Beatrix vxor illustris D. Caroli Lucernæ, comitis & à secretis sereniss. Ducis Sabaudiæ Consiliarij, & huius Magnificæ Ciuitatis Montis regalis Præfecti vigilantissimi, iure contendat dotem maternam olim confessatam ab Illustri D. Caburri patris sibi solui debere. Secunda est iuris dubitatio, an possessores bonorum dotis maternæ teneantur ad fructus & interesse, à die mortis dicti Domino Caburri hucusque. 3

Illi primæ dubitationi respondendum videbatur: & prima (vt aiunt) fronte, dicendum videbatur, D. Beatricem iure non agere ad dotem maternam, idque multis rationibus.

Primò, quia non videtur D. Beatrix legitimè probasse, quænam fuerit ac sit dos hæc materna. Nam solùm instrumenti exemplum dictæ dotis exhibitum fuit: quod quidem ex mmultis fidem non videtur mereri. Primò, quia
1 †ex protocollo fuit sumptum sine iudicis auctoritate, & partis citatione; quorum vtrumque requiritur, quemadmodum scribunt omnes in Auth. si quis in aliquo. C. de eden. ibi Iaſ. num. 5. versic. tertiò principaliter. & Dec. nu.
* 9. communem* testatur ibidem Curt. Iun. 17. versic. circa istam. Immò, cum incerta est aduersarij persona, generalis citatio requiritur: ita in specie Alexan. consi. 112. num. 1. lib. 4. & consi. 150. num. 4. lib. 6. Decius. d. auth. siquis in aliquo num. 9. Boe. q. 37. in fi. Didacus lib. Practica. q. c. 21. num. 4. in. fin. Quinimò præter duo relata requisita, nempè, auctoritatis iudicis, & citationis aduersarij, tertium requisitum addi text. cap. cùm P. tabellio, de fide, inst. nempè, quod constet notarium, qui instrumentum recepit, esse vita functum, id quod latè probauit Boer. q. 36. & q. 37. num. 6. 7. Quartũ requisitum alij addunt, quod exemplario sit facta ad instantiam illius, de cuius interesse agitur, iuxta i. si quis ex argentarijs. §. pertinere. ff. de eden. Quintò requiritur, quod exemplatio fiat à publico notatio. d. ca. cùm. P. tabellio. 6. requiritur, quod nihil sit additum, vel diminutum in exemplatione. d. c. cùm P. Septimò requiritur, quod in publicam formam fiat exemplatio. d. c. cùm P. Octauò ac vltimò requiritur, quod de relatis omnibus constet per summariam cognitionem. d. c. cùm. P. Et hæc requisita ex ordine ac omnium melius recenset Dida. d. lib. Pract. q. c. 21. num. 3. Atqui in hoc instrumento ita exemplato plura ex relatis requisitis desiderari ostendere conatur in processu Illustris D. Raconisij reus conuentus: non erg illi fides adhibenda videtur.

Secundò, quia dato quòd instrumentum sit legitimè sumptum atque exemplatum, adhuc tamen nullam executionem mereri videtur; quandoquidem de dote confessata solùm in eo apparet, non autem de verè & realiter numerata. Dos†autem non confessata dicitur vera & propria dos, sed impropria ac secundum quid. ita gloss. l. assiduis, in uerbo datæ. C. qui potio. in ping. habe. dum inquit dotis priuilegia non concedi doti confessatæ. Hanc glossæ opinionem secuti sunt ibi Cynus & Bal. & alij plures, quos retulit Tiraq. in Tract. de retractu conuentio. §. 4. gl. 6. nu. 14. & in specie nostra videtur decisio Angeli, quam probauit Iaſ. in auth. res quæ col. pen. versi. 9. limita. C. commu. de legatis. scribit Iaſ. post Angelum, pro sola dote confessata non posse alienari bona subiecta fideicommisso, cum tamen pro dote vera ex ea authentica concedatur. Idem affirmarunt Soc. Scn. in l. 1. num. 87. in fine. ff. solu. matr. Ruinus con. 132. col. vlt. li. 4. consi. 199. nu. 5. lib. 2. Marsil. sing. 324. Paris. consi. 52. nu. 40. & consil. 63. in fi. lib. 2. & Gozad. conſ. 28. num. 28. Quibus infertur declaratio ad decretum Ducale, quo constitutum est, bona feudalia distrahi posse pro dotis restitutione intelligẽdũ vt hoc decretum procedere cũ agitur de restitutione, veræ dotis iam numeratæ; quod sensit decretum editum à sereniss. Duce Blanca. Ex quo enim dos cõfessata est in propria, non continetur sub dispositione, quæ strictam tantùm interpretationem recipit, vt hìc, vbi ius commune illi decreto refragatur. Est enim iure communi cautũ, bona feudalia alienari non posse, etiam pro dote constituenda. ca. 1. §. donare, ibi omnes, qualiter olim feud. alien. poter. Qua de re infrà suo loco. 2

Tertiò, non videtur dicta dos materna restituenda, saltem ratione illius portionis, quæ propriè dicitur donatio propter nuptias. Nam eodem decreto Ducali sanctum est, portionem illam de qrre reueati ad hæredes mariti: non ergo portio hæc videtur restituenda dictæ D. Beatrici, sed propria esse debet D. Raconisij hæredis dicti D. Caburri.

Re tamen diligentius perpensa, contraria sententia visa est verior, nempè illustrem D. Beatricem rectè agere ad dotia maternæ restitutionem: quæ quidem ex bonis feudalibus, vbi alia non supersunt, fieri debet. est. n. intentio D. Beatricis iure fundata.

Primò, quia iure communi cautum est bona†materna ita filijs deberi, vt nec pater, qui dum viuit fructuarius est, distrahere illa possit. l. 1. C. de bonis mater. & latè explicant Afflictus decis. 393. Paris. consi. 157. num. 15. lib. 4. Bellonus consil. 24. num. 5. & Didacus Couarr. lib. 1. varia. resol. cap. 8. nvm. 6. 11. & illud affirmant, filios patre mortuo posse dotem & bona hæc materna à patre alienata reuocare.

Secundò fundata est intentio D. Beatricis illo instrumento dotali, quo eius pater promisit solenniter eam dotem restituere. & instrumentum† facit rem esse clarissi- 4
mam & apertissimam; ita copiosè Iason in l. 1. in princip. numero 10. de oper. noui nuntia. Tiraq. tracta. de retractu consanguineorum. §. 2. gl. 1. num. 20. Craue. consi. 10. nu. 7. & conſ. 56. nu. 7. cæteros prætereo. iure ergo communi & pacto fulcitur D. Beatricis æqua petito.

Tertiò, est etiam fundata intentio D. Beatricis quò ad bona feudalia, vt ſ. ex illis dos materna sibi restituenda, si alia bona allodialia non extant. Nam antiquum decretum Illustrissimæ Ducis Blancæ editum anno 1484 ad declarationem antiquioris decreti Ducis Philiberti, concedit alienationem bonorum feudalium pro restitutione dotis. Quod sanè decretum & iure communi cõfirmatur. Ius enim commune statuit, bona subiecta fideicommisso posse pro dotis constitutione alienari, & habet locũ hæc dispositio etiam cùm agitur de restitutione ipsius dotis: ita scribunt Iaſ. in authen. res qnæ nu. 29. C. cõmu. de le-
* ga. qui hanc esse communem* testatur. & ibidem Curt. Iun. nu. 11. Dec. consi. 376, & conq. 519. nu. 2. Gozad. consi. 97. nu. 10. Rolandus consi. 85. nu. 33. lib. 1. & Didacus lib. 3. varia. resolut. capitu. 6. nu. 10. uerſ. quartò non tantum. & optimè probat. text. §. audierunt. & §. quamobrem. in auth. restitu. & ea quæ parit in vndecimo mense. Scio quidem aliquos ab hac opinione dissentire, sed ab hac verio-

ri &

ri & receptiori non est recedendum.

Non obstant nunc in contrarium adducta, in quorum * dissolutione omnis versatur labor. Ad primum respon-
6 do,no fuisse necesse†hoc in casu adhibere tot & tantas solennitates exẽplatione huius instrumenti: nam hic notarius,qui originale receperat,vita functus est:& illius protocolla fuerunt solenniter commissa huic notario : qui quidem absque alia iudicis auctoritate; & partis citatione exemplari illa potuit,ac potest, ita Ias. in auth. si quis in aliquo, col.4.versi.10.faillit.C.de eden.& ibidem Dec. num.26.qui huius doctrinæ rationem adfert,quod s.tunc potest ex quo ex commissione auctoritatis à iudice tributa est:quæ sanè auctoritas cessat viuo adhuc notario rogato.idem sensit Boe.q.36.nu.9.Præterea,ex quo hic notarius,qui exemplauit.fuit filius, hæres & successor illius rogati,iure potuit absque alia solennitate hoc instrumentum sumere:ita Barto.in l.1.§.cogentur.ff.de eden.& Abbas in ca.cùm.P.tabellio,de fide instr.Idem sensit Guido Pap.q.2.etsi idem Guido.q.118.neget hoc seruari in curia Gratiano politana,non negat tamen Guido quin iure cõmuni inspecto vera sit Bart.& Abbatis sententia. Præterea & tertiò, necesse non fuit obseruare hæc solennia hoc in casu,inquo ob bellicos tumultus periculum erat in mora:quin,nisi citò D.Beatrix sumi fecisset hoc instrumentum,futurum erat,ne amplius consequi illud potuisset: quandoquidem euocata fuit D.Beatrix à Serenissima Regina Heleonora,vt quàm primùm apud eam esset. Hæc
7 efficiunt†vt harum solennitatum obseruatio in exemplatione huius instrumenti necessaria minimè fuerit.ita omnes in d.auth.si quis in aliquo ibi Ias.col.3.ver. immò fortius.C.de eden.& ibidem Dec.nu.11.& Feli.id d.c. cùm. P.tabellio.num.10.de fide instr. & Soc. in Tract. fallen. reg.185.fallen.3.Præterea & quartò,in facto præsupponitur fuisse in actis probatum ex huius regionis consuetudine has solennitates non obseruari.Quæ sanè consuetudo probabilis est:ita Iason.in d.auth, siquis in aliquo.col. 3.versic.item limita illud. Soc. d.tract. fallen. regu. 185. fall.5.Guido Pap.q.2.Feli.in d.c.cum P. num. 4. in fi. & non dissentit Cra.tracta.de antiq.temp.3. par.prin. particula prima.nu.19.

Non obstat secundum,quia respondetur multipliciter. 12
Primò in eo instrumento dotis confessatæ fuisse adhibitã solennem clausulam renuntiationis dotis non numeratæ.
8 Quæ sanè renuntiatio†operatur effectum,vt is qui confessus est,vel illius hæres nullo modo possint opponere exceptionem dotis non numeratæ.ita Soc.Sen.in l.1.nu.76. ff.sol.mat.quem secuti sunt Gozad.consi. 42. num.13. & Natta consi.438.num.8.lib.2.Quæ sanè renuntiatio quẽ admodum D.Caburri renuntiantem excluisset ab opponendo eam non numeratæ dotis exceptionem, ita pariter nunc excludit D.Raconisij illius hæredem:cùm hæres nõ possit impugnare factum defuncti.l.cùm à matre. C. de rei vend.& de renuntiatione ita clarè respondit Bellonus consi.15.num.10. Quemadmodum hæres etiam tenetur probare confessionem à defuncto factam:ita Crauet.consil.125.num.2.Cætera his similia prætereo.Respondeo se
9 cundò,lapsa esse tempora †opponenti exceptionem do- 13
tis non numeratæ,iuxta l.vlt.& auth.ibi positam.C.de dote cau.non uumer.Quò fit,vt dos vera,non autem confessata dicatur:ita Soc.Sen.in l.1.num.77.ff.sol.matr.& consil.82.col.1.lib 3.Gozad.consi.42.num.13.versi.item &2. Affl.decis.402.num.10.Natta consi.438.nu.8.lib.2.Craue.consi.40.num.6.& Rolan.consi.85.num.42.lib 2.Cessat ergo ex hoc solo omnis dubitatio. Respondeo tertiò,
10 quod vbicunque apparent aliqua indicia†dotis numeratæ,dos dicitur vera, etsi in instrumento dotali solùm sit confessata:ita Bald.in rubr.C.de priuil.dotis.quem secu-
* ti sunt*ferè omnes,vt Cur.Sen.consi.70.Circa primum col.1.vers.7.sed præmissis.Campeg.in tract.de dote.q.76. Gramm.decis.103.nu.6.Crauet. consi.40.num.4. qui Decium Gozad.& alios nonnullos recenset.Neuiz.cons.57. nu.8.in fine,& Rola.consi.85.num.43.lib.1. Hinc constat malè sensisse Soci.Sen.in d.l.1.num,80.ff.sol.mat.dum de veritate huius sententiæ dubitauit.Probabile indicium dotis numeratæ esse scribunt relati omnes, cùm maritus apud se habuit vxorem per multos annos, & illi alimenta præstitit; quemadmodum hoc in casu euenit.Respondeo quartò,quod ex quo instrumentum dotis fuit iuramento
11 dictæ D.Caburri confirmatum,dum iureiurando affirma 14
uit,dotem sibi fuisse traditam & numeratam, dos † dicitur verè numerata,non autem confessata: ita Bal.& Sali* in l.vlt.C.de dote cau.numer.*communem restatur Paris.consi.86.num.19.lib.3.Gozad.consi.42.num.13.versi- tertiò quando.Craue.consi.40. num. 7.& Rolan. consi- 93.num.35.lib.1.etsi Soc.Sen.in d.l.1.nu.82.ff.sol.matr.& alij nonnulli dissentiant. Respondeò quintò ac vltimò, hoc instrumentum dotis maternæ habere paratam executionem,perinde ac si esset res iudicata,ita disponente antiquo decreto huius regionis lib.2.sub rubr. instrumenta debitorum pecunialium,&c.quò fit,vt nulla exceptio nõ numeratæ dotis obiici possit.ita in specie Bal.in rubr.C. de priuileg.dotis.& in l.pecuniæ.C. solutio. quem secuti sunt Soc.Sen.in l.1.num.79.ff.sol. matr. & Gozad. consi. 28.num.9.& num.13.

Non obstat tertium & vltimum, quia respondeo illud decretum hanc interpretationem recepisse ex longa obseruatione,vt intelligatur,cùm mulier nullis filijs superstitibus moritur:quod quidem in casu nostro non euenit, cùm extet dicta D. Beatrix,quæ vt filia vnica dicti D.Caburri ei in allodialib. succedere omninò debet,& ei hoc dotis augmentum vt ipsa dos deferri iure debet,cùm dotis naturam,vt qui ei accessorium, sequatur. ita Iason in rubr.ff.solu.matr. in fine & Bellonius consilio 47. numero primo & esse accessorium probat l.inter socerum §.cùm inter.ff.de pactis dotal.Ias.in l.si ex toto.3. notab. de leg.1.copiosè Neuiz.consi.45.nu.21,& consi.76. in fi. & illa decreti interpretatio ac obseruatio seruanda maximè est,cùm optima sit interpretatio,quæ à praxi proficiscitur:vt inquit Bal.in c.1.de feudo sine culpa nõ amitt. Nec in hac obseruatione interpretatiua longi temporis spatium requiritur,quemadmodum post multos respondit Craue.consi.101.num.4.& consi.211.in fine.Atque ita de hac dubitatione prima sentio. Quo ad secundam propositam dubitationem dicendum videbatur, heredes seu bonorum possessores D. Caburti non teneri ad aliquos fructus vel interesse erga dictam D. Beatricem ob dotẽ maternam, quæ ei matre mortua restituenda erat:idque per multis rationibus & argumentis.

Primò,quia regulariter hoc interesse est iure prohibitum,vtpote quod vsuræ loco sit.cap.quia in omnibus,de vsuris.& licèt maritò dote†non soluta à socero certis casibus interesse quoddam soluatur,cap.salubriter, de vsuris.attamen illud contingit quia maritus onera matrimonij sustinet; atqui ita consequi videtur damnum quod sentit:sic Bart.in l.in.insulam.§.vsuras.ff.sol.matr.qui subiungit,eadem ratione, mulieri passæ moram in dote sibi restituenda soluto matrimonio,hoc interesse non deberi; quia cessat illa ratio præstandi hoc interesse;nempè quia non sustinet illa matrimonij onera. idem respondit post Angelum.Alex.consi.141.num.4.lib.5. Cra. consil.189. col.5.versi.sextus casus est.clarè Rubeus consi.55.num.3. & copiosè admodum Didacus lib.3.varia.resolut.c.1.nu. 3.si ergo ipsi mulieri,cui dos restituenda venit immediatè non est præstandum hoc interesse, multò minus illius hæredi & successori.

Secundò,quod præstandum nihil sit,illud suadere non parum videtur,quod vbi†soluto matrimonio mulier aliunde habet alimenta,nullum interesse ei debetur ob dotem non restitutam.ita sensuit Imola & cùm eo cæteri in l.diuortio,in prin.ff.solut matr.& Alex.d.consil.141. nu. 7.lib.5.Corneus cons.77.lib.3.& Craue.d.consi.189.col. 5.versi.sextus casus.Quibus accedunt Soc.Sen.consi.126. col.vlt.vers.2.hæc opinio,lib.1.& Afflictus decis.284.nu. 2.cùm ergo iu casu nostro D. Beatrix habuerit aliunde vnde se aleret,nempè quod educata fuit apud serenissimam Reginam Heleonoram,sequitur dicendum, non esse ei debitum alquod interesse; quod nec eius matri erat præstandum.

Tertiò,quod nihil hac ratione peti possit, ostendere videtur,quia Do. Raconisij dicitur hoc in casu extraneus: quo fit,vt in eo locus non sit dispositioni d.ca. salubriter, de vsuris,vt fuit elegans & notabilis declaratio Fortunij Garziæ in tract.de vltimo fine iuris,illatione sexta.quam probauit Modernus Parisiens.in tract. de vsuris. nu. 525. & copiosus eam tuetur Didacus Couarr.lib.3.varia.reso c.1.nu.3.vers. cæterum plura alia.

Quartò,nihil videbitur ex eo præstandum quod nunquam D.Raconisij interpellatus fuit ad restitutionem d. dotis,cùm †tamen necessaria videatur interpellatio, vt in mora constitutus ad interesse teneatur.ita Alex. consi.7.

num.

num.8.lib.2.Corneus consi.165.li.4.Soc.Sen. consi. 130. num 7.lib.4.dum respondit,non sufficere hoc casu contractam esse moram irregularem ob onera matrimonij, quæ sustinentur,sed regularem requiri.idem clarius affirmauit Ruinus consi.48.nu.1.li.5.

Quintò ac vltimò,quòd necessaria fuerit interpellatio, vt D.Raconisij in mora constitutus teneretur ad hoc interesse,vel ex eo satis probari videtur,quod ipse hæres est dictæ D.Caburri,atqui hæres vt morosus efficiatur, interpellari debet;ita Ias.& Ripa in l.quod te. ff. si certum peta.ille nu.35.iste nu.59. & fusius Tiraq. in tract.de retractu conuenti.§.4.glo.6.num.5.6.Hæc me hæsitantem reddebant. 19

Cæterùm,diligentiori, accuratiorique studio omnibus perpensis, contrarium visum est verius; nempè D. Beatricem posse consequi interesse retardatæ solutionis dotis maternæ.

Primò,quia vbi interesse hoc præstandum non sit,iuxta
15 dispositionem cap.salubriter,de vsuris,saltem †loco dam ni passi est soluendum:ita Alex.consi.141.nu.3.lib.5.quem secutus est Craue.d. consi.189.colu.5.versic. sextus casus. idem decidit Afflictus decis. 284. num.2. 3. Quòd autem D.Beatrix damnum ex ea restitutione facta non senserit, satis constat,ex eo,quòd coacta quodammodò fuit accedere ad Serenissimam Reginam Heleonoram, & ei inseruire:quod fortè non feciuet, si dotem maternam & reliqua bona sibi debita,fuisset consecuta.

16 Secundò,peti potuit iure †hoc interesse loco lucri cessantis; quemadmodum responderunt Alex.&Crauetta locis paulò antè citatis.& copiosè scribit Didac.lib.3.varia. resol.c.1.num.3. verf. sexto. hinc. Quibus accedunt Ruinus consi.48.num.2.lib.5.& Paris.consi.64.num.1.lib. 4. cessans hoc lucrum ex eo probatur, quod in hac regione Pedemontium consueuerunt nobibes & diuites annuos reditus emere.si ergo ipsi D.Beatrici dos materna fuisset restituta,facilè reditum aliquem emisset, è quo non mediocrem vtilitatem sensisset. Hoc esse legitimum interesse sensit Didacus, d. lib.3. varia.reso.c.1.adfinem,versi. sextò hinc.& clarè idem respondit Rubeus consi. 108. in fi. nec est hîc distinguendum, vt suo in casu distinguit Ruinus consil 104.num.7.lib.4.an D.Beatrix negotiari consueuerit,vel non; si quidem indistinctè recipitur hæc decisio etiam in eo,qui negotiari non consueuit; vt in specie respondit Alex.consi.31.num.9,lib.6.

Tertiò ac vltimò peti potuit hoc interesse loco alimentorum; cùm D. Beatrix non habuerit vnde se aleret. Nam ex bonis paternis nihil fuisset consecuta,quia ita tunc ac nunc D. Raconisij dixisset illa esse feudalia, & ex illis nihil ei deberi. erat ergo necesse,vt consequeretur dotem
17 maternam qua se alere posset †quod cum factum non fuerit, legitimum interesse debetur. ita Alexan. consi. 141. num.5.6.lid.5.id quod procedit & in vidua, quæ noa habet vnde se alat,nisi ei dos restituatur.ita Alexan. in l. diuortio,in prin.num.24.soluto matr.& consi. 31. num. 9. & consi.200.num.7.lib.6.Rui consi.104.nume.10. lib. 4. Ias.consi.92.col.8.li.1.& Paris.consi.64. num.3. 4. lib. 4. quod fortius procedit,quia verè D.Raconisij fuit (vt infrà dicam) constitutus,non restituendo bona hęc.ita Soc. Sen.conh.126.col.vlt.lib.1.

Non obstant nunc adducta in contrarium,ad primum respondeo,quod licèt non debeatur tanquam interesse verum,dètur tamen tanquam quoddam damnum,quod venit compensandum vel tanquam cessans lucrum, vt dixi suprà,quocirca respondit Paris.consi.64.nume.4. lib. 4. doctrinam Bar.in d. §. vsuras esse simpliciter intelligendam,non autem cùm aliqua alia concurrunt, vt hoc in casu.nec dubitationem facit,quod marito tantum hoc concessum videatur; quia imò priuilegium reale est, quippè quod doti concessum est huic cessionario & hæredi tribuitur,ita Paris.d.consi.64.num.5. 6. nec dissentit Iason consi.92.col.vlt.lib.1.

Non obstat secundum, quia respondeo ex sententia Baldi.in l.de alimentis,ubi Dec.num.6.C.de transactio.
18 dum affirmauit, †viduam,cui dos restituta non fuit, petere posse interesse ratione alimentorum,quæ iam aliunde, hoc est,à fratre fuerat consecuta.quod præsertim procedit secundum Decium, cus is hæres mariti morosus fuisset.idem respondit Bal.consi.86.punctus, Angelus,l. 2.quem refert Craue.consi.189.num.9. versi.sextus casus. in fi.qui tamen dubitat. sed verè non erat quod dubitaret hic eruditiss. iurisconsl. quandoquidem cum Bald. idem sensit Soc.Sen.consi.57.nu.38.lib.4.præterea , non dicitur D.Beatrix habuisse vnde se aleret,si quidem is habere dicitur vnde se alat,qui è proprio reditus habet: ita egregiè & in specie responderunt Bal.consi.30.lib.2.quem secutus est Crau.consi.190.num.5.versi.4.adduco. & clarius in specie respondit Soc.Sen.consi.64.in fi.lib.4. non obstat tertium,quia vno verbo respondetur D. Raconisij non esse hoc in casu loco extranei.nam ex quo hæres est dicti D.Caburri eius personam repræsentat: & ea obligatione qua ille tenetur.

Non obstat quartum,quia respondeo,moram †irregularem hoc in casu sufficere, quæ quidem vt causatur pro viro dum incipit sustinere onera matrimonij,vti scribũt Soc.Sen.consi.130.num.10.lib.4.& Ruinus cons. 22. nu. 12.lib.1.ita etiam pro minore,cuius sola ætas †pro eo dicitur debitorem interpellare,vt est tex.notab.in l. in minorem.C.in quib.caus.in integ.restit.non est necesse.egregiè Soc.Sen.consi.57.num.73.lib.4.& ante eum in specie hac Alexan.consi.7.num.8.versi.& quod eo tempore.lib. 2.cum ergo minor fuerit d.D.Beatrix vsque ad diem interpellationis iudicialis, sequitur in mora constitutum fuisse D.Raconisij iure ergo tenetur ad præstationem interesse.

Non obstat quintum ac vltimum, quia respondeo ex iam relatis,ratione ætatis censeri factam interpellationem.præterea in eo instramento dotali appositum est iuramentum,quod quidem vim habet interpellationis. c. breui, de iureiura. latè respondit Cra.consi.64.nume.2. post Curtium Iun.Rubeum & Gozad. & præter eum in his ferè terminis respondit Ripa lib.3.respons.c. 7.num. 1.quod in præstatione alimentorum dies inest tacita,quæ pro homine interpellat,ex doctrina Bar.in l. alimenta.§. Basilicæ.ff.de alim.& cib.leg.præterea,satis dicitur interpellatus Do. Raconisij. & in mora constitutus , ex quo nunc iudicialiter interpellatus negat ea præstare, si quidē ex hac tergiuersatione intelligimus,quod etiamsi aliàs fuisset interpellatus, semper soluere & præstare negasset: ita clarè & in specie respondit Natta.consi. 387. nume.6. lib.2.est ergo concludendum,hoc interesse dotis non restitutæ esse præstandum.idem esse censeo ratione augmẽti ipsius dotis: ita in specie & copiosè respondit Paris. consi.129.col.2.& 3.lib.1.Atque ita iuris esse opinor, rectiore iudicio saluo.

SUMMARIUM.

Pater bonum consilium pro filio sumere præsumitur. 1
Filia dicitur congruè dotata,si fuerit à patre dotata,& si dotem legitimam minorem assignet,& an possit petere suplementum. numero.13. 2
Filia dotata excluditur à bonis patris tam ex testamento quàm ab intestato.& nu.11.& 18. 3
Dos debet constitui secundum morem ciuitatis, vel habito respectu ad legitimam.nu 9. 4
Dos quomodo dicatur congrua.& nu.12. 5
Feudum an possit alienari pro constituenda dote.& nu 19.& in fine.& quid pro constituenda legitima. 6
Dos constituenda est filiæ in bonis paternis . etiam si filia sit diues. & num.19. 7
Dos loco legitimæ succedit. 8
Doti est fauendum in dubio. 10
Statuta sunt interpretanda secundum æquitatem naturalem, reiecto verborum cortice. 14
Dos æqualis portionis debet esse cum legitima. 15
Consuetudo est facti,ideo probanda. 16
Differmitas actuum non inducit consuetudinem vel præsumptionẽ 17
Dos cur filiæ debeatur. 18
Filia nupta potest cogere patrem ad solutionem dotis. Pater tenetur & nubere filiam,& ei dotem constituere,& cur. 19
Filia vidua cui non est restituta dos,an possit petere alimenta vel interesse illius temporis:quo absque dote fuit, licèt aliunde se alat.& 22.& 23. 20
Filia nupta cui non est adhuc soluta dos an petat rectè alimẽta vel fructus dotis à die matrimony citra.& 22. 21
Alimenta aliunde habere quomodo dicatur. 22
Ætas interpellat pro minore. 23

CON-

CONSILIVM VIII.

Initium à Domino.

DVAE adhuc proponuntur iuris quæstiones in causa Illustris D. Caroli Lucernæ comitis, atque huius Ciuitatis Montisregalis præfecti vigilātissimi. prima est, an Illustri D. Beatrici vxori dicti D. Caroli dos constitui cōgrua debeat ex bonis tā allodialibus, quā feudalibus olim possessis per D. Caburri patrē dictæ D. Beatricis; & quæ congruados censeatur. Secunda est iuris quæstio, an alimēta sint ipsi Illustri D. Beatrici persoluēda ex bonis paternis, à die qua abfuit à paterna domo.

Prima iuris quæstio valdè dubia (mea quidem opinione) est. Nam prima (quod aiunt) fronte dicēdum videbatur, non esse aliquam dotē dictæ D. Beatrici constituēdam vel ex allodialibus, vel ex feudalibus.

Primò, quia D. Caburri, pater dictæ D. Beatricis, testamentū condidit; & in eo dotis nomine duo milia coronatos D. Beatrici reliquit. Quo fit, vt de patris cōsilio & prouisione non possit cōqueri: sed illi acquiescere debere: cùm pater † bonum consiliū pro filio sumere præsumatur. l. nec in ea. ff. de adulte. Alcia. in tract. præsumptio. reg. 1. præsump. 2. nu. 2. vbi. nu. 8. infert ad hanc quæstionem & inquit; filiam dici † satis cōgruè dotatam, cū à patre dos constituitur; etsi illam legitima minorem assignet. Quam sanè opinionē priùs probauit Castren. cōsi. 275. super primo quæsito dicendum videtur. d. subſtitutionem in 7. dubio. lib. 2. quem & Alciatus citauit. eiusdem sententiæ addo eundem Castr. cōs. 403. visis & pōderatis omnibus suprà scriptis. col. 1. & cons. seq. lib. 2. idem rūderunt Cur. Se. cons. 81. Rectè egregius, col. vlt. Dec. cons. 26. nu. 2. consi. 89. nu. 4. consi. 203. num. 7. & consil. 505. num. 4. Idem placuit Ias. in l. voluntatis. num. 2. C. de fideicom. & in cons. 231. num. 4. lib. 2. & consi. 133. num. 4. lib. 4. Ruino cons. 52. col. vlt. lib. 2. cons. 27. num. 13. & cons. 56. num. 10. 11. 12. lib. 3. & Craue. consi. 236. num. 4. vers. quinimmō. Quibus accedunt Cur. Iun. in auth. res quæ, num. 10. C. comm. de lega. Rubeus cons. 163. nu. 1. 2. Boe. q. 62. num. 14. 15. Soc. Iun. consi. 72. num. 22. lib. 3. Alciatus resp. 65. nu. * 1. & * communem testatur Tiraquell. in l. si vnquam, in præfatione. nu. 36. C. de reuo. dona.

Secundò, nulla ratione constitui posse videtur dos congrua D. Beatrici, iuxta legitimam: si quidem † siue spectemus successionem ex testamento, siue ab intestato, non debetur legitima. si inquam ex testamento, est Do. Beatrix excluſa, per dotis constitutionem: si ab intestato. excluſa pariter est, cùm statuto excludatur mediante donatione. cùm ergo ei debita non sit successio ab intestato, excluditur & à legitima. iuxta l. cùm quæritur, & l. cū parentibus. C. de inoff. testa. & in specie responderunt Baldus consilio 329. circa primum dubium, lib. 3. & alij permulti, quos secutus est Craue. consil. 11. nume. 13. & consi. 236. nume. 2. & præter eum idem cum Baldo respondit Soc. Sen. inter consilia Curtij seniori cons. 35. col. * 10. vbi * communem esse testatur Decius & cons. 26. nu. 4. & consil. 505. colu. vlt. his addo. Raphaelē Comens. consil. 188. spectabilis miles. quem secutus est Ias. consi. 221. col. pe. & in fine. li. 2. idem responderunt Ruinus cōsil. 97. in fi. lib. 1. consi. 52. nu. 9. lib. 2. consi. 57. nume. 16. & consil. 51. nume. 11. 12. lib. 3. & consil. 48. num. 5. lib. 5. Rubeus consilio. 156. num. 2. Soc. Iun. consi. 124. num. 11. lib. 2. & idem copiosè consil. 52. num. 9. lib. 3. qui alios permultos recenset. Boer. q. 188. num 7. & latè plures congerit Tiraq. in tract. de iure primigen. q. 55. num. 5. hoc fortius procedere videtur, cùm D. Beatrix duplici via excluſa videatur. nempè dispositione patris & statuto; ob id nullo modo nec legitimæ supplemētum petere potest. ita respōderunt Ange. cōsilio 105. statuto cauetur. Anchar. in cōsilio 419. in casu nuper proposito. Ruinus cōsil. 12. nu. 34. consil. 57. num. 16. consi. 34. in fine. consil. 51. num. 12. & cons. 56. nu. 3. vers. sed quòd immo. lib. 3. & apertius consi. 152. nume. 13. lib. 5. & si non defuerint qui contrarium verius esse existimauerint; vt Baldus consil. 452 statuto ciuitatis Mantuæ. lib. 1. & consi. 410. primò videndum est, lib. 4. Salic. in auth. nouissima, col. pe. C. de inoff. testa. Decius consi. 180. colu. 1. in fine. & Ruinus consil. 40. lib. 3. qui in hoc parum constans fuit. non ergo D. Beatrix vt excluſa à successione ab intestato potest agere ad dotem constituendā iuxtà quantitatē legitimæ.

Tertiò, non esse aliter dotem constituendam quàm cōstituta fuit à Do. Caburri suadetur. Nam is duo milia coronatorum in dotem constituit, & existimauit † esse cōgruam secundum morem regionis: qui quidem mos, nō legitimæ quantitas, spectandus videtur, quēadmodum rūderunt Soci. Sen. cons. 288. col. 7. lib. 2. Rui. consi. 56. col. 5. & 6. lib. 3. & consi. 152. nu. 8. li. 5. Quibus addo Baldum nouellum in tract. dotis, parte 6. priuileg. 16. col. 8. vers. communiter tamen mos regionis. Corneum consi. 316. col. 4. vers. legitima autem. lib. 1. cons. 48. col. pen. nume. 25. cons. 91. num. 8. cons. 170. col. pen. nume. 15. cons. 111. col. vlti. cons. 162. colu. pen. nume. 9. libr. 2. & consi. 115. col. 2. lib. 3. & cons. 25. 8. nu. 13. li. 4. idem senserunt Paris. cons. 26. num. 88. & cons. 83. nu. 3. lib. 3. Soc. Iu. cons. 128. nu. 217. lib. 2. & Cra. cons. 11. nu. 15.

Quarto accedit. quod, ex quo Illustri viro D. Carolo Lucernæ comiti est matrimonio collocata. non amplius agendum videtur de dote congrua, † secundum quantitatem legitimæ constituenda; si quidem de ea tunc quæri ritur, cùm vix mulier matrimonio iungi potest: ita rūdit Dec. cons. 26. nu. 4. qui ita intellexit eam opinionem Saliceti & sequacium, dum volunt, dotem dici congruā habita ratione legitimæ, confert doctrina Bar. in l. obligamur, de actio. & oblig. dum docuit. patrē cogi non posse dotem constituere filiæ iam nuptæ.

Quintò ac vltimò. audienda non videtur D. Beatrix aduersus Illustrem D. Raconisij, cùm is ex bonis D. Caburri solùm possideat feudalia: quæ quidē alienari † non videntur posse pro dote constituenda. cap. 1. §. donare, qualiter olim feud. alien. poter. Ias. in auth. res quæ. nume. 31. versic sextò limita. C. commu. de lega. Brunus cons. 114. num. 86. & consi. 115. num. 23. Paris. consil. 4. in fine. lib. 1. Ias. cons. 66. & consi. 89. num. 4. lib. 1. & Craue. consi. 236. nu. 5. Immò fortius nec legitima ex bonis feudalibus cōstitui potest: ita omnes in cap. licet, de voto. Decius cōsi. 269. num. 14. clarè & copiosè Paris. cons. 17. num. 30. li. 2. Capicius decis. 2. Boe. q. 204. nu. 14. & Alcia. resp. 578. nu. 4. nec dubitationem videtur mouere statutum seu decretum ducale. quo constitutum est, bona feudalia alienari posse pro dote constituenda. nam illud ea sola ratione videtur constitutum, ne filiæ innuptæ remaneant; quæ sanè ratio in D. Beatrice cessat iam viro excelso, illustri ac diuiti nupta: ergo & ipsius decreti dispositio cessare debet. iuxta præcitatam doctrinā Bar. in d. l. obligamur. ff. de actio. & oblig quem secuti sunt nōnulli relati à Soc. Iun. cons. 42. num. 11. li. 1. licèt ipse Socinus Bartolo assentiri non videatur. alia ratione cessare videtur decretum, quia D. Beatrix aliunde habuit bona, quibus dotem sibi sibi constituere potuit, nempè donata à sereniss. Regina Heleonora, ac ab Illustri comite Intermontium: non ergo videtur permissa alienatio feudalium ex forma decreti. Hæc me non parum hæsitantem reddebant, vt aduersus D. Beatricem responderem.

Cæterùm, cùm longè melius rem hanc perpendissem, animaduerti, D. Beatricem iure optimo petere dotē cōgruam ex bonis paternis, etiam feudalibus sibi constitui. Hoc vt dicam, multa me mouent.

Primò, quia iure cōi satis fundata est intentio D. Beatricis. Est iure communi statutum, dotem † filiæ ex bonis patris constituendam esse. l. vlt. C. de dotis promiss. qua quidem probari videtur idem esse cùm filia est diues. & apertius scribūt interpretes in l. 1. ff. sol. mat. ibi Ripa. nu. * 54. qui testatur * receptam esse doctorum sentētiam, filiam multa possidentem à patre dotatam, præsumi non de propriis, sed de paternis bonis dotatam. idem respondērunt Soc. Sen. consi. 100. col. 1. li. 3. Ruin. cons. 200. nu. 7. li. 1. & Paris. consi. 29. nu. 60. & latissimè consi. 80. li. 3. alia & secunda rōne habet D. Beatrix intentionem fundatam, nempè, quod legitima ei est iure, vel ratione saltē naturali debita. l. cùm ratio. ff. de bonis damna. & scribunt omnes in auth. nouissima, C. de inoff. testa.

8 Dos † verò loco legitimæ ſuccedit. Bar. l. Titio centũ. §. Titio genero. nu. 6. de cond. & demo. Soc. Sen. conſi. 207. col. 1. in fi. & conſi. 241. col. 9. lib. 2. Iaſ. conſ. 69. in fi. lib. 2. Pariſ. conſi. 25. nu. 39. conſi. 54. nu. 14. & conſi. 60. nu. 44. lib. 2. idem conſi. 58. nu. 77. lib. 3. & latiſsimè Tiraq. in l. ſi vnquam, in verbo, ſuſceperit liberos. num. 112. C. de reuoca. dona. cum ergo teneatur pater filiæ legitimã relinquere: ita & dotem illius loco conſtituere debet.

9 Secundò, dico dotem † eſſe conſtituendam habita relatione ad legitimam, non autem ad cõſuetudinem regionis; ita Sali. in auth. res quæ 2. nota. C. comm. de leg. & ibi * Iaſ. nume. 22. Quam quidem ſnĩam eſſe * magis receptã ſcripſit Cra. conſi. 236. nume. 3. qui multos huius opinionis recenſet. illis accedunt Rui. conſi. 26. nume. 5. in fi. conſi. 60. nume. 6. libr. 3. conſi. 82. nume. 11. libr. 3. & conſi. 86. colum. pe. libr. 5. qui idem ſenſiſse Capram ſcribit, & rectè, nam ita verè reſpondit Capra. conſi. 38. colum. 1. vbi infortiori caſu ita affirmauit. idem reſponderunt Raphael Comenſ. conſi. 46. in fi. Pariſ. conſi. 81. nume. 50. libr. 2. alios plures recenſet & ſequitur Tiraq. in d. l. ſi unquàm, in verbo, ſuſceperit liberos nume. 110. C. de reuo. dona. quibus addo Rubeum in l. ſi pater filium, nu. 169. ff. de inoff. teſta. Pariſ. conſi. 26. nume. 90. & conſi. 93. nume. 13. libr. 3. Soc. Iun. conſi. 79. nume. 44. & nume. 87. libr. 3. atque ita pluries deciſum fuiſſe teſtatur Affli. deciſ. 160. in fi. idem affirmauit Gram. deciſ. 57. nume. 6. 7. 8. & idem Gram. deciſ. 101. nume. 16. vbi copioſè vſque ad nume. 53. hanc partem tuetur, & recenſit ibi. nume. 41. huius opinionis fuiſſe octuaginta Doctores.

10 Tertiò, ita in dubio dicendum eſt, vt doti † faueamus, vt ſcribunt omnes in l. 1. ff. ſol. matr. Eſt enim in dubio recipienda illa opinio, quæ fauet doti; ita clarè reſpondit Iaſ. conſ. 178. in fi. li. 2.

Quartò ac vltimò habet D. Beatrix fundatam intentionem etiam ratione bonorum feudalium ex diſpoſitione decreti, quod quidem editum eſt iuſta ratione; ne ſcilicèt filiæ innuptæ remaneant, ob id fauorabile dicitur ita ſcribunt Doct. in d. l. 1. ſol matri. quemadmodum dicimus eſſe fauorabilia illa ſtatuta, quib. mariti dotem lucrantur, vt ſcilicèt mulieres facilius viros inueniant: ita reſponderunt Dec. conſ. 19. nu. 6. & Pariſ. conſi. 91. num. 15. libr. 3.

Non obſtant nunc adducta in contrarium, in quorum diſſolutione omnis verſatur difficultas. ad primum reſpondeo, & dico illam opinionem Caſt. conſi. 275. procedere viuente adhuc patre, qui cũ non teneatur preſtare legitimam filiæ, non ẽt cogitur dotem iuxtà legitimã cõ-
11 ſtituere: at † patre vita functo põt filia petere dotem ſibi augeri ad rõnem legitimæ tunc ſibi debitæ. ita intelligit & declarat Bal. Nouellus in trac. de dote, par. 6. priuileg. 16. col. 7. idem aduerſus Caſtr. ſenſit Dec. conſi. 180. col. 2. quo loci citat huius ſnĩæ eundẽ Caſtr. conſ. 129. Licèt iſta D. Liſa. col. 3. li. 1. & clarius idem reſpondit ipſe Dec. cõſi. 277. col. pẽ. vbi refert Baldũ Nouellũ præcitato loco. His ego addo Calc. conſ. 1. nu. 23. 28. & nu. 34. Soc. Se. cõſ. 30. col. 10. verſ. Vndecimò clarũ eſt. & col. antepe. li. 1. & eundẽ Soc. inter reſponſa Ruini conſ. 26. nu. 25. li. 3. & clarius idem Soc. Sen. conſ. 100. col. 4. verſ. quinimò dicta. li. 3. vbi Caſtrẽ. & Bal. nouellũ iam citatos refert, atq; ẽt Alex. conſ. 32. li. 4. idem Soc. Sen. conſ. 57. nu. 24. li. 4. Addo & nunc Baldum conſ. 198. punctus. ſi ex forma ſtatuti. & cõ ſil. ſeq. li. 5. & Iaſ. in auth. nouiſſima. nu. 10. C. de in off. teſta. Et verè, ſi æqua lance perpendemus huius ſententiæ rõnes probaliores reperiemus illis, quibus vſus eſt Caſtr. nam inquit ille, non eſſe reprehendũ patris conſiliũ pro filia ſumptum, cùm optimũ eſſe præſumatur, rõ non multum concludit, cùm conſtat, detrimentũ filiæ allatum ex ea dotis conſtitutione: imò præſumptio oriri videtur, patrem fraudare voluiſſe filiã dũ ei dotem legitimæ minorẽ aſsignat, & prædo, non cõſultor videtur. ita poſt multos Gram. d. deciſ. 101. nu. 31. 32. & ibi. num. 50. ſcribit ad verſus Caſtrenſem, hoc patris dolo & malitia prouenire.

* probabilior autem eſt rõ cõmunis * opinionis, quæ quidem eſt quod ſi dos loco legitimæ ſuccedit, ipſa legitima minorem eſſe nõ debere. quæ ſanè legitima iuxta patris facultates tpe eius mortis metiri debet, l. cum quæritur. C. de inoff. teſt. Iaſ. auth. nouiſsima. nume. 4. eo. ita ergo & dos. His conſtat, non eſſe verũ quod dicebat Tiraq. in d. l. ſi vnquàm, in præfatione. nu. 36. in fi. hanc fuiſſe ſolius Baldi Nouelli opinionem. nam & aliorum multorum fuiſſe videmus; quos quidem non perpendit Tiraq. qui confusè & ſub verborum inuolucro Doctores recenſet. Reſpondeo ſecundò, illam opinionem Caſtr. d. conſ. 275. poſſe procedere cum læſio enormis non adeſt; ſecus ſi adeſt: nã tunc ſine cõtrouerſia ſupplementũ dotis cõgruæ vſq; ad quãtitatẽ legitimæ petit põt. ita ipſemet Caſtrenſis eo loci declarat; & apertius Cur. Sen. conſ. 27. col. pen. in fi. & cõſ. 81. in fi. Soc. Sen. conſ. 75. col. pe. lib. 3. & Dec. cõſ. 180. col. . verſ. & ſtante tali læſione. & conſ. 203. nu. 7. Cur. Iun. cõſ. 10. in prin. & in auth. res quæ nu. 11. C. cõia de leg. Rub. cõſ. 101. Boe. q. 62. nu. 15. & Grã. de ciſ. 101. nu. 52. Sed cuidubiũ, q̃ inſpecto valore bonorũ D. Caburri patris d. D. Beatricis, quin illa ſit enormiter & enormiſsimè læſa erant. n. (quantũ accepi) bona illa excedẽtia valorẽ ſexaginta miliũ coronatorũ: & cũ hæc eſſet ſola filia. ltima erat triens, atq; ita viginti miliũ coronatorũ. rñdeo tertiò ex declaratione Alci. trac. pręsũ. reg.
12 1. præſump. 2. in fi. q̃ tunc † demũ ſtandũ eſt conſtitutioni dotis paternæ, cũ pater ipſe dotẽ cõſtituit, & filiã ipſa matrimonio collocauit, dotẽq; viro perſoluerit. ex quo enim ea dote mãritus cõtentus fuit; rectè pater & cõgruè dr̃ filiã dotaſſe. atqui, inquit Alcia. diuerſum eſt, cũ pater in teſtõ dotẽ reliquit, & ab agnatis filia matrimonio iungitur, nã tunc poteſt petere ſupplemẽtũ cõgruæ dotis vſque ad legitimam.

13 Non obſtat ſecundũ, nẽpe filiã eſſe à legitima excluſam: quia rñdeo, relatã doctrinã eſſe dubitabilẽ. nam permulti relatis. vt Sali. Rui. & Dec. diſſentiunt. illis addo Grã. d. deciſ. 101. nu. 46. vbi multorũ autoritatib. negat, filiã hãc à legitima excludi. ita ẽt Toloſæ fuiſſe aliqñ deciſum teſtatur Capella Toloſ. q. 437. & alia Boe. q. 188. nu. 6. quæ ſanè difficultas verè hîc ceſſat, cùm non cõſtet de aliquo ſtatuto, quo filia dotata per agnatos excludatur. & nos verè loquimur cùm filia incluſa vr̃ ex patris teſtõ, quo cũ portio aliqua ſit relicta, cẽſetur facta capax legitimæ, vt poſt Sali. declarat Iaſ. in auth. nouiſsima. num. 58. C. de inoff. teſta. & in ſpecie noſtra ita rñdit Craue. cõſ. 236. col. vlt. & egregiè Ruin. cõſ. 12. nu. 5. li. 3. etſi Tiraq. in trac. de iure primig. q. 56. nu. 2. ſcribat cõtrariũ verius & recepti' eſſe. Rñdeo, ſecũdò, q̃ ex quo agitur de dote, q̃ ſolet ſẽp à ſtatutis excludẽtib. fœminas exiſtẽtib. maſculis cõcedi, dicẽdũ eſt, agi de augẽda dote, nõ aũt legitima. q̃ ſanè dos minor ipſa legitima eſſe nõ dẽt, cũ mens ſtatuẽtiũ non alia præſumatur quã illa, q̃ iuri cõi cõuenit. nã ex quo ſtatutũ loco legitimæ ſubrogauit dotẽ, dẽt dos habere illas oẽs qualitates, q̃ legitimæ inſunt; iuxtà regulã l. ſi eũ §. q iniuriarũ. ff. ſi quis caut. §. fuerat, Inſt. de act. q̃ ſi aliter di-
14 ceremus, nũ ſaperet hoc ſtatutũ † æquitatis & iuris naturalis rõnẽ ac interpretationẽ q̃, reiecta verborũ cortice, ſumẽda eſt, vt docuit Iaſ. in l. quãquam. nu. 3. C. de milit. teſt. So. Sen. cõſ. 159. col. 7. in fi. li. 2. & Dec. in c. ex parte, il. 2. col. 1. de off. deleg. & ꝓbat tex. l. de his. ff. de cõd. & de monſt. æquitas itaq; naturalis ſuadet, dotẽ legitimæ cõuenientem eſſe filiæ conſtituendam. ne alias indirectè fraudetur debito iuris naturalis.

Nõ obſtat tertiũ quia rñdeo primò, morẽ regionis nõ eſſe habẽdũ in cõſideratione, dũ de dote cõſtituẽda agit. nã ad legitimæ quãtitatẽ ſolũ habẽdus eſt reſpectus, vt iã dixi; & demonſtraui Soc. Sen. huius opinionis aſſertorẽ ſibi non cõſtare, cũ in conſ. 100. li. 3. & conſ. 57. li. 4. aliter
15 rñderit. his enim † in locis ſemper aſſeruit Soc. dotẽ eſſe iuxta legitimæ quãtitatẽ conſtituendã. imò ipſemet Soc. in l. cũ auus. nu. 96. verſ. quartò cõſiderabã, de cõd. & demo. & in l. hæredes mei. §. cùm ita. nu. 32. ad Trebell. docuit hanc eſſe opinionem canonizatam, & hanc fuiſſe aliquando Florentiæ obſeruatam.

Reſpondeo ſecundò, q̃ nulla hîc cõſuetudinis huius regionis habenda eſt rõ, cùm ante omnia de ea non cõſtet;
16 quæ tñ priùs ꝓbanda erat, cùm † quid facti ſit. ita Bar. in l. de quibus, 1. fect. nu. 7. ff. de legib. & copioſè Craue. cõſ. 234. num. 2. verſi. ſimiliter ex conſuetudine, & preter eum rñderunt Dec. conſ. 402. nu. 11. & cõſi. 472. nu. 16. & Soc. Iun. in conſi. 65. num. 36. libr. 1. quę ſanè conſuetudo, cum negatiua ſit, nempè ex more dotem non conſtitui iuxta legitimam, probari vix põt. nam inter multa requiritur ita fuiſſe obſeruatum aduerſus contrą dicentem vel iudicialem, vel extra iudicialem ſaltem: ita Ang. conſ. 367. colu. 3. verſi. non obſtat allegata. Anch. conſi. 178. colum. vl. verſi. non obſtat iſta rõ. Alex. conſi. 132. num. 4. libr. 1. conſ. 136. nu. 20. li. 2. & conſ. 173. nu. 4. verſ. rurſus etiam,

lib. 6.

li.6.respõdit Craue.consi.55.in fi.prætereà est cõsuetudo hæc in specie probãda,nẽpè his in casib.ita diu fuisse obseruatũ:ita respõderunt Alex. consi.196.nu.14.li.2.& alij plures quos secutus est Craue.consi.96.nu.4.& consi.197. nu.12.quib.addo. Dec.consi.402.nu.15.cõsi.472. nu.16.& consi.538.nu.8. Parisi.consi.27.nu.36.li.1.& consi.10.nu.14. li.4.Hæc vix probari poterũt.nõ refero cætera, q̃ ad hanc consuetudinẽ constabiliendã requirũtur.sunt.n.permulta, vt hinc nõ immeritò existimẽt oẽs difficilè admodum esse probare consuetudinem hanc,vt post multos censuit Dec.consi.215.nu.2.& consi.402.nu.13.vers.sed his & similib.prætereà,nõ video qũo probari possit cõsuetudo hęc, cùm non constet idem vbiq; obseruari.quo fit,vt actuum
17 †difformitas inducere nõ valeat cõsuetudinẽ.ita Bar.in l. in prin.nu.21.ff.sol.mat.Soc.Sen.cõsi.277.col.3.vers.3.li.2. & consi.92.col.8.in prin.li.3.idem in l.Gallus.§.idem credendum.2.nota.de lib.& posth.Dec.consi.215.col.2.versi. secundò hoc idẽ.& Cra.consi.96.nu.5.& consi.313.nu.4.Ita ẽt in simili videmus in actu difformi præscriptionẽ nõ cadere.ita respõdit Calca.consi.121.nu.20. Ita ẽt cessat præsumptio solennitatis ex actu difformi. Bart. in l.sciendũ. nu.2.in fi.de verb.obl.prætereà probari debet cõsuetudo hæc,q̃ ita obseruatum fuerit,cùm pater est vita functus, non cùm adhuc in humanis agit: ita respondit in specie Craue.consi.236.nu.3.in fi.

18 Non obstat quartum,quia respondeo,illam †considerationem Decij. d.consil.26.nu.4.repugnare non solùm cõi aliorum sententiæ,sed & eiusdem Decij qui consi.180. & consi.276.respõdit, filiam ẽt à patre dotatam & matrimonio collocatã posse pr̃e mortuo dotis supplemẽtum vsque ad legitimæ quantitatem petere.respondeo secundò, Decij considerationẽ esse omnino falsam: q̃quidem dos non datur mulieri ea rõne solùm vt viro nubat,sed vt maritus valeat ferre onera matrimonij. l. dotis fructus. ff.de iure dot.& l.pro onerib.C.eo.& pulchrè apud Aret. cõsi. 17.nu.14.& Roma.consil.517.col.2.vers.volens q̃ hinc videmus receptam magis opinionem esse aduersus Bar.in l. obligamur,de actio.& obli.dum docuit,patrem non posse cogi dotem constituere filiæ iam nuptæ.est enim verius cogi posse,cùm dos (vt dixi) pro onerib.matrimonij viro numerari soleat.& ideo ad duo pater tenetur, ad nubendum s.& ad dotandũ.ita in specie respõdit Alex. consi. 7. nu.10.li.2.quocirca intelligimus Dec.errasse:quemadmodum & his rõnib.à multis,quos recenset Gram. d. decis. 101.nu.23.reprehẽdi meruit.his accedit & alia rõ, qua demonstratur,Dec.esse lapsum,contendunt interpretes oẽs tam huius nostræ opinionis,quã cõtrariæ,hîc agi de dote augenda.at certè si de nondũ nupta ageretur, dici nõ posset de sua dote agi.cùm dos nõ dicatur sine matrimonio. l.3.ff.de iure dot.debemus ergo dicere verè agi de dote viro data matrimonio cõtracto.Nõ obstat vltimũ,quia respondeo,quòd etsi regulariter dos ex bonis feudalib.constitui non possit;attamen † põt ex Decreto Ducali; quod quidẽ in casu nostro locum habet. nec illud decretũ recipit illas interpretationes,quas suprà retuli,nẽpè, vt procedat cùm mulier virum non reperit.si quidẽ non cõsiderat decretũ rationẽ solam,vt mulier virũ reperiat,sed etiã vt eius vir matrimonij onera sustinere valeat:vt paulò antè dicebam,& scribunt Baldus nouellus in tract.de dote. par.12.q.13. & Campegius eodem tract. q.3.quocircà dixi suprà veram nõ esse illam Bart. opinionẽ in l.obligamur. ff.de act.& oblig.dum (vt iam sæpius dixi) docuit,patrem non teneri constituere dotem filiæ iam nuptæ:vera inquã
* non est,cùm * recepta magis sit contra eum.vt docuit Ripa in l. 1. nu.55.ff.sol.matr.& præter eum Ruin.consi.121. nu.7.li.5.Parisi.consi.29.nu.62.& consi. 280. nu.5.li.3.Soc. Iun.consi.43.nu.11.li.1. & nouissimè Io.Corasius in l.qui liberos.nu.99.ff de ritu nup.quibus cessat & illa difficultas,quòd D.Beatrix aliunde consecuta sit dotẽ, nam ẽtsi id verum foret,non tamen ab onere dotandi pater exemptus fuit, cùm pater teneatur dotare filiam quantumuis diuitem.l.vlt.C.de dotis promiss.latè Ripa in d.l.1.nu.54 ff.sol.matr.quib.addo Alex.consi.7.nu.11.li.2. Rui.consil 200.nu.3.li.1. Parisi. d.consil.29.nu.61.& consil.80.col.1. lib.3.Bal.nouellum in l.1.numer.86. & ibidem Crotum. num.73.ff.soluto matrimonio.vbi Visitar. numer.102. &
* num.107.communem *testatur etsi ambigat Corasius in d.l.qui liberos.num.96.

Respondeo & secundò, ẽt iure cõi bona hæc feudalia in dotem dari potuisse,quoniam quidem sunt feuda alienabilia,vt scribunt Dec.in l.1.colum.3.vers.sexto & vltimo.C.vnde vir & vxor.& ibi Curt.Iun.num.16.Ripa l.2. num.19.ff.sol.matr.copiosè Rol. in tract.de lucro dotis. q.54.num.20.Iulius Clarus lib.4. sententia.§.feudum.q. 36. & declarant Ruin.consi.165. num.3.5.lib.1. & Alcia. resp. 166.num.9.& resp. 183.in fine.

Quò ad secundam iuris dubitationẽ, dum ambigitur,
20 an Illustri D. Beatrici sint persoluẽda alimenta † vel fructus legitimæ,præstãdi à die mortis patris citra,qua qui dem in re dicendum videbatur, nihil esse vel persoluendum,vel præstandum.

Primò, quia iam præteriti temporis alimenta peti non posse videntur; & præsertim, cùm dispositione legis debentur.l.de alimentis.C.de transi.quo loci Bart. Iasi.Dec. & cæteri omnes plura scribunt. & simili in casu copiosè respondit Craue.consil.199.nu.1.cùm ergo solùm de alimentis præteriti temporis hîc agatur, frustra D. Beatrix videtur contendere.

Secundò nullo modo hîc agendũ vr̃ de alimentis,cùm D.Beatrix illa sit aliunde consecuta,pr̃esertim apud sereniss.Reginam Heleonorã: ita Alex. in l.diuortio.nu.29. ff.sol.matr.& Soc.Sen.consi.56.col.2.lib.3.& in specie respondit Alex.consi.48.col.1.vers.& vtrum ista.lib.3.filiã; cui dos ex statuti dispositione debetur,& cum ea alimenta,nihil posse consequi causa alimentorum, si illa sit aliũ de consecuta:& q̃ vbi est matrimonio collocata, nihil cõ sequitur,cum à viro ali debeat.idem Alex. consi. 27.nu.2. lib.4.quocircà respondit Craue.consil. 189. nu. 6. q̃ hoc casu nihil debetur alimentorum causa:sed si quid est præstandum,interesse nomine, quod legitimum probari debet,esse præstandum.

Cæterùm re melius & diligentius considerata, contraria sententia visa est verior,nempè alimenta essẽ præstanda,vel saltem fructus legitimæ.

Primò, quia hæc alimenta non solùm legis dispositione,sed & iure actionis debentur. nam decretorum ducalium dispositione dos constituenda est, & alimẽta etiam præstanda,iure ergo peti possunt. ita in specie respondit Alex.consi.7.nu.8.9.li.2.& in fortiori casu, nempè in vidua,cui dos est restituenda,& interim alimenta præstanda sunt,rectè docuit Bal.in l.de alimentis.C.de transact.cuius sententiam secuti sunt Soc. Sen. consi.57.nu.38.li.4.& Natta consi. 387.nu.3.li.2. scribunt ij huic viduæ alimenta esse persoluenda,etsi aliunde alimenta fuit.

Secundò,ea ratione moueor,quod filiæ,sorores & simi-
21 les sunt dotandæ,& interim alimentandæ: † ita Bal. in l. alimenta.C.de nego.gest.Castr.consi.16.viso. dicto puncto & dubiis,colum,2.lib.2.Cur.Sen.consi.27.in fi.Soc. Sen.consi.57.num.36.lib.4.& Cagnolus.in l. iura sanguinis.num.10.de regu.iuris.Habent ergo filiæ & sorores de iure suam intentionem fundatam.Nec probabilis est excusatio parentum & affinium,dum asserunt, fœminã essẽ aliunde alimentatam:si quidem hac via,dolo & fraudibus fieret locus ad maximum fœminarum incommodũ,possent illæ compelli aliis deseruire,atq; ie ita alimenta reci-
22 pere, quod valde iniquum esse,nemo non videt. tunc † enim dicitur quis habere aliunde alimenta, cum propria bona & reditus habet:non autem cùm propria industria illa necessario quærit.ita Bal.consi.30. lib. 2.quem secutus est Craue.consi.199.num.6, versi. quartò adduco.& præter eum ita in specie respondit Soc. Sen.consi. 64. in fin. lib. 4.

Tertiò ac vltimò,hanc controuersiam diffinit decisio in terminis Alex.consi.69.colum.1. versi.super secundo dubio.lib.1. dum rñdit,quod quemadmodum filiæ debetur dos,quæ legitimæ loco succedit:ita debentur & fructus dotis, qui re ipsa fructus legitimæ dñr, qui sanè fructus à die mortis patris præstandi sunt. idem respondit Rui. consi.26.num.22.23.lib.3. & ibidem col.vlt.subscripsit Soc.Sen. qui aliis rõnib. Alex.opinionem tuetur idem Soc.Sen.consi.57.num. 39.in fi.lib. 4. siue ergo dicamus hos esse fructus dotis,vel alimenta simpliciter, semper constat esse omnino præstanda dictæ D.Beatrici, tametsi illa aliunde alimenta sit consecuta.

Non obstant nunc adducta in contrarium.ad primum rñdeo. veriorem & probabiliorem illam sn̄iam quod alimenta præterita iure actionis debita peti possint, vt comunẽ esse affirmauit Dec. in d.l.de alimentis. nu.5. C. de transi. imò in vidua idem iuris esse sensit Dec. d.l. de alimentis.nume.6.& Soc.Sen.consi.57.nume.38.li.4.quæ

ſanè iuris ſnĩa ſine cõtrouerſia procedit (vt Decius ſcribit) cũ aliqua preceſsit interpretatio, qua debitor in mora cõſtituatur, quod hîc euenit. nã Illuſtriſs. D. Raconiſij, qui ad dotem & alimẽta tenetur, effectus eſt moroſus tum expreſſa interpelatione, tum ẽt tacita, ſiquidem ætas
23 † minor dictæ. D. Beatricis interpellare dicebatur, iuxtà tex. notab. l. in minorum. C. in quib. cauſ. in integrũ reſt. non eſt neceſſ. & in ſpecie reſponderunt Alex. conſi. 7. nu. 8. verſi. eo tẽpore, li. 2. Soc. Sen. conſ. 57. nu. 43. li. 4. & Ruin conſ. 26. nu. 33. lib. 3. quod quidem reſponſum eſt eiuſdem Soc. Sen.

Non obſtat ſecundũ, quia ex iã relatis opinor eſſe ſublatũ. ſed in ſpecie magis reſpõdeo ex doctrina Ang. in l. vnica. §. cum aũt. C. de rei vxo. actio. quẽ ſecutus eſt Soc. Sen. conſ. 64. in fi. li. 4. inquit Ange. quod licèt mulier cõ ſequatur alimenta à ſuis cõſanguineis quod tũ petere adhuc põt alimenta ab hæredibus mariti: idq; ẽt ad cõmodum illorum conſanguineorum, cùm non dicatur habere vnde ſe alat, quæ ex proprio nõ habet, vt iam ſup. dixi. Concludo igitur, D. Beatricem iure petere ſibi perſolui alimenta hæc, vel fructus debitæ dotis reſtitui.

Iacobus Menochius I. C.

SUMMARIVM.

1 *Mercatura & mercatores multum ſunt neceſſarij in ciuitate. & nonnulla de eorum laudibus.*
2 *Induſtria & labor vnius alteri prodeſſe nõ debet, & ſibi nocere.*
3 *Ius fauet vigilantibus potius quam negligentibus & deſidibus, imo negligentes à lege puniuntur.*
4 *Grauari non debet quis duplici onere, & quomodo procedat. ſub numer 18.*
5 *Argumentari licet hoc modo: lex circa hoc non diſponit, ergo ita intelligi non debet.*
6 *Durities, & humanitas eſt euitanda.*
7 *Conſuetudo & vſus ciuitatis eſt ſeruandus, etiam in imponendo onera gabellæ.*
8 *Argumentum ab auctoritate valet.*
9 *Agriculturæ laudes, & nu. 17. circa med.*
10 *Argumentum à ſpecialitate valet.*
11 *Decimæ ſunt fauorabiles, quia à Deo inſtitutæ ſunt.*
12 *Collectarum onus reſpicit fructus & reditus mercium.*
13 *Collectarum onus ſeu pedagia cur à principibus imponantur.*
14 *Munera alia ſunt perſonalia, alia patrimonialia, alia mixta; & qualia ſint.*
15 *Vaſallus tenetur contribuere in æſtimo pro pecunia numerata, quæ ipſius vaſalli diligenti induſtria fructus ſert. idem ſi ex alio artificio eſt quæſitum.*
16 *Collectarum onus debet ferri ſecundum quantitatem æſtimi: & bona mobilia & immobilia æſtimantur.*
17 *Mercatores excuſantur à muneribus perſonalibus ob neceſſariam abſentiam.*
18 *Mercaturam nobilitati derogare.*
19 *Merces an differant à fructibus ſeu prædys, quo ad imponẽdas collectas ſuper eis.*
20 *Tutor iuſta ſuadente cauſa, poteſt cogi exhibere inuentarium bonorum pupilli, aliàs vero ſecus.*
21 *Dominus cogi poſſet exhibere ſeruos vel animalia, & pecunias, vt in libris cenſuum deſcribi poſſint.*
22 *Conſuetudo in aliquo caſu ſi in hac regione deficiat, ſpectanda eſt conſuetudo circa hoc regionis vicinæ*

CONSILIVM IX.

Initium à Domino.

INTERROGATVS ſum, vt reſpondeam dubitationi exortæ inter nobiliſſima hæc oppida ſubalpinæ regionis, an ſ. mercatores pro eorũ mercib. & negociationib. cõficere æſtimũ, & munera atq; collectas ſoluere teneãtur. audio hanc qõnem fuiſſe aliquãdo agitatã Mediolani; & pro mercatorib. fuiſſe reſpõſum à multis conſultiſs. viris, præſertim ab eruditiſsimo Alciato, vt inter illius reſponſa extat reſp. 263. & Ariba viro acutiſs. quod apud eum ſcriptum eſt conſi. 438. quorum quidem opinio & mihi aliqũ viſa eſt vera.

Primò, ex l. ſemper. §. negotiationes §. licèt, vbi gl. de iure immu. quo loci ſcriptum eſt, dantes operam mercaturæ, quia Reipub. quodãmodò ſeruire vñr, & ciuitatis vtilitatem augere; & ob frequentia pericula à munerib. ẽt
1 patrimonialibus excuſari. ſunt † enim mercatores neceſſarij & vtiles in bonis ciuitatib. vt inquit Alber in l. 2. in fi. ff. de nund. & hoc argumẽti genere vſus eſt Alci. d. reſ. 263. nu. 6. Huc ſpectat quod egregiè docuit Bal. in rubr. extra de cler. peregr. mercatura, inquit eſt amica populis quia mũdus nõ põt ſine mercator. viuere. & ppea licèt leges, vt ille ſubdit, nulla eis cõcedãt priuilegia in corpore iuris redacta, principes tñ ſæpiſsime plures tribuunt immunitates & exẽptiones. Bal. laudauit Tiraq. in trac. de nobili. c. 33. nu. 14. quo loci & alia multa de laudibus mercaturæ ex Platone, Ariſtotele, Cicerone & alijs copioſè & eruditè ſcribit. Secũdò cõferre videtur rõ ab æquitate
2 & honeſto ducta. eſt. n. æquũ atq; honeſtũ. vt induſtria † ſit viro induſtrio vtilis: nõ aũt dãnoſa; vt econtrà iniquũ eſt, quòd vnius labor & induſtria alteri profit. l. cùm oportet, verſi. & filij non lugebunt. C. de bonis quæ libr. l. filium. C. famil. ercis. & aper tius in l. vlt. C. de allu. ibi, ne doleant diligẽtes operam ſuam. & egregiè ſcribunt Cur. Sen. conſi. 73. in fi. & Alci. reſp. 302. nu. 1. Atqui ſi mercatores cogerentur de eorum mercib. æſtimum conficere, & munera perſoluere, eorum induſtria non ſibi, ſed torpentibus, negligentibus & ocioſis prodeſſet, cùm tamen
3 vigilantibus † & non dormientibus & deſidib. ius faueat. l. ſi pupillus. in fi. ff. de his quæ in fraud. cred. & negligẽtes quorum deſidia à lege improbatur atq; punitur. l. nõ n. ff. ex quibus cauſ. maio. l. procuratoris §. ſi plures, in fi. ff. de tribu. actio. l. qui ſolidũ §. ẽt. de l. 2. l. Seruius. ff. quod vi aut clam. latiſsimè de pœna negligentis & deſidis tradit Gomeſ. in regula Cancella. de triẽnali poſſeſſore, poſt q. 28. negligentes inquam ex ſuo delicto commodũ conſequerentur contra l. itaque fullo. ff. de furtis quod nulla ratione concedendum eſt.

Terriò, ſuffragari videtur rõ æquitatis & honeſti, quæ
4 quidẽ eſt, nõ eſſe † quẽquã duplici onere onerãdũ atque premẽdũ. l. honorẽ, vbi gl. ff. de mu. & hono. l. Titia. §. qui inuita de l. 2. Inno. in c. vlt. de decimis. Bar. l. interdum. §. quoties. ff. de publ. & conſi. 59. cõe Spoleti. & in his terminis Thomas Parp. in repe. d. l. placet. nu. 74. C. de ſacroſ. eccl. & rñdit De. conſ. 457. nu. 3. eãdẽ gabellã nõ eẽ duob. in locis ſoluẽdã. ſimilia recẽſet Boc. q. 162. & ad rẽ noſtrã Cra. cõſ. 293. col. 8. verſ. 7. &c. illi addo Barb. conſ. 1. colu. 4. li. 3. at mercatores cùm merces aduehunt & inuehunt in opidis, ſoluunt vectigalia pontiũ, viarũ & portarũ: ſi ergo his premuntur oneribus, æquũ eſt à cæteris ſubleuari. nec. n. (vt in ſimili de matrimonio inqt Theod. in l. vnica. §. lucratiuas, in fi. C. de impo. lucra. deſcrip. lib. 11) iuris optimi eſt, mercatores cũ tot tãtiſque ſuis difficultatib. opprimantur, aduentitijs ẽt cumulare põderib. & hac argumẽtatione, ſubobſcurè tũ vſus eſt Alci. d. reſp. 263. nume. 7.

Quartò, nõ parũ vrgere videtur hæc argumentatio, in hac materia indicendi collectas & onera, ſtricta ſumi ſolet & debet interpretatio, vti ſcribunt Doct. in l. placet. C. de ſacroſ. eccl. ſed iure aliquo cõſtitutũ & cautũ nõ videtur, quod de his mercib. æſtimũ cõficiatur, & onera ſ l
5 uantur. ſi ergo lex † voluiſſet de his collectas eſſe ſoluendas, vtiq; ab ea diſpoſitũ fuiſſet. quemadmodum deſeruis, de animalib. & de pecunia fœnebri cõſtitutũ eſt. l. filij. §. vlt. ff. de mune. & hono. l. forma. ff. de cẽſib. cũ ergo nihil cautũ ſit ſequitur dicẽdũ eſſe debere immunes. ita in ſimi. i arguit tex. l. vnicæ. §. ſinaũt. C. de cad. tol. & in ſpecie magis ita argumentatur in ſolutione decimarũ Põt. Max. in c. ad audientiam, de decimis.

Quintò, cõfirmatur precedẽs rõ, ea cõſideratione, quod merces ſint diuerſæ admodũ naturæ à cæteris mobilib. ſi quidẽ merces nihil certi habẽt, à fide aliena pẽdent, fortunæ periculis ſubiacent, fructus per ſe, nõ adhibita homi nis induſtria, nõ ferunt: ſunt in motu cõtinuo, cũ tñ immobilia certa ſint, à fide aliena nõ pendeãt, nec fortunæ ictus ptimeſcãt fructus p ſe ferũt, vti etiã in animalib. videmus, nec curſum mutãt. eſt ergo in immobilib. æquũ, vt illis auctis augeatur & collectæ onus, & minutis mi-

nuatur

huatur.l.cura.§.deficiẽtiũ.ff.de mune.& hono.l.omnes. vbi gl. C.de censi.Rom.consi.396.circa primũ.num. 32. quæ sanè rõ mercib.nõ videtur cõuenire, ob frequentẽ mutationẽ; alioqui quotidie noua æstima conficienda essent: quod & durum & penè impossibile est.

Sextò, huc pertinet rõ ducta ab impossibili. si quidem negotiationes & mercimonia magnã hẽnt difformitatẽ atq; varietatẽ, cùm aliæ sint maioris, aliæ minoris æstimationis, atq; ita cõfusa oia sunt & obscura: è contra vero bona immobilia vnius status & firmitatis sunt, nõ obscura & confusa, sed clara & liquida sunt. non ergo de mercib. his cõfici debet æstimũ, ne clara & liquida cũ obscuris & difformib. misceãtur, vt secerni minimè valeãt. est.n. hoc æstimũ quoddã compartitũ, (vt cum vulgo loquar) seu cõpensatio, quæ obscura cũ liquidis non admittit.l.vlt.C. de cõpensa. ita in hac specie argumẽtatur Alba.d.consi.38.nu.6. Septimò, me aliqñ mouebat rõ illa
6 quæ suadet duritiẽ atq; † inhumanitatẽ esse euitandã. at qui si mercatores haberẽt necesse eorũ merces in publicum æstimũ conferre, & quidquid ipsi agunt palã facere, certè inhumanũ & durũ foret, quemadmodũ existimarunt Theodos. & Valent. in l.2. §. 1. versi. quid. n. C. quan. & quib. quar. pars. li. 10. quid. n. (inquiunt illi) tã durum, tãq; inhumanum est, quã publicatione põpaque rerum familiarium & inuidiæ exponere diuitias. qua sanè rõne adductus scribit Ripa in l. nemo põt. num. 81. de leg. 1. patrẽ prohibere posse cõfici inuentarium de patrimonio filij: ita ait ille ex Io. à Platea, publicanos nõ posse dissoluere malas mercatorum transeuntium, vt videãt quę in eis sunt. ita inquit Ripa se cõsuluisse, iniquum esse edictum prætoris; quo notarij iubẽtur edere credita Iudæorũ, vt verè cõsuluit Ripa. li. 1. resp. c. 10. & in specie nĩa hoc argumẽti genere vsus est Alcia. d. resp. 263. in fi.

Octauò, vrgens videtur illa argumẽtatio, qua vsus est Alba in d. cõs. 38. nu. 1. 2. cã æstimi (inquit ille) seu illius descriptio est, vt æqualiter fiat distributio onerum, quæ à principe imponuntur. l. forma. §. si quis de cẽsib. distributio verò pendet à iurisdõne imponẽtis onera: & per cõsequẽs à subiectione illorum, quibus imponuntur, vt inquit Bar. in l. rescrip. §. vlt. de muner. & hono. & Soc. Sen. consi. 187. col. 1. li. 2. sequitur ergo in ea descriptione esse tãtũ describẽdos qui subiiciuntur, non aũt cæteros. qñquidẽ effectus à sua cã regulatur. l. in agris. ff. de acq. rer. dom. atqui exercere mercimonia, nõ spectat ad subiectionẽ, cũ multi non subditi ea exerceant, vt sunt illi, qui ad nundinas eunt. de his ergo (inquit Alba) non est habenda rõ. quod (ait ille) nõ parũ cõfirmat l. 1. in prin. & l. ꝓcuratoris. §. mercis noĩe. ff. de tribut. actio. vbi in contribùtione facienda inter dñm & seruũ, solùm sunt habenda in consideratione, quæ gratia mercis peculiaris contracta fuerunt: cùm actio illa, eam ob cã m introducta, respiciat hanc solam cãm: idem ergo hic confert & l. coiri societatem, cum similibus ff. pro socio.

Nonò, vrgere non parũ vĩ argumentũ hoc sumptũ ab
7 vsu † & consuetudine; q̃ sanè cõsuetudo, cũ in oĩbus, tũ præsertim in materia hac collectarum obseruari maximè solet. l. si publicanus. §. vlt. ff. de publica. l. vlt. vbi gl. C. de cano. larg. tit. li. 10. Thomas Parẽa. l. in repe. l. placet. nu. 27. C. de sacrosan. Eccle. Petrus Antibol. in tract. de muneribus par. 3. in fi. & Boc. q. e46. nu. 4. atqui in casu nostro audio antiquissima cõsuetudine obseruatum esse, de his mercib' & negotiationibus non fuisse confecta æstima, nec solutas collectas. ꝙ ergo à cõsuetudine est cõstabilitum, mutari nulla rõne debet. l. minimè. ff. de legib. Quę sanè consuetudo eo fortius procedere posse debet, ꝙ liberatoria est, ne s. quis teneatur soluere. in qua quidẽ cõsuetudine prescribẽda nõ requirũtur actus contradictorij iudiciales, nec lapsus tpis immemorabilis, sed sola tricẽnaria cõsuetudo non exigẽdi à quibusdã, vel de certis rebus, cũ tñ à cæteris exigerẽtur. ita Craue. cõs. 111. nu. 9. imò videtur sufficere decennalis cõsuetudo, vt scribit Cur. Iun. cõs. 42. col. pe. ver. sed tantò clarius; quantò ergo fortius hic dicendũ in cõsuetudine antiquissima, quæ & vim priuilegij obtinet. l. & hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quotid. & æsti. & cap. sup q̃busdã. §. prætereà. vbi gl. & Doctores, de verb. signifi.

Decimò ac vltimò, in hanc opinionẽ iure trahebat eo
8 rum auctoritas † qui consuluerunt, non esse has merces in æstimũ deferendas, nec pro eis soluẽdas collectas. ita enim respõdit Alciatus d. resp. 263. & Alba. d. consi. 38. Hæc dubitationem hac in re non leuem mouent.

Cæterùm, re ipsa longè melius atque diligentius perpensa ac discussa, contrariam snĩam veriorem esse opinos, nempè, de his mercib. & negotiationib. esse cõficiendũ æstimum, & de illis soluenda esse onera, quod quidẽ, vt verum esse ostendam, multis adducor.

Primò ex tex. l. filij. §. vlt. ff. ad municip. & l. munerũ. § patrimoniorũ. ff. de mune. & hono. quibus aperte probatur, fœneratores ratione illarum pecuniarum, quas fœnori dant, teneri collectas soluere. quod ex illis iuribus annotauit Bar. in d. §. patrimoniorum. nu. 2. idem ergo dicendum est de cæteris mercibus, cùm nulla probabilis dr̃æ rõ assignari possit inter vnam & alteram speciem. licet. n. pecunia fœnebris sit & vberioris reditus, & tuta magis, attamen non fit quin hæ merces sint in æstimum redigendæ; quia iuxta cuiusq; qualitatem & maior & minor faciẽda erit æstimatio, quemadmodum fieri solet & de predijs. q̃ non æstimantur vnius valoris & reditus, vt infra dicemus. nec fœnebris pecunia periculo caret, ꝙ quotidie humana experientia docet. & licet hæc pecunia de loco ad locum non transferatur, cum tamen merces aduehantur & inuehantur, nõ tamen ex hoc fit, quin æque sint in æstimum deferendæ, vt j. dicam. nõ etiam differentiam inter hæc facit, ꝙ pecunia fœnebris per fœneratores viros à lege reprobatos fœnori detur. l. improbum. C. de vsuris. quia respõdetur: non personæ odio, vel fauore æstimum confici, vel non confici, & collectas solui, vel non solui. quid. n. hoc ad rem? Nam, si probitas viri mercaturam exercentis non est expectanda, nec is qui terram colit, ob id rectè ageret, cùm tamen etiam iustè et
9 sanctè colat, vti latè de agriculturæ † laudibus scribit Tiraq. in tract. de nobilit. c. 32. est ergo solidum hoc fundamentum.

Secundò, hanc snĩam probat tex. l. forma. §. in seruis. ff. de censib. quo loci est constitutum pro censu constituendo esse deferendos seruos, & eorum res: atq; ita mobilium rõ hr̃. & is textus de his seruis loquitur qui venum ibant, atq; ita inter merces cõnumerabantur. quemadmodum scimus hunc fuisse morem apud antiquos, qui & hodie alicubi viget vendendi seruos. vt probant l. ꝙ si nolit. §. si mancipium. ff. de ædil. edicto. l. 1. C. si seru. expor. veneat. & duo ibidem tituli subiiciũtur, qui hoc apertè indicant. & satis clarum est. nec est probabilis differentia dicere, hos seruos per se fructus, seruiendo s. adferre, cùm id non contingat in mercib. nã si verum hoc esset, nec prædia quæ non nisi culta & seminata fructus non ferunt, essent æstimanda: vt infra dicam, & tamen æstimari solent. Accedit, quòd & serui aluntur & instruuntur; & licet tanta non adhibeatur industria, quanta in mercib. nil tamen hoc refert cùm etiam cõparatiuè tanta non sit mercium quanta seruorum æstimatio.

Tertiò, suffragantur l. vlt. C. de im. nem. concedenda. li. 10. ibi ꝓ iugerum num. & capitum. quam dictionem capitum, ut de annalib. intellexit. glo. ita & de cæteris mobilib. facilè interpretari possumus. nec hic mihi dicatur agi de animalib. prædiis cohærentib. & illis accessoriis, iuxta l. instrumenta. ff. de fund. instr. & instr. leg. nam si verum hoc esset frustra iugerum & capitum fieret distinctio, & separata ꝓfessio, sufficeret enim iugera deferre. præterea, si animalia sunt in consideratione, vt augeant reditus prediorum atq; ita agricolæ, ita & merces mercatoris ciuis augere posse debent.

10 Quartò, accedit argumentum † à speciali ductum ex li. negotiatiores. C. de excus. mune. negotiatores illi qua principis deuotioni seruiunt ab omnium mune. præstatione excusantur: ergo ordinario iure cæteri mercatores immunes nõ sunt. nec vera est aliquorum opinatio. l. negotiatiores, solum tribuere immunitatem à personalib' in qua opinione forte fuit Bar. in l. rescr. §. sciendum. ff. de mun. & hono. cùm verè absolute loquatur. quin si vera est illa Bartoli interpretatio, argumentum vrget à fortiori, quod si à realib. negotiatiores principis non excusantur, minus ij. priuati.

Quintò, probat hanc snĩam, quod ita videmus decimas quæ collectarum instar sunt, vt inquit Bal. in l. neminẽ. C. de sacros. ecc. esse præstandas ex mercib. & negotiationib. vti constitutum est in ca. non est, & in c. pastoralis, vbi doct. de decimis. & tradit Rebuffus in trac. de decimis. q. 8. nu. 18. 19. idem ergo dicendũ est dẽ mercib. esse
11 soluendas collectas nec hic dicatur, decimas esse † fauo-

rabiles, vti à Deo inſtitutas. Exodi c 22. ſcribit Rebuffus. d. trac. de decimis. q. 3. nu. 6. Collectas verò odioſas, que madmodũ ex Abbate & Corneo rũdit Crau. cõſ. 111. nu. 7. nã hoc nihil ad rẽ facit, cũ ſatis eſt, q̃ ita præſtãdæ ſunt collectę ac decimę. nec odioſæ ſũt collectæ, vt infra dicã

12 Sexto, confert illa rõ, quod collectarũ onus † reſpicit fructus & reditus, vt ſ. is ſoluat q̃ fructus & reditus cõſequitur. l. ſi negotiũ. C. de neg. geſt. & l. oẽs. C. ſine cenſ. & reliq. qua de re late & egregie ſcribũt. Soc. Sen. cõſ. 205. col. 2. ver. probatur. l. 2. Curt. Iun. cõſ. 42. nu. 1. Affict. deciſ. 95. nu. 4. Pariſ. cõſ. 52. nu. 3. li. 1. Craue. cõſ. 217. nu. 5. & Ruin. cõſ. 159. nu. 6. l. 1. Et qui fructus percipit, is ſoluit. Neuiz. cõſ. 74. nu. 11. & Rol. conſ. 32. nu. 11. qui tñ nu. 14. declarat. At ex mercibus & negotiationibus fructꝰ vberrimos aliquando, imò ſæpe referunt mercatores, & merces in fructu ſunt. l. vſuræ. de vſuris. ergo ratione illorum fructuum & redituum ſoluere debent, cùm eadem ſit rõ vtriuſque caſus: & ob id idem ius eſt conſtituendum. l. illud, in prin. ff. ad l. Aquil.

Septimò, mirũ in modũ vrget rõ, quoniã collectarum

13 onera † ob id principes imponere poſſunt, vt ipſos ſubditos tueãtur atq; defendãt: vt poſint ciues & oppidani tuti eſſe ab hoſtiũ armis, à prædonũ incurſionibus, vt iuſtitia in locis adminiſtrari per magiſtratus poſſit. quã q̃dẽ rõnẽ verã probarũt Bal. in c. j. §. Marchiones, q̃ feud. dare poſſ. Bat. & cæteri in l. ne q̃d. ff. de incẽd. rui. & naufr. latè tradũt Dec. cõſ. 534. nu. 6. & cõſ. 649. nu. 4. & Zaſius cõſ. 14. nu. 8. l. 1. qui ita de gabellis, vectigalibus & pedagiis dñt, q̃ ob id ſoluũtur, vt viæ & itinera tuta reddantur. Hinc ſcribit Thomas Parp. in l. placet. nu. 30. C. de ſacroſ. ecc. poſt Spec. ti. de feudis. §. qnoniam. nu. 72. Principẽ tex de cauſis tãtũ poſſe imponere collectas ſubditis; quarũ aliquę reſpiciũt cõmodũ & vtilitatẽ ſubdito rũ, vt eſt q̃ arma hoſtiũ repellãtur, & loca præſeruẽtur. idẽ ſcribit Petrus Antibol' in trac. de munerib. par. 3. nu. 94. ſed mercatores rõne merciũ plus cæteris immobiliũ poſſeſſorib. hoc ſecuritatis cõmodo fruuntur: ſi quidem maiori in periculo verſantur. quã ij faciãt, qui pdia poſſidẽt, ſi bella vigẽt, ſi hoſtiũ nõ propellatur incurſus, ſi itinera tuta nõ ſũt. Nõ. n. tutè aduehere & inuehere merces poſſunt: nõ ẽt inuectas tutò ſeruare ibi poſſunt: cũ nihil horũ vereãtur prædiorũ poſſeſſores. nec ad rẽ cõfert quod aſſerũt mercatores ſe ſoluere gabellas & pedagia. ſi quidem alia eſt eorum ratio, vt infrà ſuo loco dicam.

14 Octauò, me multũ mouet hæc argumẽtatio: munera † alia ſunt perſonalia, & alia patrimonalia, alia mixta. de perſonalibus nunc non agitur, cũ illa ſint, q̃ labore perſonæ & propria induſtria præſtãda ſunt. l. vlt. in prin. C. de mu. Parpalea in d. l. placet, nu. 6. C. de ſacroſ. ecc. patrimoniale munus cũ ipſis rebus indicitur, vt in caſa noſtro, & tradit Parpal. in d. l. placet. nu. 102. mixtũ, quod indicitur perſonæ rõne rei, vt tradit Bar. in l. reſcr. §. ſciẽdũ. ff. de mu. & hono. Parp. d. l. placet. nu. 102. & de his latè ſcribit Petrus Antibolus in trac. de muner. part. 3. §. 1. nu. 2. 3. Are. conſ. 105. & Alcia. in l. munus. de verb. ſig. cũ ergo agitur de his munerib. patrimonialibus, & mixtis, ita merces & negotiationes ſunt æſtimãdæ, vt cætera bona mobilia, cũ illa ita ſint in patrimonio, vt reliqua. quadere æſtimũ cõſequitur ſuũ fiñẽ, qui eſt, vt onus collectarũ facilius atq; æqualius vnicuique tã diuiti quã pauperi pro mõ facultatũ & patrimonij viribus imponatur: quemadmodum inquit gl. l. 1. in verbo, inopes. C de apoch. pub. l. 10. & probat textus notab. in l. 1. in fi. C. quib. mun. vel. præſt. nemi lic. ſe excuſ. lib. 10. ibi, pro portione ſuæ poſſeſſionis à ſummis ſarcina vſq; ad infimos decurrat. atqui nec facilis nec æqualis fieri poſſe videtur oneris huius diſtributio, niſi & merces æſtimẽtur. ergo æſtimãda, & pro eis collectæ ſoluendæ videntur.

Octauò ac vltimò, opinionẽ hãc cõfirmare vĩ multorũ auctoritas. nã Iſer. in c. 1. in verbo, plauſtrorũ, quæ ſint

15 regal. docuit vaſallũ teneri † cõtribuere pro pecunia numerata, quæ vaſalli diligẽti induſtria fructus fert. idẽque ex alio artificio & quæſtu, cũ illa in æſtimũ deferri. Iſerniã probauit ibi Afflictus, imò clarius & aptius docuit Bal. in l. ẽt. col. pen. C. de excu. rei iud. quod oẽs æſtimari debẽt: & vnuſquiſq; ſoluere debet impoſitũ onus iuxta mẽſurã ſui patrimonij, ſiue æſtimati, ſiue æſtimabilis. cũ ſint aliqui qui habẽt æs, & non æſtimũ, vt illi qui fœnus exercẽt qui ſi tenẽt tapetũ (vt cũ noſtris loquar) in diuerſis prouinciis collectãtur, pro ut in loco negotiãtur, atq; ita pro mõ negotiationis. idẽ cẽſuit Bal. in l. neq; §. quòd ſi nemo. nu. 5. ff. quod cuiuſq; vniuerſ. nom. dum ſcribit

16 quod † onus collectæ ferri debet ſecundum quantitatẽ æſtimi: & quod ad huc effectũ facultates cuiuslibet per publicos officiales circumſcribi debẽt, & non ſolùm immobilia, ſed etiã mobilia æſtimari debent: nec nõ & pecunia numerata, quã quis non hẽt, ſed fœnerauit. arg. l. filij libertorum. §. vlt. ff. ad municip. Ita quoq; Bar. in l. vnic. nu. 31. C. de mulie. & in quo loco, li. 10. ſcribit, in æſtimo eſſe mobilia & immobilia æſtimãda. Bart. ſecuti ſunt Guido Papæ. q. 87. col. pe. verſ. vlterius & 6. quæro. & q. 395. de Iudæis: in fi. Cor. conſ. 217. nu. 3. li. 2. vbi etiã recẽſet Bald. ita Thomas Parpal. in repe. l. placet. nu. 91. C. de ſacroſ. Eccle. Io. de Platea in l. indictiones, col. pe. C. de anno. & trib. li. 10. Lucas de Penna in l. agros. C. de fund. limo. li. 10. & in l. vlt. q. 11. & q. 15. C. quibus mune. vel præſta. nemi. lic. ſe excuſ. lib. 11. Petrus de Vbaldis in trac. de collectis, nu. 8. & Rol. à Valle. conſ. 66. nu. 17. 18. li. 1. idem ſenſit Petrus Antibolus in tract. de munerib. par 2. nu. 20. vbi declarat. Non obſtant nunc in contrarium adducta: ſi quidem rñdetur ad primum ex l. ſemper

17 §. negotiatores. quod loquitur is tex. de munerib. † perſonalibus, à quib. mercatores excuſantur ob neceſſariam abſentiam. id quod cõfirmatur: quia iam diximus ſ. mercatores & negotiatores principis ſpeciali fauore excuſari à munerib. realib. hoc confirmat Bal. qui in d. primo fund. ad fauorem mercatorum allegatur. Bal. inquam in rub. de cler. peregri. dum inquit, quod licet leges nulla eis cõcedant priuilegia, multa tñ fuerunt, & nunc cõceduntur à principib. fatetur Bal. mercatores à iure communi nullum habere priuilegium: dẽnt ergo pro mercib. æquè ipſi ac cæteri collectari. nec ad rem confert, quod mercatura ſit populis, & illis ſummè vtilis quoniam dicimus, quod ſi hac rõne eſſet concẽdenda immunitas, eſſet certè fortius concedẽda agrorum cultoribus: cum agricultura ſit & amica & vtilis magis populi ipſa mercatura. quæ oſtendunt multa illis à iure cõi collata priuilegia, quæ longa ſerie recenſet Io. à Platea in l. 1. de agric. & cẽſ. li. 11. cum tñ (vt diximus) nulla ſint data mercaturæ. hinc non exiſtimatur agricultura ars ſordida & ignobi-

18 lis, vti latè ſcribit Tiraq. tract. nobil. c. 32. † cùm tamen verè mercatura nobilitati deroget, vti affirmat cõſtãter Tiraq. vbi ſuprà cap. 33. nume. 20.

Non obſtat ſecundum, quia reſpõdetur, non eſſe mercatoris induſtriam ſibi damnoſam, nec alteri vtilẽ, q̃ſquidẽ non alterius portionẽ oneris ſuſtinet, ſed propriã tantum & ſi plus ſoluit, plus etiam inde conſequitur: & negligente ut opulentior, & cõmodius viaticum & obſonium ſenectuti ſuo labore cõparat, quàm is facit, qui in otio & vmbra ſedet: quiq; cùm ſenex egeſtate laborare incipit, oſtiatim mendicare interdum cogitur, præterea, ſi induſtria & labor tribuere deberet hanc immunitatem: idem dicendum foret de collectis. quæ rõne reditus prædiorum preſtantur: cum prædiorum fructus non niſi magna induſtria, & labore aſſiduo conſequatur dñs vel poſſeſſor. & illa rõ ducta à. l. vlt. C. de alluuio. huc potius, quam ad ipſam mercaturam pertinet.

Non obſtat tertium, quia reſpondeo, quod licèt mercatores ſoluant vectigalia cùm aduehunt & inuehunt merces, non tamen id facit, vt immunes eſſe debeant à collectis, q̃ alia ratione & cã quã gabellæ impoſitæ ſunt. Nam & non vno in loco cernimus ſolui gabellas & pedagia, dum in oppido, vel ciuitate frumentum, vinum & cætera cibaria inuehuntur, & tamẽ adhuc collectæ ſunt prædiis indictæ. præterea, quod dicitur, non eſſe aliquẽ duplici onere grauandum d. l. Titia. §. qui inuita. de lega. 2. intelligitur rõne eiuſdem cauſæ, non autem diuerſæ, cũ non duo onera, ſed vnum tantum eſſe intelligatur: quemadmodum hìc contingit. nam gabellæ & vectigalia ſoluuntur dum mercator eſt in ipſamet negotiatiõe aduehendo & inuehendo; at collectas ſoluit lucro ex fructibus negotiationis conſecuto.

Non obſtat quartum, quia reſpondetur, falſum eſſe q̃ iure cautum non ſit, ex mercib. ſoluendas non eſſe collectas. iam. n. ſ. oſtendimus & ſcripto iure & rõnib. cõſtitutum ita fuiſſe. præterea, cum dictum atq; cautum ſit, mobilia, animalia & his ſimilia eſſe æſtimanda, idem dicendum eſt de mercibus: cùm eadem adſit rõ; vt iam diximus, & cùm vna & eadem rõ militat, ceſſat illa regula l. vnicæ. §. ſin autem ad deficientis. C. de cad. tol. vte-

gregiè

gregiè declarant Cra.consi.62.nu.14.& consi.130.num. 7.& Soc.Iun.consi.77.in fi.li.3. qui declarat.

19 Nō obstat quintū,quia rñdetur,imò † nullā esse naturæ diuersitatē inter merces,& cætera bona.Nā etsi sub periculo merces versentur,versantur & fructus prædiorū:q̄madmodū docet ipsa experiētia,an nō videm⁹ illos subiacere vermibus q̄ semina edunt atq; cōsumunt, siccitati, qua nasci impediūtur:nebulis & immodicis pluuijs q̄ natas segetes perdunt:grādini & cęteris quæ iā percipēdos fructus destruunt?sunt argō.c. pp sterilitatē de locato. 1 & illi similia.Rursus,admisso maius versari periculum in mercib. quā in reditibus prædiorū, dicimus versari etiā 2 maius lucrū;& ob id iuxta regulā naturæ vnum cum altero est cōpensandū.Accedit,quod si maius est in mercib. periculum, minus etiam earum reditus in æstimo æstimabuntur,& periculi ratio habebitur. 4

Nō obstat sextū,quia verū nō est tātā esse varietatē & 5 difformitatē merciū, vt nullo mō possint æstimari:si qui dē videmus & prædiorū dños fieri interdū vel pauperiores,vel ditiores,& eorum æstimū augetur, vel minuitur 6 auctis,vel minutis facultatib.ita ēt de mercib.dicēdū est 7 pōt.n.mercator fide facta se nō ita versari in negotiatione vt olim & ob id esse minuēdū æstimū:ū vero negotia 8 tio augebitur aliorū erit cura deferre cēfitorib.Nec verū est prædiorū reditus cē certos & liquidos; reditus ve- 9 ro merciū & negotiatiōis obscuros & nō liquidos, ē inquā falsum;quis.n.affirmare pōt,reditus prædiorū ita eē certos,vt aliqn̄ nō sint & maiores & minores pro tēpo- 10 rū varietate,& bona vel mala tēperie?& si quæ maior incertitudo ē in mercib.illi⁹ rō,si ita cognita erit,habebitur nō tn̄ ob hāc rōnē in totū ē æstimatio de iis faciēda. 11 12

Nō obstat septimū,quia nec durū,nec inhumanū existimatur hoc in casu patrimoniū suū ostendere:si quidē cā 13 est iusta,ob quā cōcedi hoc solet & debet quemadmodū 14 ipse Ripa.d.l.nemo potest.nu.81.in fi.de leg.1.tenśit,dū inquit;nō cōcedi sine iusta cā. ergo secus cū cā est iusta.

20 hinc etiā videmus,quod † qn̄ iusta cā subest,cogi pōt tutor exhibere inuētariū bonorū pupilli:ita Bal.in §. nouissimè,Inst.de suspe.tuto.Alex.l.1.§.rōnes.nu.5.ff. de eden.& Neuiz.li.4.Syluæ nup.nu.118.in fi.quam iusta & æqua hîc adsit cā,nemo est,qui non videat.Rursus dū æstimū hoc mercium cōficitur,non ita minuatim de singulis rebus solet cōfici,vt singula quæ domi sunt, vel in horreo,vel in apotheca sunt describātur:sed generatim æstimantur omnia,& prudentū atque peritorū illius artis iudicio iudicatur, quanti sint negotia quæ ab illo & illo tractantur:ita quod patrimonij secreta non pandun tur.quinimmò apud antiquos Romanos, q̄ honestatis & decoris maximi obseruatores extiterūt,& à quib⁹ modus hic cēsēdi reditus & patrimoniū manauit,nec in ho

21 nestū † nec indecorū habebatur exhibere seruos, animalia,& pecunias,vt in libris censuum referri possent:quemadmodum auctores sunt Dionys.Halica. lib.4. antiq. Rom.& Liuius,li. 1. 7. & 39.

Nō obstat octauū,quia rñdetur,nō agi de illis mercatorib.qui hæc oppida incolūt,& domicilij in illis habēt.q̄ verē subsunt ditioni & pōtati Principis ēt rōne merciū, cū & illæ ita sint in suo patrimonio,vt cætera mobilia.& si volunt à principe in oppidis hīs cōseruari, debēt ēt cōferre aliq̄d de eorū reditibus, vt & princeps ipse valeat id præstare,& miror certè q̄ doctiss.Alba tāti faciat suā hāc leuē considerationē.Nō obstat nonū,quia rñdetur primò,cōsuetudinē extare in oppositū in illis regionib. in quib.gñalia æstima cōfecta sunt, vt in dñio Mediolani vbi aliquādo obseruaui & de his mercib. & negotiationib.fuisse cōfectum æstimū. & apud nostros est clarum

22 esse † spectādū cōsuetudinē regionis vicinæ, cū in loco ꝓpria deficit:ita scribnnt oēs in l.de quib.ff.de legib. & alibi sæpe.immò testatur Parpal.in d.l.placet. nu. 91. C. de sacrosanc.ecc.in oppido Auilianæ, quod huius regionis est,cōsuetudinē extare æstimādi merces.Ita audio extare in nobilissimo oppido Cherij.Præterea non licet argumētari à cōsuetudine hac,quādoquidem nunquā fortè de his extitit cōtrouersia, vt ea extante ipsi mercatores obtinuerint,vt tradunt Ias.& cæteri in d.l.de quibus.

Nō obstat vltimū,quia respōdetur aduersus Alciatū & * Albā esse * magis receptā doctorum opinionem.& opinor in domino Mediolani latam fuisse sententiam aduersus illa Alciati & Albæ respōsa;posteaquam videmus obseruari,mercatores referre in æstimum eorum merces & negotiationes;cùm tamē à mercatoribus interrogati ante æstimi cōfectionem pro illis duo illi iurisc̄onsulti,maximi alioqui nominis,responderint.Cōcludo itaq; merces & negotiationes esse æstimādas:& de illis soluenda onera,vt & de cæteris reditib. prædiorum.

Iacobus Menochius. I.C.

SVMMARIVM.

Geminatio verborum multum operatur ad ostendendam defunct i voluntatē,& excludit omnē interpretationē, & extensionē. 1
Pars vna testamenti declarat aliam. 2
Testator si legauerit aliquid alicui, & prohibeat hæredi ne molestiam aliquam illi inferat,an ille legatarius intelligatur dominus vsusfructus,vel proprietatis. 3
Beneficiatus ex testamento si non vocatur hæres, præsumitur fructuarius. 4
Verba illa,reliquit domnam & dominā &c.an intelligantur quò ad vsumfructum vel proprietatem. 5
Testator videtur se conformare cum dispositione iuris. 6
Argumentum ab vsu & consuetudine vel communiter contingentibus ualet,& quomodo procedat.nu. 15. 7
Alienatio frustrà alicui conceditur, si non est ei relicta proprietas rei,quæ possit alienari. & quomodo intelligatur. 8
Alienatio quod sit prohibita,vel cōcessa,multū differt ad cognoscendum,an beneficiatus intelligatur vsufructuarius, vel proprietarius. 9
Dictio,libere,cuius sit naturæ. 10
Vxor relicta domina & vsufructuaria alicuius fundi, habet electionem,vel accipere vsumfructum,vel proprietatem. 11
Clausula,omni meliori modo,apposita in legato facto vxori,an in dubio faciat ipsam proprietariam uel vsufructuariam. 12
Nomina sunt sumenda à digniori & potentiori. 13
Regula.quod vna & eandem res diuerso iure non debet censeri, quomodo intelligatur. 14

CONSILIVM X.

Initium à Domino.

QVOD Magnifica D. Trota à Magnifico D. Blāco vsufructuaria mobilium etiam constituta fuerit, multa facere videbantur.

Primò,quia nō vno in loco testator eā vsufructuariam in testamento appellauit: quæ quidē † geminata ac reiterata sępius appellatio rē clarā ostēdit,ac enixam testatoris voluntatē declarat I. Balista. ff.ad Trebel. 1

bar.in l.cùm scimus.nu.6.C.de agri.& censi.lib. 11. latè Dec.in l.1.nu.30.C. de pactis.& consi.181.col.3.Cra.consi. 201.nu.42.cæteros prætereo. Accedit q̄ geminatio solet operari,vt omnis extensio omnisq; interpretatio excludatur.vt est notab.gl.in cle.1.in verbo,diœcesanis. de iure patr.quā extollūt Ias.in l.si cōstāte.nu.83.ff.sol.matri. & egregiè Goza.cōs.4.nu.25.cōs.30.nu.3.& consi.52.nu.2. Et in his terminis nostris ita argumētatur Bellon⁹ cōs.6 nu.4.5.6.qui hac ratione vsus est ad demōstrādū mulierē fuisse factam, vsufructuariam, nō autem proprietariam.

Secūdò,huic opinioni suffragari videtur illa ratio,quod 2 † vna pars testamenti alteram declarat.l.qui filiabus,vbi latè Ias.col.1.de legat.1.licēt ergo hęc pars subobscura sit dum reliquuntur mobilia;attamē aliæ testamenti partes claræ sunt & manifestæ,cùm semper eam appellauerit vsufructuariam:dicēdum ergo vī eam verē vsufructuariam esse cōstitutam.Hoc argumēti genere ita in specie vsus ē Soc.Sen.consi.102.Visis scripta,col.6.ad finem,lib.3.

Tertiò,ad rē maximè cōferre vī, quod testator eam D. Trotam liberauit à redditione rōnum,& à cōfectione inuentarij:in quod eam vsufructuariam esse effectā atq; relictam ostendit.Si enim esset absolutè domina & ꝓprietaria,quorsum inuentariū conficeret? quorsum redderet rōnem?cùm dominus sit arbiter & moderator rei ꝓpriæ I.in re mandata.C.mand.ita hac cōiectura adductus censuit Rom.consi.206.num.3.Soc.Sen.consi.131. In præsenti

cõsultatione.col.vlt.versi. ergo fortius vr.li.1.& Decius
cons.278.nu.5.vers.similiter secundum. qui & illam con
iecturam addunt,quæ in casu nostro militare videtur;qñ
3 † scilicèt prohibuit testator. hæredi,ne molestiã aliquã
illi inferat. id quod in vsufructuario cadit, non autem in
proprietario,qui cùm dominus sit,vereri non debet alicu
ius molestiam,alioqui dominus non diceretur.

Quartò,huc spectare videtur, qnòd is testator plures
hæredes fecisse videtur,hoc est Lactantium,Franciscum
& Iacobum.& illos appellat hæredes etiam viuente D.
Trota, dum prohibuit eam molestari à suis hæredibus;
quos sua hæreditate carere voluit,si molesti fuerint dictę
4 D.Trotæ.Si eos hæreditate priuat,præsupponit † eos ve
rè esse hæredes; cùm priuatio habitum præsupponat. l.
decem. §. decem de verb. obli. & l.manumissiones. ff. de
iust.& iure.videntur ergo ij hæredes viuẽte ipsa D. Tro-
ta.& per consequens videtur d.Trotam esse vsufructua-
riam.Hanc coniecturam perpendit in specie Dec.consi.
278.nu.6.qui paulò post considerat dici fructuariam, ex
quo hæres nunquam appellatur.

Quintò,confirmari videtur ex eo, quòd cùm clare hic
constet hunc testatorem pluries illos nepotes suos hære-
des fecisse vniuersales,vt supra retuli, sequitur D. Trotã
esse iudicandam vsufructuariam, non autem proprieta-
5 riam;atq;ita verba † illa,donnam,&c.esse interpretanda,
vt fructuaria sit;& significant quandam præeminentiã &
supremam rerum administrationem in domo relictã esse
non autẽ rerũ proprietatẽ,ita docuit Bar.in l.Titia.§.Ti
tia cùm nuberet nu.4.de leg.2.latissimè Tiraq.trac.de le
gibus cõnub.l.10.nu.5.& præter eum Ruin. cons.50. nu.
5.li.2.Ias.cons.65.col.vlt.li.1.& Soc.Iun.cons.94. nu. 4.
5.li.1.vbi latè declarat,& Paris.cons.21.col.1.li.2.qui ferè
omnes illud fortius scribunt,esse solũ relicta alimenta.est
ergo sine controuersia dicendum,non esse relictam pro-
prietatem.Hac ratione vsus est in specie Dec.cons.278.
nu.3 vers.vnde postremo.illum est secutus Bellonus cõs.
* 6.nu.12.Et cùm hæc sit iuris communis * dispositio,su-
6 mẽda est præsumptio, † quòd iuxta eã testator dispone-
re voluerit,vt inquit Bar.in l.vxorem.§.testamento,il 2.
de leg.3.& alios recensẽt Dec.d.consi.278.num.8.qui ita
hanc argumentationem comprobat

Sexto ac vltimo,argumentari pro hac parte põt,argu-
7 mento † ducto à consuetudine & vsu,vt argumẽtatur in
hac specie Dec.d.cons.278.du 7.Solent enim testatores
cõmuniter relinquere vxores suas fructuarias, non autẽ
proprietarias.idem etgo dicendũ videtur in casu nostro.

Re tamen ipsa diligentius perpensa,sum contrariæ opi-
nionis.imo quò ad bona mobilia,D.Trotam esse relictã
atq; constitutam proprietariã,& ob id ad libitũ posse de
illis disponere.Quod,vt verũ esse ostẽdã, multis moueor.
Primò, ex verbis ipsius testamenti,quæ ita scripta sunt.I-
tem legauit & legat D. Dorotheæ eius vxori,& eam cõ-
stituit donnam,dominam & vsufructuariam omnium &
quorumcumq; bonorũ suorũ mobilium & immobilium,
& vbicumque sint & esse reperiantur,toto tempore vitæ
suæ,ducendũ tamen vitã vidualem & honestam .Hacte-
nus testator vxorẽ hanc suum vsufructuariã reliquit.De-
inde subiicit in hæc verba:Ita & taliter quod de quibus-
cumq; fructib.vsus domus,& vtensilibus,ac aliis quibus-
cumq; mobilib.ipsius testatoris possit & valeat libetè
& absolutè in vsus proprios conuertere,vẽdere & aliena
re,absque aliã ratione reddenda.Hæc postrema verba o-
stendunt testatorem constituisse suam hanc vxorem mo
bilium proprietariam,ex quo illi potestatem dedit alie-
8 nandi & distrahendi.Frustra † diceretur data alienandi
facultas,nisi effecta fuisset proprietaria. ita egregiè do-
cuit Bal.in l.Proculus.ff.de vsufructu. quem sunt secuti
Comens.consi.120.sed Petrus,col.vlt. Fulgos. consil. 13.
Circa primum consultationis,col.vlt.Roma.consi.206.
nu.4.Barb.consi.64.col.pe.& vlt.li.2.Soc.Sen.consi.210
li.2.Rui.cons.126.nu.1.li.1.cons.35.nu.5.consi.39.nu.3. &
consi.133.nu.13.li.2.Picus in repe.l. Titia.§. Titia cum nu-
beret.q.74.Franciscus Crem.sing.27.Maritus &c.Curt.
Iun.cons.14.col.1.& cons.72.nu.9.latissimè.Paris. consi.
71.li.2.& aliqua idem Paris.consi.95.num.72.eo.Soc.Iun.
consi.84.nu.9.& consi.99.nu.17.lib.1.& idem respondit
Alciat.resp.562.nu.2.3.Nec aduersatur quod scribit Soc.
Sen.consi.131.col.vlt.li.1.hanc Baldi & sequacium doctri-
9 nam procedere † cùm testator negatiuè loquitur, vt est
cũ dicit, & prohibeo ne aliquid ex illis bonis alienet: se-
cus si affirmatiuè (inquit Socinus) disponat cõcedendo
facultatem alienandi.Nam tunc non loquitur Bal.nec ex
eo dicitur constituta proprietariã.Et eo loci Soc. irridet
Barbatiam d.consi.64.lib.2.& inquit illum paralogizare.
Sed verius opinior Socinum, alioqui acutissimum iuris-
consultum, falli:siquidem rectius sensit Barbatia. Etsi e-
nim verba Baldi sint negatiua,atque ita eo exemplo ne-
gatiuo vtatur,at tñ idem est dicendum cùm affirmatiuè
hæc alienandi facultas est concessa.Ita enim in casu affir-
matiuo respondit ipsemet Soc.Sen.d.cõs.210.li. 2. Quod
pariter fecerunt Comens.d.consi.120.col.vlt.Paris.cõsi.
95.nu.72.li.2.& clarius Alciatus.d.resp.562.nu.2.3. & ve-
re opinor concessionem hanc affirmatiuam plus operari
quàm illam prohibitionem.Nam prohibitio atq; ita ne-
gatio conuenit iuri cõmuni,quo prohibetur vsufructua-
ria proprietatis alienatio.Illa ergo prohibitio confirmat
potius esse vsum fructũ quàm esse concessam proprieta-
tem:quod considerauit Roma.in l.donationes.§.species.
nu.4.ff.de dona.qui contra Baldum,malè tñ, sensit. At
contrà in successione alienandi,quæ,dum conuenit natu
ræ proprietatis,repugnare dicitur naturæ vsusfructus.Si
ergo à natura res iudicari debet,dicendum est,hanc con-
cessionem alienandi arguere concessam esse proprietatẽ,
non autem vsumfructum.& si diligenter perpendantur
verba Comens.d.consi.120.colu.vlt.versi.nam cùm con
tra,& Alcia.d.resp 562.num.3.& ob id Comensis argumẽ
tatur à fortiori ex doctrina illa Baldi in d. l. Proculus.

Secundò,confirmantur iam relata,quia voluit testator
suam hanc vxorem liberè posse vendere,alienare &c. ma
10 gna † est vis dictionis liberè,quippè q̃ plenum ius esse cõ
cessum significet,vt docuit Bar.in l.alio.nu.9. ff.de alim.
& ciba.lega.Illum secuti sunt Soc.Sen.cons.170.col.5.in
prin.li.2.Rui.cons.219.nu.3.li 1.& liberè rem is habet,cũ
in aliquo non tenetur:quemadmodum pulchrè respon-
derunt Decius consi.360.nu.5. Cur.Iun.cõsi.2.nu.5. Rui
nus consi.1.nu.21.cons.18.nu.6.consi.84.nu.9.li.1.& con
sil.140.nu. .li.4.Accedit,quòd si ius plenum esse tributũ
hæc dictio libere significat,dicendum est,hanc non vsu-
fructuariam,sed verè proprietariam esse relictam:cũ ple-
num ius non habeat,qui ad sui libitum non potest aliena
re & disponere:vti docuit Aret.in l.cùm incertus,de leg.
1.quem probarunt Ruiuus consi.1.nu.21.& consi.33.nu.8.
li.1. Decius consi.468.nu.11.& cons.498.nu.9. & in spe-
cie Alci. resp. 486. nume. 2.

Tertiò suffragatur,quia etiamsi testator, dum reliquit
bona mobilia,vsus esset verbis,quæ significarent vtrum-
què,nempè & proprietatem & vsumfructum,vt cùm di-
cit;relinquo dominã & vsufructuariã,attamẽ hoc nostro
11 in casu est effecta proprietaria.Siquidẽ hoc in casu † fuit
in electione ipsius D.Trotæ eligere mobilium proprie-
tatem,vt deinde declarando animum suum elegisse dici-
tur.ita egregiè docuerunt Bal Imo.& Fulgo. in l.Titia.§
Titia cũ nuberet.de leg.2.& eos probant Soc.Sen. cons.
220.col.2.vers.aliquando & secundo,li.2.ij enim iuris in
terpretes declarando l.si Titio. ff.de vsufru.leg.scribunt,
quod si testator institutis hæredibus vniuersalibus,vxorẽ
ita leget,relinquo vxorẽ meã dominã & vsufructuariam
fundi Seiani,vxor hac in sua electione habebit eligere,vel
vsumfructum,vel proprietatem.Idem docuit Picus in d.
§. Titia.nume.24.

Quarto ac vltimò accedit,in hoc testamento esse adie-
12 ctam † clausulam, omni meliori modo,&c.quæ hunc o-
peratur effectum,vt in dubio censeatur vxor hæc relicta
proprietaria.ita in specie respondit Alc.resp.562.nu.3.ver
si.fortius dico.ex doctrina Baldi.l.quoties.C. de hæred.
inst.Alex.consi.113.li.3. & Cornei consi.65.lib.2.

Non obstant nunc adducta in contrarium:siquidem ad
primum ita dupliciter respondeo. Primò, vsufructuaria
appellata fuit,atque ita nomen sumpsit à dignori, cũ res
immobiles mobilibus præstẽt. Sunt mobiles viles & nul-
lius considerationis comparatiuè ad immobiles, vt scri-
bunt omnes Inst.de vsucap.in prin.vbi Christoph. Por-
13 tius.à digniori † autem & potentiori nomen esse sumen
dum,probat l.quæritur.ff.de statu hom.& scribit Alciat.
in repet.l.2. in prin.nu.40.de verb.oblig.Vel & secundò
respondeo,imò non appellari in testamento vsufructua-
riam,sed etiam dominam.& ob id dicendum quòd respe-
ctu immobilium appellatur vsufructuaria, respectu verò
mobilium proprietaria.Nec hoc inconuenit,quòd scili-
cèt vna res diuerso iure censeatur, iuxtà l.eum qui ædes.

ff.de vsu-

ff. de vsucap. quia id conceditur diuersis respectibus. ita declarant Dec. l. in testamento. la 1. nu. 8. C. de testa. mil. Rip. l. vlt. num. 122. C. de reuo. dona. & similem considerationem facit egregiè Aret. consi. 40. col. 2. & eum secutus est Soc. Iun. consi. 99. nu. 20. lib. 1.

14 Præterea † regula l. eum qui ædes, cessat cùm apparet de clara mente testatoris. ita declarat Cur. Iun. consil. 114. nu. 11. His infertur responsio ad secundum fundamentũ, quòd verè eô spectat.

Non obstat tertium, quia præter responsionem præcedentem, quæ & huic fundamento conuenit, ita responderi potest, imò illas rationes in eo fundamento perpensas retorquere posse pro D. Trota aduersus hæredes. quemadmodum illis vtitur Soc. Sen. d. consi. 210. col. 2. versi. secundò quia, libr. 2. ad demonstrandum vxorem esse relictam proprietariam. Nam cùm non possit vsufructuaria à præstatione cautionis de reddendis rationibus, & à confectione inuentarij liberari, vti scribũt omnes in l. nemo potest de leg. 1. ibi Ripa. nume. 39. Decius consi. 295. nu. 5. latè Ias. consi. 40. lib. 5. cæteros omitto; sequitur dicẽdum testatorem voluisse relinquere proprietariam quæ illa præstare nõ habet. alioqui frustra eo dispositisset modo, contra l. si quando, in prin. de leg. 1. Atq; ita ait Soc. sensisse Benedictum Plumbinum.

Non obstat quartum fundamentum, quia facilè respõdetur. nempè testatorem prohibuisse suis hæredibus molestiam inferre dictæ D. Trotæ, intelligitur illos esse hæredes, hoc est, proprietarios respectu immobilium, & per consequens non posse molestia afficere D. Trotam illorum immobilium vsufructuariam: non tamen fit quin eadem D. Trota ratione mobilium sit proprietaria.

Non obstat quintum, quia illi est satisfactum ex tertio opinionis nostræ fundamento. Illa enim opinio Bart. d. § Titia. nu. 1. procedit cùm hæredes vniuersales fuerunt instituti, & mulier omnium bonorũ relicta vsufructuaria. Atqui, quando institutis hæredibus vniuersalibus mulier est relicta (vt hîc fuit) domina & vsufructuaria electionem habet, an esse velit vsufructuaria vel proprietaria: vt declarat Socin. Sen. d. consi. 210. colum. 1. lib. 2.

15 Non obstat vltimum, quia argumentum † à communiter contingentibus procedit in dubio. At nos versamur in claris; vt iam dilucidè ostendimus. Atque ita iuris esse concludo.

Iacobus Menochius I. C.

SUMMARIUM.

1 *Statutum prohibens quod maritus possit aliquid vxori legare, an vti exorbitans à iure communi, vel limitatorium, vel correctorium extendatur ad donationem causa mortis.*

2 *Donatio causa mortis permissa est à iure communi inter virum & vxorem.*

3 *Statutum, quòd statuta ciuitatis intelligantur ad literam prout stãt & iacent, hoc operatur, vt illa statuta non possint aliquo modo extendi de casu ad casum. & nu. 10.*

4 *Statutum quòd maritus non possit legare vxori quicquàm, cur introductũ præsumatur, vnica ratione demõstratur, & alia nu. 9.*

Donatio causa mortis potius contractui quam vltimæ voluntati assimilatur. & dicitur tertia species participans de ambobus. ibidè & nume. 12.

5 *Statutum loquens in casu simplici, non comprehendit casum mixtũ & quando nu. 20.*

6 *Vsurarius qui non potest testari, an possit donare causa mortis & sub nu. 14. & ad hoc cognoscendum distinguuntur tres casus. nume. 21.*

7 *Maritus prohibitus legare vxori. an prohibitus dicatur eam hæredem instituere. & nume. 12.*

8 *Donatio vel legatum factum contra statutum, licet non valeant vigore statuti, debentur tamen in foro conscientiæ. & nu. 26.*

9 *Statutum, quod legatum à marito vxori factum non valeat, dupliciratione introductum dicitur.*

10 *Statuta sunt ex tendenda exidentitate rationis, nõ obstante alio statuto dicente, statuta intelligi debere ad literam.*

11 *Maritus prohibitus legare vxori; an poterit ei relinquere vt tanquam testamenti executrix distribuat testatoris bona in pauperes, non obstante regula quod qui facit alia via, quod ea prohibita à lege, non dicatur in fraudem legis factum.*

12 *Verbum lego, latam habet significationem, ideo prohibitum si sit legatum, censetur & prohibita hæredis institutio.*

13 *Contractus celebratus in testamento regulatur secundum naturam testamenti.*

14 *Donatio inter viues inter virum & vxorem cur prohibita sit.*

15 *Collegy alicuius opinio, puta collegij Iurisconsultorum Mediolanensium, præfertur aliorum opinioni.*

16 *Dispositio habens rationem generalem ad plures casus, illos omnes coprehendit, non per viam extensionis, sed potius ex inclusione.*

17 *Ratio legis & statuti õno inspici debet, etsi verba impropientur.*

18 *Statutum prohibens marito relinquere vxori, an extendatur vt neque vxor marito relinquere possit, vt correlatiuorum eadem sit ratio.*

19 *Statutum prohibens interpretationem alterius statuti, quomodo intelligatur.*

20 *Casus mixtus si continetur sub simplici, statutum loquens de simplici extenditur etiam ad mixtum.*

21 *Donatio causa mortis facta ab vsurario prohibitio testari, an valeat, & quando.*

22 *Canonistarum opinio in concernantibus fauorem animæ omninò est seruanda.*

23 *Donatio causa mortis cur potius contractibus assimiletur, quã vltimæ voluntati.*

24 *Minor & ignorans sicut donare non potest, ita nec renuntiare fauori suo.*

25 *Hæres quòd non possit venire contra factum proprium, quomodo intelligatur.*

26 *Obligatio naturalis an dicatur oriri ex actu & promissione, quæ vigore vnius statuti non valet.*

CONSILIVM XI.

Initium à Domino.

DVBITATVR an iure cõsistat donatio causa mortis à marito vxori facta cũ statutum ciuitatis Alexandriæ prohibeat viro vxori aliquid legare. Dũbitaui ego diu ac multum quid respõderem: multa siquidem in eam me trahebant opinionem, quòd donatio hæc iure consisteret.

Primò ea ratione, quod si ue dicamus † hoc statutum esse à iure communi exorbitans (vt nostri dicunt) ac limitatoriũ vti tradunt Cur. Sen. consi. 11. Statuto Parmensi, col. 1. Soc. Sen. consi. 75. col. j. versic. sed præmissis. Dec. consi. 196. nume. 4. siuè (& rectius) dicamus esse correctorium iuris communis, quemadmodum responderunt Corneus consi. 185. nu. 1. lib. 1. Cur. Iun. consi. 6. num. 13. Cephalus in consi. 59. nu. 27. lib. 1. Ius enim commune corrigit in ea parte, qua permissum est viro legare vxori. l. vlt. ff. si quis aliquem testa. prohib. & l. vlt. ff. de ijs quib. vt indig. Cur. Iun. d. consil. 6. num. 7. vers. Non enim Natta consi. 463. num. 6. li. 2. vtroque ergo casũ siue correctorium, siuè limitatoriũ sit, strictè erit interpretandum. vti relati Doctores scribunt. Cùm ergo hoc statutum loquatur de legato, nõ erit extendendum ad hanc donationem cã mortis, ex quo inter se diuersa admodum sunt: quemadmodum scribunt Bar. in l. j. ff. de don. cau. mor. omnes in l. 2. ff. de leg. 1. & in specie ita permulti, quos suo loco referam, responderunt. Quæ sanè argumentatio fortius procedit, quia si intelligeremus esse prohibitam etiam donationem causa mortis, sequeretur duplex iuris communis correctio. vna ratione legati, vt diximus, altera ratione donationis cã

2 mortis: quandoquidem donatio † causa mortis permissa est à iure communi inter virum & vxorem. l. Papinianus l. sed interim. §. j. l. vxori suæ. l. si eum seruũ. §. vl. l. quod autẽ §. j. ff. de donatio. inter vir. & vxo. & l. donationes. C. eodem. scribunt Tiraquel. in l. si vnquam, in verbo libertis. num. 120. C. de reuo. dona. & Natta d. consi. 463. num. 6. lib. 2. Et tamen clarum illud est, statuta correctoria ita esse interpretanda, vt minus quantum fieri potest corrigant. l. 2. C. de noxa. ca. cùm dilectus, de consue. & in specie huius statuti respondit Cephalus d. consi. 59. nume. 5. libr. 1.

Secundò illa ratione adducebar, quia extat in ipſa ciuitate ſtatutum, quo cautũ eſt, quòd illius ciuitatis ſtatuta
3 nullã recipiant interpretationẽ, ſed ꝙ ad literã intelligãtur. Quo fit, vt nullo modo illud ſtatutũ prohibens legatũ, debeat extendi ad donationẽ cauſa mortis, etiãſi alias extẽdi poſſet. Ita in ſimili, immò fortiori caſu, poſt Curtiũ Sen. Lãcellotũ Deciũ, Petrũ Craſſum, Iacobũ Puteũ & Catelianũ Cottã, docuit Plotus in l. ſi qñ. nu. 434. C. vnde vi. Illis addo Curtiũ Iu. conſ. 6. nu. 7. Soc. Sen. conſ. 75. li. 3. & Brunũ in tract. ſtatu. Quòd ſtantibus maſculis, articulo 7. nu. 18. & ſtatutũ hoc prohibens marito relinquere vxori, intelligitur prohibere etiã, ne marito relinquat mulier: cùm diſpoſitũ in vno ex correlatiuis cenſeatur ẽt diſpoſitum in altero. l. vl. C. de indicta vid. tol. & tñ ſcribunt relati doctores, hoc non procedere, cum extat ſtatutũ quod ſtatuta omnia ad literã intelligantur, omni interpretatione reiecta. Si hoc procedit eo in caſu, in ius cõe vult eandem eſſe diſpoſitionem & rõnem correlatiuorum, quantò fortius hoc in caſu in quo ius commune ſtatuit differentiam inter donationem cauſa mortis & legatum?

4 Tertiò ſuffragatur, hoc ſtatutũ † ea ratione cõditũ videtur, ne maritus allectus blanditiis & ſuaſionibus vxoris ei relinquat bona, quæ iure ſucceſsionis filiis & aliis ab inteſtato venientib. ſunt debita. Hanc eſſe huius ſtatuti rationẽ ſcribunt Barb. conſ. 23. col. 4. in fi. li. 4. & clarius Soc. Sen. cõſ. 75. col. 2. in fi. li. 3. Alciatus reſp. 226. & li. 2. de verb. ſigni. nu. 27. Atqui hæc ratio ſolũ procedere vr in legato, altãve diſpoſitione teſtamẽtaria, dum maritus vel eget, vel de morte tunc dubitans facilè allicitur ad relinquendum vxori. Non autem locum habere videtur in donatione hac cauſa mortis, quæ non vltimæ voluntatis, ſed contractui æquiparatur ex quo notario ſtipulante facta eſt, vt tradũt Bar. in l. 1. ff. de dona. cau. mor. Salic. in l. j. C. eo. & Decius conſil. 296. nu. 5. qui ita conſuluit ſuper ſtatuto Mediolani.

Quartò me multũ mouebat, ꝙ donatio hæc cã mortis dr tertia quædã ſpecies participans de natura cõtractus & vltimæ voluntatis. l. vlt. vbi Bald. C. de don. cau. mor. & idẽ in ſua Margarita, in verbo, donatio, col. 3. verſ. donatio cau. mor. Natta cõſ. 463. nu. 18. lib. 2. Sed ſtatutum
5 hoc loquens † de legato, atq; ita in caſu ſimplici, non cõprehendit caſum mixtũ. l. quid ergo. §. j. ff. de iis qui nota. infa. iuncta. l. j. §. ſi is qui. ff. de exercito. Bar. & cæteri in l. certi conditio. §. quoniã ff. ſi cer. peta. multos, in ſpecie hac noſtra loquens, recenſet Natta. d. conſ. 463. nu. 18. Quibus accedunt Ang. cõſ. 253. nu. 3. & Pariſi. conſ. 34. nu. 27. li. 2. Non ergo ſtatutum hoc comprehendere poſſe videtur hanc donationem cauſa mortis.

Quintò, vrgere admodum videtur argumentum à fortiori ductum ab illa cõmuni * Doctorũ opinione, qua * aſſerunt, quod diſpoſitio cap. quãquã, de vſuris in 6. qua
6 prohibetur † vſurarius teſtari, vel quid relinquere in vltima voluntate, non ſe extendit ad donationẽ cauſa mortis. Cũ tñ illa diſpoſitio videatur fauorabilis fauore animæ. Ita Bald. in l. executorẽ. nu. 11. C. de execu. rei iud. Ang. in diſpu. Aſtenſis miles. col. 8. verſ. de quarta dubitatur. Caſtren. conſ. 161. Ad primũ quæſitũ, col. vlt. li. 1. & communem eſſe teſtatur Ripa in l. 2. nu. 8. de lega. 1. Si illud verum eſt in eo caſu fauorabili, à fortiori in hoc dicendum videtur, in quo ſtrictam aiunt interpretationẽ fieri oportere.

Sextò, autoritas multorum, qui in ſpecie hac conſulti reſponderunt, me multũ mouebat. Siquidẽ Alex. cõſ. 26 nu. 4. li. 2. reſpondit, ſtatutũ Parmæ quo, marito interdictũ eſt ne vxori leget, vel quoquo relicti titulo leget, nõ prohibere hanc donationẽ cauſa mortis; cũ hic titulus dicatur tertius, ſeu medius inter donationẽ inter viuos & legatũ. Alex. in ſpecie hac probauit Ruin. cõſi. 44 nu. 25. li. 2. dũ ita eſt interpretatus ſtatutũ Cremonæ. Ita quoque intellexit ſtatutum Mediolani Dec. cõſ. 196. Ita pariter interpretatus eſt ſtatutum Papiæ cõſultiſſimus Cephalus cõſ. 59. nu. 12. li. 1. & hanc opinionẽ probauit Io. Dilectus de arte teſtãdi, tit. de iis qui nõ hab. factionẽ teſta. caut. 13. His accedit, quod fortius eſt, reſp õſum Corn. cõſ. 185. li. 1. qui quidẽ Corneus reſpondit, mari-
7 tum † prohibitum legare vxori, non cẽſeri prohibitum eam hæredẽ inſtituere: cùm hæredis inſtitutio ſit quid diuerſum à legato. Hinc etiã ecõtra reſpõdit Barba. conſ. 12. col. 4. verſ. & etiã pono, li. 1. quòd ſtatutum prohibens donare cauſa mortis, non comprehendit legatum.

Septimò, etiãſi relata nõ procederẽt, q̃ iure procedere exiſtimo; adhuc hæc donata vxori videtur debita. Siquidẽ hoc ſtatutum cõditum fuit ad fauorẽ filiorum, & aliorum qui ſuccedere habẽt, vti tradunt Barba. d. cõſ. 23. col. 4. in fin. li. 4. Soc. Sen. cõſ. 75. col. 2. in fin. li. 3. & Alcia. d. reſp. 226. Atqui huic fauori & beneficio renuntiare poſſunt ij ſuccedere debẽtes, quemadmodum in ſpecie reſpõdit Barbat. cõſ. 12. col. 1. li. 1. quem hac in re ſecutus eſt Io. Dilectus de arte teſtandi, titu. de iis qui non hab. factio. teſta. caut. 13. nu. 2. Cùm ergo in caſu noſtro ij hæredes præſentes fuerint, cùm maritus iſte donauit, & donationi cõſenſerint, ſequitur nunc beneficio dicti ſtatuti vti nunc non poſſe. Accedit, ꝙ hæredes ij hæreditatem adiuerunt, atq; ita à teſtatore diſpoſita cõprobarũt: nõ ergo amplius licere videtur cõtrauenire. l. poſt legatum. ff. de iis quibus vt indig. Soc. Iun. cõſ. 129. nu. 9. l. 1. cõfert l. cù à matre. C. de rei vind. & tradit Crau. cõſ. 24. nu. 5.

Octauò ac vltimò dicẽdũ ſaltẽ videtur, quòd poſtquã hæc mulier iam eſt cõſecuta donata hæc, & in eorum poſſeſſionẽ multis ab hinc annis reperitur, nõ videtur amplius moleſtia afficienda, nec repetenda quæ penes eam
8 ſunt: quandoquidem ſaltem † naturali obligatione, & ex æquitate donata hæc deberi videntur: quemadmodum in ſpecie inſtatuto ſimili Piſano reſpõdit Baldus cõſ. 204 Teſtator legauit cuidam, li. 1. repetitum cõſ. 519. li. 5. Reſpõdit enim Baldus, legatum à viro vxori factum prohibente ſtatuto Piſano ſaltem in foro cõſcientiæ deberi. Baldum ſecutus eſt Alcia. reſp. 502. nu. 5. verſ. Secundò adduco. vbi multis ſimilib. cõprobauit. Et alia ſimilia cõgerunt Dec. in ca. 1. nu. 19. de cõſt. poſt Abb. ibi. qui ſcribunt, in foro cõſcientiæ valere electionem non ſeruata forma. Idem decidit Boe. q. 1. nu, 71. Idem de teſtamento minus ſolenniter confecto tradunt Iaſ. in rubr. ff. de acqui. hæred. nu. 23. Alciat. c. nouit. nu. 42. de iud. & Didac. in cap. 1. nu. 16. de teſta.

Re tamen longè melius atque diligentius perpenſa, ſum cõtrariæ opinionis, nempè donationem hanc cauſa mortis non conſiſtere ob illam ſtatuti prohibitionem. Quod vt dicam, multa me mouent.

Primò ea ratione adducor, ꝙ ratio ob quam ſtatutum hoc eſt cõditũ, locũ etiã habet & in hac donatione. Eſt
9 inquã illa prima † ratio ſtatuti, ne maritus blanditiis & ſuaſionib. mulieres allectus priuet propriã ſobolẽ ſucceſſione ei debita. Hanc rationẽ verã eſſe cenſuerunt Barb. conſ. 23. col. 4. in fi. li. 4. Soc. Sen. cõſ. 75. col. 2. in fi. li. 3. Alci. reſp. 226. & li. 2. de verb. ſignifi. Natta cõſ. 463. in fi. li. 2. Secundã rationẽ eſſe huius ſtatuti perpendit Curt. Sẽ. conſ. 11. Statuto Parmenſi, col. 3. verſ. ſextò adduci. ne ſcilicèt vir & vxor ita legando vel donando mutuo amore ſe ſpolient. Atqui hæ rationes militant & in donatione cauſa mortis; ergo & in ea ſtatuti diſpoſitio locũ habet. ita argumentatur Alcia. d. reſp. 226. num. 1. verſi. accedit quòd, &c. Quod ea ratione confirmatur, quia hoc ſtatutum eſt fauorabile, vt inquit Bart. in l. cunctos populos num. 32. verſi. aut ſtatutum eſt prohibitiuum. & ibi Salic. col. 3. C. de ſumma Trin. & fide cathol. latè Rom. conſ. 39. nu. 2. Alex. conſi. 41. num. 7. li. 5. Cur. Sen. d. conſi. 11. Statuto Parmenſi. col. 2. verſi. ſecundò me mouet. vbi ait
10 extendi † hoc ſtatutum ex indentitate rationis. Idẽ ſcribunt Ripa in l. 2. nu. 14. de leg. 1. Curt. Iun. conſi. 6. nume. 2. verſic, confirmatur etiam. Natta conſi. 463. nume. 2. libr. 2. & Craue. conſi. 135. nume. 35. quo loci ait Craue. hoc ſtatutum eſſe latè interpretandum. Nec me mouet, quod reſpondit Crut. Iun. d. conſi. 6. nume. 16. quòd vbi extat ſtatutum; quod ſtatuti verba ad litteram intelligantur, non poteſt fieri extenſio ex identitate rationis, niſi ratio ſcripta & expreſſa ſit in ſtatuto: atque ita inquit ſenſiſſe Anch. in cap. 1. colu. pen. & vlt. de conſtit. Nam reſpondeo: imò ſufficere quod ratio ex mente & coniecturis colligatur. l. nominis & rei, vbi tradunt recentiores. ff. de verb. ſignifi. Pariſ. conſil. 83. nume. 23. libro tertio.

Secũdò ſuffragatur, ꝙ niſi hoc ſtatuto prohibita etiã foret donatio cauſa mortis facilè mariti & vxores poſſent fraudare & eludere hãc ſtatuti prohibitionẽ: poſſent in quam cauſa mortis donare vel extra teſtamentũ, vel in ipſo teſtamento adhibita clauſula ſolita codicillari. At has fraudes & eluſiones ius noſtrum non admittit. l. non dubium. C. de legib. & in ſpecie hac ita argumentatur

Ripa in

Ripa in l.2.nu.14.de leg.1.& ante eum Decius d.cõs.196. nu.1.in fi.etsi ipse deinde respondeat,& malè,vt vox sub iiciam Hinc docuit Ias.in l.non dubium.nu.47.C. de legib.post Io.And.& Alber.quod vt fraus hæc euitetur,
11 vir non posset † relinquere vxori,vt tanquã testamenti executrix distribuat testatoris bona in pauperes.idẽ docuit Ias.in l.captatorias.col.2.C.de testam. milit. & in l. vlt.nu.17.C.de fideicõm.post Alex.etiã cõs.57.nu.6.lib. 2.Nec me mouet,quod inquit Decius d.cons.196. ad finẽ,non cẽseri factã fraudẽ statuto posteaquã dispositio. est facta in alio casu,quã in eo de quo statutũ loquitur idẽ censuit Imola in l.tam is.in prin.ff.de donatio.cau. mor.dum ait ille non censeri factũ in fraudẽ legis, cùm quid fit alia via,quã ea,quæ à lege est prohibita.& in specie hac ferè nostra loquitur.Non inquã hoc me mouet, quia procedit doctrina hæc cũ diuersa adest ratio, diuersumq; ius:at secus cùm eadẽ ratio militat. ita declarant relati oẽs,& apertius Rom.in d.l. tam is, in pr in. nu. 3. versi.item non obstat.& Rui.cons.44.nu.17.lib.2. Soc. Iun.in l.2.nu.26.de leg.1.& in casu nostro eandem esse rationem prohibendi donationem causa mortis ac legata,suprà demonstrauimus.

Tertiò huc pertinet,quod verba statuti cõueniunt &
12 donationi cã mortis.Nam verbũ lego,† amplã habet significationẽ.l verbis legis.de verb.sig.vbi Alcia.& Bræcheus explicãt,Ripa in l.Centurio.nu.98.de vulg. & pupill.in l.i.de leg.1.vbi cæteri omnes & egregiè Vaconius Rom.li.4.declara.iuris,c.126.cõprehendere ergo debet & donationem hunc cã mortis, cùm præsertim legati diffinitio donationis verbo diffiniatur.§.legatũ.Inst.de lega.l.legatũ,de leg.1.Hinc docuit Alcia. in specie nostra in d.l.verbis legis.nu.2.in fine,de statuto hoc,quo legatũ à virò vxori factũ improbatur, prohiberi & hæredis institutionẽ.& ante Alciatũ idẽ egregiè censuit Alber.in 2.parte statutorũ q.112.post Vbertum de Bobio. Iac.Niger in rubr.de leg.1.nu.15.& ibi Crauetta ad finẽ. etsi Corneus cons.185.li.1.& Ruin.cons.44.nu.16.lib.2. ac Ripa d.l.Centurio.nu.98.de vulg.aliter cẽsuerint, & malè.Siquidẽ eis refragatur verbi generalitas,& mẽs statuti quæ est,vt prohibita censeãtur omnia,quibus fraus statuto fieri potest,ac illius dispositio eludi: quia instituendo eam vxorem,plus illi daret, quam si legare posset: atque ita illud absurdum sequeretur.

Quartò accedit,quia ex alio verba statuti conueniunt & donationi causa mortis:siquidẽ,dũ statutũ legari prohibet;actũ vltimæ voluntatis prohibet.At donatio causa mortis vlti.volunt.proxime accedit, cũ in testamento facta sit:& cùm post donantis mortẽ ab hærede prestãda sit,iuxta.§.legatũ,Inst.de leg.ita visus est sẽtire Alcia. d.resp.226.nu.1.vers.quod etã verba. Confirmatur ex l. illud,in prin.ff.de dona.cauſ.mor.leg.1.§.1.ff si quid in fraudẽ patruo.& l,vlt.C.de dõ.cauſ.mor.quib.probatur in effectu,legatũ esse donationẽ causa mortis,& æquiparari saltẽ quo ad effectũ collatũ post mortem, vt etiam probat l.vt hæredibus,de leg. 2.

Quintò,ad rem hanc confert,quod donatio hæc causa mortis est facta in testamẽto; quo fit,vt regulari debeat secundũ naturã ipsius testamẽti:atq; ita vltimæ voluntatis,quemadmodũ † solent regulari cõtractus in testamẽ
13 tis celebrati.ita tradunt Ias.in l.nemo potest,num.21. de leg.1.& ibi recẽtiores. At vltimo voluntas est prohibita celebrari ad commodũ vxoris,ergo & hæc donatio.

Sextò, ea ratione in hanc sniam adducor, quod & ius cõe & municipale in hoc conuenire vñr, vt obuiã eatur fraudibus & cautelis,quib.decepti mariti mulierũ suasionibus hæredes spoliant,& illis relinquunt. Nam lex pro
14 hibuit † donationẽ inter viuos factã à viro vxori,& ecõtra.l.1.& l.2.ff.de dona.inter vir.& vxo.de cuius constitutionis ratione scribunt Are.cons.74.nu.8.Alcia. li.3. dispunct.iuris,c.14.& Corasius li.5.miscella. iuris, ca.5. Nunc hoc statuto expressim prohibetur legatum,si dicemus non esse etiam prohibitam donationẽ causa mortis, non esse itum obuiam fraudibus & cautelis, quas leges multũ abhorrent.l.in fundo.ff.de rei vind.

Septimò,me multum impellit quod fuit à Baldo cons. 294.Quæritur vtrum vsurarius,li.2. rũsum: nempè prohibitionẽ cap.quãquã,de vsuris.in 6.quo prohibetur vsurarius testari & legari.cõprehendere etiam donationẽ causa mortis in testamento factam. Baldum sunt secuti Ripa in l.2. num. 9.de leg.1. Alcia.resp. 226,Alba cons. 65. nu.5.idque factum est,ne illa dispositio eluſoria redderetur,fraudesque illi fieret.

Octauò ac vltimò moueor auctoritate corũ, qui ita cẽsuerũt in specie nostra.ita inquã cẽsuit Ripa in l.2.nu. 14.de leg.1.& ibi Alcia.idẽ Alcia.d.resp.226.& lib.2.de verb.sig.quib.in locis testatur ita fuisse iudicatũ ab amplissimo Collegio Iurisc̃s.Mediolani.Quæ sanè Colle-
15 gij opinio cæteris anteferri debet, vt scribunt Abbas in ca.prudentiã, in prin.de off.de leg.Dec.cõs. 400. nu. 1. Neuiz.libro.quinto Syluæ nupt.nu.35.& Craue.cõs. 132. nume. 16.

Non obstãt nunc in cõtrariũ adducta:in quorũ dissolutione exudandus est labor.Ad primũ itaq;respõdeo,imò hoc statutũ esse fauorabile,vt suprà dixi in primo fundamẽto,& latè esse interpretandũ censuit Craue.cons.135. nu.35.& rectè,nã siuè verba,siue rationẽ statuti spectemus,donatio hæc ineluditur.Si inquã verba, quia iã ostẽdimus,verbũ lego,hãc amplã significationẽ:atq; ita cõprehendere hæredis institutionẽ, & hanc donationẽ cã mortis.Si etiã ratio spectetur, illa cõuenit ẽt donationi cã mortis vt iam dixi.quo fit,vt non hic agendũ sit de ex
16 tensione,† sed potius de ipsa inclusione. Scribit enim Bald.in l.de quibus.ff.de legib.q, vbi eadẽ extat ratio in pluribus casibus,vna & eadẽ ratio decidit omnes illos casus:non per extensionem,sed sicut genus cõprehendit species,ita ratio generalis omnes casus cõplectitur. quã sanè doctrinã alijs permultis cõprobauit Crau.cõs.183. nu.3.idem in trac.de antiq.temp. par.j. nu.36. & latissimè Tiraq.in l.si vnquam,in verbo libertis.nu.45. C. de reuo.dona,qui & illud post Castrensem & alios,scribit, id nõ solũ procedere in exorbitantibus,sed etiam in cor rectoriis:cũ hæc non extensio,sed enucleatio & inclusio
17 censeatur.Qninimmò † scribit ibidem Tiraq.nu.47.inspiciendam potius esse legis rationem,quam illius verba ex l.scire.§.aliud.ff.de excus.tuto.l.3.§.conditio.ff.de adimen.leg.& l.penul.ff.ad exhib.Cæteras ptereo.Quòd si hoc licet,fortius licebit verba ipsa impropriare,vt mens & ratio legis obseruetur,quod in statutis clarè scribunt Bar.in l.cõtra legem.ff.de legib.dũ ait,q, licet offendere verba statuti,vt mens seruetur.Bal.in l.i.ff.si cert.pet.idẽ Bart.in l.omnes populi.nu.58.ver.fallit si de mente.ff.de iust.& iure.alios recensẽt Tiraq.qui suprà.nu.54.& egregiè præter illum Didacus li.1.uaria.resolut.cap.13.nu. 9. & Soc.Iun.consi. 1.nu.126.lib. 1.

Non obstat secundum,quia respondetur primò, non
18 esse admodum † tutam illam opinionem, quod statutum hoc prohibens marito relinquere vxori, censeatur etiam prohibere vxori ne relinquat maritũ; etiãsi eadẽ sit correlatiuorũ dispositio.Siquidẽ argumentatio à correlatiuis procedit ratione eiusdem actus,non aũt diuersi,vt hîc,dũ statutũ prohibet marito relinquere vxori dicitur etiam prohibere vxori ne accipiat.non tamen prohibere,ne vxor relinquat marito. Atq; ita censuit Soc. Sen.cõs.75.col.2.li.3.qui respondit aduersus Cur. Sen.d. cõs.11.Statuto Parmensi.& Socini rationẽ probauit Cur. Iun.d.cõs. 6.nu. 15.Suppresso tñ nomine Socini. Socinũ aũt ipsũ secuti sunt Cra.tract.de antiq.temp.par.4.prin. nu. 72. & eadẽ 4.parte prin.in j.particula.nu.30.& Soc. Iun.in rubr.ff.de acq. poss.nu.115. Si ergo vera non est illa Curtij Senioris opinio,frustrà fit fundamentum de statuto exclusiuo interpretationis. Verum, quia fortè in praxi difficile est recedere ab ea opinione Curt. Sen. d. consi. 11.cum secundum eam responderint Iason & Ambrosius Opizonius,vt refert Lauren. Siluanus consi. 31. libro primo qui ait illud responsum Curtij Senioris fuisse Iasonis & Opizonij. eandem opinionem probauit Ias. Consi. 112. libro quinto,idem in l. vlt. nume. 18. C. de indicta vid.tollen. Crotus in l.omnes populi. nume. 185. de iust. & iure. & Ripa in rubr. ff. de acq. poss. Respondeo ergo secundò, non esse verum illud fundamentum ductum à ratione illa, quòd statutum reiiciens omnem interpretationem censeatur etiam reiicere hanc,vt prohibita sit & vxor relinquere viro. Siquidem, cùm eandem vel fortè maior sit ratio prohibendi vxorem ne viro relinquat, quàm econtra. vti doctè ac copiosè probarunt Iason & Curt. Senior, sequitur statutũ vtrũ-
19 que casum æquè comprehendere. Et statutum † illud, quo excluditur interpretatio,intelligitur atq; procedit quõ ad interpretationem leuem & friuolã,non aũt quò ad eam q, à mẽte & ratione prouenit.ita Bar.in l. omnes

populi.

populi.nume.22.de iuſt.& iure.& ibi Bald.num.15.Crotus nu.65.Roma.in l.Cæſar. ff.de publica.Comenſ. cõſ. 136. Viſis inſtrumentis. & Brunus.tract. Quòd ſtantib. maſculis &c.articulo 5.nu.109.& nu.113. accedunt Alex. conſi.80.nu.9.li.1. Corn.conſ.224.col.5.nu.10. verſ. & licèt ſtatutum præciſum.li.2.Iaſ.l.quamuis.num.2.de in ius voc.& in l.ſtipulatus ſum Damã.num. 3. de ver. ob. Rui.conſi.8.nu.11.lib.5.Hoc autem in caſu noſtro eandem eſſe rationem iam diximus; non ergo excluditur hæc interpretatio,quæ verius dicitur enucleatio & caſus incluſio,& clare ita cenſuit Zucchardus in l.vlt.nu.234. verſ.non obſtat. C.de edict.diui Adr.toll.Præterea,hoc ſtatutum excludens interpretationem,nõ dicitur illam excludere, qua fraus & circumuentio repellitur.ita Brunus vbi ſ.nu.108.poſt Anch.in repeti.c.canonum ſtatuta,in fine de conſtit.Atqui in hoc caſu, niſi in prohibitione ſtatuti foret incluſa donatio cauſa mortis,fraus & circumuentio committi aduerſus ſtatutum facilè (vt oſtẽdimus) poſſet.Nec illud repugnat quod ſcribit Curt. Iun.d.conſ.6.nu.10.poſt Ancha.quem ſ.retuli, tunc nõ excludi interpretationem ex identitate rationis,cũ ratio eſt expreſſa in ſtatuto;quia reſpondeo ſufficere,cùm pro expreſſa habetur;vti rectè docuit Crotus in l. omnes populi.nu.183.de iuſt.& iure.Hic pro expreſſa habetur, ex quo vna eſt,vel duæ,quæ in vnam conueniunt,quæ quidem eſt,ne mutuo amore ſe ſpoliẽt:vel verius, ne ab inteſtato venientes priuẽtur ſuo iure. Rurſus interpretatio,quæ ab æquitate & mente ſtatuentium proficiſcitur non dicitur reiecta:ita Craue.conſi.3.nu.22.poſt Baldũ conſi.460. Ioannes,in fi.l.1.& alios plures, quos recenſet.in caſu noſtro iam oſtendimus & æquitati & menti ſtatuentium conuenire, vt etiam donatio cauſa mortis prohibita cenſeatur,ergo &c.

Non obſtat tertium,quia reſpõdeo, imò eandem rationem militare & in donatione hac facta in ipſo teſtamento:vt ad ſenſum patet:quin verè opinor eandem eſſe rationem prohibendi donationem cã mortis ſeparatim factam à teſtamento,quandoquidem eiſdem blanditiis & ſuaſionibus allici poteſt vir ad donãdum. quod verò dicitur,donationem hanc factam notario ſtipulante accedere propius ad naturã cõtract',infrà explicabo.

Non obſtat quartũ,quia rũdeo,etſi donatio cã mortis ſit quædã tertia ſpecies,attamen,ex quo eadẽ eſt ratio in ea,quæ in legato dicendũ eſt,eſſe ꝓhibitã vt & legatũ:
20 ſi quidẽ † caſus mixtus continetur ſub ſimplici,cũ eadẽ adeſt ratio,idq; non ex verbis, ſed ex mente: ita Bal. & Imola in l.ſi ita facta ſit.ff. de iniuſto,rup.& irrito teſta. Aret.in l. ſi ita ſcriptũ.de libe.& poſth.& Tiraq.in trac. de legib.connub.in gl.3.nu.70.atqui id hoc caſu iam oſtendimus eandem eſſe rationem prohibendi donationem cauſa mortis,quæ fuit & prohibendi legatum.

Non obſtat quintum,quia reſpondetur,nec veram nec ad rem conferre illam Baldi & ſequacium traditionem:
21 cuius quidem declarandæ gratia,tres † caſus ſunt conſiderandi atque declarandi.

Primus eſt caſus,cũ donatio cauſa mortis eſt facta ſimpliciter in teſtamento,nulla adhibita notarij ſtipulatione,nullo pacto,nulla partis præſentia.hoc caſu rectè reſpondit Bal.conſ.294. quæritur vtrũ vſurarius li.2.donationem hanc ab hoc vſurario factã non conſiſtere,cùm verèvltima ſit voluntas,verè includatur in ea diſpoſitione, cap. quamquam,de vſuris,in 6. idem quod Baldus, ſenſit Lapus alleg.123.

Secundus eſt caſus,cum vſurarius ſine teſtamento, ſed ſimpliciter donat cã mortis,præſenti,vel abſẽti notario ſtipulante nomine illius abſentis:tunc videtur potuiſſe donare,ex quo hunc caſũ non includit illa diſpoſitio d. capi.quanquam.ita docuit Bal.in l.executorẽ. nu.11. C. de exec.rei iud.illum ſecuti ſunt Ang.in diſput. Aſtenſis miles.col.8.verſ.ſed de quarto dubitatur.Caſtren.conſ. 161.ad primum quæſitum,col.vlt.verſ.& prædicta.lib.1.
* & hanc eſſe magis communem*teſtatur Ripa in l. 2. nu. 8.ad fin.de leg.1.& quamquàm hic caſus non conueniat huic noſtro,cùm cõſulatio noſtra verſetur circa eam donationem factam in teſtamento parte preſente & ſtipulante,de quo infrà:verùm tamen adhuc reſpõdeo,ac primò,hanc Baldi opinionem nõ eſſe ſatis tutam. nã ab ea diſſentiunt Bened.Peruſ.in rub.ext.de reſta. Calder. in diſput.Canonica inſtitu.Io.de Ana.in ca. quia in omnibus.col.16.verſ.& iſtud refert,de vſuris. & Soc.Sen. in l.2.nu.9.de leg.1.& cõſ.pen.col.11.verſ.circa ſeptimã li.
* 3.& hanc eſſe cõmunẽ * opinionẽ canoniſtarũ atteſtantur Roma.in l.tã is,nu.3.de dona.cau.mortis.& Soc.Iũ. in d.l.2.nu.22.de leg.1.& ſcribit Romanus hanc opinio
22 nẽ † canoniſtarũ eſſe in iudiciis ſeruandã.quod affirmauit & Soc.Se.in d.l.2.& rectè.nã in dubio Canoniſtarũ opinio in his,q̃ animæ fauorẽ reſpiciunt,ſequenda eſt,vt ſcribunt Inn.in.c.1.de ope. noui nun. Fulgo.in l.preſcriptione.C.ſi contra ius vel vti.pub.& Lãfrancus Oria.in ca.quoniã contra,in verbo,teſtamentũ nu.39.de proba. Neuiz.li.5.Syluæ nup.nu.69.Prætereà, etſi concedamus opinionẽ legiſtarũ eſſe veram,verè opinor non cõferre multũ ad rem hanc.Siquidem ob id prohibet illa ſãctio c.quãquam,vſurariis teſtamentũ cõdere,ne bono illo publico fruantur,relinquantq; ſibi hæredes,iuxta l.vel negare.ff.quemad.teſta.aper.Durũ admodũ exiſtimarunt ſemper hoïes carere teſtandi & de rebus ſuis diſponẽdi facultate.ſ.1.Inſt.quib.ma.licet vel nõ.l.1. C. de ſac.oſ. eccl.Atqui,cũ vſurarius donauit in vita titulo cã mortis,non tñ dr̃ cõſecutus q̃ exoptat, nẽpè hæredem relinquere.Nõergo illa donatio,quæ hæredem nõ facit,eludit illã cõſtitutionem,quãdoquidem ſi vſurarius ea donatione facta,ſi adhuc teſtari voluerit,vt erit ei neceſſe, ſi hæredẽ facere cupierit,adhuc ea cõſtitutione impedietur,niſi vſuras reſtituat,vel de eis reſtituẽdis caueat.In caſu verò nr̃o diuerſum eſt;quia, ſi licebit viro donare vxori cã mortis, eludetur diſpoſitio ſtatuti, quoniã hac via futuri hæredes mariti ea bonorũ portione ſpoliabũtur.Non ergo pares vr̃ termini. Tertius eſt caſus huic noſtro ſimilis,cũ vſurarius fecit donationẽ cã mortis in teſtõ præſente donatario,vel illius noïe notario ſtipulãte.Hoc in caſu idẽ quod in præcedẽti dicendũ videtur. ſecundũ opinionẽ Legiſtarũ,nẽpè valere donationẽ: ita reſpõdit in ſpecie noſtra Dec.d.cõſ.196.nu.3.4.cũ propius ad naturã cõtractus,quam vltimæ voluntatis accedat.Quod ſenſit idẽ Dec.in l.licet.nu.10. C. de pactis, & in l.ſeniũ.nu.53.C.qui teſt.fac.poſſ.& nõ diſſentit Alba conſ.65.nu.5.Cæterũ,quo ad terminos vſurarij,facilè ex ſupradictis in præcedẽti caſu hæc euitari poſſunt. Quò verò ad terminos noſtros,etſi maius ſit dubiũ; attamen reſponderi põt ex multis ſ.relatis,nẽpè, q̃ cũ eadẽ ſit rõ prohibendi hanc donationẽ, quæ extat prohibẽdi legatũ,quod de legato eſt ſancitũ rectè ad donationem trahitur.Quocirca in ſpecie Ripa in l.2.num.9.de leg.1. ſcriptum reliquit,Decium malè reſpondiſſe.quod & tradit Alcia,reſpon.226.ex illa doctrina Baldi conſ.294.& in ſpecie noſtra Deciũ malè reſpondiſſe & contra illum fuiſſe iudicatũ Mediolani ſcribit Alcia.d.l.2,nu.15. & li. 2.de verb.ſigni.nu.37. Nec (mea quidẽ ſententia) ad rẽ
23 facit,q̃ donatio † hæc accedat propius ad naturã cõtractus,ob partis præſentiã,vel notarij ſtipulationẽ.Siquidẽ hoc procedit quò ad effectuũ reuocationis.Nõ enim reuocari poſſe uidetur,vt teſtamentũ,exquo mediante ſtipulatione acquiſitũ eſt ius alteri:& amplius res non pendet à voluntate vnius,vt ipſum teſtamentũ, vt loquitur Bar.in l.cũ quis decedens. ſ.codicil.de leg.3. quos quidẽ ita ſoleo interpretari.At diuerſũ eſt cũ inſpicimus principium,quod prohibetur:vt ſi prohibetur teſtari,prohibetur & contractus in eo teſtamẽto celebrari.Eſt enim teſtamentũ vt principale continens cõtractũ,geſta ergo in teſtõ erunt nulla,eo teſtõ annullato. Quod ſine cõtrouerſia procedere opinor,cùm is contractus ad eludendã & fraudandam eam prohibitionem teſtandi tenderet.

Non obſtat ſextum,quia ſingulat im reſpõdeo ad illas doctorũ auctoritates.Ad illã Alex. conſ.26.num.4.li.2. cenſeo animaduertendũ,Alexandrũ loqui in donatione cã mortis facta ſeparatim à teſtamẽto: qui caſus noſtro non conuenit,vt ſ.oſtendimus.Prætereà ex iã relatis dicere poſſumus,haud rectè ſatis ab Alexandro fuiſſe reſponſum.Ita etiam reſpondetur Ruino d.conſ.44.nu.25. li.2.qui ſola Alexandri auctoritate utitur.Ad reſponſum Decij conſ.196.iã ſatis dictũ fuit ex Alciati & Ripæ ſententia illum malè conſuluiſſe, & contra eum iudicatum fuiſſe.Nec repugnant auctoritates Io. Dilecti & eruditiſsimi Cephali,quandoquidẽ illi ſimpliciter, non autẽ diſputatiuè ſecuti ſunt Decij & relatorũ opinionẽ.Quocirca,non ſolemus multũ tribuere auctoritati interptetis,ſi rem exacte non diſputat, vt ſcribunt Neuiz. lib.5. Syluæ nup.nu.29.&Alcia.lib.4.Parerg.cap.17. eſt enim credendum,q̃ ſi diligẽtia abhibita diſputaſſent cõtrariũ

probaſ

probassent. Ad illud responsum Cornei consi.185.lib.1. satisdictum fuit suprà ex Alberici & Alciati sententia malè respondisse. Quod autem respondit Barba.cons.12.lib.1. facilè euitatur,cũ is loquatur de donatione causa mortis ratione contractus,in quo aliud esse ex iam dictis colligitur.

Non obstat septimum, quia respondetur multis modis.Primò,hos hæredes eo tempore ac ẽt nunc esse ætate minores:quo fit,vt suus ille consensus eis obesse non
24 possit.Nam,quemadmodum † expressè donare, veliuri suo renuntiare non possunt.l.prædia.C.de prẽd.mino.& respondit Soc.Sen.cõs.130.col.1.li.1. imò nec ob causam nuptiarum,alioqui maximè fauorabilẽ,donare posse tradunt Bart.in l.si constante,in princ.nu.76.ff.sol.matr.& Cur.Iun. cons.168.nu.20.ita nec tacitè consentiendo facere id possunt,vti in specie nostra clarè respondit Alci. resp.108.nu.14. vers.item ad supradictum.Rñdetur secũdo,hos hæredes eo tempore factæ donationis & testamẽti ignorasse hanc statuti dispositionem. quo fit, vt illi renuntiasse non dicantur,iuxtà l.mater decedens, de inoff. testa.& ibidem Docto.& in l.1. C. de pactis.Quod intelligit Craue cons.257.nu.2. procedere etiam adhibito iuramento.Nec repugnat quòd extiterint ij hæredes,qui facto defuncti contrauenire non possunt iuxtal.cùm à matre.C.de rei vind.quia respondetur, hæredẽ non plus teneri quàm suus ipse antecessor.atqui suus antecessor non fuisset simili consensu & renuntiatione obligatus;ex quo illi statuto,edito ad suam fragilitatem tuendam,non potuisset renuntiare;vt sensit Natta d. consil463.nu.3.Præ-
25 tereà † regula l. cùm à matre, cessat quando factum est contra legis dispositionem,& sic nullum.Bal.consi. 171. Quidam Mœchus.li.5.& alij,quos retulit Grãma. decis. 93.nu. 9. Quibus addo.Ias.cons.168.in fi.lib.4.

Non obstat vltimum,siquidem respondetur primò ex sententia Alciati resp 108.nu.14.ad finem,ex eo consen-
26 su † & actu nullam fuisse causatam obligationem naturalem.quandoquidem naturalis obligatio oriri non potuit repugnante statuti dispositione prohibitiua. Quod præter Alciatũ comprobatur doctrina Bar.in l.cùm lex.nu. 4.ff. de fideiuss.qui docuit,naturalẽ obligationẽ nõ oriri ex contractu,cùm verba prohibitionis concepta sunt in personam,vt est in statuto nostro,quo maritus prohibetur legare vxori idem Bar.in l.1.nu.8.ff.de nouatio. Ang. cons.160.Pro decisione nu.5.Aret.cõs.22.col.vlt. Calcã. consi.13.col.1.alios recẽset Tiraq.tract. de legib. connubia.in glo.2.nu.12.Hinc sequitur, verũ non esse quod respondit Bal.d.cons.204. Testator legauit,libr.1. legatum hoc saltẽ deberi in foro conscientiæ, vt etiam dubita Alciat d.resp.108.nu.14.in fi.Et quamquam multis in vtrãque partem adductis, ambigat Tiraq.in d.glo.2. nu. 19. attamen verior est hæc sententia,non deberi, cùm ex eo actu nulla oriatur naturalis obligatio.quod latius explicat Didacus in cap.cùm esses.nu.6.de test.& in ca.peccatum,parte 2.§.3.ad finem,de reg.iuris,in 6.Atq, ita concludo.

Iacobus Menochius. I. C.

SUMMARIUM.

1 *Societas quibus coniecturis probari possit contracta & continuata. & per totum.*
2 *Socius pupilli negotians cum pecunys pupilli debet communicare lucrum,non tantùm vti socius,verum etiam vti tutor.*
3 *Argumentum ab absurdo euitando multum valet.*
4 *Furtum an in re communi committi dicatur.*
5 *Acquisitio communi nomine denotat societatem omniũ bonorum.*
6 *Lucrum & augmetum negotiationum,dicitur quoddam corpus vniuersale,ideo omnes habentes in lucro illo seu augmento interesse,dicuntur socy.*
7 *Actus difformes facti de communibus bonis indicãt societatem esse contractam.*
Socius si nõ posset negotia tractare,an dicatur durare societas.ibidẽ.
8 *Societas dicitur finiri per mortem vnius ex socys.*
9 *Pactum quod societas continuet etiam cum hæredibus, an valeat.*
10 *Societas omnium bonorum nunquam præsumitur,nisi constet de expressa conuentione.*
11 *Societas non dicitur contracta cum illo,qui tractare negotia non potest,vt cum minore.*
12 *Clerico prohibita est negotiatio.*
13 *Socius qui nihil agit,non dicitur socius,neque contracta societas.*
14 *Societas quando ex negotiatione dicatur contracta.*
15 *Societas contracta non dicitur,si acquisita diuidantur, vel describãtur in pluribus catastris,secundum quantitatem sociorum.*
16 *Societas præsumitur non continuari ex variatione negotiationum.*
17 *Societas non præsumitur inter aliquos,quando conficiuntur codices expensarum domus & familiæ.*
18 *Legatum factum vni ex socys debet cum alys cõmunicari,aliàs societas contracta non dicitur.*
19 *Societas vna an ad aliam extendatur.*
20 *Negotia exercere præsumitur quilibet ex propryis pecunys.*
21 *Societas quãdo dicatur contracta,si acquisitũ sit diuersis nominibus.*
22 *Ratum haberi non potest id, quod suo nomine gestum non fuit.*
23 *Lucrum factum cum pecunys alienis,quomodo diuidi debeat.*
24 *Meliorameta si sint soluenda,quod nam tempus inspiciatur.*
25 *Dotes mulierum ante diuisionem,vti æs alienũ sunt detrahendæ.*
26 *Recipens mutuò pecuniam præsumitur eam vtiliter in necessarys impendere.*
27. *Recedes à domo sociorũ an præsumatur recedere etiã à societate.*

FACTI SPECIES.

D. Antonius à Platea Nicienſis tres filios reliquit, Simonẽ,Bernardinum & Ioan.Petrum. Hi donec vixit Simon,vnà simul in communione vixerunt, negotia, quæ maximi valoris erant,communi nomine, vt socy omnium bonorum tractantes. Euenit quòd anno 1531. vita decesſit Simon, relicto Constantino filio infante. Qui quidẽ Constantinus vnà cum patruis habitauit atque vixit vsque ad annum 1546. Nulla negotia tractant hic Constãtinus eo tẽpore,sed negotia omnia tractata fuere per Bernardinum & Io.Petrum. & prædia,quæ à patruis his acquisita fuerunt,partim proprio eorum nomine, partim nomine cõmuni,hoc est,etiam Constantini patruelis sunt quæsita.Illudque etiam in facto verum præsupponitur, eo anno 1531. quo Simon decesſit,tenue admodũ fuisse patrimoniũ, etsi negotia magna; atque ita tenue erat, vt vix ali ex eo posset familia, & graues principum collectas præstare atque soluere.Anno deinde 1547.is Constantinus cœpit negotia tractare cum Bernardino & Ioan.Petro patruis. Et Barnardinus anno 1549. decesſit:Io. Petrus verò mortuus est anno 1550. quo tempore filij d. Bernardini negotia tractare cœperunt.Ex quibus negotiationibus magnæ diuitiæ sunt comparatæ. Nunc consanguinei ij cupiunt inter se bona diuidere,sed inter cætera dubitatur nunc,an Constantinus consequi debeat partem acquisitorum ab anno 1531. vsque ad annum 1547. & quomodo cætera bona diuidi debeant.

CONSILIVM XII.

Initium à Domino.

RESPONSVM quod à me expostulatur, vt de re maximi põderis est;ita perplexam habet dubitationẽmæum variæ sint hac de re Doctorum opiniones. Versatur enim potissimũ in eo dubitatio,an societas cœpta inter tres illos fratres Simonem,Bernardinũ & Io. Petrum continuata censeatur cum Constantino patruele; ita quòd acquisita dicantur communi nomine patruorum & patruelis. Qua in re dicendum videbatur,societatem esse continuatam,& acquisita omnia esse æquè diuidenda.Quod,vt dicerem,multa me mouebant.

1 Primò

1 Primò, quia tria † hic concurrunt, quibus vel coita, vel continuata præsumi potest inter hos societas: nempè, communis habitatio, lucrorum communicatio, & eorũ quæ tractata fuerunt, non reddita ratio. Quæ sanè tria societatem bonorum omnium esse contractam, arguere dicuntur, ex multorum sentẽtia. Ita enim censuerunt Bartol. in l. si patruus. C. commun. vtriusque iud. Ancha. consil. 203. Materia. Roma. consil. 291. Cùm isti fratres. quos secuti sunt Ias. consil. 2. colum. 5. & consil. 3. colu. 2. libr. 3. Dec. consil. 21. numer. 2. qui Baldum & alios nonnullos eiusdem opinionis recensent. Quibus accedunt Soc. Sen. consil. 160. colum. 1. versi. ista conclusio libr. 2. Rubeus consil. 87. & consil. 95. nume. 1. & Craue. consil. 286. colum. 1. versi. Sed præmissis non obstãtib. qui ex duobus tantùm, hoc est, communi habitatione & patrimonij communicatione sensit, societatem fuisse contractam seu continuatam inter patruum & patruelem.

Secundò suffragari videtur, quod ij ipsi patrui Bernardinus scilicet & Ioan. Petrus, non modo ex proprijs peculiis d. Simonis fratris, & consequenter d. Constantini patruelis negotiationes tractarunt, vt socij; verùm etiam tanquam tutores ipsi Constantino acquisiuisse dicuntur, & ideo acquisita ipsi Constantino pro sua contingenti portione communicanda videntur. ita scribunt Bart. & Bald. in l. si patruus. colum. 2. C. commu. vtriusque iud. Decius in l. si pecuniam. secundo nota. ff. si certum pet. & consil. 21. ad finem. & Cauet. consil. 286. col. prima, versic. secundò dico.

3 Tertiò, accedit ratio ducta ab euitando † absurdo & iniquo. nisi enim diceremus inter patruos & patruelem fuisse hanc omnium bonorum societatem continuatam, sequeretur, quòd patrui negotiando cum peculnia patruelis pupilli & minoris, committendo furtum deliquisset. † Quod sanè furtum & in re communi committi potest. l. merito. ff. pro socio. & l. si socius ff. de furtis. Ita in specie nostra argumentatus est Crauetta dicto consil. 286. colum. 2. versic. 3. nisi post Alexandrum consil. 132. numer. 14. libr. 5. Et præter eos idem respondit Soci. Sen. consil. 87. colum. 4. versic. præterea, quòd dicti Nicolaus libr. 1. & consil. 160. colum. 3. versicu. præterea quòd. libr. secundo. Ne ergo absurdum hoc atque iniquum sequatur, dicendum videtur esse continuatam intea hos societatem, atque acquisita esse æqualiter diuidenda.

Quartò, non parum conferre videtur, quòd supponitur hoc in casu constare multis instrumentis multa acquisita fuisse ab his patruis communi nomine patruelis. † Quæ sanè acquisitio initam vel continuatam societatem omnium bonorum inter eos arguere videtur. ita post Barto. in d. l. si patruus, colum. 2. respondit Crauet. d. consil. 286. colum. 2. versi. 4. ista quæstio. & præter eum idem obseruaui respondisse Soc. Sen. consil. 160. colum. 3. vers. confirmantur præmissa lib. 2.

Quintò huc facit, quod ex quo hic agitur de lucro & argumento negotiationum & mercimoniorum, quæ 6 corpus † quoddam vniuersale facere dicuntur. vt probat l. cum tabernam. ff. de pignor. & l. tabernam. ff. de fundo instru. & docuit Bart. in l. cùm pater. §. mensæ. ff. de leg. 2. dicere non possumus, ex continuatione ipsa, solùm auctam esse portionem ipsorum patruorum: quinimò esse quoque auctam illam patruelis, cùm & ipse in corpore illo vniuersali portionem suam habuerit. Nam, & patris sui locum semper obtinuit: ita in specie argumẽtatur, etsi paulò vberius Soc. Sen. consil. 254. Visa facti, colum. vlti. libr. 2. quem secutus est Decius consil. 255. nume. 3.

Sextò ac vltimò conferre videtur, quod omnia lucra & hinc inde obuenientia fuerunt hactenus inter hos patruos & patruelem communicata, & actus multi diffor- 7 mes † hincinde gesti; qui quidem actus arguunt coitam atque continuttam esse omnium bonorum societatem, etiamsi alter ipsorum sociorum fuisset ad negotiandum minus idoneus: ita copiosè respondit Ias. consi. 2. colum. * 6. vers. 3. facit. libr. 3. qui hanc esse communem * Doctorum opinionem testatur. Et idem in specie respondit Soc. Sen. consil. 160. colum. 2. versicu. ad hoc respondeo. libr. 2. vbi post Baldum in l. si patruus: colum. 2. C. commu. vtriusque iudi. scribit, quod etsi alter sociorum seu fratrum negotia tractare non possit; attamen societas contrahitur. Et huius opinionis recenset Angelum consi. 112. & Anch. consi. 299. Nec pupillaris ætas impedimẽto est, ne societas contrahatur, iuxtà l. in condictionibus ff. pro socio. quia ætate maiori superuenienti dicitur ratificatione confirmata, respondit Crau. consi. 286. nu. 2. & præter eum Dec. consi. 21. col. 1. & Soc. Sen. d. consi. 160. col. 4. ver. respondeo & aliter. li. 2. Hæc me hæsitantem reddebant, vt contra patruos responderem.

Contraria tamen sententia, iam relatis minimè refragãtibus, magis placet; nempè, nec continuatam, nec de nouo initam censeri societatem inter hos patruos & patruelem. Quàm sanè opinionem, vt veram esse demonstrem, mouent me multa.

Primò, quòd continuata non sit, vel ex eo cõstat: quòd 8 societas iam inita inter illos fratres morte † alterius eorũ, hoc est, Simonis patris d. Constantini, soluta atq; extincta est. l. actiones. §. morte. ff. pro socio. & §. soluitur. Inst. 9 pro socio. Quod adeò verum est, vt nec pacto † conueniri possit, vt ad hæredes transeat, atque cum eis cõtinuet. l. verùm. §. in hæredem, & l. adeò, in prin. vbi Barto. ff. pro socio. copiosè responderunt Curt. Seni. cõs. 53. Super articulo. Decius consi. 213. nu. 1. & cum Decio in eadem facti specie Ruinus consi. 90. nu. 11. li. 1. & consi. 91. num. 11. eo. & Parisius consi. 84. nu. 3. & consi. 86. nu. 18. li. 1. Non ergo argumentari possumus antiquam illam societatem, quæ erat inter Simonem & fratres. fuisse continuatã cum Constantino Simonis filio. Quo fit, vt nec æqualiter cum eo acquisita sint diuidenda.

Secundò, quod noua societas contracta non fuerit inter Constantinum & eius patruos, apertè constat: siquidem vt noua societas omnium bonorum dicatur contra- 10 cta, expressa conuentio † requiritur. ita respondit Castrẽ. consi. 349. Ex die quo iste Raphael. col. vlt. li. 1. Illum secuti sunt Barb. consi. 22. col. pen. li. 1. & consi. 10. colu. 5. lib. 4. Ruinus consi. 101. col. 1. li. 1. Crau. consi. 26. nu. 5. qui eiusdẽ opinionis recenset Alexandrum & Cæpolam. Et vere idẽ sensit Barto. in l. Titium & Mæuium. §. altero, nu. 5. versi. primo casu ff. de admini. tuto. Quam sane sententiam censent omnes probari textu aperto l. 3. §. 1. ff. pro socio. Atqui hoc in casu nulla expressa conuentio intercesit; nec intercedere potuit, (vt mox dicam) obstante minori ætate Constantini; ergo &c.

Tertiò, quod reuocata non fuerit societas, vel ex eo apparet, quòd adfuit in ipso Cõstantino defectus potentiæ. 11 Nam, cùm eo tempore is esset infans, & minor † societatem cum patruis contrahere non potit, vt aperte probat text. l. Titium & Mæuium. §. altero. ff. de adminĩ. tut. quo loci scriptum est, quòd etiamsi patruus tutor nepotis seu patruelis vendiderit bona, quæ inter eos erant cõmunia, & negotiari cœperit; non tamen compendium cõmunicatur. quod sanè cõpendium cõmunicaretur, qñ inter eos societas contracta esset. quod eo loci Bar. nu. 2. & nu. 5. clarius docuit. Idẽ responderunt Angel. consi. 60. Castr. d. consi. 349. col. vlt. vers. 3. videtur prædictis. Barba. consi. 10. col. 5. li. 4. Parisius consi. 84. nu. 8. li. 1. Soc.. Iunior. cõsi. 24. nu. 5. li. 2. & Alcia. in tract. præsump. reg. 1. præsum. 25. nu. 2. ver. 2. falt. li. qui & alios plures recensent. Hinc etiam respondit Natta consi. 254. nu. 2. li. 2. post Baldum, quem citat, societatem non censeri contractam inter duos fratres, quorũ alter negotia tractare non potest, ob id quod studiis operam dat, & in Gymnasio est. Ita etiam respondi aliquando. non dici coitam societatem inter fratres quo ad negotia, cum eorum vnus esset clericus, cui negotiari † interdictum à lege pontificia est. cap. pen. &c. vlt. 12 de vita & hone. cler. vbi Doctores, & respondit Feder. de Senis consi. 207. Nos Gripholus, col. 2.

Quartò confirmantur ideo relata quia etiamsi idoneus fuisset Constantinus tractare negotia: attamen ex quo 13 verè nulla tractauit, † non potest dici, contracta societas quò ad negotia ipsa. Ita docuit Bart. in d. l. Titium & Mæuium. §. altero, ad fin. ff. de administratio. tut. pulchrè Bald. consi. 220. Quidam Antonius, col. 2. libr. 1. & clarius respondit Dec. consi. 21. num. 4. Idem responderunt Castr. & Fulg. quos secutus est Ias. consi. 2. col. 2. vers. 2. facit. & versi. tertiò fortius. lib. 3. Corn. consi. 299. nume. 2. lib. 4. Crotus consi. 15. num. 7. Paris. consi. 84. nu. 8. lib. 1. Socin. Iun. consil. 24. numer. 5. libro secundò Alc. in trac. præsump. regula prima præsumptione 25. vers. item fallit quoniam Craue. consil. 26. numer. 4. & Cepha. consil. 247. nume. 14. libr. 2.

Quintò

Quintò accedit, quòd nec etiam tacitè hæc negotiationi societas creditur inter hos contracta, quòd nihil ex parte Constantini fuit collatum. vt enim contrahi societas
14 † in negotiatione possit, requiritur vel quòd ambo industriam cum pecunia conferant, vel saltem quòd vnus pecuniam, & alter industriam. l. cum duobus. §. si in coeunda. ff. pro socio. & scribunt omnes in l. si pascenda. C. de pactis. Atqui neutrum horum conferre potuit Constantinus: industriam non potuit, & tatis defectu: pecuniam pariter non potuit, ob parrimonij tenuitatem. Non enim tot erant reditus, vt inde ali posset. Ne ergo (vt dici solet) præsumatur de vento vixisse Constantinus. iuxtà l. vlt. C. de alim. pup. præsta. & scribunt Bald. in auth. hoc ius porrectum. colum. vlt. versi. quæro vtrum. C. de sacros. eccle. & Alcia. in tracta. præsump. reg. 1. præsump. 50. dicendum esse, reditus esse in alimentis, & non in negotiationibus consumptos: & per consequens contractam non fuisse societatem. Ita ergo sentire non debet commodum lucri ex ea negotiatione, quia nec sensit damnum conferendi industriam vel pecuniam. Quod sensit Bartol. in dicta l. Titium & Mæuium. §. altero. nume. quinto, versi. secundo casu, ff. de administrat. tuto.

Sextò, renouatam non fuisse societatẽ hanc inter Cõstantinum & eius patruos ex eo conijcitur, quòd ipsi patrui multa suo nomine proprio, aliqua etiam nomine ipsius Constantini, & communi nomine acquisita in proprio catastro describi voluerunt: alia verò acquisita nomine etiam Constantini in alio catastro. Qui quidem actus ostendunt animum patruorum fuisse nolle contrahere societatem negotiationis cum ipso Constantino patruele: quia, si socij esse voluissent, non ita eam distinctionem bonorum quæsitorum fecissent. ita in specie argumentatur Craue.. consi 27. nume. 2. in fine. Et præter eum (vt dixi) accedit illa cõiectura à diuersitate catastri sumpta, quæ quidem magni refert ad conijciendum non esse
15 contractam societatem, vt enim communẽ † catastrum arguit societatem esse contractam, & communi nomine bona acquisita, vt scribunt Petrus de Vbaldis in tract. de duobus fratribus, parte tertia, num. 22. Roma. consi. 291. nume. 7. & Decius consi. 21. num. 10. ita à sensu contrario, catastrum nomine proprio factum, societatẽ non esse initam demonstrat.

Septimò, non parum vrget, quòd antiqua societas non
16 præsumitur tunc continuata, cùm actus † diformes ab illa antiqua in nouis negotiationibus geruntur. ita docuit Baldus in l. nã & Seruius. §. si viuo. ff. de neg. gest. vt eũ declarat Alex. consi. 132. nume. 15. libr. 5. qui respondit, ꝙ si Codices negotiationis antiquitus scribebãtur nomine omnium, & altero eorum mortuo, non scribatur nomine etiam successoris & filij defuncti, cum eo filio non censeri continuatam societatem, sed diuisam potius. Ex his enim scripturis optimum sumitur argumentum, vel contractæ vel non contractæ societatis. Quod scripsit & Bartol. in l. si patruus. num. 6. C. commu. vtriusque iud. qui ita ex facto se obseruasse ait. Idem respõderunt Decius consi. 21. num. 6. versi. sed in quæstione nostra. Barba. consi. 10. colum. 7. libr. 4. & Crotus consi. 40. nume. 14. idem scripsit Benuenutus Straccha non vulgaris eruditionis iurisconsi. in trac. de mercatura, parte secunda. nu. 53. 54. Cum ergo in casu nostro clarè appareat. mortuo Simone patre Constantini, aliter ac prius ab his patruis cœptum est negotia tractari, & suo nomine & non Constantini etiam Codices inscribi; dicendum est continuatam non esse societatem. Et quanquã Socin. Sen. consi. 160. colum. 5. libr. 2. responderit, hanc Codicum inscriptionen parum prodesse, vel obesse, cùm lucrum communicatum fuisse apparet; attamen dicendum est Socinum aduersus receptam doctorum opinionem scripsisse. & in casu nostro cessare omnem dubitationem, cũ lucra communicata non fuerint.

Octauò accedit hæc coniectura, quia tunc non præsumitur inter simul habitantes contracta societas omniũ
17 bonorum, cùm codices † expensarum domus & familiæ conficiuntur, & in eis diligenter referuntur accepta & expensa. Ita responderunt Iason consilio secundo, colũna quarta, versi. decimò facit. lib. 3. & Decius consilio 21. numero. 6. versic. vltra prædicta. & idem scriptum reliquit Alc. in tract. præsump. regu. 1. præsump. 25. nume. 4. Sed clarum & apertum esse supponitur ita fuisse inter hos patruos & patruelem obseruatum: ergo inde sequitur non esse contractam, vel continuatam societatem.

Nonò & vltimò, hoc idem vel ex eo conijcitur, quòd cum his patruis facta essent aliqua legata & donationes ab aliquibus suis consanguineis, illa non communicarũt cum ipso Constantino; nec ipse Constantinus sibi legata
18 † cum illis communicauit: sed omnes separatim illa habuerunt. non ergo præsumitur cõtracta omnium bonorum societas, quia alias omnia fuissent communicata. vt probant l. 3. §. cùm speciuliter. l. cùm duobus. §. socium vniuersa. & l. si societatem vniuersorum. ff. pro socio. & tradit Petrus de Vbaldis in tractat. de duobus fratribus, parte tertia principali. nu. 29.

Non obstant nunc adducta in contrarium, quia sigillatim respondeo. Ad primum dico illa tria non sufficere, præsertim hoc in casu. Nam, quod de lucri cõmunicatione dicitur, rectè procedit cùm tam negotiationis quam patrimonij fit: at secus cũ cõmunicatur solùm reditus patrimonij; quia non inde infertur contractam esse societa
19 tem, ẽt quoad negotiationes. Siquidem vna societas † ad aliam se extendit. l. cum duobus §. duo erant argentarij. ff pro soc. & cum Bar. in l. Titium & Mæuium. §. altero. in fi. ff. de admin. tut scripserũt in specie Alex. consi. 132. nu. 16. li. 5. Iason. consi 2. col. 2. versi. in præsenti. & versi. extò facit. & col. 9. versi. non obstat ergo, li. 3. clarius Dec. cõsi. 21. nu. 3. & consi. 628. nu. 3. Neui. consi. 76. nu. 8. Parisi. consi. 84. nu. 10. li. 1. & Crau. consi. 26. nu. 1. & Cephalus consi. 247. nu. 26. li. 2. Non etiam illud secundũ prodest, cõmunis scilicẽt habitatio. nam (vt iam dixi) non infert communis habitatio & patrimonij cõmunicatio in negotiationibus contractã esse societatem: cùm limitata causa limitatum parit effectum. l. in agris. de acquir. rerum dõ. qua ratione ad rem hanc vsi sunt Iaso. & Dec. præcitatis in locis. Nec ad rem multum confert illud tertiu, non reddita ad inuicem eorum quæ tractata fuerunt ratio; quia, si hoc ad reditus patrimonij refertur, falsum est, cũ confecti sint codices accepti & expensi. Si verò refertur ad negotiationes, nil hoc refert, cũ necesse minimè fuerit reddere de his rationem, vel non reddere, cùm Constantinus nec voluerit, nec potuerit negotia hæc simul tractare. Non entis nullæ sint qualitates; vt vulgatum est.

Non obstat secũdum, quia respondeo, quod immò patrui hi non negotiarunt ex pecunijs d. Constantini, cum non constet eo anno 1531. aliquas abfuisse; nec etiam appareat aliqua bona communia alienata fuisse, ex quibus bonis tanta pecunia comparari potuerit, quæ ad negotiandum sufficerent: iuxtà d. §. altero. Quinimò præsupponitur (vt diximus) eo tempore tenue adeò fuisse patrimonium, vt vix ex eo Constantinus ali potuerit, ob maximas expensas belli causa. Non ergo dicẽdum est, hos patruos ex pecunijs Constantini mercantias & negotiationes exercuisse. Accedit, quod in dubio præsumitur quis
20 de propriis † pecuniis negotia exercere & acquirere. iuxtà l. si defunctus. C. arbitrium tutel. quod in specie affirmarunt Bar. in l. si patruus. nume. 4. versi. aut dubitatur. C. commu. vtriusque iud. & eum sequitur Alex. consi. 132. nu. 13. lib. 5. Et ideo, si Constantinus vult asserere, ex suis pecuniis etiam negotia tractata fuisse, probare id debet: quemadmodum in his terminis censuerunt Dec. d. consi. 628. nu. 2. & Crau. consi. 131. nu. 13. & clarius consi. 286. col. vlt. versi. 2. dubitatur. Nec curandum est, quod Dec. consi. 255. num. 3. aliter sentiat, cum ei parum constanti recepta opinio aduersetur. Quòd autẽ dicitur hos patruos fuisse administratores bonorum d. Constantini, ad rem non cõfert. quia stat simul quòd eius bona administrauerint, & tamẽ quod proprio nomine negotia hec tractauerint, vt mox dicemus. Imo non creditur eos fuisse tutores, cũ esse possint patrui, & non tutores: vt docuit Bar. in d. l. si patruus. nu. 6. clarè Alex. consi. 132. nu. 14. lib. 5. & Craue. consi. 386. col. 1.

Nõ obstat tertiũ, quia respõdeo, ꝙ hoc procederet quãdo cõstaret dictos patruos ex pecunia ipsi⁹ Cõstãtini negotia tractasse: nã tũc ad effugiẽdũ sinistrã illã suspicionẽ perpetrati furti, esset necesse dicere cõtractã fuisse societatẽ. At in casu nostro diuersũ est, in quo nõ cõstat ex pecunia Cõstãtini, cũ nulla extaret, sed ex pecunia patruorũ fuisse negotiatũ. Præterea, fortè vera non est Socini & Crau. oppinio, quippè quæ repugnat l. Titiũ aut Mæuiũ. §. altero. ff. de adm. tut. quo loci scribit I. C. tutorẽ ex pecunia pupilli negotiatũ esse; & sibi, nõ autẽ pupillo acqsiuisse; quãquã pupillo salua sit actio ad vsuras ꝛ̃ pecunię.

Non

Non obſtat quartum, quia reſpondeo, quòd imò ex ſimilibus actibus oſtenditur, non eſſe contractã ſocietatẽ omnium bonorũ; quia, ſi eſſet contracta, opus non fuiſſet ita diſtinctim, nunc vnius, nunc alterius nomine acquirere. quemadmodũ ipſemet Craue. cõſ. 26. nu. 2. in fi. declarat. Rurſus & ſecundò, reſpondetur, veriſimile eſſe. quòd patrui hi acquiſierint nomine Cõſtãtini ex pecunijs, quæ deinde ceſſante bello ſuperfuerunt ex reditibus bonorũ Conſtantini alimẽtis deductis. Quo fit, vt nec ſocietas eã ob cauſam contracta fuerit, nec quid à patruis ſubtractũ Prætereà & tertiò, reſpondetur ex declaratione Alciati
21 reſpon. 359 ad finem ita diſtinguentis: Aut † conſtat contractam eſſe ſocietatem omnium bonorum inter ſocios; & tunc nil inde refert, quòd bona vel vnius, vel alterius nomine acquiſita fuerint: quia ſemper dicitur communi nomine fuiſſe acquiſita: ita Caſtrẽ. d. conſ. 349. col. 2. verſ. 2. oppono. lib. 1. & Soc. Sen. d. conſi 160. colu. 4. verſi. nec præmiſsis refragatur. lib. 2. Aut ſumus in initio ſocietatis, & ambigitur, an contracta vel non contracta ſit: & tunc, cùm acquiſita aliqua ſint partim vnius nomine, partim alterius, ſocietas contracta non arguitur, ſi communi nomine arguitur. Cùm ergo in caſu noſtro acquiſitiones non ſint factæ communi nomine, & ſumus in initio, dicendum eſt, non argui ex illis cõtractam eſſe ſocietatem.

Non obſtat quintum, quia reſpõdeo, Socinum & Decium præſupponere ſocietatem fuiſſe in ſucceſſores ſociorum continuatam. Nam ex ea continuatione non ſolùm vnius portio, ſed & alterius augeri dicitur: cùm adferri iuſta ratio non poſsit, cur magis vnius quã alterius pars aucta ſit, ex quo vnũ eſt corpus. At ſecus in caſu noſtro, in quo non concedimus antiquam ſocietatem continuatam fuiſſe in perſonam Conſtantini hæredis. Imò Socinus & Decius præſupponunt ex pecuniis communibus fuiſſe negotia tractata, quod hic factum fuiſſe negatur.

Non obſtat ſextum, quia reſpondeo, quòd immò verior eſt illa ſententia in caſu noſtro, non cenſeri contractam ſocietatem, cùm Conſtantinus non fuerit ad negotia idoneus, nec aliquo modo negotia aliqua tractauerit, vt iam ſuo loco diximus. Immò ipſemet Socinus Sen. dicto conſil. 160. colu. 2. in fine, non figit pedem in eo, ſed ſubiungit, citando Caſtren. conſi. 183. quod eſt conſilium 346. Sæpius relatum. quòd omnes illi fratres ſe exercebãt in illa apotheca: quaſi ſentiat Socinus, verius eſſe, quòd ſi ſe non exercuiſſet ille, à quo conſultus fuit, nõ foret cõtracta ſocietas. Nec ad rem facit, quod ſuperueniente ætate maiori ſeltem ſocietas ratificata cenſeatur: quia id procederet, quando conſtaret patruos ipſos nomine cõmuni etiam pupilli negotia tractaſſe & mercaturã exercuiſſe: at ſecus eſt hoc in caſu, vbi non cõſtat hos patruos
22 communi nomine negotiaſſe. † Quocirca ratum habere non potuit Conſtantinus, quod ſuo nomine geſtum non fuit. l. ſi ego. ff. de nego. geſt. Qua ſanè ratione adducti ita in ſpecie cenſuerunt Bart in d. l. ſi patruus. nu. 4. C. communia de leg. & clarius Cephalus conſ. 248. nu. 35. li. 2. & præter eum in ſpecie ita declarat Crotus conſi. 15. nu. 9. 10. vbi ſimilib. comprobat. & plura recenſent Dec. conſi. 58. col. 1. & Crau. conſi. 304. col. 3. Concludo itaque Conſtantinum nihil poſſe cõſequi ex lucro facto à patruis ex mercatura ab eo anno 1531. vſque ad annum 1547.

Nunc ſequitur videre, quomodo bona acquiſita ab anno 1547. citra diuidi debeant. Et dicendum eſt viri boni
23 arbitrio, id eſt iudicis, † faciendam eſſe diuiſionem; vt is rationem habeat induſtriæ & laboris ſingulorum. Quod poſt Bart. in l. nec caſtrenſe. §. 1. ff. de colla. bono. & in l. cùm oportet. §. illud. C. de bo. quæ libe. rñdit Socin. Sẽ. conſi. 162. col. 1. in fin. lib. 2. dum ſcribunt, filios negotia & mercaturam exercentes cum pecuniis paternis debere diuidere lucrum cum patre æqua lance. Et illam Bartoli ſententiam ſecuti ſunt Iaſ. in l. illud, col. 3. verſi. 3. eſt princip. & ibi Dec. nu. 12. C. de colla. & Crau. conſil. 125. in fi. & conſi. 165. nu. 1. Non tamen (inquit Socinus) recedit Bartolus ab ea ſentẽtia, quia locus ſit arbitrio viri boni, vt is induſtriæ qualitatem conſideret; & vbi par eſt induſtria, æqua lance per capita facienda eſt diuiſio. quod apertè reſponderunt Caſtren. d. conſi. 349. Ex die, in fi. li. 1. & Iaſ. conſi. 3. in fine lib. 3. Cæteros prætereo.

Quò verò ad melioramenta domus & ædificiorũ, res
24 à prædictis pendet. Nam videndum † erit quo tempore facta fuerint; & ſecundum ipſa tempora erit conſiderandum, quibus ex bonis & pecuniis facta erunt: atque ita quæſtio non iuris, ſed facti eſt. ita in ſpecie reſpondit Crau. conſi. 286. col. vlti. verſ. tertio dubitatur. cui addo Iaſo. conſi. 2. col. 4. verſicu. 11. facit. & columna. 8. verſicul. 12. condeſcendo, lib. 3.

Quo verò ad illam dubitationem, quam is Conſtantinus mouet, quòd ſcilicèt quid plus ſibi aſsignandum eſt, ob id quòd dotem maternam ſatis pinguẽ in domo communi habuerit: dicendum eſt, quod nihil tribui ei debet vſque ad mortem Simonis eius patris, cùm is ſocius omnium bonorum cum duobus aliis fratribus eſſet. ita ſcriptum reliquit Petrus de Vbaldis in tracta. de duob. fratrib parte 5. q. 5. Poſt mortem verò Simonis æquitate inſpecta eſſe ei aliquid concedendum dicerem; vt reſpõdit Decius conſi. 255. in fi. Illud quoque hìc non omitto,
25 quòd antequam bona hæc diuidantur, detrahantur dotes mulierum: nam hoc dicitur æs alienum, quod, priuſquam bona diuidantur, detrahi debet: ita in ſpecie reſpondit Bald. in conſi. 172. Super prædictis punctis, verſi. ſed ipſa dos, lib. 5. Et licèt non conſtet quomodo pecuniæ dotales acceptæ à Cõſtantino & aliis vxoratis nomine ipſarum vxorum conſumptæ fuerint, & quomodo in vtilitatem domus & ſocietatis verſæ; attamen ex quo modò vnus, modò alter & ſocietatis & rei familiaris adminiſtrator fuit, præſumptio eſt, illas verſas eſſe in vtilitatem domus & ſocietatis: & ob id è bonis communibus deduci debent: quemadmodum in ſpecie ſcribit Petrus de Vbaldis in d. tract. de duob. frat. parte 9. num. 3. qui ita Baldum reſpondiſſe tradit. Quæ ſanè ſententia vel ex eo confirmatur, quod ſcribit Bart. in l. vlti. ff. ad S. C.
26 Maced. quòd quando † ſcholaris mutuò, accepit pecuniam, præſumitur eam vtliter impendiſſe in nec eſſariis Ita pariter reſpondit Soc. Sen. conſil. 16. colum 2. libr. 3. quòd ſi pater tempore penuriæ mutuò accepit pecuniam, præſumitur impendiſſe pro vtilitate & alimentis ſuæ familiæ. & ſimili in caſu idem reſpondit Crau. conſil. 91. num. 5. De his verò quæ acquiſita fuerunt poſtquã Conſtantinus è domo receſsit, nulla eſt habenda ratio; quia
27 recedendo † è domo dicitur tacitè renuntiaſſe ſocietati: ita in ſpecie tradunt Petrus de Vbaldis in tract. de duobus fratrib. parte 11. princip. num. 9. Alexan. conſil. 92. nume. 3. libr. 2. & Natta conſil. 29. num. 3. libro ſecundo. & Natta conſil. 100. numero quarto, libr. 1. Qua renuntiati ne ſtante inde quæſita acquirentis propria ſunt, vt in ſpecie reſpondit Alex. conſi. 78. nume. 1. lib. 1. vbi fortius ait ſocietatem cenſeri diſſolutam cùm vnus ſociorũ, qui conſueuit communi nomine emere, cœpit emere & acquirere ſuo nomine tantùm. Atque ita iuris eſſe reſpondeo.

Iacobus Menochius. I. C.

SUMMARIUM.

1 *Conductor locatione finita tenetur reſtituere prædia in eo ſtatu, in quo illa reperit tempore conductionis ſuſceptæ.*
2 *Redditum non dicitur, quod deterius redditur.*
3 *Fructus fundi de quo contrahitur, & adhuc non eſt perfectus contractus, ſpectant ad venditorem non autem emptorem.*
4 *Conductor an poſsit incidere arbores ſyluæ, de quibus nulla eſt in locatione facta mentio.*
5 *Emphyteuta an poſsit cædere & euellere arbores ſyluæ, & faciem prædy immutare.*
6 *Fructus prædy perfecti contractu ad emptorem ſpectant. Argumentum de contractu ad locationem valet. ibid.*
7 *Fructus fundi valorem augere dicuntur.*
8 *Arbores fundi, ſi dum contraheretur, ventorum ui fuerint deiectæ, an ſpectent ad emptorem, vel venditorem illius fundi.*
9 *Locatione in ipſa dicuntur incluſa omnia quæ in confinibus fundi locati reperiuntur.*
10 *Nemora an veniant in locatione fundi.*
11 *Feudũ ſi concedatur, cenſentur conceſſi & omnes fructus pẽdentes.*
12 *Argumentum à veriſimili valet.*
13 *Conſuetudo loci omninò eſt ſeruanda, ideo ex ea rectè ſumitur argumentum.*
14 *Contractus in dubio dicitur perfectus, ſi conductor vel emptor miſſus ſit in poſſeſsionem.*
15 *Arbores illius ſunt, cuius & prædy fructus.*

16 *Clausula generalis per ad electiuum neutraliter positum, si subijcia tur speciebus aliquibus enumeratis, ad specificata, restringitur.*

17 *Fructuarius vel conductor an possit incidere arbores, vel syluam extirpare pro refectione domus, vel prædia colere ac seminare.*

CONSILIVM XIII.

Initium à Domino.

VIDEBATVR respondendum propositæ dubitationi non licuisse Magnificis dominis conductoribus incidere nemora loci della Giarda: & prædia illa, euulsis radicibus, colere & seminare. 6

Primò, quia conductor 1
†tenetur finita locatione restituere prædia in eo statu, in quo illa reperit tpe cõductionis susceptæ. l. si merces. §. conductor. l. & hæc distinctio. §. vlt. ff. locati. & le. cùm conductorem. C. eo. Atque ita scribunt Petrus Vbaldus in trac. de duob. fratrib. parte 11. q. 9. nu. 56. & Ruin. consi. 80. nu. 1. & con. 88. nu. 4. lib. 1. & præter eos idem sensit Feder. de Senis consi. 110. ad finem. Si ergo liceret conductori syluam incidere, 7
& prædia seminare, facilè fieri posset, quod tpe finitæ locationis nõ relinquerentur in eo statu, quæ erant tempore factæ locationis. Atqui cõcedi hoc nõ debet, ergo &c.

Secundò, conductor conductione finita, tenetur reddere atque restituere rẽ conductã. l. si quis conductionis. C. locati. At si sylua cædatur, & fundus vacuus reddatur, non
2 dicitur verè redditus: quandoquidem res †nõ dicitur reddita, quæ deterior redditur. l. 3. §. si reddita. ff. commo. l. 1. §. si res. ff. de pos. Bar. Castr. & cæteri in l. Iulianus, de verbo. obli. & simili in casu arguit Rui. consil. 80. nu. 2. li. 1. qui ex sñia Bal. in l. fructus nu. 7. ff. de act. emp. respondit esse reddendos etiam fructus pẽdentes tempore quo reddi prædia debent. At si cæsa syluæ, redderent ij conductores prædia vacua, prædia deteriora redderẽtur; ex quo syluæ cædua inter fructus pendentes enumeratur. l. qui fundum vendebat. §. cùm fundum. ff. de contrah. emp. Non ergo videtur licuisse syluam cædere. 8

Tertiò, nulla ratione licuisse videtur hoc casu cædere syluam hãc; quandoquidem adhuc facta non fuerat eo tẽpore quo cæsa fuit, consignatio ipsius syluæ: & ob id non videtur perfectus locationis contractus, vt de simili contractu qui consignationem requirit vel mensuram, probat l. Iul. §. si Titus. ff. de act. emp. l. quod sæpe. §. in his. ff.
3 de contrah. emp. Aret. consi. 11. nu. 1 Atqui †non perfecto contractu, fructus, & ita syluæ cęsio, spectat ad ipsum locatorem dominum non autẽ ad conductores, iuxtà l. si post inspectum. ff. de peri. & commod. rei vend. l. fructus. 9
ff. de act. empti. & l. vlt. ff. de iure fisci.

Quartò, me magis mouebat, quod saltem magnæ illæ arbores, quæ cæduæ non erant, cædi iure forte non poterant: non enim in locationis contractu videbantur com-
4 prehensæ, ex quo †de illis nihil in specie dictum fuit, vti tamen videbatur necesse; quemadmodum in specie hac clarè respondit Barb. consi. 36. col. 2. li. 2. ex tex l. ligni. §. Offilius. ff. l. 1. de leg. 3. l. vlt. ff. de tritico, vino & oleo leg. ac l. carbonũ, de verb. sig. Hæ. n. arbores, quæ cæduæ non sunt comparari solent arborib. fructus ferentib. quas si excidit vel conductor, vel fructuarius, in re cõducta malè versari dicitur; & ob id expelli põt. l. sed si grãdes. & l. æquissimum. §. 1. ff. de vsufr. & idem in cõductore statuit Iurisc. in l. duob. §. si colonus. ff. de iureiur. l. si merces. §. culpę. ff. locati. & latissimè scribit Tiraq. in trac. de retractu conuentio. §. 3. glo. 1. nu. 24. vbi & de alijs idem scribit.

Quintò ac vltimò, ad rem hanc maximè conferre videtur doctrina in terminis fortioribus Baldi in l. 1. nu. 12. C. 10
5 de iure emphy. dum docuit, non licere emphyteutæ syluam cædere atque euellere, & faciem prędij immutare. Idem cum Baldo scripserunt Florianus in leg. hactenus. §. Cassius. ff. de vsufr. Ias. in d. l. 1. nn. 39. C. de iure emphyt. & alios eiusdem opinionis recensẽt Tiraq. tract. de retractu conuenti. §. 3. gl. 1. nu. 24. vbi his similia scribit. Quòd si emphyteutæ hoc non conceditur, fortius dicitur pro- 11
hiberi conductori, qui in re conducta minus iuris habet, quam emphyteuta in re sibi in enphyteusim concessa.

Re tamen ipsa longè diligentius perpensa, contrariam opinionem veriorem esse existimo. nempè licuisse hismagnificis conductoribus Syluam cædere, radices extirpare, prædia colere. ac vineas, quæ verè minoris reditus futuræ sunt, quam ipsa syluæ, plantare. Quod, vt dicam, multis mo ueor.

Primò ea ratione, quod syluæ hæc, quæ inter fructus pẽdentes (vt dixi) connumeratur, ad ipsos conductores spectat, ex l. Iul. §. si fructib. ff. de act. empti. & l. fructus. ac l. post perfectam. C. eo. His probatur, † fructus pendentes tempore perfectæ vẽditiones cedere emptoris commodo, cum pars fundi sint. l. fuctus pendentes. ff. de rei vind. respondit Dec. cons. 543. nu. 20. Quòd si id verum est in contractu emptionis & venditionis, idem dicendum est in hoc locationis & cõductionis: cum similes admodum sint. l. 2. ff. locati. §. 1. Inst. eo. & in specie hac, ita ab vno ad alium argumentatur Rom. consi. 10. Quæstionis propositæ. versi. 1. quia perfecto &c. Si ergo syluæ hæc spectabat ad ipsos conductores, iure illi potuerunt eam excidere & extirpare.

Secundò, huc pertinet tex. l. vlt. §. non solùm. ff. de ijs quæ in fraud. credito loci ait Iurisc. fundum in fraudem creditoris alienatum vnà cum fructib. qui tunc fundo coherebant, restitui oportere: ea rõne vtitur, quia fructus cuiusuis generis alienationem sequuntur. Rõ rõnis, quia
7 †fructus fundi valorem augent. Atqui in casu nostro nisi syluã cæderet commodo conductorum, non certè illi prędia tanti valoris, quanti conduxerunt habere dicerentur. Cùm ego syluæ suo commodo cedat, illam excidere & extirpare potuerunt.

Tertiò, propius ad rem faciunt l. arboribus. ff. de pericu. & commo. rei vend. scriptum est illis in locis quod si fundo, †inspecto, ẽt nondum vẽditione perfecta, arbores fuerunt vi ventorum deiectæ & conuulsæ, non veniunt in contractu venditionis: ea rõne, quia eas non emit; cùm ante emptum fundum desierint fundi esse. à sensu ergo contrario his iurib. probatur arbores & syluam in venditione venire post inspectionem. Quod fortius probant, dum scribunt illi Iurisconsulti, etiam deiectas venire quando emptor ignorauit esse deiectas: cò quia ea omnia veniunt quæ inspecta & visa fuerunt per emptorem. Cuius quidẽ sententiæ ea esse potest ratio, quod pretium pro rei qualitate constituitur. Ita hoc nostro casu dicendum est.

Quartò, clarius probat hanc sententiam tex. l. qui fundum vẽdebat. §. cùm fundum. ff. de contrah. emp. quo loci ait Paulus, syluam & arundines venire in contractu emptionis & venditionis; ergo & in contractu locationis, & per consequens conductor pro sua voluntate incidere potest.

Quintò, suffragatur huic sententiæ, quod hîc fuit facta locatio & cõductio totius possessionis in vniuersum della Giarda; inter cuius confines sunt hæc nemora: sequitur †ergo dicendum, illa in ipsa locatione contineri, vt in contractu emptionis comprehendi Papinianus scribit in l. æde sacra. §. vlt. contrah. emp. & in terminis ita argumentatur Barb. consi. 54. col. 1. lib. 4. imò loquitur Barba. in casu fortiori; nempè ẽt quando pensio, quæ pro locatione soluitur, non correspondet valori & reditibus rei locatæ. idem Barb. consi. 57. col. 1. & 2. li. 4, Ita in emptionis & venditionis contractu ex d. §. vlt. & cæteris actib. tradunt Barb. in l. demonstratio falsa, de cond. & demon, Castr. l. 2. ff. de acq. poss. Soc. Sen. con. 98. in prin. li. 1. Rui. consi. 74. nu. 3. li. 2. & consi. 5. in fi. lib. 4. & Paris. consi. 2. nu. 64. li. 3. Scribunt inquam ij omnes posita in confinibus contineri sub principali re, de qua dispositum fuit, cùm idem cum re ipsa censeantur.

Sexto in specie extat responsum Rom. consi. 10 Quæstionis propositæ. quo loci ille respondit, quod si locator locatione facta vniuersorum prædiorum, aliqua nemora † alienauit pretium numerare debet conductori: cùm & nemora illa forent debita, & loco rei pretium succedit, vt apud eum. idem ergo est in casu nostro, vt scilicet nemora cedant ad commodum conductorum, quibus debuit licuisse illa excidere & extirpare. Romanum est secutus Tiraquellus in tract. de retractu consang. §. 1. glo. 7. numero 42. & ibidem numero 43. subiicit vnum, quo comprobatur ex vera iuris sententia, nempè in concessione † feudi contineri & fructus pendentes, vt vindemiã, & his similia, ex doctrina Bal. in l. cùm filiofam. in fi.

de leg.1.& alios is Tiraq.permultos recenſet.

12 Septimò,moueo†argò ducto à veriſimili,quod probabile eſt.l.vlt.ff.de eo quod met.cau. & tradunt Iaſ. in l. ſi extraneus.nu.6.ff.de coedi.ob cauſam. At qui veriſimile non eſt,quod tanto pretio conductores ij conduxiſſent hæc prædia,niſi & in illis nemora forent comprehenſa. Ita.n.in ſpecie argumentatur Barb.conſi.26.col.4. lib. 2. Iaſ.conſil.84.colum.2.verſic. ſecundò ex quantitate pretij,lib.3.& Soc.Iun.conſi.36.nu.12.li.3.Et in ſimili quæ in re conceſſa in emphyteuſim contineatur, à quantitate pẽ ſionis declaratur:ita arguit Ruin.conſi.50.nu.4. 18. lib.1. ita in diuiſione Cur. Iun.conſi.80.num.2.& Craue. conſi.234.nu.3.verſ.quartò,an aliquid.qui idem eſſe ait in inſolutum datione.& idẽ Cra.conſ.310.nu.3.Cæteros prætereo.Si ergo nemora continentur,ſequitur, excidere illa licuiſſe.

13 Octauò,ergò à conſuetudine†ſumpto argumentor. eſt enim in his ſpectanda conſuetudo; quemadmodum in ſpecie hac argumentatur Barb.conſi.54.col.2 in fin. li.4. Atqui conſuetudo probata dicitur, conductores conſue 16
uiſſe nemora habere,& excidere,ac illa ad culturam redigere.Sequitur ergo dicendum ita licuiſſe his conductoribus facere.

Vltimò,res hæc clarior redditur ex illis verbis in inſtrumento locationis appoſitis: ponens dictos conductores in ſui locum,vt ea poſſit colendo & vtendo d. poſſeſſione quæ põt ipſe locator,& c.quæ verba tribuunt facultatem cædendi ſyluam,& colendi agrum:itain ſpecie reſpondit Bolog.conſi.67.col..1.& 2. vbilatè hoc deducit.Non obſtant nunc adducta in contrarium,in quorum diſſolutione non leuis verſatur labor.Ad primum itaque reſpondeo,illud procedere cùm ex alijs coniecturis & rõnibus non conſtat licere conductori faciem rei locatæ immutare; vt hîc conſtat.Nam,ſi cedit ſylua ad commodum ipſorum conductorum,dicendum eſt illis licuiſſe de ea diſponere,vt diſpoſuiſſet ipſe dominus locans.Prætereà cẽdendo ſyluam,& arbores extirpando, atque ita redigendo prædia ad culturam,reddiderunt illa meliora & maioris reditus,ita quod iniuria conqueritur locator, qui eo adiecto pacto locauit, vt prædia redderentur meliora; quod latius infra explicabo.

Non obſtat ſecundum,quod equidem facilè eſt diſſolue re.Eſt enim falſum prædia hæc,cẽſa ſylua, & ad culturam redacta,reddi deteriora: quia immò non deteriora, ſed meliora redduntur, vt iam dixi.Accedit,quod finita loca- 17
tione ſunt prædia reddenda ſub illa conditione & pacto initio in ipſo cotractu:at ex conuentionib.contractus conſtare oſtendimus, ſyluam eſſe effectam ipſorum conductorum,& illis licuiſſe de ea vti de re propria ad libitum diſponere.

Non obſtat tertium,quia reſpondeo,quod imò contra-
14 ctus iſte fuit perfectus,ex quo†ingreſſi ſunt conductores poſſeſſionem prædiorum,& traditio omnis fuit à locatore facta.quæ ſanè traditio contractum dicitur perficere ſine menſura & conſignatione:ita reſpondit Decius conſ. 179.col.2.& idem in l.traditionibus.nu.7.C. de pactis. & in ſpecie conſignationis Affli.deciſ.280.primo dubio.& deciſ.399.num.4.5.qui ait fuiſſe deciſum in concilio Neapolitano,contractum cenſeri perfectum etiam ante rei conſignationem & ob id ab eo non licere recedere.

Non obſtat quartum,quia reſpondeo,has arbores non fuiſſe adeò egregiæ qualitatis,vt mererentur ſpecificã portionem & traditionem.Sufficit enim quod ex iuris diſpoſitione,vel coniecturata partium conuentione includãtur vna cum ſylua cædua in hoc locationis contractu. Siquidem ex diſpoſitione iuris cõis ſatis includuntur, cùm hæ arbores non ferant aliquos fructus;ſed incidi ſolent & vẽdi,vel illis vtuntur ad ædificiorum conſtructionem: & ve 1
15 rè appellantur arbores cæduæ; ob id illius†ſunt, cuius & 2
prædij fructus.l.diuortio.§.ſi fundum.ff.ſolu.mat.l.item 3
ſi fundi.§.vlt.& l.ſi abſente.§.ſyluã.ff.de vſufru. iuncta.l. 4
ſylua cædua.ff.de verb.ſig.Atq; in ſpecie nſra reſpondit A 5
lex.conſi.118.nu.3.li.5.qui in illa ſpecie facti ſuper qua reſpondit Barb.d.conſ.36.li.2.contrarium ipſe Alexander, 6
& rectius coeſoluit.Conuentione autem partium has arbores in locatione includi illud clarè probat, quia pactũ 7
interceſſit,quod ipſi conductores poſſent reædificare do 8
mum quam dñi inhabitare conſueuerunt, & quæ elapſis annis fuit combuſta; &quod finito locationis tpe melio 9
ramenta eſſent à dicto locatore perſoluenda.Atqui pro 10
ipſa domus reædificatione neceſſè omninò fuit arbores incidere,vt trabes conficerentur,& his ſimilia. Sequitur ergo cenſeri datam hanc facultatem: quemadmodum ita in claris his terminis arguit Alex.d.conſi.118.num.6.Nec huc ſpectat l.ligni.§.filius. il 1. de leg.3. quia reſpondeo ibi agi de propria vocabuli ſignificatione,quæ ſolùm continet:ab ea tamen proprietate ſermonis receditur ſola diſponentis voluntate, vt ibi Iuriſcõ.ait,& declarat ibi Bar. & Boer.q.177.nu.2.3.Nec requirunt Iuriſcõ.& noſtri interpretes,hanc voluntatem fore expreſſis verbis declarandam; ſufficit enim quod coniecturis colligatur,vt ſatis apertè colligitur in caſu noſtro.Accedit quod Iuriſc.in.d. §.Offilius,loquitur quando ſimpliciter ligna ſunt legata: at qui in caſu noſtro nihil de lignis in ſpecie dictum fuit, ſed ſolùm prædia omnia locari, in quibus quidem prædijs cum nemora continentia ligna ad comburendum apta & ad ædificationem contineantur,dicendum eſt tamvnum,quam alterum eſſe locatum.Non pariter repugnat l. vlt.§.vlt.ff.de trit.vino,& oleo leg.qui à Barbatia citatur: ſiquidem ibi loquitur Iuriſc.cùm†ſpeciebus aliquib.enumeratis ſubiicitur generalis clauſula per adiectiuum neutraliter poſitum;nam tunc clauſula illa generalis ad ſpecificata teſtringitur:ita intelligunt ibi Bar.& cæteri, & egregiè Alex.conſi.249,nu.12.li.6.& latè apud Dec.conſi. 521.nu.11 conſi.542.nu.9. & conſi. 696. nu. 17. Bellonum conſi.30.nu.12.Rip.lib.1.reſp.c.19.nu.13. & Craue. conſi. 294.nu.7.In caſu autem noſtro nihil horum interuenit, cùm aliqua ſpecies lignorum expreſſa non fuerit;ſed ſolũ locata fuit vniuerſa poſſeſſio della Giarda. Non pariter aduerſatur regula l.item apud Labeonẽ. §. hoc edictum. ff.de iniurijs,& quod reſpondit Anch.conſ.293. Pro clariori euidentia.quia verè ſufficit generalis ſeu vniuerſalis hæc expreſſio,vt contineantur ẽt ea quæ eſſent digna ſpeciali nota:vt in ſpecie hac reſpondit Alex.d.conſ.118.nu. 5.li.5.Et quod reſpondit Anch.d.con.295.non eſt ſatis tutum,quemadmodum ex ſententia Archid.Ioan. And. & Gem.in c.nemo,de elect.in 6.Imolæ & Felin.in c.cùm in iure peritus,de off.dele.aduerſus Ancharanum reſpondit Rui.con.4.nu.19.li.5.Illud etiam accedit,verum non eſſe quòd in eo quarto fundamento ex Barbatia dicebam, has arbores comparari arboribus fructus ferentibus, cùm verè non comparentur,præſertim in caſu noſtro,vt cum Alex.d.conſi.118.nu.3.lib. 5.iam admonui.

Non obſtat illud vltimum, quia reſpondetur multiplic i ter.primo licuiſſe his dominis conductoribus incidere†arbores has pro refectione domus,quemadmodum & cuilibet fructuario eſt permiſſum.l.arboribus. in princ.ff.de vſufructu.quam ſic intelligunt Bal.& Alex.in.l.diuortio §..ſi fundum.ff.ſolu.matr.idem Alex.in d.conſi.118.nu.4. li.5.quem ſecuti ſunt Curt.Sen.conſi.71.ſuper controuerſia,col.pen.verſ.condeſcendo ad quartum. Picus in repe. l.Titia.§.Titia.nu.119.de leg.2.& Tiraq.in tract.de retractu conuentio.§.3.gl.1.num.25. & nu.29. reſpondetur ſecundò,quod imò licuit dominis conductoribus arbores incidere,Syluam extirpare & prædia colere ac ſeminare, ex quo meliora & maioris reditus effecta ſunt:itaverè ſeipſũ declarat Baldus in d.l.1.nu.12.C.de iure emphy.& illum ſecuti ſunt Bologninus conſi.67.col.2.verſi.poſtremò & vltimò.Cæpol.tract.de ſeruit ruſtico.prædio cap. 22.de montibus.q.5.nu.10.& Tiraq.d.tract.de retractu conuentional.§.3.gl.1.nu.27.Atque ita iuris eſſe cenſeo.

Iacobus Menochius. I.C.

SVMMARIVM.

Prædia ſunt regiſtrãda & cẽſenda eo in loco in cuius territorio ſunt.
Incluſio vnius dicitur alterius excluſio,& quãdo habeat locũ nu.14.
Dictio nunc,cuius ſit naturæ.
Præfatio actus declarat mentem & animum paciſcentium.
Omiſſum à paciſcentibus habetur pro omiſſo, neque ſubintelligitur, quia ſi de eo ſenſiſſent,mentionem feciſſent.
Verba contrahentium omnino attendenda, neque ſuper eis admittuntur coniecturæ,cùm in claris non ſit opus coniecturis.
Conceſſio conſequenti,conceditur & principale.
Actus ſi concedatur,cenſentur conceſſa omnia, quæ faciliorem ac commodiorem executionem actui præſtant.
Regiſtrũ ſeu æſtimum non probat niſi inter regiſtrantẽ & regiſtratũ.
Interpretatio verborum quæ,& quomodo ſumatur.

11 *Granatus in vno, in alio commodum sentire debet.*
12 *Dispositum illud dicitur, quod si interrogati essent transigentes, ita agere voluisse respondissent.*
13 *Prædia forensium licèt collectari solùm debeant vbi sita sunt. tamè ex pacto & contraria consuetudine contrarium statui atque ordinari potest.*
14 *Argumentum ab inclusione vnius ad exclusionem alterius, validum esse; quod tamen quatuor modis, qualiter intelligendū sit, pulchrè declaratur.*
15 *Omissum quando & quo casu habetur pro expresso vel omisso.*

FACTI SPECIES.

INter vniuersitatē Millesimi & Cingij super earum finibus exortæ sunt lites, tandem inter eas fuit in hæc verba conuentum: Item conuenerunt, quòd bona nunc de præsenti possessa ab hominibus Millesimi in finibus & territorio Cingij pro nunc remaneant in suo esse quò ad onera: etsi in futurum contigerit; quòd homines Millesimi acquirant alia bona ab hominibus Cingij super finibus & territorio prædictis, quòd ipsa bona registrari debeant ad catastrum Cingij: & ibidem quibuscunque onera supposita & obligata remanere, & pro eis ibidem acquisitores eorum ipsa onera supportare & soluere teneantur. Euenit, quòd vniversitas Millesimi in catastro à se nouiter confecto vult describere & catastrare bona illa, quæ pro nunc habent remanere in suo esse quò ad onera (iuxta conuentionis verba) & quæ possidentur ab hominibus Millesimi: vniuersitas verò Cingij contendit, illa bona non debere describi in catastro Millesimi: vniuersitas verò Cingij contendit, illa bona non debere describi in catastro Millesimi; sed solùm in illo Cingij, cùm sint ex bonis sitis in finibus Cingij. Dubitari itaque contingit, an in catastro hoc Millesimi describi debeant.

CONSILIVM XIIII.

Initium à Domino.

DVBIVS ancép ſque non parum animo ſubſtiti, an pro Milleſimo vel Cingio reſponderem: nam verè prima (vt aiunt) fronte, vt pro Cingio reſponderem, me permulta mouebant.

Primò, hæc præ ia ex cõ feſſione Milleſimi ſita ſunt in finibus Cingij: atqui prę 1 dia † ſunt regiſtranda & cenſenda eo in loco, in cui⁹ territorio ſunt. l. forma. §. agri enim tributum. ff. de cenſib. ergo hæc prædia ſunt in cataſtro Cingii reponenda & deſcribenda, qua ex re fit conſequens, hæc prædia nec regiſtrari nec cenſeri poſſe ſub cataſtro Milleſimi; ne res vna 7 duplici onere grauetur, arg. l. Titia. §. qui inuita. de leg. 2. & in ſpecie reſpondit Craue. conſi. 111. nu. 8. & conſi. 201. nu. 23. & præter eum Barb. conſi. 26. col. pen. lib. 2. Decius conſi. 457. num. 3. & Boe. q. 162.

Secundò, illud me multum mouebat, quod in ea tranſactione legitur; illa bona debere in ſuo eſſe remanere quò ad onera, hæc permiſſio facta ad commodum Milleſimi arguit prohibitionem quò ad cataſtrationem & econtrà, cùm Cingio prohibitum ſit imponere onera his prædijs, 8 conceſſum ei videtur redigere atque deſcribere hæc prę- 2 dia ſuo cataſtro. † Nam vnius incluſio eſt alterius excluſio l. cùm prætor, in prin. de iudicijs. & in his ferè terminis, ita argumentatur Craue. conſi. 11. nu. 3. 4. & copioſè Paris. conſi. 20. nu. 41. & conſi. 23. nu. 24. lib. 2.

Tertiò, pro Cingio vrgent non mediocriter illa verba 3 tranſactionis: pro nunc remaneant in ſuo eſſe. hæc † dicto nunc, eſt præſentis temporis; & de illo præſenti ſolùm tẽ pore verificari põt quo tranſactũ fuit: ita probat l. 4. §. vlt. vbi Soc. de cõd. & demo. & reſponderunt Aret. con. 160. col. 5. Dec. conſi. 332. nu. & conſi. 433. nu. 6. Ruin. con. 180. nu. 8. li. 2. Goza. conſi. 64. nu. 10. Alcia. reſp. 485. nu. 19. & reſp. 495. nu. 15. cùm ergo in præſentiarum à Cingio confectum ſit regiſtrum, ſatis dr exactum atq; preteritũ tps Milleſimo reſeruatum: & per conſequens hæc prædia redigenda videntur etiam quo ad onera in cataſtro Cingij: ergo non in cataſtro Milleſimi.

Quartò ſuffragari vr, quod in præfatione ipſius tranſactionis, hæc tranſactionis & cõuẽtionis cã refertur, quod Cingium prætẽdebat prædia hæc ab his de Milleſimo poſſeſſa eſſe ſuper finibus Cingij, & eſſe debere ſuppoſita onerib. illius loci, vt & cætera eiuſdem Caſtri prædia & bona: contrarium aſſerebat Milleſimum. cùm ergo Milleſimum conceſſerit in hac tranſactionis præfatione, prædia hæc eſſe de finib. Cingij, in illius cataſtro ſunt deſcribenda. iſta. n. præfatio † actus declarat mentem & animum paciſcentium. l. vlt. ff. de hære. inſt. Dec. con. 18. col. 1. Goza. conſi. 192. nu. 1. & latiſſimè Tiraq. in trac. quod ceſſante cã ceſſet effectus, limit. 1. nu. 64. qui ſcribit, præ a ionem oſtendere cauſam finalem actus & diſpoſitionis.

Quintò ac vltimò conferre vr, quod in capite præcedẽ ti à noſtro eiuſdem tranſactionis, conuentum fuit, ne prædia Monialium continerentur ſub prædijs & finibus Cingij: nec quò ad onera, nec quò ad regiſtrationem. ius ergo quod hoc in caſu eſt ad commodum Milleſimi arguit in cæteris omnibus nihil eſſe reſeruatum, ſed omnia conceſſa ipſi Cingio: & facilè fuiſſet ipſis partib. tranſigentib. id exprimere, ſi ita ſenſiſſent. quod † cum factum non ſit, habetur pro omiſſo. l. vnica. §. ſin autem ad deficientis. C. de cad. toll. Cozad. conſi. 29. nu. 13. & conſi. 83. nu. 9. & Soc. Iun. conſi. 100. nu. 12. lib. 1. & reſeruatio facta de vno excludit alia l. cùm prætor, de iudicijs. & diui §. hæc, quæ a doctiſſimis conſultoribus & Aduocatis Cingij maiori ex parte conſiderata fuerunt, me etiam dubium non parum hactenus reddiderunt.

Re tamen ipſa longè melius conſiderata & perpenſa, cõtraria ſententia ꝓ Milleſimo viſa eſt verior: atque ita ſentio, prædia hæc deſcribi debere in cataſtro Milleſimi, vt illius onera ſubeant. quod vt dicam, multis moueor.

6 Primò, ex claris verbis ipſius tranſactionis, à † quibus recedendum non eſt. l. non aliter. de lega. 3. cùm in claris ceſſent coniecturæ. l. ille aut ille. §. cùm in verbis de lega. 3. l. continuus. §. cùm ita, de verb. oblig. ſed in e › capite trãſactionis extant hæc ſatis clara verba, quod prædia quòad onera permaneant in ſuo eſſe pronunc. at horum prædiorum eſſe. fuit hactenus & eſt nunc regiſtratio facta in cataſtro Milleſimi, & non in illo Cingij, vt ex codicibus regiſtrorum vtriuſque loci videre eſt. ergo dicendum eſt, Milleſimum nil noui agere, ſed eſſe illorum prædiorũ conſeruare, dum in ſuo refecto nuper regiſtro illa cataſtrantur & deſcribuntur.

Secundò adducor ea ratione, quod cataſtrum & illius deſcriptio fieri ſolet, vt facilius & æqualius inducta ac occurrentia onera diſtribui poſſint. ita poſt alios Natta cõ. 286. nu. 6. lib. 1. & conſi. 330. nu. 4. li. 2. reſpondit. atque ita regiſtratio & deſcriptio eſt neceſſarium antecedens impoſitionis, ſeu diſtributionis onerum. cùm ergo hęc prædia remaneant quò ad onera apud Milleſimum, cùm ſine controuerſia hactenus & de præſenti illa collectauerint, ſequitur ẽt cõceſſam, eſſe Milleſimo facultatem regiſtrãdi: † cùm conceſſo conſequenti cenſeatur & conceſſum antecedens neceſſarium. l. ad rem mobilem. l. ad legatũ. ff. de procu. & conceſſo vno cenſentur & conceſſa oĩa, ſine quib. conceſſum expedire non põt. l. 2. ff. de iuriſd. om. iu. ca. præterea. de off. de leg. ſed cataſtrum eſt neceſſarium vt recta onerum diſtributio fieri poſſit, ergo cõceſſa ptãte diſtributionis onerum, dr ẽt conceſſa ptãs conficiendi cataſtrum. Et ſi dicatur, cataſtrum non eſt omninò neceſſarium ad hoc vt onera impoſita diſtribuãtur: quia reſpõdeo, ſaltem eſſe † maximi commodi, & ob id in hac conceſſione omninò continetur, vt ſcribunt Baldus & cæteri in d. l. 2. iff. de iuriſd. om. iud. ibi Dec. nu. 6. & 7. Cur. Iun. nu. * 2. Alcia. nu. 2. Io. Bolog. nu. 18. & num. 50. dum * vno ore ſcribunt in conceſſione vnius actus venire & ea quæ faciliorem & commodiorem executionem actui præſtant.

Tertiò, me plurimum mouent eiuſdem tranſactionis verba hęc: Etſi in futurũ cõtigerit, quod hoĩes Milleſimi acquirãt aliqua bona ab hominib. Cingij ſuꝑ fini. Cingij, ꝙ dicta bona regiſtrari debeãt ad cataſtrũ Cingij. & ibi-

dem,quibuſcunque oneribus ſuppoſita & obligata rema nere.quæ ſanè verba vtrumque caput, nempe ſolutionis onerum & regiſtrationis continet.ita ergo dicendum eſt, illa uerba remaneant in ſuo eſſe qno ad onera,quæ iam re lata immediatè præcedunt,debere intelligi etiam quò ad regiſtrationem:tum quia vna pars alteram declarat.l. qui fiiiabus.vbi Iaſ.col.1.de leg.1.tum quia fi uſtrà ageretur de 13
regiſtratione in futurum fienda per Cingium, quando iam hæc eſſet factavel fieri deberet.ſi.n.includeret præſen tia,fortius futura.ne ergo fruſtrà actũ ſit,contra l.ſi quan do,de leg.1. regiſtrationem præſentium fieri debere in ca taſtro Milleſimi,dicendum eſt.prætereà, hic ipſe habitus, qui per futuram acquiſitionem erit Cingio,præſupponit de præſenti in eos priuationem.l.manumiſſiones.de iuſt. & iure.l.decem.§.decem de ver.oblig.

Quartò adducor, vulgari illa regula,quod tibi non no cet,alteri prodeſt,facilè concedi debet.l.2.§.item Varus. ff.de aq.plu.arcen.copiosè Soc.Iun.conſil.76.nu.13.lib.1. & Cra.conſi.226.nu.3. ſed hoc in caſu ſi conceditur Mil leſimo regiſtrandi facultas,ei multum prodeſt ob facilio rem onerum diſtributionem:non oberit Cingio, quia ex 14
eo cataſtro & regiſtro non poteſt ſimi argumentum hæc predia eſſe in finibus Milleſimi,tum quia clara tranſactio
9 nis verba oſtendunt eſſe in finib.Cingij, tum etiam † ca taſtrum & regiſtrum ſolum probat inter regiſtrantem & regiſtratum:atque ita tertio non obeſt.ita Iaſ.in l. decẽ. nu.33.de verb.oblig.copiosè Soc.Sen. conſi. 205. li. 2. & conſi.46,col.2.lib.3. & Craue tract.de antiq.temp. ſexta particula primæ partis.nu. 91.

Quintò,multis rationibus interpretanda ſunt verba hu ius tranſactionis, vt liceat Milleſimo prædia hæc deſcri-
10 bere in proprio cataſtro.nam† illa interpretatio, qua excluditur fraus,ſumenda eſt.l.1.cum l.nihil intereſt. ff. ad. S.C.Macedo.Dec.conſi. 278. col. vl. præterea illa inter pretatio eſt ſumenda,quæ à ſapientib.reprehendi nõ po teſt l. Saluius Ariſto.ff.de leg.præſt.Soc.Iun. conſi. 76. nu.11.li.2.prætereà,illa probari debet interpretatio, qua neutra partium fraudari poteſt.l.3.§.j.ff.de arbi.Crau.cõ ſi.91.num.11.inſuper,illa interpretatio laudari ſolet, quæ æquitatem ſapit.l.in his.de cond.& demo. vbi Soc. præ tereà vltimò nunc dicimus illam interpretationem fore re cipiendam,qua conſtet nil fruſtra actum fuiſſe.l. ſi quando in prin.de leg.j.l. hæc ſtipulatio.§.diuus.ff.vt leg. no. cauea.& ſcribunt paſſim omnes atqui in caſu noſtro ſi di ceremus Milleſimum non poſſe nec regiſtrare, nec collectas imponere,id vērò Cingio licere; eſſet fraude decipe re Milleſimum, quippe quod per temporis momentum collectas indicere ex ea tranſactione permiſſum videatur; ſi inquam illa dictio,ꝑ nunc,eam reciperet interpretationem,quam aſtruit Cingium,nec arbitror virum pro bum & ſapientem probaturum hanc interpretationem, qua Milleſimo licuiſſe videatur per triduum predia hæc regiſtrare & collectare.quocirca contraria interpretatio eſt æqua,quod ſcilicèt Milloſimo liceat prædia hæc regiſtrare & perpetuò,pro tẽpore tamẽ collectas indicere.

Sextò,in hanc me trahit ſententiam illa vulgaris, notabilis tamen iuris regula:qui in vno grauatur, in altero releuari debet.l.eum qui,in prin.ff.de iureiu.vbi Bar.Iaſ.& cæteri omnes.ſed ij de Milleſimo in eo grauati fuerunt, quod cùm pretenderent prædia hæc eſſe in finib. Milleſi mi,vti verba prefationis tranſactionis oſtendunt,attamẽ ad dirimendum lites omnes conuentum fuit, hæc prædia nomine nunc,& re in poſterum. ſi nouæ acquiſitiones à 15
Cingio fiant, eſſe in finibus Cingij: quo verò ad onera nunc collectari debere à Milleſimo. Cùm ergo Milleſi mum grauetur ut rõne acquiſitionum factarum à Cingio amittat quod proprium eſt,releuari in hoc debet,vt inte rim prædia hæc in ſuis regiſtris deſcribat, & eis collectas imponere valeat.

12 Septimò, ac vltimò confert,quod illud dẽ diſpoſitum, quod interrogati tranſigentes reſpondiſſent ita verè age re voluiſſe.ita gl.in l.tale pactum,in ſi.ff.de pactis quę do ctrina & in contractibus locum habet,vti docuit ibi Bal. & rñdit Dec.conſi.407.nu.7.verſi.2.in verbis.imò hoc ca ſu fit extenſio de perſona ad perſonam, quod fortius eſt. Soc.Iu.con.117.nu.5.li.1.atqui certum eſt,ꝙ ſi ab initio ij trãſigentes interrogati fuiſſent,an in hoc capite, quod de oneribus loquitur,inteliexiſſent etiam includere regiſtrã di facultatem,vtique reſpondiſſent velle; rationibus per multis iam relatis.tum etiam quia conceſſa facultate col-

lectandi,ꝙ pl' eſt cõceſſa dicitur & poteſtas regiſtrãdi,ꝙ eſt min'.ita ergo ꝑ diſpoſito & trãſacto eſt habendum.

Non obſtant nunc in contrarium adducta.ad primum reſpondeo.l.form.§.agri.ff.de cenſib. loqui in finibus li beris,non autem in conuentionatis, quales ſunt ij noſtri: nam in his ſeruanda conuentio eſt,ita in ſpecie reſpondit Neuiz.conſi.66.nu.18. etſi enim† apud nos ac in vniuerſa fortè Italia,prædia f renſium collectari ſolũ debeant vbi ſita ſunt Bart.in l.vnica.nu.34.C.de mulie.& in quo loco lib.10.Iaſ.conſi.85.col.1.lib.3.& Curt.Iun.conſi.60. nu. 5. attamen & pacto & contraria conſuetudine ſtatui atque ordinari poteſt; ita in ſpecie reſpondit Craue. conſi. 111. nu.16.poſt Bal.conſi.170.lib.2.quocircà ij fines dici non poſſunt liberi,ſed conuentionati,vt iam.dixi.& eſt doctri na Bar.conſi.58.commune Spoleti. quẽ ſecutus eſt Cra. d.conſi.111.nu.7.& copioſè ſcribit Io. Iac. de Leonardis inter conſilia Bruni conſ.117.nu.77.78.

Non obſtat ſecundum,quia reſpon deo, quod ſi facta eſt conceſſio quo ad onera,facta ẽt cenſetur quò ad regiſtrationem; cùm regiſtratio ſit ordinata ad executionem diſtributionis onerum; vt iam dixi. Nec illa argumenta- 14
tio ab incluſione vnius,ad alterius excluſionem, iuxtà l. cùm prætor,de iud.procedit in caſu noſtro multis de cau ſis.primò,quia ilud excluſum non dicitur, quod in neceſ ſarium antecedens venit ad actum incluſum: i.a egregiè docuit Ruinus in repe.l. Gallus. §. & quid ſi tantum. nu. 114.de li.& poſthum. cum ergo hic deſcriptio cataſtri ſit antecedens neceſſarium ad diſtributionem onerũ & collectarum,excluſa illa non dicitur per incluſionem o nerum:imò verè vtrunque æqualiter dicitur cõprehenſũ. ſecundò,vnius incluſio non eſt alterius excluſio,cùm illa duo ſunt quodammodo connexa:ita declarat Ant.Corſe tus ſingu.in verbo,argumentum,incipit,tu habes.at ex iã relatis conſtat hæc duo eſſe connexa; cùm diſtributio o nerum ſine deſcriptione fieri non poſſit.tertiò,ex veriſi mili mente diſponentis incluſio vnius non eſt excluſio al teriusita Soc.Iun.conſ.121.nu.22.li. 1. & Gratus conſi. 5. nu.84.li.2.ſed veriſimilis mẽs partium fuit velle includere & hanc regiſtrationem,ergo&c.Quartò,non procedit argumentum ab incluſione vnius ad excluſionem alteri' cùm in caſu qui excluſus vr,eadem adeſt rõ.ita Pariſ.con. 111.nu.39.li.1.ſed eadem hic adeſt rõ, immò maior, cùm regiſtrum ſit,vt deſeruiat diſtributioni onerum: ſi ergo onerum diſtributio conceditur,fortius & deſcriptio, vt ſæpius dixi.

Non obſtat tertium,quia reſpondeo,hæc aduerbia tem poris nihil operari cõtra mentem diſponentium. ita Soc. Iun.con.114.nu.29.li.1.& con.145.nu.29.lib.3. ſed cui dubium quin cõtra mentem tranſigentium ſit, ꝙ trãſactio il la obſeruanda ſit per temporis momentum,& nihil noui ſuperueniente immutetur? prætereà eſſet abſurda interpretatio,& ad fraudandum Milleſimum videretur tranſa ctum, ſiquidẽ potuiſſet Cingium poſtduas horas à tranſa ctione dicere, Volo ego facere nouum regiſtrum; atque ita Milleſimi ius eludere:quod iniquum eſt.

Nõ obſtat quartum,quia reſpondeo, præſitiones pa rum operari,cùm diſpoſitio eſt clara:ita cenſuit gl.in cle. 1.de electio.vt egregiè Soc.Sen.conſi.24.nu.2.li.4.nec e nim procœmium huius tranſactionis oſtẽdit,quod &quõ tranſactum ſit ſed ſolùm rationem recenſet & cãm; cur ita tranſactum.nõ ergo ab eo aliquod probabile argumen tum voluntatis partium hac in re ſumi poteſt.

Non obſtat vltimũ quia reſpondeo † regulam ſumptã à.d.l.vnica.§. ſin aũt ad deficientis.C.de cadu.tollen. nõ procedere, quando in caſu non expreſſo eadem ſubeſt rõ,quæ in expreſſo:ita reſponderunt Goza.conſi. 4.nu.31. Soc.Iun.conſi.77.in fine.li.3.& Craue.conſi.62.nu.14.q ſubijcit,idem eſſe cùm eadem verſatur mens contrahen tium.quod placuit eidem Craue.conſi.130.nu.7.& conſi. 257.nu.6.qui & illud ſcribit, caſum omiſſum ꝑ expreſſo haberi,cùm omiſſum ſequitur ab expreſſo.quam declara tionem probauit & Goz.con.45.nu.16.Atqui in caſu no ſtro iã oſtendimus,eãdem eſſe,imò maiorẽ rõnem includendi regiſtrationem cum facultate imponendi onera,eã dẽ eſſe mentem & deſcriptionem ab onerum impoſitione deſcendere:ergo omiſſum non dicitur. quod verò de monialibus dictum eſt,in tranſactione diuerſum admodũ quid eſt,non enim tranſigi vel paciſci quid potuit de ea rum prædijs, vtpotè de re eccleſiæ exempta à laicorum oneribus.cap.eccleſia S.Mariæ,de conſt.omnes in l. pla-

cet.

cet.C. de sacrosanct.eccl.Concludo ergo Cingium iniquè agere aduersus Millesimum,impediendo horum prædito rum registrationem.

Iacobus Menochius. I.C.

SVMMARIVM.

1 *Sponsalia solo consensu partium dissolui possunt,etiamsi sint iurata,item si matrimonium alter eorum cum alio vel alia contrahat,etiamsi sponsalia confirmata sint per sententiam.*
2 *Pontificis auctoritas maxima in dissoluendo matrimonio,etiam carnali copula consumato.*
3 *Confessio partium coram episcopo pro dissoluendo matrimonio quòd contracta sunt tantum sponsalia,quid operetur.*
4 *Filij censentur legitimi si probetur,quod parentes ab omnibus reputabantur pro marito & vxore, licet matrimonium præcisè non probetur.*
5 *Filij nati ex illo & illa,inter quos erat impedimentum impediens matrimonium,at illis incognitum,an dicãtur legitimi.*
6 *Præsumptio integritatis viri nobilis est maxima.*
7 *Bona fides probatur eo,quòd quid publicè factum est.*
8 *Concessio precibus falsis & mendacijs concessa, est obreptitia & subreptitia,& nullius valoris.*
9 *Pontifex Max.non dissoluit matrimonium per verba de præsenti contractum,etiam non secuta copula, nisi iusta subsistente causa & quid de matrimonio rato.* 3
10 *Sponsalia contracta per verba de præsenti,sine iusta causa dirimi minimè possunt.*
11 *Matrimonium non probatur per instrumentum dotis confectum inter duos in quo ad inuicem se appellant maritum & vxorem, sed ex illo oritur præsumptio,& cum alijs præsumptionibus sufficienter probari dicitur,& quibus præsumptionibus.*
12 *Cohabitatio duorum diuturna cum fama vicinia multùm confert ad probandum inter eos matrimonium.*
13 *Paria sunt non esse,vel esse,sed non apparere.*
14 *Dictio,si,conditionem importat, quæ in forma specifica adimpleri debet,cùm formam inducat.*
15 *Dispensatio concedi debet cum causæ cognitione & quatuor concurrentibus,aliàs non dispensatio,sed dissipatio dicitur.* 4
16 *Canonicè agere quomodo dicatur.*
Causæ cognitio requirit partium citationem,& plura alia.
17 *Promittens se aliquid facturum,vt excusetur,debet probare,se omni diligentia vsum fuisse ad obseruandum promissum.*
18 *In dissoluendo matrimonio vel sponsalibus an stetur assertioni contrahentium, dicentium de minori ætate vel dissensu, vel de alio.*
19 *Dispensatio an & quando prodesse dicatur.*
20 *Scientia alicuius rei multis modis probari potest.*
21 *Publicè quæ geruntur,omnibus innotescere lex præsumit.*

CONSILIVM XV.

Initium à Domino.

DICENDVM videbatur ex dispensatione facta à Reuerendissimo Episcopo Albensi summi Pontificis delegato 6 rectè fuisse dissoluta sponsalia cõtracta inter Gallum & Catinam & per consequens Illust. D. Pyrrhũ de Carreto potuisse ipsam Catinam in vxorem ducere, 7 & eo medio D. Iulium & Carolum filios ex ipsa Catina procreatos legitimos reddere. hoc vt dicerem, me permulta mouebant.

Primò,quod inter Petrum illum Gallum & Catinã solùm sponsalia intercesserant:atqui sponsalia solo partiũ 1 consensu dissolui possunt. cap. 2. vbi glos. & ca.sicut, de sponsa.& illis in locis scribunt Abbas & cæteri.& respondit Dec.consi.368.col.vlt.& consi. 603. nu. 4. qui asserit sponsalia etiam iurata dissolui,si cum altero matrionium contrahatur.& in eadem facti specie cum Decio consultus respondit Goz.consi.2.nu.1.clarè Ruin.consi.203. nu. 3.lib.1. imò sponsalia confirmata per sententiam dissolui per subsequens matrimonium cum altero contractum,respondit Soc.Iun.consi.30.lib.2. si ergo ex partium consensu,atque ita sine Pontificis auctoritate licet sponsalia dirimere,quantò fortius dirimi potuerunt summa illa auctoritate Pontificis adhibita:quo fit,vt his spõsalibus dissolutis,nihil fuerit impedimento D. Pyrrho quominus eam Catinam in vxorem duceret.

Secundò, summa est Pontificis maximi auctoritas in dissoluendis matrimonijs ipsis,nondum tamẽ carnali copula consummatis,etiamsi altera partium dissentiat, quẽ admodum scribunt glo.& cæteri in cap. ex publico , de conuers.coniuga.& post Baldum Anch.& alios plures,respondit Cur.Iun.consi.170.nu.1.quem in eadẽ facti specie respondens secutus est Dec.consi.603.nu.7. quod responsum videtur repetitum consi.681.nu.13.idem respondit Goz.consi.2.nu.3.versi.5.posito,& copiosè scribit Neuiz.lib.1.Syluæ nuptial. num. 152. 156. si potest Pontifex maxim. dissoluere matrimonium eo,quo diximus, modo contractum;ergo fortius potuit hæc sponsalia.

Tertiò,suffragari non parũ videtur, quod hæc sponsalium dissolutio,maxima adhibita causæ cognitione facta creditur cùm ambo,vir scilicèt & mulier, in iudicium ab Episcopo summi Pontificis delegato vocati fuerint: & contentari quod illa dissoluantur.quæ sanè confessio probare satis eorum assertionem videtur,iuxtà cap.super eò, il.2.de testibus.1.& cap.attestationes,de despõsa. impub. & responderunt Dec.consi.133.nu.1.& Cur.Iun.consi.27. nu.1.2.potuit ergo,his dissolutis sponsalibus,matrimoniũ contrahi inter D.Pyrrhum & Catinam.

Quartò illud me mouebat,quod saltem quò ad filiorum legitimationem,satis constare dicitur matrimonium inter D,Pyrrhum & Catinam fuisse legitimè contractum,nã ambo vt coniuges multos annos vixerunt, atque ita ab omnibus vt vir & vxor habiti sunt,atq; tractati. quæ sanè denominationes & tractatus etsi ad mrimonij vali ditatẽ nil conferre videantur;attamen profunt, vt filij censeantur legitimi:ita scribunt Barto.in l.si vxor.§.sed si ea.ff.de adulter.Burtius in cap.2. in quinto notab. qui filij sint legi.Cur.Iun.consi.52.nu.3. vers. præterea considerandum & Paris.consi.13.nu.18.20.lib.2.

Quintò ac vltimò,confirmatur præcedens fundamentum,quod scilicèt quo ad filiorum legitimationem satis de legitimo matrimonio constet:si quidem,cùm pater ignoret probabiliter aliquod subesse impedimentũ,quominus,quam duxit,in vxorem habere possit,nati ex ea filij,cùm ex matrimonio putatiuo nati dicantur, legitimorum locum obtinent.ca.ex tenore,qui filij sint legiti. & ibi apertè Abbas in 2.notab.quem,alijs permultis citatis, secutus est Cur.Iun.consi.52.num.2.& consi. 64. num.11. quibus accedunt Ias.consi.168.nn.4.lib.4.Dec.consi.153. num. 2. Ripa in rub.ff.solut.mat.nu.65.& Parisius consi. 15.nu.44.lib.2.atqui hoc in casu iste D.Pyrrhus probabiliter visus est ignorare aliquod subesse impedimentum, quo impediretur cum Catina matrimonium contrahere: ergo ex hoc matrimonio putatiuo nati dicũtur filij legitimi.illa minor propositio multis coniecturis probari videtur prima est; quæ à qualitate personæ D. Pyrrhi sumitur.nam.cùm nobilis ac ex illustri familia esset,non præsumitur quod cum Catina contraxisset,si cognouisset impedimentum aliquod extare.est enim magna præsumptio integritatis viri nobilis.ita scribunt Barb.consilio vndecimo colu.11. & consilio duodecimo colu. 4. libro 2. Ias. cõsilio duodecimò numero 6. libro j.Marsil.consilio primo numero 70.& Tiraquel.in tract. de pœn. legum , &c. causa 51. Secunda est coniectura,quæ à qualitate loci sumitur; quandoquidem Dominus Pyrrhus & Catina palam ac publicè sese in matrimonium copularunt.qua ex re bona fides præsumitur,quoc scilicèt nullum subesse impedimentum verè crediderint, quemadmodum in specie probat.l.vlt.ff.de ritu nup.& responderunt in terminis Iason consilio 168.numero 5. libro 4.Soc Iun.consilio trigesimo primo.nu.49.li.2. & Parisi.consi.57.nu.27.li.4.& & similia huic casui recensent Gome.in §. ex maleficijs.

nu.20.insti.de actio.Craue.consi.321.num.2.Tiraquel. in tracta.de retractu conuentio.in procemio.num.13.tertia accedit coniectura probabilis ignorantiæ,quod hi cõiuges confessi.sunt ita contrahere,auctoritate concessæ dispensationis ab episcopo,iuxta.notab.glos.cap.perlatũ, & ibi Abbas.nu.5.& in cap.per venerabilem.num.36.qui filij sint legititimi.qui censent probabilem hunc errorẽ prodesse filijs,vt legitimè nati censeantur.& cum Abbate idem respondit Ruin.consi.100.nu.3.li.3.& consi.51. nu.5.lib.5.hęc dubitationem non leuem faciebant in hac proposita consultatione aduersus illustrem D.Io. Antonium asserentem, D. Iulium & Carolum non esse legitimos D.Pyrrhi filios.

Re tamen ipsa diligentissimè perpensa, contraria sententia visa est verior & probabilior:hanc scilicet dispensationem non fuisse legitimè concessam,etiam quo ad filiorum legitimationem. quod,vt dicam,multis moueor. 13

Primò,quia hæc dispensatio concessa fuit ad falsas preces D.Pyrrhi,qui non modò rei gestæ veritatem subticuit,verùm etiam multa mendacia in illis expressit. quo
8 fit,vt tanquam † obreptitia & subreptitia nullius valoris sit,iuxtà l.rescripta.C. de precib. imper. offeren. ommes in cap.1.de rescrip.

Et,vt cæteras obreptiões omittam illa omnium maxima est,quod asseruit, olim inter Gallum & Catinam solùm fuisse contracta sponsalia, cùm verius sit, matrimonium per verba de præsenti eos contraxisse.id quod si verè sciuisset Pontifex Max.vel episcopus,eam dispensatio
9 nem non concessissent:cùm Pontifex † Max.non dissoluat matrimonium per verba de præsenti contractum, etiam non secuta copula, ca.ex publico, de conuers. coniuga.& ibi scribunt Abbas. & cæteri.Ancha. in repe. ca. canonum statuta, col. 14. versic. circa matrimonium de const.& responderunt Curt.Iun.consi.170.num.9.10.13. & Goza.consi.2.nu.14.quod intelligunt, nisi iusta subsit 14
* causa.& hanc esse communem * canonistarum sententiã attestatur Sylvester Prierius in sua summa, in verbo, diuortium q.4.qui tamen asserit à Canonistis sacros Theologos dissentire,qui asserunt,Pontificem etiam iusta subsistente causa non posse dissoluere matrimonium ratum. quæ sanè Theologorum opinio multòmagis nostrã hanc sententiam confirmat.& quanquam à cæteris dissentiat Caietan'in quolibeto 39.q.13.& copiosius in opusculo.27 qu.25.nõ tamen me mouet, quod & communis ei repugnat,& causa hîc nulla subest iusta.Accedit, quod etiam
10 sola sponsolia † contracta per verba de præsenti sine iusta causa dirimi non possunt: ita sensuit Abb. in cap. ex parte.n.25.de resti.spolia. in cap.requisiuisti.num.4. de spõs.in ca.1.nu.4.de despon.impu.& in ca.1. in fi. de matri.contracto contra interd.eccle.& Dec.consi.603.num. 15
7.Quod autem inter Catinam & Gallum iam contractũ esset matrimonium, permultis rationibus atque claris coniecturis probatur.

11 Primò,ex instrumento † dotis confecto inter eos, Gallum scilicet & Catinam. in quo quidem ad inuicem appellant se maritum & vxorem;non ergo sola sponsalia dici possunt contracta fuisse, cùm sponsa non dicatur vxor,quemadmodum tradit Abbas in rub.de spon.in fi.& consi.1.num.4.lib.1.& quanquam vera sit illa Doctorũ sententia,instrumentum dotis non probare matrimoniũ, cùm de eo principaliter disputari contingit, vt scribunt omnes in ca.illud,de præsum.Roma.sing.446.Barb.consi.8.col.13.in fi.lib.2.& Curt.Iun.consi.95.nu.2. attamen maximam præsumptionem facit,vt scribit Abbas ex illo tex.in d.c.illud.nu.6. de præsum. quæ sanè presumptio, alijs additis,vt hîc;matrimonium concludenter probat. 16
12 Secundò,accedit presumptio † quod aliquot annos Gallus & Catina conhabitarunt.d.cap.illud, & in specie respondit Alex.consi.149.in fi.lib.5.

Tertiò confert præsumptio, quæ à fama viciniæ dicitur.d.ca.illud.quæ sanè fama est hîc optimè, vt video probata.Quartò huc spectat,quod elapsis his diebus Gallus petijt absolui à peccato,quo hactenus detentus est,ob matrimonium olim contractum cum dicta Catina,quam asserit dimisisse timore d.D.Pyrrhi.quæ quidem Galli petitio probat.se cũ Catina olim contraxisse,cùm liceat hoc in casu venire contra factum proprium. ita Feli. in rubr. de spon.num.8.quem secutus est Neuiz.consi.48.num.4. Quintò,non coniectura, sed manifesta probatione contractum inter hos fuisse matrimonium,demonstratur ex instrumento confecto à Reuerendo D. Bernardino protonotario, qui tunc gerebant curam animarum in loco Monexilij; in quo quidem asserit D.Bernardinus ex partium consensu fuisse inter eos contractum matrimonium per verba de præsenti:quæ attestationis verba non enuntiatiua,sed dispositiua sunt; & ob id probant.ita responderunt Iaf.consi.168.num.8.lib.4.Ruinus consi.51.num. 1.lib.5.

Secundò suffragatur,quod etiamsi reuera fuissent contracta sponsalia tantum,& verum quoque esset,causam iustam fuisse concedendi dispensationem, qua Gallus & Catina ab ipsis sponsalibus possent recedere; attamen iusta hac causa probata non fuit coram iudice de legato, quemadmodum erat omnino necesse eam probare: vt in specie dispensationis causæ matrimonialis respondit Oldradus consi.145.Clemens.col.3.versi.sed in contrarium me adducit.Ea est ratio,quod paria † sunt non esse, vel esse & non apparere.l. in lege.ff. de contrahend. & respondit Ancha.consi.302.quem alijs adductis secutus est Cra. in tract. de antiq.tempo.quarta particula quartæ partis principalis.numero 122.scribũt hi quod ea quæ non apparent,non presumuntur, & tamen necessarium omninò erat,vt de illius causis iustis allegatis apparet: quandoquidem rescripta intelliguntur habere clausulam, si preces veritate nitantur.c.2.de rescrip.& tradunt ibi omnes.Et cùm inter multa asseruerit ipsa Catina in suis illis precib.quod erat ætatis annorum duodecim, quando cum Gallo sponsalia contraxit, attamen hoc non probauit,vt maxime necesse erat probare,vti in specie respondit Alex.consi.149.num.16. lib.5.

Tertiò,confirmantur iam relata ex eo,quod Pontificis Max.rescriptũ conditionale est,cùm ita scriptum sit: circumspectioni vestræ committimus,quatenus,vocato dicto Petro Gallo,si de premissis vobis canonicè constiterit,&c.dictio † si,conditionem significat.l.1.vbi Bar.ff.de cond.& demon.quæ sanè conditio in forma specifica impleri debuit.l.Mæuius.le. qui hæredi.de cond.& demon. cùm etiam conditio formam inducat, vt scribuut Baldus in auth.matri& auię.C.quando mulier tutelæ officio fungi potest.Ruinus consi.199.num.1.lib.1.Goza. consi.73. num.13.Paris.consi.97.num.119.li.1. & copiosè Tiraq. de retractu conuentio.§.2.glo.1.nu.3. debuit ergo conditio hæc ad vnguem verificari, quod s. vera essent narrata in precib.quod cùm factum non fuerit,non possumus dicere,rescripto satisfactum fuisse.ita in specie respondit Dec. consi.603..nu.9.versi.venio ad secundum,& Goza.cons. 2.nu.16.versi.quintò dato,& nu.17.

Quartò accedit,q nullius momenti fuit concessa dispensatio,à Reuerendiss.Episcopo Albe.nam dispẽsatio,quæ † vt legitima sit,quatuor requirit,necessitatem,vtilitatem honestatem & congruitatem,vt post D. Bonauenturam scribit Card.de Turrecremata in c.recurrat.num.7.32. q.4.concedi omninò debet cum causæ cognitione,alioqui non dispensatio,sed dissipatio appellari poterit: ita omnes inc.1.& in c.non est,de voto.Abbas in ca. significasti, de electi. copiosè Rebuffus in Praxi beneficiorum. titulo de dispensatione ad plura beneficia.num.52. quod equidem procedit & in ipsomet Pontifice Max. & altero quouis,cui ampla tributa sit facultas diffiniendi controuersiam; quia intelligitur adhibita causæ cognitione. ita Rui.consi.109.nu.19.lib3.&Marsilius sing 328.multi sunt. & ex verbis huius rescripti fuisse necessariam hoc in casu causæ cognitionem;demonstratur ex illis verbis,si canonicè constiterit,vocato,&c.quæ sanèverba cognitionem causæ significant.vt respondit Gozad.consi.2. nu.17.19. nam dicitur canonicè † quid agi,cùm & potestas & iuris solennitas adest.cap.1.63.distinct.Geminia.consi.88. col.3. & consi.131.& Rebuffus in praxi beneficiorum.tit.Canonica institutio quæ dicatur.nu.7.atqui in casu huius dispensationis nulla fuit adhibita causæ cognitio: ergo non dispensatio fuit illa minor propositio probatur,quod causæ cognitio requirit partium citationem Bar. in l.causæ, la.1.§.causa cognita.ff.de minorib. Alex. l. qui Romæ.§. Augerius,de verb.oblig.& Gozad.consi.2.nu.15. & cons. 92.nu..3.rursus,quod ipsarum partium iura exaudiãtur:ita Soc.Sen.con.32.col.pen.versi.secundò ex regula glossæ,li 1.& ante Socinum egregiè Signorol.con.203.nu.5.& scribit loco iam citato Socinus,ordinẽ iudiciariũ obseruãdũ esse, & animo deliberato ac benè perpenso ośa esse peragenda,vt scribit Butrius in c. auditis,il 2.de electio.est.n.

opus

opus tempore vt res maturius & rectius diffiniatur.c.pō-
deres.50.distin.requiritur etiam in causæ cognitione, vt
termini ad probandum assignentur: ita Signo. d. consi.
203.nu.5.& Castr.in consi.184.in causa quæ vertitur corā
D.Vicario Castri Anglari.col.2.lib.1. Plenior si quidem
causæ cognatio versatur in probationib.faciendis, quam
in ordine iudiciario,vt post Abbatem consi. 50. col. vlt.
lib.1.respondit Dec.consi.96.nu.1. in fi. requiritur quo-
que in ipsa causæ cognitione,quod exceptiones & replica
tiones hinc inde adducātur:ita Castr.in l.nam & postea.
§.si damnetur.ff.de iureiur.& Rui.consi.117.nu.19.lib. 5.
cùm ergo nihil horum factum atque obseruatum fuerit
in hac causa,sequitur dicendum,non esse adhibitam cau-
sę cognitionem in hac dispensatione concedenda, & per
consequens esse nullius valoris.

Quintò ac ultimò,alia satis notabili ratione demonstra
tur; dispensationem hanc nullius esse valoris: cum non
fuerit obseruata forma in delegatione data. nam in ea ita
scriptum legitur:si animum ipsius exponentis ad contra-
hendum cum eo inclinare nō poteritis. Erat ex his verbis
rescripti,quod Reuerendiss.Do. Eps delegatus omnem
adhiberet operam & diligentiam, vt si fieri poterat,indu 20
ceret Catinam ad contrahendum matrimonium cum ipso
Gallo & de hac diligentia erat facienda fides,vt de ea ve-
rè constaret, quemadmodum dicimus, quod quando
17 quis † promittit,facturum & curaturum, vt excusetur, ꝓ-
bare debet, se omni diligentia vsum fuisse. ita scribunt
Decius consi.324.nu.4.consi.401.nu.3.& consil. 688.nu.
10.Thomas Ferrarius caut.43.col.1.versi. sed aduerte. &
Paris.consi.109.& consi.110.lib.1. cùm ergo de hac dili-
gentia non constet,sed potius de contraria, ob temporis
breuitatem sequitur dicendum dispensationem nil pro-
desse.

Non obstant adducta in contrarium,quia respondetur.
Ad primum respondeo ex iam relatis,nēpè sponsalia ma
lè fuisse dissoluta:quocirca secundum matrimonium con
trahi non potuit,vt in specie responderunt Dec.d. consi.
603.nu.4.& Goza,consi.2.nu.12. quod equidem hîc for-
tius procedit vbi iam demonstratum fuit,non solùm con
tracta fuisse sponsalia inter Gallum & Catinam sed etiam
matrimonium. Accedit, quod dispensatio concessa fuit
contra voluntatem Pontificis Maximi,qui si rei gestę gna
rus fuisset,non ita rescripsisset, vt rescripsit quēadmodū
supra dixi,& infra attingam.

Non obstat secundum,quia respondeo,quod licèt ma-
xima sit Pontificis auctoritas,attamen in dissoluendis spō
salib.& matrimonio eam potestatem sine iusta causa ex-
ercere non solet,quemadmodum diximus s. in secundo
& tertio fundamento.quod hîc apertè constat,dum non
absolutè dispensationē,sed adhibita causæ cognitione de
leg.& cū ad cuiuscunq humani actus cūfectionē cū pote
state cōcurrere debeat facientis voluntas,vt inqtgl.in l.
omne.C. cō.de.leg. & gl.in l.si filiæ C.de don.ante nup.
Affli. decis. 305.nu. 7.seq. dicendū in cā. nostro,hanc di- 1
spensationem nullius esse momenti: cùm hæc non fuerit
mens & voluntas Pontificis delegantis,qui scilicet noluit 2
dispensationem sine causa iusta concedi debere. 3

Non obstat tertium, quia respondeo hoc in casu non 4
debuisse Reuerendiss.D.Episcopum delegatum adhibe-
re fidem Gallo & Catinæ inter eos fuisse solùm contra- 5
cta sponsalia,& ipsam Catinam fuisse minorem duode-
18 cim annis:si quidem † viro vel vxoris sponsis fides non ad- 6
hibetur cùm agitur de separatione sponsalium & matri-
monij:ita probat tex.d.ca.super eo.il 2.de testib. cum a-
lijs relatis s.in tertio fundamento. & in specie ita de-
clarant Romanus sing.620. Tu adiuisti. Alex.consi.149. nu.
19.lib.5.Ber.in c. causam matrimonij.nu.16. de off.de le.
& Gram.in consilijs criminalibus consi.26.nu.40.45.48. 8
His accedit Oldradus consi.145.Clemens episcopus.col.
vlt.versicu.videtur ergo,qui in specie respondit, in causa 9
dispensationis matrimonij non esse credendum supplicā 10
tibus:sed oīa in precibus relata esse clarè & apertè ꝓbāda.

Non obstat quartum,quia vno verbo respondere pos- 11
19 sum, † dispensationem hanc nec etiam quò ad filiorum 12
legitimationem prodesse,quandoquidem iam ante illius
conces.filij erant nati, nati inquam ex coitu damnato:
& ideo nihil eis prodest dispēsatio,quæ præsupponit eos 13
iam fuisse natos ex coitu minimè damnato,hoc est, ex il-
lis,inter quos tunc poterat esse matrimonium,vt loquun
tur iura relata in dicto quarto fundamento. conferunt q̄ 14
mox subijciam.

Non obstat vltimum,quia respondeo primò,quod cùm
tempore natiuitatis dictorum D.Iulij & Caroli non po-
tuerit esse matrimonium,sine dispensatione,saltem apo-
stolica inter D.Pyrrhum & Catinam,ex deinde subsecu-
to matrimonio non potuerunt legitimari, quia extrema
habilia eo tempore non concurrebant,vt legitimè quo-
dammodo nati dici possent.ita egregiè declarant Abbas
in c. tanta,in fine.qui filij sint legitimi. Anch. consi. 410.
Beroius in c. in præsentia.nu. 340. de probat qui recen-
set Bal.consi.331.lib.1.ita asserendum. Quod autem inter
D.Pyrrhum & Catinam eo tempore matrimonium con
sistere non potuerit,vel ex eo apparet manifestè, quod iā
Catina erat nupta Gallo;quocirca,etiamsi ignoranter D.
Pyrrhus ex ea filios hos procreasset;non tamen ex matri-
monio secuto reddi potuerunt legitimi.ita declarat Ab-
bas in d.c.tanta. nu. 8. qui filij sint legitimi:secnndò re-
spondeo,quod imò D.Pyrrhus non ignorabat impedimē
tum,quo iustè,ne cum d.Catina matrimonium contrahe
ret,impediebatur.quod quidem multis coniectutis dete-
gitur.si quidem erant D.Pyrrhus, Gallus & Catina vici-
ni.atqui loci vicinitas † scientiam arguit. c. quanto. de
præsump.omnes in l.1.ff.si cert.pet.præterea,diu cohabi-
tauit Gallus cum Catina; & diu etiam cum Catina Do.
Pyrrhus:est ergo verisimile cognitam omninò fuisse per-
sonarum conditionem.accedit quod fama in loco extitit,
& adhuc extat,inter Gallum & Catinam contractū fuis-
se matrimonium:& iam asseritur à publico notario(vt su-
prà retuli)confectum fuisse instrumentum.quæ igitur pu
blicè † geruntur,omnib.innotescere lex præsumit.l. si tu-
tor.C.de periculo tuto.& in specie ita argument.Cur.Iu.
cons.52.nu.4.cùm ergo D.Pyrrhus & Catina iam scirent
hoc impedimentum,nō potuerunt etiam publicè in ec-
clesia contrahere:quemadmodum declarant Abbas in cap.
ex tenore,nu.5.qui filij sint legit.nam bona illa fides, quæ
causatur ab actu palamgesto l.vlt.ff.de ritu nup. contraria
efficatiori præsumptione perimitur atque conuellitur. l.
diuus.ff.de integ.restit.& à fortiori conuellitur, cùm de
rei veritate clarè constat vt hîc.nec repugnat quod iam
dictum fuit ex glossa in cap.perlatum,qui filij sint legit.
quia illud procedit cùm error est iustus:ita declarant Ab
bas in c.per venerabilem.nu.3.6.qui filij sint legit.& Ga-
briel Palæotus,nunc Cardinalis optimè meritus,in com
mutarijs de nothis spuriisque filijs,cap.9.nu.9. versi. fa-
teor sanè.an nostro in casu apertè constat, errorem esse
iniustum;non ergo locum habet illa dispositio. Conclu-
do itaque hanc dispensationem his filijs non prodesse; &
per consequens non esse ex eo matrimonio effectos le-
gitimos.

Iacobus Menochius I. C.

SUMMARIUM.

Legitimatus an veniat appellatione filiorum in materia successionis in feudo.& quid in fideicommisso,nu.3.& de veritate nu.19. 1
Argumentum ab emphyteusi ad feudum valet. 2
Item à fideicommisso ad feudum. 3
Legitimatus per subsequens matrimonium, vel etiam per rescriptum,succedit in feudo.& nu.8. 4
Legitimatus per subsequens matrimonium assumi potest ad episcopatum.& nu.17. 5
Legitimatus per subsequens matrimonium, non succedit in feudo quando verba inuestiturę respiciunt natiuitatis initium & originem.& nu.20. 6
Verba principis seu rescripti propriè,& verè sunt intelligenda. legitimatus per subsequens matrimonium, an propriè sit legitimatus. 7
Legitimatus per subsequens matrimonium, non succedit in feudo Marchiæ, vel altero,quod dignitatis est. 8
Feudum Marchiæ an dignitatis sit. 9
Filius natus ex adultera an præsumatur filius adulteri, vel potius mariti. 10
Spurij non possunt per rescriptum legitimari. 11
Filius natus ex illis,inter quos matrimonium esse non poterat,si per dispensationem contrahant matrimonium, an per illud subsequens matrimonium legetur. 12
Instrumenta dotalia sunt necessaria ad hoc vt filij legitimati dicantur per subsequens matrimonium, & sint habiles ad successionem,& quid inspecto iure pontificio. 13
Primogenitus qualis dicatur,an natus antè matrimonium, sed per 14

ſubſequens matrimonium legitimus, vel natatus poſt contractũ vere matrimonium.

15 *Renuntians excluditur ab omni iure ſuo.*

16 *Renuntiatio generalis an comprehendat feuda, & quando. Verba generalia & vniuerſalia differunt ibidem.*

17 *Legitimatus per ſubſequens matrimonium idoneus eſt ad epiſcopalem dignitatem ſed nunquid ad feuda.*

18 *Legitimatus per ſubſequens matrimonium ſuccedit in feudo vel emphyteuſi ſi eccleſiaſtica, non autem in temporali.*

19 *Legitimatus an faciat deficere fideicommiſſum.*

20 *Matrimonium ſubſequens an habiliter iam natum ad feudum, quãdo verba inueſtiturę reſpiciunt natiuitatem. Natiuitas filiorum quando ſpectetur in ſucceſſione feudali.*

21 *Ius Canonicum non curat de legitimatione filiorum per ſubſequẽs matrimonium vt ſint habiles ad ſucceſſionem ſed tantum vt matrimonium valeat.*

22 *Legitimatum per ſubſequens matrimonium, non ſuccedere in feudo, quando inaeſtitura reſpicit natiuitatem & originem, & aliàs, vt ibi.*

23 *Pontifex Max. an poſſit legitimare in terris imperij.*

24 *Diſpoſitio hominis an largius interpretari debeat quàm diſpoſitio legis.*

25 *Legitimatio filiorum per ſubſequens matrimonium cur non extendatur etiam ad feuda generaliter, vti ſecutis nuptys omnes generaliter legitimantur.*

CONSILIVM XVI.

Initium à Domino.

VOD iam non ſatis pridem reſpondi pro Illuſtri Do. Io. Antonio Careto, nempè D. Iulium & Carolum eius fratres legitimatos per ſubſequens matrimonium contractum inter Illuſtrem D. Pyrrhum & Catinam, non poſſe in bonis feudalib. vnà cum ipſo D. Io. Antonio ſuccedere, in dubium adhuc revocatur. quò ergo abunde pro viribus ſatisfaciam præter ea, quæ iam ſcripſi, alia nonnulla referam, quibus (ni fallor) res clara & aperta pro Do. Io. Antonio demonſtrabitur. cæterùm, quò ex ordine procedam, in medium priùs proferam quæ pro D. Iulio conſiderari poſſunt.

Primò, filij verè legitimi, qui ex vero & proprio matrimonio nati ſunt in feudalibus (vt clari iuris eſt) patri ſuccedunt. atqui legitimatus †per ſubſequens matrimonium dicitur verè & propriè legitimus; ergo in feudo ſuccedere debet æquè cum natis ex vero & proprio matrimonio. Illa minor propoſitio probatur ex cap. cùm in cunctis, de electio. c. tanta, qui filij ſint leg. 9. vlt. Inſt. de nupt. glo. in c. innotuit, eo. Doct. in l. quod dicitur. ff. de verb. obli. ibi Bart. nu. 5. & ideo in materia quæ ſtrictam tantũ interpretationem admittit, legitimatus per ſubſequens matrimonium venit appellatione verè legitimorum: ita Dec. ind. c. cùm in cunctis. nu. 9. & in conſi. 155. num. 4 Pariſ. conſ. 13. nu. 40. lib. 2. qui ex Brutij in c. per venerabilẽ. q. vlt. 16. qui filij ſint legit. & Caſt. con. 180. ſuper eo quod primo loco, lib. 1. & ex aliorum ſnia ſcribunt, ſtatutũ excludens fœminas per maſculos, habere etiam locum in legitimato per ſubſequens matrimonium quod affirmarunt & Brunus in tract. quod ſtantibus maſculis fœminæ non ſuccedant. artic. 12. principali. nu. 68. & à Butrij & relatorum opinione non diſſentit Didacus in epitome de ſponſa. parte 2. ca. 8. §. 2. nu. 25. qui & Boer. q. 159. num. 15. recenſet.

Secundò, hunc ſpectat hæc non leuis argumentatio, ducta ab emphyteuſi ad feudum ab vno †enim ad alterũ argumentari licèt, vt copiosè ſcribũt Neuiz. li. 1. Sylu. nupt. nu. 2. 17. ver. de feudo. Euerardus in centuria legali, loco à feudo ad emphyteuſim. & Didacus li. 2. variarum reſolut. ca. 18. nu. 1. & declarat Ruinus con. 24. nu. 8. li. 1. ſed filius naturalis p̃ ſubſequens matrimoniũ legitimatus ſuccedit in emphyteuſi, vt ſcribunt Imola in l. p̃ dẽ nu. 7. de verbo oblig. & ibidẽ Alex. nu. 7. Iaſ. nu. 12. Anch. con. 242. ex tenore priuilegij nu. 7. Dec. dicto conſi. 155. num. 4. Crotus in l. Gallus. §. & quid ſi tãtùm. nu. 82. ff. de libe. & poſthu. Pariſ. con. 13. nu. 43. li. 2. ergo etiam hic legitimatus poterit in feudo ſuccedere.

Tertiò, accedit argumentum †à fidei commiſſo ad feudum quod iure noſtro probatur: ita Baldus in l. qui ſe patris nu. 9. C. vude liberi Alex. conſi. 13. nu. 7. & conſ. 19. nu. 14. lib. 5. Rui. conſi. 17. nu. 11. & conſi. 38. nu. 16. lib. 1. Decius conſi. 445. nu. 56. atqui legitimatus per ſubſequens matrimonium ſuccedit in fideicommiſſo, atque ita fideicommiſſi conditionem facit deficere, ſubſtitutúmque excludit. ita ſcribunt Baldus conſi. 319. matrimonium. col. 1. verſic. ſuper tertio, li. 4. Caſtr. in l. vltima, in fi. C. de his qui veniam æta. impetr. Aret. in l. Gallus. §. ſi eius, in fi. de libe. & poſthu. Soc. Sen. conſi. 63. nu. 22. li. 3. Dec. in l. generaliter. nu. 22. C. de inſt. & ſubſtitu. & in ca. cùm in cunctis. uu. 30. de electio. & conſi. 155. nu. 2. Ripa in rub. ff. ſi cert. pet. nu. 3. in l. ex pacto. §. ſi quis rogatus nume. 47. ff. ad Trebell. & in l. ſi vnquam. nu. 86. C. de reuo. dona. Goza. conſi. 25. num. 3 Soc. Iun. conſi. 39. nu. 63. & conſi. 63. nu. 56. lib. 3. qui declarat. Siluanus conſi. 3. nu. 22. Boer. q. 159. in fi. copioſè Alcia. reſpon. 501. qui reſpondet contrarijs rationibus & argumentis. Alexan. conſi. 5. lib. 7. Natta cò ſi. 624. nu. 18. li. 3. & Cephal. conſi. 111. nu. 4. li. 1. ea ratione omnes adducti, quod hic legitimatus cenſetur propriè legitimus, ſi ita conſtitutum eſt in fideicommiſſo; ergo idẽ in feudo.

Quartò ac vltimò, hæc videtur in ſpecie ſucceſſionis feudi recepta magis opinio, quòd †legitimatus per ſubſequens matrimonium in feudo ſuccedat. ita enim affirmarunt Baldus, Iſernia & Alua. in cap. 1. §. naturales. ſi de feudo ſit controuerſ. inter dom. & agna. vaſal. Iaſon conſi. 168. nu. 6. li. 4. Decius conſi. 155. nu. 4. Marſilius ſing. 542. text. &c. qui alios recenſet. quibus accedunt Ripa in l. ſi vnquam. nu. 88. C. de reuoc. dona. Cur. Iun. conſi. 52. nu. 2. conſi. 64. nu. 11. & conſi. 136. nu. 1. Pariſ. conſi. 13. nu. 44. lib. 2. Tiraq. in tract. de iure primige. q. 34. num. 54. vbi * *communem eſſe atteſtatur. Iulius Clarus li. 4. ſenten. §. feudum. q. 82. veſi. item quæro. Quæ ſanè magis recepta opinio ea ratione præcipua fulcitur; quod ſi legitimatus per reſcriptum ſpecificè, vt ſuccedat in feudo, ſuccedere poteſt, ergo à fortiori cùm eſt legitimatus per ſubſequẽs matrimonium, cùm legitimatio hæc cæteris potentior ſit, quippè quæ à iure diuino prouenit. & probare videtur tex. in cap. tanta, qui filij ſint legit. etſi †legitimetus per ſubſequens matrimonium ad epiſcopatum aſſumi poteſt. cap. cum in cunctis, cum ca. innotuit, de electio. cur non & huic licere non debet in feudo ſuccedere? his accedit eiuſdẽ Baldi ſententia in dicto §. naturales, & Cur. Iun. conſi. 52. num. 2. & conſi. 64. nu. 11. qui à fortiori cenſuerunt, natm ex matrimonio putatiuo in feudo ſuccedere. hæc faciebant dubitationem.

Cæterùm re ipſa diligentius perpenſa, contraria ſententia & verior & probabiliter eſt viſa; hos ſcilicet filios ita legitimatos non ſuccedere in feudalibus, quod vt dicam, multis rationibus & fundamentis adducor.

Primò, quia in ſpecie hac * magis recepta eſt Doctorũ ſententia, quòd legitimatus †per ſubſequens matrimoniũ non ſuccedit in feudo, quando verba inueſtiturę reſpiciunt initium natiuitatis & originis, vt ſi ſcriptum ſit, pro te & filijs ex te legitimè deſcendentibus, vt eſt in caſu noſtro. ita reſpondit Baldus conſilio 29. Ad euidentiam ver ſic. niſi in conceſſione. lib. 3. & idem Baldus in dicto ca. 1. §. naturales, ſi de feudo ſit controuerſ. inter dom. & agna. qui eiuſdem opinionis recenſet Iſerniam. & Idem ibi ſenſit Iacobus de Beluiſio, quem ita refert & ſequitur Angelus conſi. 29. ex themate. num. 6. in fin. Rom. conſi. 367. Circa primum conſultationis. num. 9. Barb. in l. cùm acutiſſimi, nu. 240. C. de fideicom. Lucas de penna, in l. eos. C. de his qui munc. ſpontè ſubeunt. lib. 11. Alex. conſi. 5. col. 2. lib. 7. Curt. Sen. conſi. 35. in ſecundo dubio. Præpoſ. in cap. per venerabilem. §. quod autem. nu. 60. qui filij ſint legi. Curt. Iun. in tract. feudo. part. 3. in 1. membro, particula 1. nu. 41. Garzia in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. num. 270. 280. de libe. & poſth. Ruin. conſil. 92. num. 13. li. 3. Gozad. conſil. 25. colum. 1. Cephalus conſil. 111. nume. 11. lib. 1. Rolan. conſilio vltim. numero 39. lib. 2. ea ratione vera & ſolida adducti, quòd hoc caſu princeps concedens feudum, conſiderauit illud principium, quòd filij ſint legitimè nati. quod equidẽ †verè & propriè eſt intelligen-

ligendum, vt docuit, Caſtren. in l. vlt. C. de his, qui veniam ætatis impetra. & Deci. conſi. 276. nume. 9. quos ſecutus eſt Cephalus conſi. 82. num. 12. lib. 1 atqui legitimatus per ſubſequẽs matrimonium, non poteſt dici verè & propriè natus legitimè, ſed fictè tantùm . id quod aperte probat tex. cap. tanta, qui filii ſint legit. ibi habeantur legitim. l. nuper. C. de naturali. libr. §. vltim. Inſtit. de nuptiis. atqui ita cenſet Soc. Sen. in l. Gallus. §. ſi eius num. 4. de liber. & posthum. Iaſ. in l. ſi is qui pro emptore. num. 252. ff. de vſu cap. Cephalus dicto conſil. 82. numer. 13. lib. 1. & ideo iſta fictio ad præiudicium D. Io. Antonij. cui vt iam nato ius quæſitũ fuit, non potuit retrotrahi. ita Angelus in §. liceat igitur, in auth. quiqus mod. nat. efficia. legit Baldus conſi. 102. conſiderandum eſt, lib. 2. Alcia. lib. 3. paradox. cap. 12 cap. 12. quos ſecutus eſt Tiraquel. in tract. de iure primig. q. 34. numero 8. & in ſpecie ita cenſuit Soc. Iun. conſil. 52. numero ſexto libro primo & hæc ſententia in caſu noſtro 12
ſine controuerſia procedit, cùm iam manifeſtè cõſtet D. Iulium & Carolum eſſe natos ante ſubſecutum matrimonium; quo fit, vt in feudo non poſsint ſuccedere, iuxtà diſtinctionem Alua. in d. cap. 1. §. naturales. quam probarunt Curt. Iun. dicto num. 41. & Rolan. dicto conſi. vltim. nu. 39. li. 1. Nec me mouet illa conſideratio, quam ad dictũ cap. tanta, facit Didacus in epito. de ſponſa. par. 2. capi. 8. §. 2. nume. 26. poſt Garziam. in d. §. & quid ſi tantùm. hos filios intelligi fictè legitimos à die natiuitatis vſque ad diem contracti matrimonij; poſt matrimonium verò eſſe propriè & verè legitimos: quia hos facilè concedimus cenſeri legitimos. non tamen verũ eſt, quòd ſint nati legitimè, quod nec Garzia nec Didacus negat. Et cùm nos natiuitatem ſpectemus, res ſatis clara eſt, hos non eſſe verè legitimos.

Secundo mouet. q. etiamſi alius legitimatus per ſubſe-
8 quens matrimonium ſuccedat in feudo, nou tamen †. verè ſuccedere poteſt in feudo Marchiæ vel altero, quod dignitatis eſt; ita Baldus in l. eam quam. numero 42. C. de fideicommiſſo quem ſecuti ſunt Martinus Land. in dicto §. naturales. Moderni Pariſien. in conſuetudin. Pariſien. §. 8. gloſſa. 1. numer. 38. ad finem. Boer. q. 123. nu. 5. Soc. Iun. conſilio 95. numero. 92. lib. 3. & Cephalus conſi. 23. nume. 45. libro primo qui eiuſdem ſententiæ recenſet Ancharanus. Curtium Iuniorem & Tiraquellum. & licèt Baldus ac cæteri relati loqui videãtur in legitimatione ex reſcripto, attamen idem dicendum eſt in legitimatione per ſubſequens matrimonium; cùm ratio, qua vſus eſt Baldus & illi legitimationi conueniat. inquit Baldus, hoc factũ eſſe quia feuda dignitatum requirunt legitimationem ex ipſo matris vtero. quæ ſanè legitimatio non adeſt etiam in hoc legitimato per ſubſequens matrimonium, cùm iam ante contractum matrimonium aditus eſt. quòd autem in caſu noſtro agatur de feudo dignitatis, vel ex eo conſtat, quòd
9 hoc † feudum eſt feudum Marchiæ, quod dignitatis eſt probat tex. in capi. primo qui dicatur Dux vel Marchiæ. 13
Iaſ. in præludijs feudorum. ne. 119. Capicius deciſ. 32. nu. 11. & Soc. Iun. conſ. 95. nu. 92. lib. 3. cæteros ſciens prætereo.

Tertiò, dato non conceſſo tamen, quòd legitimatus per ſubſequens matrimonium poſsit in quocunque feudo ſuccedere; nihilominus in caſu noſtro hæc legitimatio nil prodeſſe poteſt dictis D. Iulio & Carolo: ſi quidẽ conſtat hos filios eſſe conceptos & natos ex dicta Catina, viuente Callo cum quo diu ipſa Catina cohabitauit. quæ ſanè cohabitatio dubium facit, an filij iſti fuerint * procreari à Domino Pyrrho, vel potius à Gallo. nam à Dom. Pyrrho ob id videntur generati, quòd is conſuetudinem cum ea habebat: à Gallo verò geniti creduntur, atque iuris præſumptione exiſtimantur. iuxtà l. miles. §. defuncto. ff. ad l. Iul. de adulte. immò cenſent multi filiũ
10 † præſumi à marito etiamſi ad eam eam adulter ire conſueuit. ita ſcribunt Baldus in rubrica. C. de probatio. nu. 6. conſi. 74. col. 1. lib. 1. ita alios refert Curt. Iun. conſil. 31. num. 3. Pariſ. conſ. 10. num. 4. 5. libr. 2. & Alciatus in tract. præſump. regula tertia præſumptio. 37. hac ergo dubitatione ita ſtante, ex ſecuto matrimonio inter Dominum, Pirrhum & Catinam, non ſunt effecti ij legitimi: quandoquidem ſubſequens matrimonium ſolum procreatos ab illis ita deinde contrahentibus legitimo facit, & non alios. Quam ſanè aſſertionem probat ratio §. ſed & illud in authentica quibus modis naturales efficiuntur legitimi. perpenſa à Iaſ. conſ. ducenteſimotrigeſimoquarto, in fi. li. ſecundo, is dum reſpondit ex ſubſecuto matrimonio inter nobilem virum & mulierem vilem filios iam natos legitimari; ſubiungit, non obſtare dictũ §. ſed & illud, quia ille textus procedit in meretrice, & reddit rationem, propter incertitudinem. Quamquam alter fortè ſit ſenſus illius conſtitutionis; attamen ratio in ſe vera eſt. nam ſi is filius incertus eſt, quomodo ex illo ſubſequenti matrimo
11 nio poteſt dici filius; ita etiã dicimus ſpurios, † quos ſine patre certo natos dicimus. §. ſpurius, Inſtitut. de his qui ſunt ſui vel alien. iuris, nõ poſſe regulariter per reſcriptũ legitimari. §. vlti. vbi glo. & Docto. in auth. quibus mod. natur. efficiuntur ſui. Bald. in l. eam quam. num. 40. C. de fideicommiſ. quem probat ipſemet Iaſ. d. conſi. 234. colũ. 2. verſi. ſi ergo ducerem. lib. 2.

Quarto accedit, quòd (vt iam dixi) conſtat hos filios eſſe natos eo tempore quo verè cõſiſtebat matrimonium
12 inter dom. Pyrrhum & Catinam. quo fit, vt † etiamſi validum fuiſſet illud celebratum deinde matrimonium inter ipſum Pyrrhum & Catinam; non tamen ex eo matrimonio cenſentur legitimati; cùm eo tẽpore nati ſint, quo non poterat conſiſtere matrimonium inter Pyrrhum & Catinam. ita probat text. capit. tanta. qui filii ſint legitimi vbi Abbas, & reſpondit Ruinus conſilio 72. num. 19. verſicul. & hoc certum eſt, lib. 3. & conſil. 51. nume. 4. libr. 5. Et ſcribit Marſil. ſingul. 121. credo te ſcire, &c. hos non legitimari ex ſecuto matrimonio, habita diſpenſatione Pontificis, quam quidem ſententiam probauit & Decius conſil. 155. colum 1. dum conſiderat illud tempus, quo eſſe non poterat matrimonium inter virum & vxorem, eſſe in cauſa, quòd filii ex eo matrimonio non legitimentur. His accedunt Abbas in capit. innotuit. nu. 17. de elect. Nicol. de Vbaldis in tract. de ſucceſſ. ab inteſtato. nu. 58. Iaſon conſil. 234. columna vltima, lib. 2. Ripa in l. ſi vnquam. numer. 55. C. de reuoc. donatio. Tiraquel. & alii plures quos refert Didacus in epitome de ſponſa. parte ſecunda capi. 8. §. ſecundo, num. 15. dum ſcribunt. filium cenſeri legitimatum etiam quando matrimonium fuit intermedium, dummodo tempore natiuitatis vterque coniugum habiles ad contrahendum fuerint. & clarius, (quod etiam multum mihi placet) reſponderunt Baldus conſilio 129. ad euidentiam, libro 3. & Anchara. conſi. 409. Viſo & diligenter. quos ſecutus eſt Bero. in c. in preſentia. num. 340. de proba. quod tunc demum ſubſequẽs matrimonium legitimat iã procreatos filios, ſi de iure communi & liberè potuit matrimonium contrahi; at ſecus ſi nõ potuit ſine diſpẽſatione: quia tunc diſpenſatio conceſſa ſuper ſolo matrimonio nõ efficit, filios eſſe legitimos, niſi expreſsim dictum fuerit, cùm ergo in caſu noſtro fuerit neceſſaria diſpenſatio ob impedimentum, quod erat ex perſona Galli, non potuerunt hi filii effici legitimi ex ſubſecuto matrimonio.

Quintò, vt huius ſim opinionis mouet me ratio hæc; quòd hic non uideo fuiſſe confecta inſtrumenta dotalia,
vt omninò † requiritur, ad hoc vt filii iam nati quò ad ſucceſsionem legitimati ex eo ſubſecuto matrimonio cẽſeãtur. etſi enim certi iuris ſit, inſtrumenta dotalia non fore neceſſaria, vt iuris Pontificii diſpoſitione inſpecta, filii legitimati cenſeantur; vt ſcribunt Abbas in capitulo tanta, primo notab. & ib Butrig. Ancharan. & Cardina. qui filii ſint legitimi. Felinus in capit. eccleſia Sanctæ Mariæ. numero 19. de conſtirut. & Ruinus conſilio 78. libro tertio. Decius conſilio 155. Marſilius ſingula. 250. & Pariſius cõſ. Decius conſilio 155. Marſilius ſingular. 250. nihilominus in terris Imperii, quò ad ſucceſsionem verior * & receptior ſentẽtia eſt, requiri inſtrumenta dotalia. ita enim affirmarunt gloſſ. in §. vltim. Inſtitu. de nuptiis. Baldus in l. cùm multæ. numero quarto, C. de donatio. ante nuptias. idem in conſilio 461. Punctus talis eſt. colum. 1. verſiculo, C ideo dico. libro 5. & in capitul. illud. num. 2. de præſumptio. Angelus conſilio 29. Titius exiſtens. numero 3. Alua. in capitulo primo. §. naturales. & ibi Afflictus in quinto notabili. numero 4. ſi de feudo ſit controuerſio inter domin. & agn. vaſal. Card. Alexand. in dicto capitulo, tanta. columna 17. Ruinus conſili. 211. numer. 6. libro 1. conſilio 51. numero 7. libro quinto. Marſilius ſingula. 250. Curtius Iun. conſilio 136. numer. ſecundo. Socinus iunior conſilio 100. numer. 26. libro ſecundo, idem Socinus conſili. 52. nume. 4. libr. 1. refert huius opinionis fuiſſe Socinum Seniorem patruum ſuum, hanc eſſe veriorem & receptiorem probarunt Alciatus reſpon. 245. numero 5. & Petrus Duenas in ſuis regulis iuris. regula 350. in octaua limitatione.

Quibus accedit & Ioan.Brunellus in tracta. de ſponſal.& matr. concluſ.2. & 14.& quorum ſententiam apertè probat tex.§. vlt.Inſt.de nuptijs.ibi,dotalibus inſtrumentis compoſitis, &c.quæ verba ablatitiui abſoluti conditionē ſignificant, & per conſequens formam:vt ſcribit Baldus in auth.matri & auiæ.C.quan.mulier tutelæ officio fungi poteſt.hanc ſententiam probant & tex.§. ſed quoniam, in auth.de fiiijs ante dotalia inſtr.natis.§.vlt.in authe. de trien.& ſemiſſ.& §.ſi quis autem.in auth. vt liberti de cætero &c.& l.cùm quis & l.nuper.C.de natural.liber. Et ad rèm noſtram confert tex.clarus l.Imperialis.§.præſenti.C.de nup.quo loci vult Iuſtinianus ita demum conſiſtere matrimonium inter illam, quæ ad vitam honeſtam redijt,& virum honeſtum & nobilem,ſi dotalia inſtrumē 17
ta erunt confecta,& ibidem ſubijcit, filios inde natos effici hoc modo legitimos, nec dubitandum eſt,quin hæ Cæſarum conſtitutiones in eorum ditione obſeruari debeāt cùm ſuis de rebus ad ſe pertinentibus ſancitæ ſint,nec peccati cauſam contineant.ita enim videmus,℣ licet quo ad contrahendū matrimonia & cæteros actus ſpirituales.gradus affinitatum computantur de iure Canonico,attamen quò ad cauſam ſucceſsionis bonorum,computantur de iure ciuili.ita ſcribunt Decius l.1.num.20.C.de ſecun.nup. Iaſ.conſi.205.lib.2.Gozad.conſi.19.nu.1.Soc.Iun.conſil. 94.num.16.lib.1.& Pariſius conſi.66.num.6.lib.2.vbi declarat.quibus intelligimus ius ciuile quò ad ſucceſsiones, etiam in his, quæ ratione matrimonij à iure Canonico 18
ſancita ſunt, obſeruari.hinc fit, vt malè reſponderint hi, qui ſcripſerunt,dotalia hæc inſtrumenta hoc in caſu non requiri, vt cenſuit Iaſ.conſi 168.nu.7.8.libr. 4 qui tamen in ſua vltima reſponſione ſentit, illam ſuam opinionem ſaltem procedere in terris Imperij,atque ita de contraria opinione dubitat.ita etiam Decius conſi.155.num.1.malè reſpondit;qui & in conſideratè citat Angelum.d. conſil. 29.qui aliter reſpondit;vt iam retuli.ita Pariſius conſi.13. 19
nu.46.48.lib.2.qui plures recenſet aliter ſentientes quam is retulerit.& his accedit Didacus in epitome de ſponſa. parte 2.cap. 8.§.2.num. 8 & Ruino conſi.78.num.7.lib.3. parum deferendum eſt,cùm alijs pluribus in locis aliter ſcripſerit.& Angelus Aret.in §.vlt.num.7.in fine.Inſtit. de nuptijs,ſentit ad eſſe matrimonij.vt filij cenſeantur legitimi,non requiri inſtrumenta dotalia;non tamen idem affirmat.quo ad bonorum ſucceſsionem. Ita etiam intelligo Felinum in cap.1.nume.12.de ſponſa.& relata cō-
* munis * ſententia, quam nunc probamus, verè procedit hîc,vbi præter hos filios, de quorum legitimatione agitur.extat & D.Ioan.Ant.filius verè legitimus.vt ſcribunt Bald.in d.l.cùm multæ.nu.4.C.de do.antenup. Ang.in l. neque.la.1.in fine.C.de nup. Ang.in l. contrahitur ff.de pigno,Ruinus conſil. 211.nume.7.lib.1.& Marſilius ſing. 250.

Sextò,hanc legitimationem nil prodeſſe his filijs hoc in caſu manifeſtè conſtat,quòd ex tenore inueſtituræ quę obſeruanda omninò eſt; ſolùm primo genitus ſuccedere debet:ſequitur ergo quòd etiam ſi legitiuatio aliàs eſſet efficax,non tamen hoc caſu quidquam prodeſt, cùm etiā ea admiſſa D.Io.Ant.ſit primogenitus. quinimò etiamſi
14 † D.Carolus vel D.Iulius eſſet natus ante D.Io.Ant.non *
tamen legitimatio auferret à D. Io.Ant.iura primogeni- 20
turæ ita cenſuit poſt multos Tiraq.in trac.de iure primg.
* q.34.& eſt communis,* vt teſtatur Soc.Iun.in l.Gallus.§. & quid ſi tantùm.nu.135.

Septimò ac vltimo, ceſſat hîc omnis dubitatio poſteaquam conſtat D.Iulium & Carolum accepta certa pecuniarum ſumma omnibus ſuis iuribus renuntiaſſe.Quæ ſanè renuntiatio & ceſsio eis obeſt: eſt enim clari iuris, re-
15 nuntiantem † excludi ab omni iure ſuo.l.quæritur. §.ſi venditor.ff.de ædil edic.l.1.§.qui ſemel.ff.de ſucceſſ.edicto.& reſpondit Bar. conſi.90 dilectus,col.1.lib.1.Iaſ.inl. ſciendum nu.33.verſi.contrariam,de ver.ob.quorum doctrinam multis comprobat Crau.conſ 290.nu.2.verſic.2. nos Pariſius conſi.vigeſimoſexto numero 44.libro tertio & Cephalus conſilio.137.numero quinto lib.1.nec hic dicatur, renuntiationem atque ceſsionem fuiſſe generalem,
16 quæ † non comprehendit feuda.capitu. 1. §.in generali.ſi de feudo fuerit controuerſia inter dom.& agna.vaſall.ca. primo de capitul. qui curiam vendidit.quia reſpondetur, hoc procedere quando feudum prohibetur alienari in aliquem.nam tunc ſi in generali diſpoſitione cōprehenderetur,is incideret in pœnam amiſsionis feudi: ſed vbi ceſſat hæc ratio prohibitionis, venit & feudum ſub generali diſpoſitione.Ita cenſuerunt Corneus conſ.421.in fi. libr.4.Curt.Iun.conſ.29.num.8.quos ſecutus eſt Crauet. conſi.256.nu.5.& conſ.203.nume.4.præterea renuntiatio nō verbis generalibus,ſed vniuerſalibus facta eſt;quo caſu etiam feudum continetur,ita Corneus & Curtius præcitatis in locis,& Decius conſ.386.col.vlt.Crau.d.conſil. 256.nu.6.vbi copioſè diſſerit.

Non obſtant nunc adducta in contrarium,in quorum reſponſione elaborandum eſt.ad primum itaque reſpondeo,quòd illa minor propoſitio. ℣ ſcilicet legitimatus per ſubſequēs matrimoniū ſit verè & propriè legitimus, non eſt vera quò ad terminos noſtros : cōcedimus enim, hūc ita † legitimatū eſſe idoneū,vt ad dignitatem epiſcopalem & his ſimilia promoueatur,iuxta conſtitutionem Pontificis Maxim.in dicto capi.cùm in cunctis. de elect. potuit enim Pontifex beneficium illud ſuum huic impertiri:non tamen potuit reddere hunc habilem ad feuda tēporalia. nam multi habiles ſunt ad prælaturam, qui non iudicantur idonei ad feudum.ita reſpondet Angelus, d. conſil.29.in fi.præterea reſpondetur,argumentationem procedere,quando concurrunt neceſſaria requiſita,vt ex illo ſubſecuto matrimonio ille cēſeatur factus legitimus. quæ ſanè requiſita (vt diximus) hîc non adſunt:alias reſpō ſiones infrà referam.

Non obſtat ſecundum, quia reſpondeo, & diſtinguo emphyteuſim eccleſiaſticam à temporali: † cùm eccleſiaſtica eſt,hoc modo legitimatus admittitur,cùm iure Pontificio factus ſit habilis ad ea quæ à iure illo pendet, cùm verò temporalis eſt,idem de eo quod de feudo eſt iudicandum. atqui in feudo temporali hic legitimatus non ſuccedit, ergo nec in emphyteuſi. & conferunt quæ mox ſubiiciam.

Non obſtat tertium,quia reſpondeo, contrariam ſententiam videri veriorem & magis receptam; ℣ imò † hic legitimatus nō facit deficere conditionem fideicommiſſi. ita cenſent Baldus in l. Gallus.§.ſi eius.in fine,& ibi Socinus Senior,numero quinto,verſicul.tertius caſus, de lib. & poſthumis.Calderi.conſilio primo,qui filii ſint legiti. Alexan.in l.generaliter.§. cùm autem, numero ſeptimo. verſicu.quid ſi aliquis.C.de inſtitu.& ſubſtitut. & clarius idem conſilio 101.numero octauo,libro ſecundo,& conſilio quinto.numero tertio, libro ſeptimo. Imola in l.ex facto.§.ſi quis rogatus,in fi.ff.ad Trebell.Crotus conſilio 113.numero 20.& apertius Decius conſilio 624.numero quarto,Ruinus conſilio 92.numero 16.libro tertio,Gratus conſilio 29.numero 45.libro ſecundo, Zucchardus in rubric.ff.ſi certum peta.numero tertio,Niconitius in rubric.ff,ſoluto matrimonio,numero 35.Curtius Iunior cōſilio 64.numero duodecimo.Berous conſilio 167.nume. 3.lib.2.Nata conſ.602.libr.3. Roland.conſ.vlti.num.47. lib.2.& Cephalus conſ.82.num.16.& conſ. 117.nu.21.lib. 1.argumentum ergo, quod à fideicommiſſo ad feudū ducitur,retorqueri facilè poteſt,& licet Alciatus reſpō.501 argumentis Alexandri reſpondeat,attamen cōſtat ex relatis malè ſentire.

Non obſtat quartum & vltimū fundamentum, quia reſpondetur multipliciter ac primò, quòd immò * recepta magis opinio eſt,legitimatum † per ſubſequēs matrimonium non ſuccedere in feudo, quando verba inueſtituræ reſpiciunt principium natiuitatis & originis:vt quando feudum eſt conceſſum) vt verè hic fuit) pro ſe & legitimè ab eo deſcendentibus vt plures huius opinionis retuli ſuprà in primo noſtræ ſententiæ argumento.ea eſt ratio,quòd vbi de natalibus quærimus,initium ſpectari debet:ita Baldus in capit.innotuit. numero vndecimo, verſicu.item vbi.de election.adductus reſponſo Vlpiani in l.quid ergo,in princip. ff.de his qui notan.infam. Rolandus conſ.vltim.nu.29.libr.2.vbi ſimilia recenſet,quocircà, facilè euitatur illa Doctorum opinio, quam retuli in dicto vltimo fundamento contrariæ partis, quòd ſcilicet hic legitimatus ſuccedat in feudo:illa enim opinio procedere poteſt.cùm feudum conceſſum eſt pro ſe & filiis legitimis:hæc verò poſterior cùm eſt conceſſum pro ſe & legitimè natis,vel ex legitimo matrimonio. nec hic obſtat illa ratio,quòd ſi legitimatus ex certa ſcientia per reſcriptum principis ſuccedit in feudo,fortius debet ſuccedere iſte legitimatus per ſubſequēs matrimonium.quæ ſanè legitimatio eſt illa omnino potentior & efficacior. non inquam obeſt,quia legitimatio per ſubſequens matrimonium

trimonium à iure diuino quodammodò prouenit: quod quidem hæc, quæ prophana sunt, non curat. ita respondet Curtius Iunior consi.136.num.4.sententia Angeli. d. consi.29.& Ruinus consi.211.nume.6.lib.primo, qui scribunt, ius canonicum † esse obseruandum quò ad hoc, vt matrimonium censeatur legitimum & verum, & illi filij quò ad illud ius sint legitimi; non tamen quò ad successiones, de quibus, quantum iuris ciuilis sunt, in terris Imperij disponere non potuit. Rursus hoc retorqueri ita potest: * est * magis recepta opinio, principem † feudi dominum directum non posse etiam ex certa scientia legitimare ad feuda paterna & antiqua (vti hæc sunt) illegitimè natũ, quemadmodũ censuerunt Aluar. d. cap. 1. §. naturales. si de feudo sit contentio inter dom. & agna vasal. colu. 2. versic. quæro cum glo. Ruin. consi. 36. num. 16. lib. 1. & consil. 69. num. 23. lib. 3. & eiusdem opinionis plures recensẽt Socin. Iun. consi. 95. num. 47. 50. lib. 3. si ergo feudi dominus directus non potest ad hæc feuda legitimare: cum alioqui in feudo ius habeat, nempè directum dominiũ; quanto fortius non potest Pontifex Max. sua constitutione, cùm ius aliquod in his non habeat. hinc dicimus Pont. † Max. non legitimare in terris Imperii: ita copiosè scribunt Cur. Sẽ. consi. 65. col. 13. Dec. consi. 85. num. 8. Cur. Iun. consili. 136. num. 6. fusius Paris. consi. 1. nume. 121. lib. 1. & si ipse suo illo in casu alijs rationibus dissentiat Alci. resp. 530. nume. 14. Soc. Iun. consi. 100. nu. 25. lib. 2. & Rol. consi. 88. quibus satisfactum opinor illi fundamento, quod ducitur à ca. tanta, qui filij sint legit. vt procedat quò ad reliqua, præter successiones iuris ciuilis. ita etiam respondetur ad ca. cùm in cunctis, de elect. iuncto. c. innotuit. eo. nam illa procedũt quò ad dignitates ecclesiasticas, ad quas potuit Pont. Maxi. reddere hos habiles & idoneos. quandoquidẽ conferendo illas istis legitimatis. nullum adfertur alteri detrimentũ, quòd non cõtingit in hac successione feudi, in qua Do. Io. Antonio graue adferretur præiuditium. ita Rola. consi. vlt. num. 46. lib. 2. respondet in causa successionis fideicommissi. & ibid. num. 45. post Alexan. consi. 5. num. 8. lib. 7. intelligit. d. ca. innotuit. & ca. cum in cunctis, procedere in dispositione legali, nos, verò agimus de dispositione hominis: inter hæc est non leuis differentia. nam in legis dispositione mitius agitur quam in dispositione hominis. l. Celsus. in prin. ff. de arbi. & l. & si post tres. ff. siquis cautio. copiosè Ripa in l. si insulã. nu. 6. ff. de verb. oblig. vbi alios citat. Nec hic dicatur, imò † hominis dispositionẽ largius interpretari quandoquidem in dispositione hominis naturalis excludit substitutum l. ex facto. §. si quis rogatus. il. 1. ff. ad Trebelli. & tamen in dispositione legis non excludit. l. generaliter. §. cùm autẽ. C. de inst. & subst. ita pariter dicimus, quòd si lex sua dispositione facit incapaces filios grauati, illi substitutum non excludunt; & tamen ita ab homine effecti excludunt. ita Alexand. in lege ex facto. §. vltimo, numero octauo. ff. ad Trebell. Ruinus consilio. 174. numero vndecimo, libro secundo, Rubeus in l. pater filium. nume. trigesimoprimo C. de inoffi. testa. Socinus Iunior consilio 158. numer. 24. lib. 2.

Non enim hæc repugnant, si quidem, quod dicimus, substitutum non excludi à naturali in conditione tacita à lege subintellecta. d. §. cùm autem, procedit ob id quòd lex presumit eam fuisse testatoris, qui nihil expressè dispo suit, animum & voluntatem, vt declarant omnes in d. l. ex facto, §. si quis rogatus. il. 1. ibi Rip. nu. 27. & Rui. consi. 140. nu. 14. libr. 2. qui similia adferunt: præterea dici verè potest, q̃ illa dispõ d. §. cũ autẽ. non est dispõ legis, sed potiꝰ hominis: quãdoquidẽ lex præsumit super eo actu, cuiꝰ validitas & inualiditas pẽdet à volũtate hominis, cùm ei possit renuntiare, vt declarant Ripa. in d. l. si insulã. nu. 60. & Alcia. in repet. l. 4. §. Cato. nu. 105. versi. 2. casus, de verbor. oblig. Alcia ad declarationem dictæ l. Celsus, scribunt Ripa d. l. si insulam. num. 58. Gomes. in §. item si quis in fraudem. num. 4. Insti. de actio. & Neuizanus consi. 2. num. 39.

Non etiam me in contrariam trahit opinionem egregia atque erudita Palæoti argumentatio in tracta. de Nothis spurijsq; filijs. ca. 12. num. 6. 7. quam argumentationẽ sensit & Didacus in epitome de sponsa. parte 2. cap. 8. §. 2. nu. 8. cùm (inquit Palæotus insignis iuris consultus) quid de matrimonij causa in dubium reuocatur, iuxtà canones vbique locorum id decidendum est cap. vltimo. de secundis nuptiis Francus in ca. 2. de arbitr. in 6. atqui secundum canones vbique hoc censetur verum & iustum matrimonium ergo & filii inde nati erunt iusti & legitimi: quia si † in matrimonio, quod principale est, ius canonicum obseruamus, cur non & in legitimatiõe filiorum, q̃ est accessorium ad matrimonium cap. tuam, de ordine cogna Ang Aret. §. ulti. Inst. de nupt. obseruari non debet? Rursus, si (inquit Palæotus) fatentur omnes secutis nuptiis, quoscunque qui hodie naturales vocantur, legitimos fieri, idq; vbiq; ita se habere: cur non legitimi quò ad omnes causas existimentur, si eorum origo, id est matrimonium; vnde quaque iustum & legitimum habetur: (vt inquit Decius d. consi. 155.) vbi enim cõcedit eos semel iustos filios dici, iam & cætera, quibus legitimi potiũtur, ad hos quoque pertinere necesse est, arg. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad l. Falcid. Hæ rationes quò ad rem de qua hic agimus, me non mouent. nam etsi quò ad iudicandum matrimonium, an sit iustum, vel iniustum obseruemus ius canonicum, non tamen quò ad iudicandum, an filii tanquam legitimi patri succedere debeant: cùm accessorium hoc non habeat naturam sui principalis, nec sit ab illo principali inseparabile. iuxta ea quæ scribunt Ripa, in l. 1. §. si quis ita, numer. 39. in fin. de verbo. obligatio. & Socin. in l. mulcta. de cond. & demonstra. ita enim videmus, quòd ex matrimoniis affinitas constituitur, & tamen quò ad successiones aliter dinumeratur affinitas de iure ciuili quàm de iure Canonico, vt iam dictum fuit. ita etiam dicimus quòd licèt ratione impedimenti, quo matrimonia possunt impediri, obseruandum sit ius canonicum, attamen quò ad hæreditatis successionem in terris imperii spectamus ius ciuile. ita Cynus & Baldus in l. & si contra. C. de nuptiis à quibus non dissentit Ancharan. in repetitio. capit. Canonum, colum. 26. versic. vtrum pro nuptiis, de constitutio. Nec illa ratio vrget, q̃ hoc censetur iustum matrimoniũ vbiq; locorũ quia absolutè non censetur iustũ matrimonium, quo scilicet ad filiorum legitimationem, vt possint in bonis succedere. Et mirum non est, quòd actus talis quò ad quid censeatur esse, & quò ad aliud non; vti videmus quòd diuersis respectibus vna & eadem res diuerso iure censetur. l. miles. §. pro parte, de lega. secundo. & copiosè scripsi in tractatu de recuperanda possessione. remedio primo, numero 36. sunt enim varii respectus, hoc est variæ legum dispositiones, cùm vnum statuat lex Ciuilis, alterũ Canonica. his accedit, q̃ licèt semper cã matrimonii spiritualis sit, & à iudice ecclesiastico solùm cognosci possit. c. tuam. vbi omnes. de ordi. cog. & in l. Titio. ff. sol. mat. attamen causa dotis est temporalis, vt clari iuris est, nisi causa dotis veniat in necessariam consequens ad causam matrimonii. vt in ca. plerunque. de donatio. inter virum & vxorem.

His ergo concludendum est, hos filios non esse effectos legitimos, quinimò (vt hoc aduersus Catinam subiungã) meretur ipsa Catina non leui pœna affici, quòd Dõ. Pyrrhum, viuente adhuc Gallo primo viro, duxerit. Nam vt nõ licet viro habere duas vxores. l. ij. C. de incest. nuptiis. ita nec mulieri habere duos viros: cũ correlatiua hæc sint, maritus & vxor. iure enim diuino, naturali, ciuili & pontificio binæ nuptię vnà simul eodem tempore esse, pœnis indictis, prohibentur: quemadmodum copiosè differunt Andreas Tiraquel. in tracto. de legibus connubia. l. 7. nu. 18. Ioannes de Turre cremata in c. dixit Sara. 32. quæstion. quarta. & Albertinus in tracta. de hæreticis. q. 23. atque ita concludo, saluo tamen iudicio rectius sentientis; & præsertim Pontificis Maximi, cui tota mente, totáque anima me ac meas omnes scriptiones à capite ad calcem semper humiliter subiicio.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Pontifex potest dispensare in secundo gradu consanguinitatis, & quid in delegato, & subdelegato. & num. 10.*

2 *Delegatus licèt non possit subdelegare, fallit tamen quando iustus præpeditus impedimentis subdelegat, & nu. 11.*

3 *Delegatus si est delegatus cum causæ cognitione, potest subdelegare, secus si nudum ministerium sit demandatum: quia industria personæ videtur electa, & nu. 12.*

4 *Vicarius Episcopi ea posse videtur quæ potest ipse Episcopus.*

5 *Filij nati ex matrimonio illicito, sed contracto ignorantibus contrahentibus de impedimento, an legitimentur per dispensationem factam*

factam à subdelegato delegati Pontificis.& nu,15. 3

6 *Matrimonialis causa an solis Episcopis possit delegari, vel etiam aliis subdelegari.*

7 *Industria personæ in materia delegationis quando dicatur electa.*

8 *Subdelegatus debet esse eiusdem qualitatis, qualis est is in cuius locum subdelegatur, vt in subrogato dicitur: Vnde Episcopus delegatus non potest vicarium suum subdelegare, sed alium Episcopum subdelegare debet.*

9 *Legitimationis causa est de reseruatis Principi,& vti reseruata nõ possint subdelegari.*

10 *Dispensatio à Pontifice facta in secundo gradu consanguinitatis quando valeat,& supra nu.1.*

11 *Delegatus quando,& quomodo iustis præpeditus impedimentis subdelegari possit.*

12 *Dispensatio an & quomodo possit subdelegari.*

13 *Delegati duo, si vnus alteri vices suas subdelegat, an videatur hoc ex mente delegantis.*

14 *Vicary Episcoporum quam iurisdictionem dicantur habere.*

FACTI SPECIES.

CVM Rodericus & Isabella Hispalenses in regno Hispaniarum in secundo consanguinitatis gradu existerent, matrimoniũ contraxerunt, & illud secuta carnali copula cõprobarũt. Romano Pontifici res hæc exposita fuit: 4 *is absolutionẽ & dispensationẽ Reuerendissimo Episcopo Hispalensi mãdauit. Episcopus negotium hoc suo Vicario in totum subdelegauit. Vicarius coniuges hos absoluit, atque vt in matrimonio perseuerarent, dispensauit. hi in matrimonio persistentes prolem procrearunt. Vita functa Isabella Rodericus duxit Ioannã, & filios suscepit. dubitatur nunc,* 5 *an filij illi procreati à Roderico & Isabella legitimi dici possint, vt æquè cum alijs succedant.*

CONSILIVM XVII.

Initium à Domino.

CONSVLTATIONI propositæ vt satisfaciam rem quantum fieri poterit; paucis perstringam. Dicendum videbatur prima (quod aiunt) fronte, dispensationem fuisse legitimè concessam; atq; ita filios ex Isabella procreatos fuisse legitimatos: & per consequens posse cum aliis succedere.

Primò, quòd etsi Rodericus & Isabella extiterint in secundo cõ-
1 sanguinitatis gradu; attamen potuit Pontifex † Maxi. dispensare, vt scribunt in specie Abbas in ca. per venerabilẽ. num. 4. qui filii sint legitim. & Soc. Iun. consi. 140. num. 39. lib. 2. & extat exemplum Martini Quinti Pontificis Maxi. 6 qui simili in casu dispensauit, vt refert Archiepisco. Floren. in sua summa parte 3. tit. 1. c. 11. si potuit Pontifex Maxi. per se ipsum dispensare; potuit etiam per suum delegatum, qui quidem delegatus, vt is, qui à principe fuit delegatus, potuisse videtur subdelegare D. Vicario, iuxta l. à iudice, vbi latè Ias. num. 11. C. de iudiciis. & omnes in l. j. ff. de offi. eius. & c. in c. sanè, de offic. deleg.

Secundò, vt huius opinionis essem, me mouebat quòd, 7
2 etsi multis casibus delegatus † subdelegare non possit, potest tamen cùm iustis præpeditus impedimentis subdelegat; vt scribunt omnes in l. 1. ff. de of. eius & c. & in c. si pro debilitate, de of. delega. quod multo magis in Principis delegato dicendum est, qui etiam sine iusta causa videtur posse subdelegare, quemadmodum scribunt Ias. in d. l. à iudice. num. 11. vers. 2. extende. C. de iudiciis. & Decius in dict. ca. Si pro debilitate, in primo nota. potuit ergo à fortiori Reuerendissimus D. Episcopus iustis de causis impeditus vices suas Vicario subdelegare.

Tertiò adducebar ea ratione, quòd dispensatio hæc non est nudi ministerij, sed causæ † cognitionem requirit: quemadmodum scribunt omnes in capit. 1. & in capi. non est, de voto. Abbas in cap. significasti. de elect. Ruin. consi. 109. nume. 19. lib. 3. Marsilius sing. 328. Multi sunt. & Rebuffus in praxi beneficiorum. in tit. de dispensationead plura beneficia. num. 52. 53. hoc clarius probant verba clara huius rescripti, ibi, si ita est, &c. que significant causæ cognitionem adhibendam esse: ita respondit Goz. consil. 2. numero 17. sed vbi causæ, quæ requirunt cognitionem, delegantur. subdelegari possunt, cùm nudum ministeriũ non sit demandatum. c. vl. in fi. de off. deleg. quo loci Felinus in secundo notabili scriptum reliquit personæ industriam censeri electam, cum nudum ministerium demandatum fuit, non autem cùm necessaria est causæ cognitio. idem docuit Io. Baptista à S. Seuerino in l. more. nu. 16. de iurisdom. iud. & Ias. in l. à iudice, col. vlt. vers. 12. limita. C. de iudicijs.

Quartò, hanc opinionem confirmare videtur text. in capit. ex literis, de restitut. in integrum. vbi causa matrimonialis à Pontifice duobus commissa fuit; & tamen alter alteri vices suas subdelegauit: qua sanè decretali probari videtur causas matrimonij subdelegari posse etiamsi subdelegatus episcopali dignitate non sit cohonestatus.

Quintò, suffragari videtur, quòd saltem huic Vicario subdelegari causa hæc potuit: cùm Vicarius † ea posse videatur, quæ potest ipse Episcopus. vt omnes in capit. 2. de off. Vica. Rota decis. vlt. tit, de off. Vica. in nouis. Capella Tolosa. q. 148. vbi Aufrerius & ideo Vicarius cùm ordinariam iurisdictionem obtinere dicatur, idem Tribunal. cũ ipso Episcop. facit. ita Feli. in rubr. de off. deleg. Alex. post alios in rubr. ff. de off. eius. col. vlt. probat ca. Rom. de appellat. in. 6.

Sextò ac vltimò. quòd filij † hi ex Isabella sint legitimi, suadere mirum in modum videtur: quia apud ipsos cõiuges Rodericum scilicèt & Isabellam, adfuit vel saltem adfuisse præsumitur probabilis ignorantia illius impedimenti: quandoquidem ignorantia præsumitur, vbi non probatur scientia. ca. præsumitur, de regu. iur. in 6. vbi Dinus at vbi hæc adest ignorantia in contrahentibus hæc matrimonia, saltem excusantur quò ad filiorum legitimationẽ. ita respõdent Dec. consi. 153 nu 2. Ias consi. 168. nu. 4. lib. 4. Curt. Iun. consi. 52. Paris. consi. 13. nu. 18. & cõsi. 15. nu. 44. lib. 2. & Ripa in rub. ff. sol. mat. nu. 65. Accedit, quod coniuges isti confisi sunt auctoritate ipsius dispensationis D. Vicarii, quam iuri consentaneam crediderunt: iuxtà notabilem glo. c. perlatum, vbi abbas nu. 5 & idem Abbas in c. per venerabilem. nu. 36. qui filij sint legiti. qui quidem Abbas scriptum reliquit, errorem hunc probabilem prodesse, vt filij censeatur legitimi. & cum Abbate idem respondit Ruinus consi. 100. num. 3. lib. 3. & consi. 51, num. 5. lib. 5. Hæc me reddebant hæsitãtem, ne aduersus Isabellæ filios responderem.

Re tamen ipsa longè melius & diligentius considerata totus in contrariam sententiam discessi; nempè dispensationem hãc subdelegari non potuisse à Reuerendissimo Epo suo Vicario: & ob id hos filios ex Isabella procreatos, tanquam illegitimos æquè cum natis ex Ioanna non non posse in bonis patris succedere. quam sanè sentẽtiam vt sequar, mouent me multa.

Primò, quòd causæ matrimoniales solis Episcopis † de legari possunt. tam iure communi quàm curiæ stylo inspecto. c. causam matrimonii. de of. dele. idem Dec. in c. si pro debilitate. num. 4. versic. 2. quòd Abbas. eo. ti. qui illud etiam scribit ex stylo curiæ solis Episcopis delegari, qui sanè stylus lege obseruandus est, vt scribunt Deci. consi. 11. nu. 16. Afflict. decis. 79. si. & decis. 253. nu. 4. Cur. Iun. consi. 162. nu. 2. & Paris. con. 44. in fin. libr. 1. cæteros sciens prætereo. atqui, vbi factum † committitur, quod per vnum, & non per alterum explicari potest, electa dicitur personæ industria ita Felin. in c. vlt. col. 4. vers. 1 vbi, de off. deleg. Ias. in l. 1. in prin. nu. 28. ff. de off. eius. & Craue. consi. 303. col. 2. si ergo Episcopi industria electa censetur, sequitur dicendum causam subdelegari non potuisse Vicario: & per consequens gesta à Vicario nullius momenti esse.

Secundò adducor, quòd inter cætera Pontifex Max. dũ Reuerendissimo Episcopo causam hanc dispensationis & absolutionis delegauit; ita voluit posse absoluere vt illiscon-
iugatis pro admisso crimine sacramentalem pœnitentiam

tentiam indiceret, at delegare pœnitẽtiæ iniunctionem eſt delegare actũ nudi miniſterii, quo perſonæ induſtria electa cenſetur, & per conſequens ſubdelegari non poteſt. hæc probantur apertè in c. vlt. §. vlt. de off. deleg. ibi, pœnitentias iniungere.

Tertiò accedit, ℣ cùm cauſæ hæ matrimoniales ſolis * Epiſcopis cõmitti poſſint; cæteri inhabiles & minus idonei cenſentur atque iudicantur; quibus hæ cauſæ poſſint mandari. d. ca. cauſam matrimonij. non ergo hic ſubde-
8 legatus † qui ſui natura inhabilis eſt, loco Epiſcopi potuit ſubrogari; ex doctrina Baldi in l. parabolanos. C. de Epiſco. & cler. dum docuit, ſubrogatum eiuſdẽ qualitatis eſſe debere, qualis is eſt in cuius locũ vult ſubrogari. & ob id cenſet malè agere ciuitatem Magiſtratus qui illius ciuitatis, in qua ipſi ius dicunt, aduocatos, ſuos Vicarios & locũ tenẽtes conſtituunt. ita dicimus, quòd Vicerector Gymnaſii eſſe non poteſt, qui rectoris munere fungi impeditur. quod annotarunt Romanus ſing. 362. Ruinus conſil. 148. nu. 2. lib. 4. Iaſ. l. 1. in prin. nu. 74. de off. eius. Felin. in * c. 5. nu. 4. de Summa Trinitate & fide Catholica, & Deci. in c. ſanè il. 2 col. 1. in fi. de off. de leg. cùm ergo Vicarius eadem Epiſcopali dignitate non præfulgeat, qua Epiſcopus delegatus verè eum ſui loco non potuit ſubrogare.

Quartò relatum fundamentum confirmat elegans doctrina Felin. in c. ſi pro debilitate. col. 2. verſi. quæro. Papa committit. de off. deleg. dum affirmat à fortiori, ℣ ſi Papa committi cauſam ex certa ſcientia illi, qui aliàs inhabilis eſt illius poteſtatis, commiſsionem valere. quippè quòd à Papa habilis ex ea commiſsione factus cenſetur, ſi modo (inquit Felinus) is delegatus alteri inhabili ſubdelegare 12
vellet. non equidem poſſet: etſi cauſa illa ſit ſubdelegabilis. & licet Decius in d. c. ſi pro debilitate, colu. 3. à Felino diſſentiat, attamen verè Decius toto (vt dici ſolet) cælo errat, quemodmodũ in interpretatione illius decretalis copiosè contra Decium diſſerui.

Quintò ſuffragatur, quòd hîc delegata fuit cauſa legitimationis filiorũ; quemadmodũ verba illa reſcripti, ibi, prolem exinde ſuſceptam & ſuſcipiendam legitimam de-
9 cernendo, &c. apertè ſignificant. quæ ſanè cauſa † legiti- 13
mationis ex Principi reſeruatis cenſetur in ſignum ſuæ ſupremæ poteſtatis. §. ſi verò is qui ſolũmodo, in authẽtico quibus modis natura. efficiuntur ſui. Bald. in l. prima, col. prima, C. de iure aureo. anul. Felin. in capi. vlt. nu. 4. verſi. fallit in reſeruatis. de off. deleg. & Purpura. in l. prima, nu. 373. & nu. 374. de offic. eius. Sed vbi principi reſeruata delegantur ſubdelegari illa non poſſunt: ita Baldus in rubrica de officio delegat. & in cap. vlti. eo. & ibi Felinus. nu. 4. idem Felinus in capit. quod ſedem. col. 2. de off. ordin. 14
Alex. in l. 1. num. 26. verſi. fallit tamen. & num. 91. de officio eius. & ibi Decius nu. 30 & Purpura. nu. 627. idem docuerunt Alex. in l. Imperium. nu. 24. & ibi Longouallius nu. 113. de iuriſdictione omnium iudicum, & Iaſ. in l. à iudice, col. vlt. verſi. 13. limita. C. de iudicijs. Non ergo potuit Reuerendiſsimus Epiſcopus Apoſtolicus delegatus cauſam hanc ſuo Vicario ſubdelegare.

Non obſtant nunc adducta in contrarium, in quorum diſſolutione non paruus videtur eſſe labor. nam ad primũ reſpondetur, quòd etſi aliqui ſentiant, Pontificem Max. poſſe in ſecundo gradu conſanguinitatis diſpenſare, in
qua quidem opinione fuerunt relati in dicto primo fun- 15
damento: & alii etiam aliter ſentiant, non poſſe diſpenſare; vti ſcripſerunt gloſ. in cap. pictacium. 30. q. 3. Abbas in cap. literas. nu. 17. de reſtitut. ſpolia. & Pariſ. conſil. 98. nu.
* 4. libro. 4. attamen in hoc * omnes conueniunt, Papam
10 † facere id debere ex iuſta cauſa, de qua quidem iuſta cauſa hic non conſtat; vt ſuprà diximus. Prætereà & ſecundò reſpondetur, quòd etſi Pontifex diſpenſare potuerit, diſpenſare potuerit, & diſpenſandi poteſtatem delegare Reuerendiſsimo Epiſcopo, non tamen potuit ipſe Reueren diſsimus Epiſcopus ſubdelegare.

Non obſtat ſecundũ, quia reſpondetur primò hoc non procedere in cauſis grauibus & arduis, vt hæc eſt: ita Dec. in d. c. ſi pro debilitate. nu. 4. verſi. 2. iſtud. notabile, de off. deleg. poſt Alex. in l. 1. in prin. nu. 59. de officio eius &c.
11 † Reſpondetur ſecundò, hoc in caſu non credi aſſertioni huius Epiſcopi aſſerentis, ſe fuiſſe iuſtis de cauſis impeditum: & ob id ſubdelegaſſe. ita docent Cardinalis in c. paſtoralis & Felinus in capit. ſi pro debilitate. numero 5. de off. delegat. Iaſon in l. 1. in princ. numero 60. & ibi Iacobus Niger numero 122. de officio eius. Decius cap. quæ in eccleſiarum. numero 28. de conſtit. & Pariſius conſili. 73. numero 66. lib. 1 Scio tamen horum opinionem eſſe dubiam; cùm alij plures contrariam opinionem defendant: & quæ fortè magis recepta videtur, quòd ſcilicet credendum ſit aſſertioni huius ſubdelegantis, etiamſi aliàs ſubde legare non poſsit. ita hanc eſſe * crebriorem teſtatur Decius in d. cap ſi pro debilitate. numero. 6. & in l. 1. in prin. numero 69. & ibi Purpur. num. 546. Sapia. numero 75. Orianus. numero 129. de officio eius. & hanc probauit ſibi parum conſtans Iaſon in l. ſi donatione. colum. vlti. verſi. vltra. C. de colla. idem conſilio 227. columna 7. verſic. 10. ad idem. lib. 2. & conſil. 101. columna quarta verſiculo 3. & adhuc. libro 4. Ruinus conſilio 35. numero 38. & conſi. 50. in fin. lib. 1. idem conſilio 87. num. 26. lib. 3. & Ferrarius cautela 21. multoties. reſpondetur itaque tertiò, hanc ſubdelegationem à Reuerendiſsimo Epiſcopo factam fuiſſe ob impedimentum non infirmitatis, vel neceſſariæ abſentiæ, ſed aliorum negotiorum, quo fit vt cauſa ſubdelegandi minus legitima cenſeatur. nam communis * Doctorum opin. impedimentum publicarum occupationũ non præſtare iuſtam cauſam delegato vt ſubdelegare poſsit. ita communem teſtatur Alex. in l. 1. in prin. numero 60. & ibi Iaſon in fin. de officio eius. eo loci ſcribit Camillus Plautius in verbo, non aliter. num. quinquageſimo tertio, eſſe quando grauia eſſent negotia, ut puta capitalium cauſarum, quibus is delegatus impediretur. ita ergo fortiori dicendum eſt, non fuiſſe iuſtam ſubdelegandi cauſam.

Non obſtat tertium, quia reſpondetur ℣ etſi cauſæ cognitio † ſubdelegari poſsit; actus tamen ipſe diſpenſatio
nis non poteſt. ita docuit Felin. in c. vlt. col. vlt. verſi. 4. limita, de off. dele. qui quidem ita declarat deciſionem Rotæ. deciſ. vlt. de officio Vicarij in antiquis in antiquis. Rota enim relatis quibuſdam hac de re opinionibus tandem reſidet cum illa Pauli de Leaza. in cle. iudices. de off. dele. Delegatum, cui commiſſa eſt diſpẽſatio cum cognitione cauſæ; poſſe cauſæ cognitionem, non autem diſpenſationis actum ſubdelegare.

Non obſtat quartum fundamentum; quia reſpondeo d. cap. ex literis, procedere quando iam Pontifex † ex certa 13
ſcientia cauſam delegauit: quia cum illis diſpenſaſſe creditur vt vnus alteri vices ſuas ſubdelegare poſsit. ita ſenſit Felinus in d. c. ſi pro debilitate. col. 3. in prin. verſic. ad ſextum. de off. deleg. & clarius Purpur. in l. Imperium. num. 602. ff. de off. eius, & Caſpar Vallaſcus in l. Imperium. nu. 219. de iuriſd. om. iud.

Non obſtat quintum, quia reſpondeo, ℣ qñ Epiſcopi † conſtituunt ſuos Vicarios, ſolùm eis concedere atque 14
tribuere ſolent quæ ad eos ratione ordinariæ iuriſdictionis ſpectant; non autem delegatæ ita Dec. in cop. quoniã Abbas. num. 15. de of. deleg. Federicus de Senis conſil. 130. in fi. Rui. conſi. 178. lib. 3. & Rol. conſi. 39. num. 17. lib. 1.

Non obſtat vltimum, in cuius diſſolutione omnis verſatur labor. Nam ab illo pendet tota ferè huius conſultationis difficultas. Non ergo obſtat hos coniuges erraſſe errore iuſto & probabili; quòd ſcilicèt ignorauerint ſe eſſe in aliquo gradu conſanguinitatis: quando quidẽ contrarium clarè oſtendunt verba precum, ibi, non ignorantes de ſecundo conſanguinitatis gradu &c. Accedit quòd
in dubio † hic error & ignorãtia non præſumitur proba- 15
bilis; cum ambo contrahentes eiuſdem loci erãt, vt doctè & pulchrè ad rem noſtram ſcribit, Gabriel Palæotus in commentarijs, de nothis ſpurijsque filijs. cap. 9. nume. 13. Non etiam aduerſatur is error iuris & auctoritas gloſſ. in d. cap. perlatum. quia reſpondetur primò, Abbatem & cæteros loqui cùm hic iuris error iuſtus & probabilis eſt; quemadmodum declarat Palæotus in d. c. 9. verſic. fateor ſanè. ſed in caſu iſto non poteſt dici error probabilis & iuſtus ſi quidem iuſtus & probabilis eſt cum ius dubiũ eſt atque perplexum, in quo ſunt Doctorum opiniones: nam tunc errori facti æquiparatur. ita ſcribunt Innoc. in c. per tuas. de ſimo. Baldus in l. ab eo columna pen. C. quemadmod. & quand. iud. Felinus in cap. de quarta. numero 27. de præſcrip. & Curtius Iunior. conſilio 71. numero 11. & conſi. 150. num. 15. Sed hoc in caſu non poteſt dici ius perplexum, cùm clara ſint iura. Quis enim dubitare potuit, ſubdelegari potuiſſe actum iniungendi pœnitentiam? cùm adſit caſus clarus legis in d. capit. vlt. §. vlt. de offi. de leg. Præterea quis probabiliter dubitare potuit, legitimationem filiorum eſſe ex reſeruatis Principi, & ob id

delegatam

delegatam ſubdelegari non poſſe,etiam ob cauſam impe dimenti,ex iam relatis;Accedit non conſtare, hos coniuges conſuluiſſe peritiores;quocircà non merentur excuſationem,iuxta copiosè ſcripta per omnes in l.iuris ignorantia.C.qui admitti.Nec aduerſatur auctoritas Ruini d. conſi.100.nume.3.lib.3.& conſi.51.numer.17.libro 5.dum reſpondit iuris ignorantiam ſufficere hoc in caſu, vt filii cenſeantur legitimi.Nam ipſemet Ruinus conſi.14.num. 4.in fin.lib.3.contrarium verius & * receptius eſſe cẽſuit. Et cum eo idem ſcripſit Palæotus d.tracta.de nothis ſpuriiſque filiis.cap.9.numer.7.8.cum quo illud nunc dicam æquitatem & benignitatem mouere multum poſſe iudicem,vt hos filios iudicet legitimos.Atque ita concludo. rectiore iudicio ſaluo. 1

Iacobus Menochius I. C.

SUMMARIUM.

1 *Notarij ſunt perſonæ vilis conditionis,& de veritate,num.19.*
2 *Ignorantia facit perſonam vilem,ſicut econtrà virtus nobilitat.*
3 *Filij ex vetitis nuptijs procreati,legitimi non efficiuntur. & numero 19.*
4 *Matrimonium inter nobilem & vilem mulierem eſſe nequit,inſpecta lege ciuili,ac etiam lege 12.tabu.& nu.9.*
5 *Nobilis non poteſt in vxorem ducere vilem mulierem ſine conſenſu principis.* 2
6 *Filij tunc demum legitimantur per ſubſequens matrimonium,ſi matrimonium licitè poterat ſubſequi,& mater connubio digna eſſet,aliàs ſecus.*
7 *Argumentum ab auctoritate Doctorum valet,& nume.13.& de veritate.nu.20.*
8 *Pater an ſemper nominando filium naturalem,legitimum, dicatur ipſum legitimare,& nu.19.& 21.*
9 *Nobilis ſi duxerit ignobilem in vxorem,an filij nati ante matrimonium legitimentur per ſubſequens matrimonium.* 3
10 *Legitimatus per reſcriptum in quo differat à legitimato per ſubſequens matrimonium quò ad ſucceſſionem in bonis fideicommiſſo ſubiectis.*
11 *Quæſtio ſi ſit de iure ciuili dubia,& de iure canonico clara,ſtandũ erit iuri canonico,etiam de iure ciuili.*
12 *Meretricem in vxorem ducere, & hæc connumeratur inter opera charitatis,& quomodo hoc intelligitur.*
13 *Legitima.io qualis ſit maior vel per ſubſequens matrimonium, vel per reſcriptum.* 4
14 *Omnes filij legitimantur per ſubſequens matrimonium, dummodo adſint dotalia inſtrumenta.*
15 *Opinio quæ fauet matrimonio,in dubio eſt attendenda,licèt ſit ſingularis, & contra eam extet communis opinio.*
16 *Legitimatio eſt actus fauorabilis.*
17 *Notariatus officium eſt nobile.*
18 *Notarius ad banchum iuris dicitur habere in ſe dignitatem. Meretrix propriè quæ dicatur.*
19 *Intellectus ad §.ſed & aliud,auth.quib.mod.na.effi.legi.*
20 *Opinio illa eſt tenenda,quæ rationibus perpenſis magis firmatur.*
21 *Opinio qualis præualeat,vel illa quæ eſt approbata in lecturis, vel in conſilijs.*
22 *Filiatio probatur ex nominatione facta à patre in actu, qui ſoli filio conuenit.*

CONSILIVM XVIII.

Initium à Domino.

PROPOSITA iuris cõſultatio verè nõ leuẽ, mea quidem ſententia, dubitationẽ habet. Dubitari enĩ hic cõtingit,an filii illuſtriſ.D.Caroli Comitis ſuſcepti ex D.Lucretia cẽſeãtur ex ſubſecuto inter eos matrimonio legitimati:tãetſi aſſeratur dicta D. Lucretiã fuiſſe perſonam vilẽ, & conditionis imparẽ dicto D. Carolo. Et verè dicendum videbatur prima (vt dici ſolet) facie,hos filios,quò ad bonorum ſucceſsionem non eſſe effectos legitimos.Nam clari iuris eſſe videtur dictam D.Lucretiam fuiſſe perſonam vilem ſiue illius propriam perſonam & conditionem, ſiue patris conſideremus. Perſona enim eius propria creditur vilis,cùm malè audiret,& etiam antequam eſſet apud dictum D. Comitem,ab alijs fuerit carnaliter cognita:& in concubinatu cum dicto Dom. Comite multos annos fuit. Quo caſu nomen meretricis videtur adepta, & per conſequẽs perſona vilis & minus honeſta. vt in ſpecie docuit Angelus in auth.quib.modis natura.eff.legi. in prin. & Gramma.voto 4.num.22.& infrà repetam. Vilis quoque conditionis fuiſſe videtur dicta.D.Lucretia inſpecta perſona patris, qui ſimplex notarius erat,& filius agricolæ.Notarij † enim perſonæ viles creduntur, vt ſcribunt gloſſa & cæteri in l. vniuerſos.C.de decurio.lib.10.ex illo tex.Bal.in c.poſt ceſsionem.nu.6.de proba.Ang,conſili. 284.num.1.Oldradus conſi.75.nume.2.Guido Pap.q.90. quos ſecutus eſt Crau.conſi.163.num.1.Et præter ab eo relatos idem ſenſuerunt Boe.q.222.num.5.Tiraq.in tract. de nobilitate.cap.30. numero.9.Decius in cap.ex literis. numero quintò de proba.Bonus de Curtili in tract.de nobilitate.num.130.Gomeſ.§.in perſonam.num.13.Inſt. de actio.idem ſenſit Rol.conſi.66.nu.39.libr.1. & Caſſaneus conſi.64.num.34 Accedit quòd hic notarius D. Lucretiæ pater aſſeritur,& adeò fuit ignarus & imperitus vt vix quatuor documenta quotannis inter ruſticos conſcripſiſſet; quę ſanè ignorantia † ita reddit hominem vilem, vt cõtra virtus nobilitat:vti ſcribunt oẽs in c.nos qui.40 diſtinct.in c.pen.de præb.ex illis iurib.copiosè Tiraq.in tract.de nobilitate.c.4.Hoc ita habito & conſtituto, dictam D.Lucretiam fuiſſe perſonam vilem,hoc matrimonio indignam,ſequitur dicendum atq;concludendum,filios ex ſubſecuto matrimo.non fuiſſe effectos legitimos. Quod quidem multis rationib.iurib.& Doctorum auctoritatibus probari videtur.

Primò,filij † vetitis nuptijs procreati legitimi nõ efficiuntur.l. inceſtas.C.de inceſt.nupt.§.quoniam,in auth. quib.mo.nat.eff.legit.& §.vlt.in auth.quibus mod.natu. eff.ſui Atqui progeniti à dicto D.Comite & D.Lucretia ex vetitis atque prohibitis nuptijs progeniti cenſentur:ergo ex ſubſecuto matrimonio non ſunt effecti legitimi.Illa minor propoſitio probari ſatis clarè vel ex eo videtur quòd cùm(vt diximus)Domina Lucretia eſſet perſona vilis & Dominus Comes nobilis atque familiæ illuſtris non potuit † inter eos conſiſtere matrimonium,inſpecto iure ciuili.Siquidem & antiqua lege duodecim tab.à decemuiris lata in duabus poſtremis notabil. vt auctor eſt Dionyſ.Halicarn.lib.11.antiq.Rom.)conſtitutum fuit,ne patricijs cum plebeiis Romæ connubium eſſet. idque ab Appio Claudio Decemuiro eſſe adiectum, vt in perpetuũ patres à plebe diuelleret. Quod iuſta hac ratione(vt à Liuio in quarto primæ decadis memoriæ proditum eſt)factum anno ab vrbe condita 310. M. Genutius & P.Curiatius coſſ.defendebant:ne,ſi plebij cum patricijs miſcerentur,colluuio gentium perturbationem auſpiciorum publicorum priuatorumque afferret: nihil ſinceri eſſet, nihil incontaminati; & eo diſcrimine ſublato, nec ſe quiſque noſſet, nec ſuos. Quam enim aliam vim connubia promiſcua habere,niſi vt ferarum propè ritu, vulgentur cõcubitus plebis patruumque? vt qui natus ſit ignoret cuius ſanguinis,quorum ſacrorum ſit, dimidius patruum ſit;dimidius plebis, nec ſecum quidem ipſe cõcors. Hæc Liuius. Quinimò lege Iulia lata ab Auguſto Cæſare demaritandis ordinib.conſtitutum fuit,ne Senator,ſenatorisve filius,nepos,pronepos duceret libertinã, nec cuius pater,materve artem ludicram facere: quemadmodum ſcriptum eſt in l.lege Iulia.ff.de ritu nup.Et cùm dubium eſſet, quæ vitæ conditio impediret mulierem ne viro patricio & nobili iungeretur matrimonio, declararunt Vál.& Max.Impp.in l.humilem.C.de inceſt. nupti. humilem & abiectum eſſe,ancillam, libertam, ſcenicam tabernariã,lænam,earumque filias aut eã quæ mercimonijs publicè præfuit. Quas ſanè Cæſarum conſtitutiones ea ratione editas credimus,& indecorũ eſſet, virum patricium & nobilem indecenti hoc connubio atque conſortio vileſcere:cùm ſenator Principis pater haheatur.§.ſed ex conſtitutione,Inſt.quib.modis ius patr.pot.ſol. Hinc legimus apud Sueto. in Nerone c.28.patrũ abfuiſſe. quin Nero iuſto matrimonio ſibi coniungeret Acten libertam ſubmiſsis conſularibus quiregio genere ortum peierarẽt.

Secundo,

Secundò, huic opinioni non parum videtur suffragari constitutio Iustiniani in l. Imperialis. §. vlt. C. de nup. cõ-
5 stituit Iustinianus, quòd † si patricius, à Cæsare impetrata priùs licentia, duxisset in vxorem illam, quæ ia m artem ludicram & scenicam exercuisset; sed quæ respuiisset, confectis dotalibus instrumentis, filios effici legitimos ex eo connubio, & patri succedere. Ergo (à sensu contrario ducto argumento) si venia non fuit impetrata ab Imperatore filij inde nati non efficiuntur legitimi. Et constitutio hæc à fortiori vrgere videtur: nam, si negat hos procreatos è matre scenica, id est, ex ea, quæ in scenam 9
prodibat, artem ludicram exercendi causa. effici legitimos, nisi principis licentia, de connubio contrahendo, præcesserit; quantò fortius non efficiuntur legitimi, nati ex ea, quæ non præsumptiuè, vt in scenica, sed verè (vt hæc corpus suum vulgauit? Quod mox confirmabimus.

Tertio, huc spectare videtur aperta eiusdem Iustiniani cõstitutio in §. sed & aliud, in anth. quib. mod. nat. eff. legit. qui visus est constituere, tnnc demum ex subsecuto
6 coniugio filios † effici legitimos, filiorum mater eo connubio digna fuit. Quemadmodũ ex illis verbis; neq; dignã eam existimauit legitimo quodam nomine, quæ etiam semetipsam iniuriauerat. &c. quæ ita eo loci interpretatur Angelus, dum ita scribit: Nota, licet quis ducat in vxorem concubinam. tamen filij ante nati non legitimantur, si talis mulier matrimonio non erat digna; vt quia mulier erat vilissimæ conditionis, vel meretrix. Hic Angelus alternatiuè interpretatur sufficere. quòd sit vel vilis conditionis, vel olim meretrix. Verum Barthol. Cæpol. cautel. 250. Debes scire, vers. sed aduerte. & Ias. consi. 234. in fin. lib. 2. Simpliciter interpretantur illam constitutionem de sola meretrice: ex illis verbis; quæ etiam semetipsam iniuriauerat. Verius tamen & probabilius dici posset, vtramq; causam ibi simul copulari; q̃ s. esset indigna tum ob generis vilitatem, tum ob inhonestam à se actam vitam. Quemadmodum significare videntur verba illa implicatiuè prolata, quæ etiam semetipsam iniuriauerat. Quæ sanè ambæ copulatæ causæ in hac Lucretia adesse videbantur, vt iam diximus.

Quartò, multò fortius hanc opinionem adiuuare videtur multorum auctoritas, † qui in specie censuerunt, illc
7 gitimè natos ex matre vilis & abiectæ conditionis, non effici legitimos ex subsecuto matrimonio. Ita enim affirmarunt glos. sit igitur, in verbo, permittimus, in auth. quib. mod. nat. eff. legit. Angelus in d. §. sed & aliud. qui a erit ita aliquãdo fuisse obseruatũ. Cæpol. cautel. 250. debes scire. Mart. Lauden. in tract. de legitimatione. nu. 158. Et in hanc inclinare videtur Picus in repet. l. Titia. cũ nuberet nu. 52. de l. 2. Lupus in c. per vestras. §. 7. col. 2. nu. 7. de do. inter virum & vxo. Ruin. consi. 211. nu. 5. lib. 1. consi. 92. nu. 26. vers. & dato q̃, lib. 3. & copiosè consil. 51. nu. 221. lib. 5. Ias. in l. Gallus. §. & quid si tantùm. nu. 107. de lib. & post. & in l. neq; professio. nu. 4. C. de testam. Petrasancta sing. 60. Cur. Iun. consi. 136. nu. 10. quem secutus est Cagnolus in l. si qua illustris. nu. 5. C. ad S. C. Orficianum. Soci. Iun. consi. 52. num. 2. lib. 1. qui scriptum reliquit, hãc esse communem * opinionem, & neminem ab ea dissentire. Hanc pariter veram esse contendit Hippol. Riminal. inter consilia matrimonialia consi. 80. idem respñ Cephalus consi. 82. nu. 11. lib. 1. Quorũ opinio confirmatur responso Bart. consi. 120. Verutius Coraducij. nu. 3. lib 2. idem Barto. in disputa. 11. incip. Habeo filium. col. pen. vers. 2. sciendum,
8 scribit Bar. quòd tunc demum pater † nominando filium naturalẽ esse filium suum legitimum, dicitur legaliter legitimare filium, iuxta auth. si quis. C. de natural. libe. quãdo mater filij talis fuit, cùm qua matrimonium honestè secundum bonos mores & ciuitatis consuetudinem contrahi potuit: secus autem si vilis & deploratæ conditionis fuisset. Nec enim posse dicimur quæ honestè non possumus. l. nepos Proculo, de verbo. signif. l. filius. ff. de cond. inst. Bar. secuti sunt Bal. in d. authen. si quis. idem consilio 10
180. Mortuo filio, in fin. & consi. 195. In hac causa de qua quæritur, vers. restat. lib. 3. & in c. innotuit. col. pen. de electio. Oldradus consi. 196. Factum tale. Ang. in §. ad hæc, in auth. liceat matri & auiæ. Cur. Iun. d. consi. 136. nu. 11. Rimin al. d. consi. 80. nu. 16. & præter eos Rui. con. 211. nu. 6. lib. 1. & consi. 63. nu. 12. Emmanuel Costa in repet. l. Gallus §. & quid si tantũ; in j. par. nu. 104. de li. & posth. copiosè Boer. q. 240. nu. 15. 15. Hæc filijs his maximè aduersari uidebantur

Cæterùm, re diligenti & accurato studio considerata, contrariam sententiam probabiliorem atque veriorẽ esse credo: quòd scilicet filii hi ex hoc subsecuto matrimonio legitimati censentur. Quandoquidem nec iure Cæsareo, nec Pontificio impeditur nobilis ducere vilem etiam quò ad generis nobilitatem sibi imparẽ. Nec regulariter quò ad causam hanc matrimonii aliqua extat differentia inter mulierem nobilem & ignobilem. Quò rem hanc veram esse ostẽdam, prius iure ciuili antiquo & nouo, deinde iure Pontificio hoc esse permissum dicam.

Primò, quòd antiquo iure ciuili connubium esse possit inter nobilem & ignobilem, suadet lex lata à Canulcio Tribuno Plebis anno 310. ab vrbe condita, aduersus M. Cenutium & P. Curiatium coss. Illis enim reluctantibus multis rationibus, quas suprà ex Liuio retulimus, lex rogata est; Quòd inter patres & plebeios connubia esse possent; ita tamen quòd patris solius conditionem sequantur liberi; & per eum aut plebeis asscribantur, si plebeius est; aut patriciis, si fuerit ipse patricius: quemadmodum scriptum reliquit Liuius præcitato libro quarto decadis primæ. Nec legem hanc abrogauit, sed confirmauit potius Cæsar Augustus lege illa, de maritandis ordinibus. Cùm, (vt scriptum est in illa l. lege Iulia. ff. de ritu nuptia.) solùm prospexit, ne senator, senatorisve filius, nepos & pronepos ducere possent libertinam. Quæ sanè exceptio in cæteris (vt dici solet) regulam confirmat. Et, si sola hæc lex spectanda hîc foret, clara res esset, cùm iam constet D. Comitem non fuisse senatorem, senatorisve filium, nepotem aut pronepotem.

Secundò, hanc sententiam apertè probat constitutio Iustiniani in §. vltim. in authent. de triente & semiss. Et in versione Haloandri est nouella 18. vt si plures filii nõ sint, &c. Quam quidem constitutionem ita cõsidero. Certum est, ancillam censeri personam humilem & conditionis abiectæ, respectu domini, vt in specie probat l. humilem. C. de incest. nupt. At in eo. §. vlt. constituit Iustinianus, filios ex ancilla deinde in vxorem ducta, confectis dotalibus instrumentis, esse legitimos; & patri ab intestato posse succedere. Ergo legitimum est connubium inter nõbilem & ignobilem; & per consequens legitimi sunt effecti filii iam ex illis nati.

Tertiò, clarius probat hanc sententiam eiusdem Iustiniani constitutio in authenti. vt liberti decætero. §. si quis autem. & in versione Haloandri est nouella 78 Ne libertini de cætero. Cuius sanè cõstitutionis verba sunt ex Haloandro. Cæterùm, si quis libertinam ducere, & legitimam facere vxorem voluerit, is cuiuscunque dignitatis sit, nuptialia instrumenta componito (hanc enim solam obseruationem post libertatem requirimus) & sunto tam procedentes filii, quàm post dotalia instrumenta nati, liberi, & ingenui, & legitimi patri successores petitione aureorum annulorum & iure restitutorum natalium liberati, & nullam penitus differentiam ad reliqua ingenuorum matrimonia habentes. Hæc Iustinianus. Qui ex illis verbis, cuiuscunque dignitatis, amplissima etiam Senatoribus consensisse videtur aduersus l. lege Iulia. ff. de ritu nuptia. Et verba illa, Nullam penitus differentiam ad reliqua &c. significant, hos filios ita effectos legitimos, nõ solùm ipsemet patri immediatè ab intestato succedere (vt paulo suprà Iustinianus ipse asseruit) sed & aliis, vt in fidei commisso & similibus. quemadmodum in illis succedunt aliorum matrimoniorum filii, à quibus nihil penitus hos vult differre. Quocirca, hinc intelligimus minus rectè forte eruditissimum Hippolytum Riminaldum dicto cons. 80. numer. 21. respondisse, has Iustiniani constitutiones, solùm reddere legitimos filios istos, vt eorum patribus succedant, non vt aliis. Si enim nihil penitus ab aliis legitimis vult differre, vt illi succedunt in fideicommisso, ergo & his accedit, quòd Riminaldo non suffragatur sua illa satis egregia consideratio, quòd ita videmus in legitimatione per rescriptum, † quæ quidem licèt fieri possit viuente patre, agnatis non citatis, quo ad bona ipsius patris, qui de illis ad libitum potuit disponere; vt declarat Bar. in l. Gallus. §. & quid si tantùm, nu. 9. de lib. & posth. quem sequuti sunt plures relati à Tiraq. in l. si vnquam, in verbo, susceperit liberos. nu. 65. C. de feu. do. attamẽ secus est quò ad bona subiecta fideicõmisso, & in quibus pater grauatus est. Nec enim valet talis legitimatio in præiudiciũ substituti, nõ citati, cui ius in spe probabili quæsitũ est. Quod affirmarũt Anch. cõs. 427. nu. 3. Alex. cõsi. 67. nu. 7.
& cons.

& consi.94.nu.5.lib.1.Dec.consi.55.nu.7.& copiosè cõsi. 425.nu.5.& Pariſ.consi.9.nu.30.li.2.quos ipſe Riminald. recenſet.Et idem ſcripſerunt Docto. recentiores in d.l. Gallus.§.& quid ſi tantùm.Non inquam ſuffragatur hæc conſideratio,quandoquidẽ in hac ſpecie,magna eſt differentia inter vnam & alteram iuris ſententiam.cùm enim illegitimè natus per ſubſequens matrimonium,omni iuris ſolennitate obſeruata,legitimatur: verè & propriè legi 14
timus efficitur,& ob id ſuccedit etiam in fideicommiſſo, vt tradunt,poſt alios Soc.Sen.conſi.63.nu.22.lib.3.Dec. in c.cum in cunctis. nu.30.de electio.& conſi.155.num.2. Ripa in l.ex facto.§.ſi quis rogatus.nu. 47.ad Treb.Goz. conſi.25.nu.3.Cæteros prætereo.Quod non contingit in legitimato per reſcriptũ,qui non dicitur verè & propriè legitimus inſpecto initio,vt tradunt ſatis copiosè Baldus in l.eam.quam.C.de fideicom.Garzia in rep.l.Gallus. §. & quid ſi tamen.nu.270.de lib.& poſth.

Præterea(admiſſo etiam nullam eſſe differentiam inter vnam & alteram legitimationem)dicimus,q̃ quando termini pares ſunt ita ſubſtitutis per fideicommiſſum præiu- *
dicat legitimatio ex reſcripto,vt illa ex ſubſecuto matrimonio.Nam,ſi ex reſcripto legitimatio plenè fiat,etiam in fideicõmiſſo legitimati ſuccedunt.ita Pariſ.conſ.1.nu. 97.& conſi.8.nu.16.lib.2.Goz.conſi.29.nu.22.conſ.48.n. 13.26.& conſi.85.nu.21.

Quartò,huic ſententiæ non parum ſuffragatur,quòd vbi
11 quid dubium † eſt de iure ciuili, & clarum de iure canonico,iuri canonico ſtamus,etiam in foro ciuili.c.1.de op. noui nun.& ſcribunt copiosè Neui.lib.5.ſyluæ nupt.nu. 69.& Rebuffus in tract.Nominationum.q.5.nu.num.16. Atqui(admiſſo etiam q̃ iure ciuili res dubia ſit)iure canonico clarum eſt,viro nobili licere ducere ancillam&vilem in vxorem,& filij inde nati ſunt æquè legitimi & ſucceſsibiles vt nati ex vxore nobili.Quod probatur in ca.recurrat.32.q.4.vbi relatum eſt illud Geneſ.ca.21.q̃ filij Iacob ſuſcepti ex ancilla poſſederunt regnum & terram promiſſionis.Quod equidem contigiſſe ſcribit gloſſ. in cap.non 15
omnis,in verbo conſtituente.32.q.2.quia ipſe Iacob. duxit ancillam in vxorem,atque ita iam illegitimè natos legitimos fecit Clarius iure nouo Pontificio probatur in c. 2.&c.vl.de cõiugio ſeruo.vbi vir liber ſciens mulierẽ eſſe ſeruam,ſi promiſit eam ducere in vxorem, ducere omnino debet;& filij ex eis nati legitimi ſunt.ca.tanta,qui filij ſint legi.Nec hic repugnat conſideratio Riminaldi,d. cõſi.80.nu.22.quia ex relatis in precedenti fundamento refellitur.

Quintò,confirmatur præcedens fundamentum,quia iã conſtat, meretricem eſſe perſonam vilem & deploratæ conditionis,vt ſuprà dictũ fuit.Sed iure canonico permiſ 16
12 ſum eſt cuicunque ducere meretricem † in vxorẽ,vt probat tex.in.c.integritas.§.vlt 32.q.1. imò inter charitatis opera hoc conumeratur.ca. inter opera,de ſponſa.Quod quidem intelligitur,cum credit atq; exiſtimat eam à turpitudine meretricij reuocare,vt declarat Io.de TurreCremata in cap.2.nuct.3.32.q.1.Nam dicitur eius animam ſaluaſſe,iuxtà illud Ezechi.capi. 18.Et idem ſcribit Angelus Clauaſius in ſua ſumma,in verbo, meretrix.nume.2.poſt Card.in d.cap.inter opera.Eſt quoque apud Oſeam c.4. ſcriptum, Deum permiſiſſe filijs Iſrael ducere in vxores meretrices & fornicarias.Quod rectè explicat Dom.So- 17
to li.2.de iuſt.& iure.q.3.art.8.col.6.f rnicarias illas quidem fuiſſe ante matrimonium, non autem in matrimonio.

13 Sextò ſuffragatur, quòd maior † eſt vis legitimationis factæ per ſubſequens matrimonium quàm ex reſcripto, cùm illa à natura,iſta ab arte,natura ſatis in feriore, prouenit.Et illa ex ſubſecuto matrimonio(vt ſupra diximus)eſt vera & propria.Atqui ex reſcripto poteſt legitimari natus ex turpi & vili perſona,vt ex illa quæ thorum 18
violauit & meretricata eſt.§.ſit igitur.in d.authe. quibus mo.nat.eff.leg.ergo etiam poterit iſte legitimari ex ſubſecuto matrimonio.

Septimò,accedit auctoritas plurimorum, qui inſpecie cenſuerunt hos filios natos ex concubina uilis cõditionis à viro legitimari per ſubſequens matrimonium:ita apertè cenſuit Nicol.de Vbaldis in trac.de ſucceſsionibus ab inteſtato.nu.62.qui eiuſdẽ ſententiæ recenſet Baldũ in l.eam quã.nu.24.C.de fideicom.dum ſcribit,omnes legitimari poſſe per ſubſequens matrimoniũ,modò ſaltẽ ex ex confeſsione is filius natus ſit ex ipſis contrahentibus. adfert exemplum de meretrice,quæ concepit ex ſcholari, qui eã deinde duxit in vxorem.Eiuſdem quoque opinioniscitat Angelum in §.quia verò,in authẽ.vt liceat matri & auiæ. Cuius hæc ſunt verba:Et inter alios caſus nota de eo,qui vult per matrimoniũ legitimare filios ex eo natos & muliere vili,aut etiam meretrice;quia non poteſt,niſi inſtrumenta dotalia ſequantur.Sentit ergo Angelus à contrario ſenſu quòd ſi adſint inſtrumenta † dotalia,q̃ filii nati efficiũtur legitimi.Idem ſenſit Ludouicus de Sardis in tract.de legit.tit.de legitimatione per ſubſequẽs matrimonium,in fine.& §.ſequenti.nu.3. clarius & copioſius Iaſ.conſi.234.libr.2.Lupus in repet.c.per veſtras.§.21.nu. 8.Ioannes Brunellus in tract.de ſponſalibus & matrimoniis,concluſ.2.nume.36.Card.Alexan.in d.c.tanta.q.6.& q.10.Siluanus conſ.3.nu.41.Palæotus in tracta. de nothis ſpuriiſque filiis.c.12.nu.7.Boer.q.240.nu.16.in fine.Didacus in epitome de ſponſal.parte 2.c.8.§.2.nu.9. Emmanuel Coſta in repet.l.Gallus.§.& quid ſi tantum. parte 2. nu.98.de lib.& poſthum.Caſſador. deciſi.1.nu.6.titul.de ſponſa.vbi teſtatur,hanc eſſe *communem.Tiraq.in tracta.de nobilitate,ca.15.nu.23.& ſenſit c.20.nnm.173.Phanucius in tract.de lucro dotis,in gl.per mortẽ.num.32.Et ita fuiſſe deciſum in ſenatu Pedemontano nouiſsimè teſtatur Oſaſcus in deciſ.154.vbi copiosè ſatis hac de re diſſerit.Cuiustñ eruditæ deciſiones aliquot annos poſt redditum à me reſponſum editæ fuerunt. His accedunt & alii permulti,qui hoc quidẽ,ſed paulò obſcurius ſenſerũt, vt Goffre.Bal.Ang.Aret.& alii relati à Ripa in l.ſi vnquã. nu.55.C.de reuo.dona.dũ ſcripſerunt,filios legitimari ex ſubſequenti matrimonio,etſi nati ſint ex quacunque,tamen duci potuerit in vxorem.Hæc(vt diximus) duci potuit;ergo ſentiũt ij Doctores,filios factos eſſe legitimos. Nec dubium eſt,quin hæc ſit opinio magis recepta,vt infrà reſpondendo contrariis dicemus.

Octauò & vltimò,admiſſo rem hanc eſſe dubiã,quam tamen pro legitimatis claram eſſe credimus: attamen rdhuc dicimus,eſſe in dubio † pronuntiandum pro ipſa matrimonio,& ipſi filiis, vt legitimati cenſeantur.ita in ſpecie cenſuit Caſſadorus deciſion.1.numer.7. de ſponſa.per textum in capit.vltimo.de re iudicata. Et ibidem ſcribit Caſſadorus, Hoſtienſem in cap.ſi vir. de cognatio.ſpirituali, affirmaſſe,eſſe potius inhærendum opinioni ſingularis Doctoris,quàm commune, cùm illa ſingularis fauet matrimonio.idem reſpondit Barbat.conſilio 6.column. ſecunda,libro 1.qui & Abbatem refert.etſi ipſemet Caſſadorus Hoſtienſem non probet, vt nec eum ſecutus eſt Barba.conſi.3.colum.penu.lib.1. In re ergo dubia verèdi cendum eſt potius eſſe ſequendam opinionem, quæ matrimonio & legitimationi fauet: cùm & legitimatio † actus ſit fauorabilis,vt inquit gloſſ.in authentic.licèt.C.de natur.liber.& declarat Oſaſcus deciſ.11.nu.1.& num.6.& clarius Garzia in repe.l.Gallus.§.& quid ſi tantùm. num. 28.de lib.& poſthum.

Nõ obſtãt nũc adducta in cõtrariũ,quia ſingulatim ita rñderi põt.Ad primum rñdeo primò, q̃ hæc D.Lucretia nõ poterit dici perſona vilis & abiecta, etiãſi nõ foret paris cõditionis & nobilitatis cũ ipſo D.Comite.Sufficit enim q̃ nẽ fuerit filia viri ignobilis,vt verè nõ ſit:qñquidem eius pater habebatur inter nobiles,cũ eſſet notarius. Et notarios † eſſe nobiles cenſuerunt Alciatus in l mercis 17
appellatione.de verb.ſign.Didacus lib.Pract.quæſtio. ca. 16.nu 5.Aerſ.& ſanè,& nu.7.& Caſſaneus in Catalogo gloriæ mundi,parte 11.cõſidera.9.Et hic ceſſat omnis cõtentio,tum quia ex vſu communi notarii inter nobiles habẽtur & connumeratur.quod ſufficit,vt ſcribunt Bar. & Lucas de Penna in l.1.C.de dignita.lib.12.Ripa.lib.2.reſpon. c.26.num.8.& Alciat.de præſump.regula prima,præſum. 48.in fi.tum etiam quia notarius fuit non ſemel notarius 18
† ad banchum iuris quòd ſanè officium dignitatem habere concedunt Alexan.conſilio 80.lib.2. Ruinus conſi.35. nu.14.lib.4.Marſil.ſingu.283.ad finem,& Palæotus in tractatu de nothis ſpuriiſque filiis,capit.56. Et inter nobiles hos haberi ſcribunt Tiraquellus & alii ſuprà relati pro contraria opinione.Nec etiam ex ſua perſona dici potuit ignobilis dicta Dom.Lucretia, quandoquidẽ ex deducti is non probatur,quòd ab altero quàm à Do. Comite fuerit carnaliter cognita: & cùm fuerit ſolum cognita ab ipſo Comite, non poteſt dici meretrix; quæ illa propriè eſt quæ multis ſui copiam fecit,& publicè ſe proſtituit.l.nec, ſolum.§.palam.ff.de ritu nuptia.ca.vidua.24.diſtinction.

Et quæ

Et quæ ſuam turpitudinem venalem habet. c. meretrices. 32. quæſt 3.

Reſpondeo ſecundò, quòd imò in caſu hæ nuptiæ prohibitæ non ſunt, vt iam demonſtruimus. Nec lex 12. tabularum. nec de maritandis ordinibus ſuna impedimento: tum quia vna fuit iam olim abrogata, vt diximus. Altera verò ſolùm Senatores, Senatorumq; filios & nepotes prohibet: quorũ ex nu. non erat dictus D. Comes.

Non obſtat ſecundum: quia reſpondeo, vt paulò ſuprà dicebam, loqui in viris patricijs, quibus turpe eſt habere vxorem vilem; cùm ipſi à principe loco patris aſciti ſint. d. §. ſed ex conſtitutione. Inſtit. quib. modis ius patriæ poteſt. ſoluitur. Et hodie iure Cæſareo nouiſsimo & aperti[e] iure Pontificio inſpecto abſolutè omnes poſſunt viles & abiectas ducere.

Non obſtat tertium, quia reſpondetur primò, illam Iaſonis, Cæpolæ & priùs Angeli interpretationem ad d. §. eſt & aliud, in auth. quib. mod. nat. eff. legit. non eſſe verã,
19 nec caſui noſtro conuenire. Illa enim conſtitutio † loquitur, quando mulier iam ducta in matrimonium, (ſi modò de ea illa conſtitutio, vt mox ſubijciam, loquitur) quo iam nati filij legitimi redduntur, adulterio thorum viri maculauit. nam hoc caſu filij non legitimantur, ſed ob (vt ibi 20
ſcriptum eſt) matris delictum pœnam hanc ſuſtinent. Cuius rei ratio eſſe poteſt, quòd dubitauerit lex, an filij ij ſint à patre iſto procreati: cùm turpis conditio præſentis vitæ 21
ſuſpectam reddat & præteritam. Qua ratione diluitur cõſideratio Emmanuelis Coſtæ in d. §. & quid ſi tãtùm, parte 2. nu. 101. verſi. ſed hoc ſine iudicio. Reſpondetur ſecundò ex declaratione & intellectu præcitati Emmanuelis. d. §. & quid ſi tantùm. num. 103. verſic. Ergo ita conſtituẽdum eſt, & c. qui ex ſentẽtia Nicolai Vbaldi in tract. de ſucceſsio. ab inteſtato. nu. 73. diſtinguit matrimonium verum à præſumpto. Et cùm verum contrahitur matrimonium etiam cum meretrice, filij iam ex illis nati, modò conſtet eſſe natos ex eis, legitimi efficiuntur. Et hic eſt caſus noſter, qui ita à multis, (vt diximus) rectè probatur. Cùm verò agitur de matrimonio præſumpto, tunc non præſumitur filiios ex vili & inhoneſta muliere natos factos eſſe legitimos, etiamſi pater teſtamento filios appellauerit, nec adiecerit naturales. ita hoc caſu loqui d. §. ſed & aliud, in authen. quib. mod. nat. eff. legit. & tex. §. adhoc'. in auth. vt liceat matri & auiæ, intelligit Emmanuel poſt Bartolum d. conſ. 120. Verutius, nu. 3. li. 1. Angelum & alios quos citat, & infra dicemus.

Reſpondetur tertiò, tex. d. §. ſed & aliud, non loqui cùm pater recuſat ducere in vxorem illam inhoneſtam, & quæ thorum violauit, & ob id ex eo matrimonio non poteſt eos legitimos reddere; etſi hoc maxime cuperet. atque ita 22
lex relinquit in poteſtate patris, quòd illam ducat vel non ducat. id quod vno verbo ſenſit Emmanuel. in dict. §. & quid ſi tantùm, parte j. nu. 104. verſ. denique. Qui ſanè ſenſus ſuadetur ex illis verbis; neque dignam eſſe exiſtimauit. Quod quidem verbum exiſtimauit, ſignificat voluntatem liberam, & idem eſt quod iudicare, ſtatuere, vel decernere, vt apud M. Tull. in oratio. 4. in Verrem. Certiſsimũ accipite argumentum, quo facilius de ſingulari eius impudentia exiſtimare poſſitis. Et hic cenſeo animaduertandum ad illius conſtitutionis declarationem, quòd Iuſtinianus voluit illegitimos poſſe legitimari p re ſcriptum, etiam quando vnum ex tribus impedimentis obſtat.

Primum quorum eſt, cùm mater eſt mortua antequam duceretur in vxorem, & dotalia inſtrumenta conficerentur. Quod ſane impedimentum à natura ipſa & caſu prouenit. de hoc impedimento loquitur text. d. §. ſed & aliud in princ.

Secundum eſt impedimentum proueniens à facto alterius parentum. nempè à facto mulieris, quæ circa thorum deliquit. de hoc impedimento loquitur tex. d. §. ſed & aliud. verſ. & quidam etiam.

Tertium eſt impedimẽtum à facto tertij proueniens, nempè eorum qui matrem filij legitimandi occultant. De hoc loquitur. text. §. nouimus autem. Et tria hæc impedimenta idem Iuſtinianus in §. ſi quis ſanè, illo tit. his verbis complectitur. Siquis ſanè non habens filios legitimos, naturales autem tantummodò, ipſos quidem ſuos facere voluerit; mulierem verò aut non habet penitus, &c. Ecce primum impedimentum. Aut quæ non ſine delicto 1
ſit. Ecce ſecundum impedimẽtum, quod eſt folius delictæ mulieris, non autem ob conditionem vilem ſui generis. Aut quæ non appareat, habeat autem ſecundum quandam legem ad matrimoniũ præpeditam. Ecce tertium impedimentum, quod quidem à facto tertij prouenies efficit. vt & lege videatur vir impeditus ducere illam, quæ adeſſe nõ poteſt: etſi malè Accurſius & cum eo recentiores, vt Cuiacius, interpretentur. præpeditã lege, vt ſi effecta eſſet monialis, vel, vir ſacerdos.

Non obſtat vltimum, quia reſpondetur, magis receptã opinionem eſſe contra Angelum & ſequaces; quod tantò verius eſſe conſtabit, ſi aliquos ex hoc ipſo numero ſubduxerimus. Et inter cæteros ſubducitur Picus, qui nec vnam nec alteram opinionem probat, ſed ſubdubius rem reliquit indeciſam. Subducitur & Petraſancta qui etſi ſuæ opinionis recenſeat Angelum; attamen eum recẽſet quatenus Angelus probat opinionem Bar. d. conſ. 120. quæ vt j. dicemus) diuerſam admodum habet rationã ab hac noſtra. Eſt etiam ſubducendus Ia. qui in d. §. & quid ſi tãtum nu. 107. & in d. l. neq; profeſsio. num. 4. C. de teſta. ſimpliciter tantùm non diſcuſsis rationibus Angelum ſecutus eſt. Et ideo ipſe Iaſon re diligentius examinata, contrariũ reſpondit in d. conſ. 234. li. 2. Et illius opinioni in illo conſilio magis deferendum eſt, cùm illa opinio † prævaleat quæ rationibus perpenſis firmatur, vt tradit Alciatus in tract. de præſum. reg. 1. præſumpt. 51. & lib. 4. Parerg. iuris, c. 17. & Neuizan. lib. 5. ſyluæ nupt. nu. 29. Ex eo etiam † opinio affirmata in conſiliis prẽualet illi, quæ fuit in lecturis approbata; vt ſcribunt Boer. q. 155. nu. 24. Alciatus reſp. 263. in fin. Gomeſ. in §. quædam. nume. 26. inſt. de actio. & Soc. Iu. conſ. 23. nu. 10. lib. 1. Quod tamen poſtremum dictum dubitatione non caret, cùm alij plures diſſentiant, vt idem Soc. Iun. conſ. 56. nu. 7. li. 1. Rub. conſ. 127. nu. 8. & Craue. de antiq. tempo. 3. par. primæ partis. nu. 48. Et parum eſt deferendum. Soc. Iu. in d. conſ. 52. nu. 2. li. 1. dũ ſequitur opinionem Angeli; quandoquidem incõſideratè loquitur Socinus dum aſſerit Angelũ non habere contradictorem. Nec obſtat illa cõfirmatio ex doctrina Bar. d. conſ. 120. Verutius Coraducij. nu. 3. lib. 1. quia reſpondetur, diuerſos admodum eſſe terminos qõnis noſtræ ab illis, in quibus loquitur Bar. Nam loquitur Bart. in matrimonio præſumpto, quod ex ſola nominatione prouenit. Cùm enim pater nominat filiũ illegitimum vt legitimũ vt ſi dicit ſuum in eo actu, qui ſoli filio legitimo conuenit, ſatis probatur ille filius legitimus: quia lex præſumit virum duxiſſe illam in vxorẽ. auth. ſiquis. vbi Salicetus. C. de natural. liber & præter iã relatos ſcribunt Craue. conſ. 166. nu. 12. Gozad. conſ. 21. nu. 1. 2. Soc. Iun. con. 91. nu. 29. lib. 3. & Alciatus reſp. 507. in fi. Quemadmodum à fortiori videmus, filiationem † ipſam probari nominatione facta à patre in actu, qui ſoli filio conuenit, vt poſt Bar. in l. 2. §. idem. ff. de lib. agno. Decium in c. per tuas. nu. 7. de prob. ſcripſi copioſè lib. 2. de arbitra. iudicum. caſu. 89. nu. 78. Ab hac tamen præſumptione ex ipſa nominatione prouenienti recedimus, cum altera contraria adeſt coniectura, qualis eſt hæc, quòd mater illius filij fuiſſet indigna, quæ illo viro copularetur in matrimoniũ. Ex ea enim turpi & indecora mulieris conditione oritur præſumptio à lege probata, quòd eam in vxorem non duxerit; & per cõ ſequens non fecerit filios legitimos. Et licẽt eos legitimos, ſeu ſuos appellet, id ex quadam modeſtia prouenit; nõ autem quòd tales eſſe verè cenſeat. atque ita iſta præſumptio ex nominatione diluitur atq; perimitur à contraria efficaciori, quæ ex qualitate mulieris deſcẽdit. Ita Bar. in d. con. 120. & ſequaces interpretatur Nicolaus de Vbaldis in d. trac de ſucceſsionibus vbi inteſtato. num. 73. Nos verò loquimur in matrimonio verè contracto, quæ ſanè veritas prævalet illi efficaci præſumptioni, quam ex turpi conditione mulieris prouenire diximus. Atque ita Nicolaus de Vbaldis recte cenſuit. Et ab eo non diſſentit Emmanuel Coſta in d. §. & quid ſi tantùm. num. 140. Quibus cõſtat rẽ hãc eſſe pro his filijs claram & apertam.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

Comes Palatinus ſi non habuerit ſpeciale priuilegium legitimandi infantem, & legitimauerit: an valeat talis legitimatio.

2 *Legitimatio neceſſariò requirit legitimati conſenſum, & de ratione, quare, & nu.16.*
Et ita in reſtitutionibus natalium ibidem.
3 *Legitimatio requirit cauſam, quæ eſt vel neceſſaria, vel vtilis, vel prærogatiua; quæ cauſæ nō præſumuntur niſi appareant, & hoc eſt in legitimatione Comitis Palatini, non Principis; quia eius voluntas pro cauſa habetur.*
4 *Conſenſus aui an requiratur in legitimatione nepotis ex filio.*
5 *Qualitas naturalitatis legitimandi, eſt ſpecificanda Comiti legitimāti, aliàs legitimatio non valet, & nu.24.in fine.*
Et idem dicimus de quocunque alio defectu ibid.
6 *Semellegitimatus non pōt amplius legitimari, vt de adoptato, ma numiſſo, baptizato, & cæteris dicitur; quia aliàs eſſet potius diſpenſatio quàm legitimatio. & de veritate vide ſub num.25,*
7 *Clauſula in legitimatione appoſita, ſine præiudicio ſuccedere ab inteſtato debentium, quomodo intelligatur; & latius ſub num.25. in fin. & 27.*
Legitimatus quomodo ſuccedat patri.ibid.
8 *Verba priuilegij ſunt interpretanda vt aliquid poſſint operari.*
9 *Homo vt aliquid faciat; tria requiruntur, primò poteſtas, ſecundò voluntas, tertio ſcientia.*
10 *Legitimandi poteſtas maxima in Principe, & quæ.*
11 *Princeps an poſſit delegare Comiti maximam illam poteſtatem legitimandi, quam habet, vt etiam ipſe Comes habeat eandem authoritatem.*
12 *Dictio plenè, pleniſſimè, vel pleno iure, quam habeat ſignificationem. & quid de dictione quoſcunque, & nu.17.*
13 *Verba hæc, vt ſuccedat quibuſcunque in omnibus & per omnia, quid ſignificent, & nu.ſequen.*
Delegati authoritas.ibidem.
14 *Legitimatus ſub his verbis, vt poſſit ſuccedere omnib. & quibuſcunque, ac pro omnibus & quibuſcunque rebus, an poterit ſuccedere in feudo & emphyteuſi eccleſiaſtica.*
Clauſula generalis caſus expreſſi habet vim.ibidem.
14 *Credendum eſt Comiti in eo quod dependet à ſua ſcientia & animo, maximè quando non tractatur de eius intereſſe.*
16 *Infans an poſſit legitimari abſque ſpeciali mandato ſeu priuilegio.*
17 *Plena & ampla facultas conceſſa, cuius ſit naturæ.*
18 *Legitimatio facta infanti cum conſenſu tutorum, an valeat.*
19 *Dictio omnimoda, maximum habet effectum.*
Clauſulæ non obſtantibus legibus, &c. vis & energia. ibidem.
20 *Infans ſi fuerit legitimatus cum conſenſu tutorum, an facto maiore requiratur eius ratificatio. & num.23. Et quid de tacito conſenſu.ibidem.*
21 *Cauſa iuſta quòd intercueniat in legitimatione an credatur patri legitimanti.*
22 *Legitimatio poteſt fieri abſque cauſa, dū tamen ita uelit pater, quia voluntas patris pro iuſta cauſa habetur.*
23 *Clauſulæ motu proprio, & ex certa ſcientia, quid operatur, & 25.*
24 *Legitimatio an requirat citationem aui, pro aui & maiorum ſi adſunt.*
25 *Clauſula quorumcunque, & omni meliori modo, quid operetur.*
26 *Pater non poteſt plus relinquere legitimato ſpurio quam legitimis.*
25 *Tranſuerſales an ſint vocandi in legitimatione filij ſpurij facienda.*
28 *Verbum ſuccedere, refertur tam ad cauſam teſtati quam ad cauſam inteſtati, & quomodo intelligatur.*

CONSILIVM XIX.

Initium à Domino.

AEc magni ponderis conſultatio perdifficiles ac per multas habet dubitationes. Nam tot & tanta obiiciuntur aduerſus hanc à Comite Palatino factam legitimationem, vt in magno diſcrimine verſari videatur. Verè enim multis eam non conſiſtere dicendum, prima (vt aiunt) facie videtur.

1 Primò, quia hîc à Comite Palatino non habente † ſpeciale adhoc priuilegiū, legitimatus eſt infans. Et receptior videtur doctorum opinio, neceſſarium fore illud ſpeciale & expreſſum priuilegium. ita communem * teſtatur Curt.Sen. conſ.65. Serioſa narratione, colu.3.& 4. qua ita ſenſiſſe Bart.in l.iubemus, in fi.C.de eman.liber.& in l.vl. ff.de ijs qui ſunt ſui vel alie.iur.Salic.in d.l. iubemus. Anchar.cōſil.241. Ex tenore.nu. 4.Ang.in diſputatione. Nobilis quidam genere, col. 3. verſ. quantum autem.qui ſcribit, ſolùm Principem poſſe legitimare non conſentientes, vt mente captos, niſi ſpecialiter ſit conceſſum Comiti. de infante idē cenſuit Ant.Roſellus in tract.legitima.Rubr. de cauſa mater.& ſubiect.nu.18. Martin.Laud.in tract.legitima.num.148.verſ.quæro, an baſtardus infans. Præpoſ. in c.per venerabilem. §. quod autem. nu. 12. qui filij ſint legit.Roman.conſ.194.nu.9. His etiam accedunt Lu.Sardus in tract. de natura. liber. tit.de legitimat.per reſcriptum.num.4.Soc. Seni.conſi. 295.col.pen.verſ.ſed ad hoc, Iaſ.in l.eam quam. nu.8.C. de fideicomm.& conſ.73.nu. 5.libro.2.Dec.conſ.367.nu.2.Ruin.conſ.72.num.8. conſ. 90.nu. 1.conſi. 100.col.6.verſ.& ex his.lib.3.Curt.Iunior conſ.32.nu.2.conſ.145.in fi.Pariſ.conſ.3.nu.22. & conſilio 15.nu.52.li.2.Alcia. conſ.490.nu.17.Emanuel Coſta in l. Gallus.§.& quid ſi tātum. par.2.nu.114.Rol.conſil.61. co. 1.libr.1.copioſè Siluanus conſil.45.nu.6.7.16. cum multis ſequentibus.

Cuius quidem ſententiæ illa ſolida ratio eſt, quòd legitimatio † neceſſariò requirit legitimati conſenſum. Quē ſanè conſenſum cùm præſtare non poſsit infans, qui quod videt ignorat. l. 1. §. infans. C. de falſa mone. cum ſimilib. ille defectus ſuppleri debet ab ipſomet Principe, vel eius loco à Comite Palatino. Quòd in legitimatione neceſſarius ſit legitimati conſenſus, probat tex. in §. generaliter, in auth. quib. mod.nat.effic.ſui.& ſcribunt relati.omnes. Ratio huius conſenſus illa creditur, quòd filius iſte illegitimus cùm liber à patria poteſtate ſit, ei ſubijcitur, atq; ita libertatem perdit; quæ cùm inæſtimabilis ſit. l. libertas, de reg. iuris, efficit, vt ob id dicatur legitimatio damnoſa filio. ita Soc.Sen.d.conſ.295.col.penult.in fi.li.2.Barba.cōſi.34.col.2.lib.2.Ruin.conſil.70.nu.5.li.3.Brun.conſi. 15. nu.5. & Boe. q.160. nu.3. Hinc reſpondit Bald. conſ.388. Reſpondendo ad dubia.lib.5.abſentē, qui conſentire non poteſt, cùm ignoret, nō poſſe legitimari. quod placuit & Ruino conſil.71.nu.5.6.li.3. alios recenſet Boe. d. q.160. num.4. Accedit & alia ratio, quòd cùm reſtituere natalib⁹ ſit donum & liberalitas, & ſic beneficium Principis. §. ſi verò quis ſolummodo.in auth.quib.mod.nat.eff. ſui.& l. nuper. in fin.C. de natur.lib.illud non acquiritur niſi acceptanti & conſentienti. l.qui abſenti. ff. de dona. Similia ſunt apud Roma. in d. l. qui abſenti. Bartolum & Iaſ.in l. beneficium.ff.de conſt. princ. Cùm ergo in caſu noſtro is Comes Palatinus non videatur habuiſſe ſpeciale hoc priuilegium, hæc legitimatio ab eo facta corruere.videtur.

Secundò, vel ex eo deficere videtur hæc legitimatio, quòd ſine iuſta cauſa facta videtur. Nam, etſi ſola Principis † ſuperioris voluntas ſufficiat, & pro cauſa iuſta in legitimatione habeatur, vt ſcribunt Iaſ.cōſil.84. columna ſecunda, libro ſecundo.& conſi.127.columna ſexta.libro quarto. Decius conſil.579.numero ſecundo. Ruin conſi. 96.numero 11.libro tertio Cur.Se.conſ. 65. Serioſa, colu. ſeptimo.verſi.venio ad ſecundum.& conſi.74. Super memorata, columna 27. verſic. veniamus ad tertiam.& Goz. conſilio ſexto, numero primo,& num.56.conſil.85.num. 18.attamē in Comite Palatino iuſta omnino cauſa requiritur: ita ferè omnes relati.& præter eos Pariſ. conſil.12. num. 158.lib.2. & Curt.Iun.conſil.75.num.4.qui ſubiicit, de cauſa conſtare oportere. cùm illa non preſumatur, quod expreſsim fatentur & Ruin.d.conſ.96.nu.11. lib. 3. Cur.Se.cōſ.65.col.7.in fi. Galliaula in l.Gallus. §.& quid ſi tantùm.nu. 88. in fi.de lib.& poſth.Pariſ.conſ.2.nu. 28. conſ.6.nu.26.conſ.9.nu.35.& conſ.12.nu.160.li.2.Soc.Iu. conſ.97.nu.38.lib.2.Rol.conſ.89.nu.51.lib.1. & idē in diſpenſatione Rol. conſ.61. nu.25.eo. Cauſa autem iuſta eſſe dicitur vel neceſsitas vel vtilitas vel prærogatiua perſonæ.capite per venerabilem.§.primo & ibi Præpoſ. in tertio notabili.qui filij ſint legitimi, illum ſecutus eſt Brunus conſilio decimoquinto.numero ſexto. Atqui in caſu noſtro hæ omnes deficere videntur: ſiquidem nulla neceſsitas vel vtilitas adeſſe videtur huic patri ligitimanti, qui ſatis familiam ſuam conſeruare poterat per eius fratrem & cæteros ex ſua ipſa familia. Nulla etiam legitimati prærogatiua videtur conſiderabilis, cùm legitimatus infans nihil ætatis defectu meruiſſe potuit, vt egregiè

in ſpe-

in ſpecie conſiderat Curt.Iu.conſ. 75.nu.5.& Anch.conſ. 124.Ex tenore.num.2.3.

Tertiò,corruere videtur hæc legitimatio, quia facta eſt
4 à patreauo non conſentiente:qui quidem auus † conſentire omnino debuit, vt in ſpecie reſponderunt Iaſ. conſil. 184.col.1.li.2. Corneus conſ.34.num.2.li.1.Dec.conſ.338. nu.4. & conſ.393. col.3.verſ. 3.reſpondetur vbi conſ.579. num.6.Ant. Roſellus in tract.de legitima.li.2.tit.de cauſa mater.& ſubiect.legitima.num.10.Ruin.qui contra Iaſ.d. conſi.184. in eadem facti ſpecie reſpondit conſ. 70. nu. 5. & conſ.71.nu.3.li.3.Soc.Iun.conſ. 97.nu.3.li.2.Sylua.conſ. 45.nu.37.verſ.3.loco.& nu.38.verſ.4. mouetor ea eſt ratio, quòd ad hoc vt quis tranſeat in alterius poteſtatem,ita requiritur conſenſus illius,cui poteſtas acquiritur,quemadmodum & illius qui poteſtati ſubijcitur. Ita videmus in adoptione, quæ non efficit adoptatum eſſe ſub poteſtate aui,cum pater adoptatur, niſi is auus adoptioni conſentiat.l.in adoptionibus.& l.cum nepos.ff.de adoptio.&l.is 7
qui eo. etſi cæteris agnatis ſine eorum conſenſu agnoſcatur agnatus, vt in adoptione fit. leg.cum adoptio. ff.de adop.vbi gl.& Cor. d.conſ.34.numero quarto Dec.conſilio 316.n.7.

Quartò,ea ratione impugnatur hæc legitimatio, q̃ nõ ſolùm is auus non cõſenſit, verùm etiam in ea impetratione legitimationis nulla eſt de eo facta mentio, quæ tamẽ requirebatur. ita Emmanuel Coſta Luſitanus in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. parte 2.num.146. de lib.& poſth. Illa videtur eſſe concludens ratio; quia,ſi filiorum legitimorũ facienda eſt ob id mentio quòd eis ſit debita ſucceſsio & legitima,ita pariter & aui,cui tanquàm aſcendenti legitima debita eſt.§.1.in auth.de hæred.& fal.omnes in aut.nouiſsima. C.de inoff. teſt.& verè ſi Comes Palatinus ſciuiſſet extare aſcendentes,difficilius conceſsiſſet; ergo illa vitiare videtur. c. poſtulaſti, de reſcrip. & ibi ſcribunt Felinus & cæteri.

Quintò, deficere videtur hęc legitimatio, quia cũ plures adeſſent in eo legitimato defectus oĩum facta non eſt mentio,vt tamen neceſſe eſt.ita Brunus conſil:15.nu. 3.Alex.conſi.60.nu.23.& latè conſ.195.nu.5.lib.2. Dec.conſi. 55.nu.7.& 338.num.5.conſ.462.nu.4.& conſ.510. num. 5. conſ.462. nu.4. & conſ.510.nu.5.Plures defectus extitiſſe
5 conſtat: nam primò erat illegitimus, † hoc eſt naturalis, immò ſpurius. & tamen non expreſsit hoc ſpurietatis vitium,cùm non dixerit eſſe natum ex muliere coniugata,vt erat neceſſe,vt ſcribunt Goza. conſ. 6. nu. 72. & conſil. 85. nu.3.vbi multos recenſet.Ruin. conſ.158.nu.12. li. 1. conſ. 66.nu. 29.conſ.68.nu.4.li.3.Neuiz.conſ.99 nu.14. imò in ſpecie qualitas ſpurietatis erat exprimenda.ita Baldus in l.eam quam,nu.36. C.de fideic. latè Fel.in cap.poſtulaſti. 8
nu.2.col.6. verſ.5.& vltima declaratio.de reſcr. Ripa in l. ex facto.9.ſi quis rogatus.il 1.numero 3.ff.ad S.C.Trebell. & præter eum Anch.conſi. 418. Circa primum Soc. Sen. conſ.47.nume.26.& nu.46.libr.4.Barba.conſ.9.nu. 4. li. 2.Dec.conſi.579.nu. 4.&.Soc.Iu.conſ.79.nu.38. li.2. Rol. à Valle conſ.89.num.42.lib.1.idem cenſuit Ant.Roſellus in tract. de legitimatione, tit. de cauſa formali legitimationis & Neuiz.d.conſ.99. nu.13.Sextò,iure ſubſiſtere nõ videtur hæc legitimatio, quia dicitur legitimare iam legitimatum.Nam ex facto præſupponitur,hunc filiũ fuiſſe
6 ab alio † Comite Palatino legitimatum: ſed cùm de ea legitimatione pater dubitaret, vt magis & diligentius filio conſuleret,voluit iterum eum legitimare.Non ergo valere videtur hæc ſecunda, cùm legitimatio actus reiterabilis non videatur.ita enim videmus,quòd ſemel adoptatus non poteſt amplius adoptari.l.adoptare.ff.de adoptio.ita ſemel manumiſſus non poteſt amplius manumitti.l.2. C. 9
de manumiſſ. vind. & ſemel baptizatus iterum baptizari nõ poteſt.c. ſicut presbyter.§.quod ergo.58.diſtin.& toto titu. de ſanct. baptiſma reiter.Hinc Bald.in d.l.2.C.de manu. vind. regulam conſtituit, quòd vbi quid ex ſolo actu conſumitur,nõ amplius reiteratur.l.ſequitur.§. Iana. ff.de vſucap.Accedit quòd vbi alius eſt ſemel legitimatus, non videtur ſecundæ legitimationis facultas tributa Comiti Palatino, qui ſolùm poteſt naturales & ſpurios legi- 10
timare: at ſemel legitimatus talis non eſt. l.Imperialis,vbi Bal.& Salic. C. de nupt.cùm ergo verba priuilegij nõ conueniant; ergo nec eius diſpoſitio. Confirmatur, quia hoc modo non diceretur legitimare hic Comes Palatinus, ſed potius diſpenſare.Nam legitimare iam legitimatum veri* eſt diſpenſare:ita Soc Se.conſ.246.col 3.verſ.2.prima legitimatio,lib.2.Cur.Sen.cõſ.16.col.9.verſ.4.comprobatur & conſ.74.Super memorata.col.11.verſ.ſed præmiſsis omnib.quos refert Gozad.conſ.6.nu.19.Quæ ſanè diſpenſatio cùm multum à legitimatione differat, non videtur ceſſa huic Comiti, qui legitimandi poteſtatem habet. Ita deducit Goza.d.conſ.6.nu.17.qui nu.24. ſubijcit,diſpoſitionem intelligi de prima vice. l. boues. §. hoc ſermone. de verb. ſignifi. ſufficit ergo quòd is ſemel fuerit legitimatus. Et in ſpecie, quòd ſemel legitimatus legitimari iterum non poſsit,affirmant Curt. Senior conſilio 74. Super memorata.columna 12.13.& 14.Socinus Senior conſilio 246. columna tertia verſi ulo ſecundo prima legitimatio.& Curtius Iunior conſilio 27.in fi. qui tamẽ declarat,non procedere in ſecunda legitimatione facta per ſubſequens matrimonium.

Septimò ac vltimò, hæc legitimatio non vr̃ obeſſe fratri huius legitimantis,cùm in ea legitimatione adiecta ſit † clauſula,ſine præiudicio ſuccedere debentium ab inteſtato.quæ quidem clauſula etſi multiplicem habet interpretationem,vt copiosè recenſet Soc. Sen.conſi.41. colu. penult.libro tertio.Ruin conſ.103.nu 4.lib.3.& Ant. Capicius deci.22.verum tamen illa vr̃ & verior & receptior, quòd legitimatus non ſuccedat ex teſtamento patris, ſed ab inteſtato non ſuccedentibus, ijs quib.aliàs ab inteſtato huius patris legitimantis ſucceſsio defertur, atque ita omnium poſtremus in ſuccedendo eſt legitimatus iſte.ita affirmarunt. Nicolaus Vbaldus in tractatu de ſucceſsio.ab inteſtato.parte prima principalis,in fin.qui eiuſdem opinionis recenſet Petrum Vbaldum,Dionyſium de Peruſio,& Ioan.Petrucium.hanc ſecuti ſunt Capra conſ. 157.fuit diſpenſatum.num.45.Caſtren.conſ.220.viſa quadam diſpenſatione.col.2.lib.1.idem in l.Gallus.§.& quid ſi tantùm.num.7.& ibidem Aret.num.9.de lib.& poſth. Ancha.conſ.241.ex tenore.num.3. Soc.Sen. conſ.212.col. 6.verſi.2.clarè.lib.2.quod eſt relatum inter conſilia Curt. Sen.conſ.18.Cur.Sen. conſi. 74. ſuper memorata. colum. 9.verſi. ſed ſolummodò. vbi teſtatur hanc eſſe communem. * Eandem probauit Ruin.conſ.103.nm.4. lib 3.vbi pariter ſcribit hanc eſſe communem.confirmatur auctoritate Baldi ſuo reſponſo, quod eſt relatum inter conſilia Angeli conſ.265.verba autem,dũ reſpondit ob hanc clauſulam agnatos aliàs ab inteſtato ſuccedẽtes vſque ad quartum gradum excludere hanc legitimatum ob id, ibi in ſpecie noſtri caſus ait, fratrem legitimantis excludere legitimatum.& cum Baldo eſſe ẽt cõem*opinionem teſtatur,& eam probat Soc.Iun.conſ.120.nu.22.& conſi.212.nu. 16.li. 2.Quorũ opinio optimè ea rõne probari videtur,q̃ clauſula hæc fruſtrà appoſita fuiſſet, quod non eſt dicendũ.l. ſi qũ.de l.1.Et verba † priuilegij atq; ſcripti ita eſſe interpretanda,vt aliquid operentur,egregie ſcribunt Dec.in l.1.in ſi.C.de ſecun.nupt.Felin.in.c.1.nu.4.& ibidem Cec.col. 5.& Ripa.nu.42.43.de reſcr.qui latiſsimè diſſerunt.imò in diſpoſitione odioſa & ſtrictæ interpretationis, verba ita eſſe interpretanda,vt aliquid operentur,copiosè reſpondit Crau.conſ.272.nu.7.& conſ.294.nu.3. & col.12.ver.5. loco.Hæc me dubium & ancipitem reddebant.

Re tamen diligentius conſiderata, contraria ſententia verior viſa eſt;nempè hunc legitimatum eſſe ritè & rectè legitimatum,& ob id excludere patruum, & alios quoſcũque aliàs ab inteſtato ſuccedentes.Quod verum eſſe ita palàm faciam. nam ante omnia oſtendam amplam & omninò perfectam eſſe hanc legitimationem,deinde adductis in contrarium pro viribus ſatisfaciam. Verè enim omnis huius conſultationis dubitatio in diſſolutiõe eorum, quæ obijciuntur. Quò autem clarius & apertius eluceſcat hæc conſultatio, dicendum nobis eſt,actus humanos † tria require vt conficiatur & conſiſtant. Primò conficientis poteſtatem,ſecundò eiuſdem voluntatem, tertiò ſcientiam. ita ſcribunt gloſſ.in leg.ſi filiæ. C. de donat.ante nupt. in cap. ſuper abbatia de off.deleg.& pulchrè ex Ariſtotelis ſententia Afflic.deciſi.305.numero. ſeptimo.In hac legitimatione hæc tria verè concurrunt. Nam primò concurrit poteſtas: quia illud certum eſt, magnam, imò maximam eſſe principis poteſtatem in legitimando † & reſtituendo illegitimum naturalibus & iuri ſuccedendi proprio parenti.Siquidem poteſt princeps hanc illegitimanqualitatem, quæ iuris poſitiui eſt, abolere: vt oſtendunt duæ illæ conſtitutiones in auth. quibus modis natural.eff. ſui.& authen.quibus mod.natural. efficia.legitimi. illegitimitatem iuris eſſe poſitiui vel ex eo cõſtat, quòd omnes

legitimi & æquales naſcebantur. §. natura. in auth. quibus m d. nat eff. ſuc. ex antiquis ita cenſuit Richard. Malumb. vt refert. Bar in l. 3. num. 3. ff. de concub. Alb. l. 1. §. ius natu rale. de iuſt. & iu. Bal. nouellus tract. de dote. parte. 3. nu. 7. etſi alij à Palæoto relati de nothis ſpuriiſque filiis, cap. 1. diſſentiant. & cùm Richardo etiam in ſpecie reſpondit Pariſ. conſ. 1. nu. 74. lib. 2. Hanc legitimandi facultatem ita exercere poteſt Princeps, vt neceſſe non habeat citari facere agnatos, cùm ſua non interſi, ex quo patre volente filius legitimatur. ita omnes in l. Gallus. §. & quid ſi tantùm de lib. & poſthu. ibi Caſtr. col. penul. num. 7. Soc. Sen col.
* 8. num. 21. verſ. 4. conclu. vbi cõmunem * teſtatur & Galliaul. colum. antepe. Feder. de Sen. conſ. 57. Iaſ. conſ. 110. col. 3. lib. 4. Dec. conſ. 393. col. antep. Pariſ. conſil. 13. num. 36. lib. ſecundo. Boe. quæſt. 122. Imò his ipſis agnatis inuitis à Principe legitimari poteſt filius mortuo pre, etiamſi hæreditas ab illis adita atque apprehenſa fuerit, ita Bart. in dict. §. & quid ſi tantùm. num, 14. & cum eo ſenſerunt Lud. de Sardis in trac. de legitima. tit. de legitimatione per reſcriptum. num. 8. Caſtr. in leg. 3. num. 4. ff. de teſtam. & in l. cùm hæredes, in prin. ff. de acq. poſſ. & conſ. 178. donatio prædicta. colum. ſecunda. lib. 1. Alexand. conſ. 2. num. 3. lib. 1. Crotus in d. §. & quid ſi tãtum. nu. 63. & ibidẽ Claudius. Iaſ. conſilio 127. col. 3. lib. 4. Bertr. conſ. 26. nume 19. lib. 2. Dec. in c. quæ in eccleſiarum, num. 26. verſi. quintus caſus. de conſt. & conſ. 269. nu. 10. conſ. 498. nu. 5. & conſ. 698. nu. 8. & Cur. Iun. conſi. 174. nu. 15. etſi ab hac ſententia diſſentiant Alex. in d. §. & quid ſi tantùm. nu. 25. Aret. ibi col. pen. Soc. num. 24. Rui. & Galliaul. col. vlt. Felin. in cap. quæ in eccleſiarum. nu. 46. de conſt. Non ergo dubitandum eſt quin magna & maxima ſit Principis poteſtas
II in legitimando. Hanc poteſtatem poteſt is Princeps † tribuere atque delegare Comiti Palatino; etſi legitimare de regalibus ſit. ita Bald. in l. 1. ff. de tuto. & cura. dat. ab his. & in l. cùm filius. ff. de mil. teſta. Decius conſil. 288. colum. 2. Iaſ. conſ. 68. colum. 5. num. 12. libr. 3. quos recenſet Rolan. conſilio 89. nume. ſeptimo, lib. 1. Quo circà dicimus, Comitem Palatinum eandem poteſtatem habere, quam habet princeps ipſe. Nam (ſi ita Principi placuit) poteſt legitimare citatis & non citatis iis, de quorum intereſſe agitur, vti ſcribunt omnes in d. §. & quid ſi tantùm. ibi Iaſo.
* columna vltima, communem * eſſe teſtatur. idem Iaſ. cõſ. 39. col. 4. num. 7. & conſ. 40. num. 5. lib. 3. Goza. conſ. 6. nu. 69. conſi. 25. num. 15 conſi. 85. nu. 12. & conſ. 92. nume. 12. Rui. conſi. 68. col. 2. conſ. 69. col. 1. conſ. 74. num. 22. conſ. 76. num. 10. & conſ. 81. col. 1. lib. 3. Pariſ. conſ. 1. nume. 100. conſ. 7. nu. 49. & conſ. 8. col. pen. lib. 2. idem cenſuit cum his Rolan. conſi. 61. num. 30. lib. 1. Quibus accedunt Soci. Sen. conſ. 95. lib. 4. Cæpo. con. 66. num. 19. in ciuilib. Curt. Senſ. conſ. 3. col. 2. Comprobatur eorũ ſententia, qui recte cenſuerunt, Comitem Palatinum ita poſſe ſpurios, vel inceſtuoſos legitimare ac ipſemet Princeps, ſi modò ei 15
tributa eſt facultas hæc. ita omnes in d. §. & quod ſi tantũ. ibi Caſt. num. 9. Alexãd. nu. 17. Iaſ. 15. Alexãd. conſi. 67. nu. 16. conſ. 82. col. 1. lib. 2. Rol. conſi. 61. nu. 31. li. 1. Imò concedere poteſt Princeps Comiti Palatino vt poſſit ſine cauſa legitimare: ita Goza. conſ. 6. nu. 35. & conſi. 25. nume. 15. poſt plures, quos recenſet. Quod aũt in caſu nro huic Comiti Palatino amplã atq; ampliſsimã legitimãdi naturales ſpurios, & inceſtuoſos facultatẽ tribuerit Princeps, ſatis oſtẽdunt verba ipſius priuilegij. Si quidẽ primò ſcriptum eſt, quòd poſsit. d. Comes legitimare, diſpẽſare & na-
12 talib. reſtituere plene & pleniſsimè. Hæc verba, † plenè & pleniſsimè, eã hãt vim vt is legitimatus nihil penitus à legitimè nato differat. ita quòd in ſtatuto loquẽte de legiti- 16
mis continetur. ita in ſpecie Goza. conſ. 6. nu. 40. 41. eſt. n. magni effectus dictio plenè. & pleno iure. Nam plenum dicitur, quòd eſt ſine aliqua diminutione. Bal. in l. precib. nu. 7. C. de impub. in ſpecie Rui conſ. 100. col. 6. verſ. 3. li. 3 vbi reſpõdit, ob hæc verba Comitem Palatinum poſſe legitimare etiam in caſibus, qui requirunt ſpecialem ac ſpecialiſsimam conceſsionem. Prætereà & ſecundò, perpẽdo illa verba priuilegij, vbi non ſolũ naturales & ſpurios, ſed & quoſcunq; inceſtuoſos & illegitimos. Quæ ſanè verba operantur, vt comprehendantur quæ aliàs non continerentur: ita in ſpecie Goza. d. conſ. 6. nu. 41. & nu. 45. qui affirmauit, ob hæc verba legitimari poſſe ſpurium ad excluſionem fœminarum, iuxta ſtatuti diſpoſitionem; & poſſe ẽt legitimare infantes. Rurſus & tertiò conſidero illa ver-
13 ba, ita quòd poſsit ſuccedere d. eius genitori alijs † quibuſcunque, in omnib. & per oĩa ſine vlla dria. Quæ verba mãgni ſunt effectus, vt poſt Caſtr. cõſil. 34. & Deciũ cõſ. 316 nu. 8. ſcribit Goza. conſil. 6 nu. 39. Nam, inquit Goza. tanta eſt vis horum verborum, vt legitimatus excludat fœminas ex diſpoſitione ſtatuti, quo fœminæ per maſculos excluduntur. idem Goza. conſ. 48. num. 15. & num. 26. conſ. 85. nu. 21. & conſ. 92. col. 5. & dixi 8. Conſidero quartò verba illa, & quòd in his legitimationib. facere, quæ nos facere poſſumus. Hæc verba eum habent effectum, vt illa oĩs facultas, quæ Principi competebat, in hunc Comitem fuerit translata. ita ſenſit in ſpecie Goz. conſ. 92. num. 13. verſ. prætereà pondero, & rectè. nã omnia noſtra facimus, cũ aliquib. auctoritatem noſtram concedimus. l. 1. §. oĩa. C. de veter. iure enuclea.

Quintò etiam perpendo verba illa, nos præfatum Comitem noſtri loco ſubrogamus, facimus & conſtituimus, omnẽque noſtram in his prãtem delegamus atque decernimus. Atqui delegatus illa poteſt quæ poteſt & delegãs, cuius perſonam ſuſtinet. l. 1. in fi. & l. viti. ff. de off. eius. & in ſpecie hac Sylu. conſi. 45. nu. 33. dum ſimile de arrogatione adfert. qui tamen ait, hanc facultatem interponendi auctoritatem in arrogationibus non competere, niſi ex ſpeciali conceſsione. Dicamus nunc de ſecundo, nẽpè de voluntate Comitis Palatini, an ſcilicet voluerit hunc filiũ legitimare & plenè natalibus reſtituere. Et verè dicendũ eſt, voluiſſe: quãdoquidem eiſdemmet verbis vſus eſt Comes in legitimatione ipſa quib. eſt Princeps dum ei priuilegiũ tribuit; nempè quòd plenè & pleniſsimè reſtituit hunc illegitimũ natalibus. Deinde ſubijcit, ita quòd poſſit d. legitimatus ſuccedere omnibus, & quibuſcunque ac pro omnib. & quibuſcumq; rebus. Quæ ſanè verba hunc operantur effectũ, vt ſuccedere valeat in emphyteuſi eccleſiaſtica & in feudo, Goza. conſ. 6. nu. 44. & conſ. 25. nu. 12. vbi multorum auctoritatib. hoc cõfirmauit. idẽ Goza. conſ. 46. nu. 14.

Prætereà expreſſè dicitur, quòd plenè & efficaciter reſtituit veræ ingenuitati & iuſtis natalib. & enumeratis aliquot caſib. ſpecialib. addit clauſulam generalẽ, quæ vim caſus expreſſi hẽt. Goz. d. cõſ. 6. nu. 53. 54. & conſ. 25. nu. 13. poſt Decium conſ. 66. cæteros prætereo.

Quò verò ad ſcientiam; ſine controuerſia dicendũ eſt, Comitem hunc Palatinum plenè & optimè nouiſſe qualitatem & ſtatum huius legitimati: ſiquidem narratum ei fuit, quòd erat ſex annorũ, & natus ex his, qui inter ſe non poterant contrahere matrimonium; & quod aliàs quæſitum fuit voluntate ſuorum anteceſſorum, vt poſſet legitimari, & ad natales plenè reſtitui. Quod verè ſufficit, cum ex his vera cognitio ſtatus & qualitatis perſonæ habeatur, vt re ipſa patet.

Prætereà ipſemet Comes aſſeruit, ſe plenè & benè informatum. Pariſ. conſ. 15. nu. 59. 60. li. 2. & Goza. conſ. 48. nu. 12. in fi. Et in his creditur † ipſi Comiti, cum hoc à ſua ſcientia & animo pendeat. Nec præſumendus eſt in hoc mendax, tum quia de ſuo intereſſe non agitur, tum quia nemo præſumitur velle delinquere. vulgata l. merito. ff. pro ſocio. Et ſcribũt Alciatus in tract. præſump. reg. 2. præſum. 31. Crau. conſ. 244. nu. 4. Accedit, quòd quemadmodum creditur iudici aſſerenti aliquid, quòd in facto verſatur, & alteri cognitum nõ eſt, vt ſcribit Fel. in c. cum à nobis. nu. 12. verſ. fallit nonò. de teſtibus. ita hoc in caſu adhibenda eſt fides huic Comiti Palatino.

Non obſtant nunc in contrarium adducta, in quorum diſſolutione (vt dixi) omnis verſatur difficultas. Ad primũ itaque reſpondeo multis modis. Primò, quòd illa opinio † magis recepta, fore neceſſarium ſpeciale priuilegiũ legitimandi infantes, vera non videtur. Siquidem ab ea diſſentiunt permulti, vt Bal. conſ. 204. Super primo, li. 2. cõſ. 105. Et primò eſt videndum, & conſ. 119. Quidam vxoratus. li. 5. Caſt. conſ. 42. Viſo teſtõ Reliquiani. li. 2. qui abſolutè reſpondit, infantem legitimari poſſe. Corn. conſi. 177. col. 1. li. 1. Fulg. conſ. 16. Caſus talis eſt. col. 2. & conſ. 83. Nicolaus de Capriolo. col. 1. Barb. conſ. 134. colu. 10. verſ. ſtat difficultas. li. 2. Floria. in ſua diſputat. quæ incipit, Baro, in fi. Iaſ. conſ. 125. col. 5. verſ. ſed permiſſis nõ obſtan. & conſ. 156. col. 4. li. 4. Dec. conſ. 35. nu. 6. & cõſ. 157. nu. 7. Soc. iun. conſ. 97. nu. 21. li. 2. & conſ. 93. num. 63. li. 3. Qui quidẽ iuris interpretes ea rõne mouẽtur, q̃ ltimatio adfert cõmodũ filio, redditur capax ſucceſsiõis pr̃næ. Atq; vbi de cõmodo agitur, p̃ſumitur cõſẽſus infãtis l. ſi infãti. C. de iur. delib. Nec verũ eſt quod ſcribit Syluan⁹ cõſ. 45.

nu. 9.

nu.9.hanc ſpem ſuccedendi non eſſe probabilem ex leg. poſt emancipationem. de lib. leg. quia ille text. procedit pr̃e viuente vt diſponere filius poſſit,cum non ſit verè dominus,Iaſ.l.in ſuis.nu.17.de lib.& poſth.Accedit, ꝙ quò ad ſucceſsionem ſic infans legitimatus rectè dicitur, licèt non redigatur ſub patria ptãte.ita Dec.d. conſ.55.num.6 Dr̃ enim legitimatio donũ principis.§. ſi verò is,in auth. quib.mo.na.eff.ſui,& fauor appellatur in l.nuper.in fi.C. de natu.lib. Quocircà noſtri vt plurimũ appellant legitimationem beneficiũ principis.ita Ale.con.188.li.5. Dec. conſ.78.nu.4.& Soci.Sen.cõſ.3.col.5.li.5. Nec rationes illius magis receptæ opinionis probabiles vñr. Nam quòd filius ex legitimatione damnũ ſentiat,ob id, quòd libertatem perdit,leue certé damnum eſt, ſi cum lucro comparetur,quod ex patris ſucceſsione conſequitur. Non enim ſua illa libertas talis eſt,qualis illa ſerui manumiſsi; atque ita nec talis ſeruitus,qualis verè ſerui.iuxta d.l. libertas, de reg.iu.quã de ſerui libertate oẽs intelligunt. Nec me mouet quod ſcribit Sylua.d.conſ.45.nu.11.hunc legitimatum perdere facultatẽ abſtinẽdi à ſucceſsione patris.§.&quoniam variè.in auth.quib. mod.nat.eff. ſui Rñdetur, lucrũ eſſe maius quod acquirit quã quod perdit. Præterea loquitur in ltĩmatione per oblationẽ curiæ. Rñdeo ſecũdò,admiſſa ea Bar. & aliorũ receptiori opiniõe,dicẽdum eſt hic illam locũ nõ habere. Siquidẽ ſatis in ſpecie cõceſſa dr̃ facultas legitimandi infantẽ, cũ dictũ ſit, quod haheat † plenã & amplã facultatẽ ltĩmandi. Quæ ſanè verba hoc operantur, vt & infans ltĩmari poſsit:ita in terminis reſpõderunt Iaſ.conſi.125.colum.pen.verſ.1.per.libr.4.Rui.conſ. 100.col.pen.verſ.& ex his.li.3.Dec.conſ.55. nu.6.verſ.ſupereſt.Cur.Iun.conſ.32.nu.8. & Rolan.cõſ.61.nu.34. li.1. Reſpondeo tertiò, quòd ſatis in ſpecie dicitur cõceſſa facultas legitimandi infantes,ex illis verbis,quoſcunq; ſpurios & inceſt uoſos:ergo ẽt infantes. ita clare Soci.Sen. in l.Gallus. §.forſitan. num.6.ff.de li.& poſthum.& cenſuit etiam Iaſ.d.conſi.125.col.vlt.verſi.2.quia, poſt Bal. conſ. 204.lib.2.ſic quoq;Ruin.conſi.72.num.9.& con.90. nu. 1.cõſ.100.col.6.verſi.& ex his,li.3. & Goz.conſ.6.nu.45. Cur.Iun.cõſ.2.nu.8.vbi declarat.Ceph.cõſ.66.nu.3.li.1. 17 21 22

Reſpondeo quartò, quòd ex quo data eſt facultas legitimandi tam abſentes,quàm præſentes, cenſetur etiam data legitimandi infantes. ita argumẽtatur Iaſ.in d.con.125. col.vlt.ver.tertiò facit.li.4.

Reſpondeo quintò, hanc legitimationem † factam fuiſſe cũ authoritate tutorũ ipſius legitimati,quo caſu valet,ita. poſt Fulgoſium in l.iubemus. C.de emãcip.lib. & Roma. cõſ.194.nu.4.tradit Iaſ.d.conſ.125.col.vlt. verſ. 4.in iſta & Cur.S.conſ.19. Viſo priuilegio.col.2.verſ.cum ergo infans.Nec obſtat quod contrarium in hoc reſponderit Syluanus conſ.45.num.35.verſ.etſi dicatur.quia reſpõdeo hîc ceſſare omnem dubitationem, cum hic legitimatus poſtquam factus eſt maior, ratum habuit eam legitimationem.Quæ ſanè ratificatio † hoc in caſu ſufficit.ita reſponderunt Ang.conſilio 83.Spurius. idem in diſput. Nobilis quidã,co.8.Reſpõdeo ſextò,eſſe datã liberã,&c.omnimodam † ptãtẽ legitimandi.Ruini,conſ.100.col. 6. verſ. & ex his.l.3.eſt enim dictum.quòd habeat omnimodã ptãtem, ac ſic ſpecialiſsimã,ita.Caſtr.conſi.229. Viſo teſta. libr.1. Rom.conſ.194.nu.9.ver.ita & pariter.Cur.Se.d.conſ.19. Viſo priuilegio.col.2.verſ.quòd ratificatio.Rui.conſ.90. nu.2.lib.3.Dec.conſ.55.nu.7.& conſi.367.nu. 3.vbi nu.4. reſpondet difficultati.quæ aduerſus hanc opinionem excitatur.Soc.Iun.conſ.93.nu.63.lib.3.Cepha. conſ.66. nu. 3.4.l.1.& Tiraq.trac.de Nobilitate,c.6. nu.31. qui ſcribit tacitum cõſenſum ſufficere ad confirmandam legitimationem,nempè ſi ſcit factã eſſe legitimationem, & taceat non cõtradicẽdo.Reſpondeo ſeptimò,ex Ruin. con.100. col.pen.ver.tertiò iſtud.lib.3.Rolan.conſ.61.nu 38.li.1. ꝙ cùm data fuerit facultas legitimandi procreatos & naſcituros,intelligitur à fortiori data in legitimandi infantes. Reſpondeo ẽt octauò,quòd hæc facultas data huic Comiti Palatino data eſt adhibita clauſula, Non obſtantib.legibus, quibuſcunque impedientibus has legitimationes; etiamſi foret neceſſaria ſpecialis & ſpecialiſsima derogatio.ita in ſpecie Bal.conſ.413.lib.2. Dec.conſ.367.colum. penult.& Curt.Iun.conſ.32. colum.penult. quos ſecutus eſt Rol.vbi ſuprà.d.conſilio 61.numero 47. lib.1.id quod probarunt & alij permulti,quos recenſet Emmanuel Coſta Luſitanus in repet.leg.Gallus.§. & quid ſi tãtum,parte 2.nu.117.118.de lib.& poſth.ipſe tamen,& rectius(vt opinor)ſcripſit, ſolùm expreſſum cõſenſum claramq;ratihabitionẽ ſuffcere.Nec hic repugnat quod reſponſit Ruin. conſ.72.nu.9.& nu.12.lib.3.& ſenſit Sylu.conſ.45. nu. 17. hanc ratificationem ſolum operari ex nunc, & non ratione præteriti temporis.Nam reſpondetur illud procedere, cùm interim alteri eſt ius quæſitum. Vel & ſecundò,procedit quando actus ratificatus eſt ipſo iure nullus ab initio. vt declaraui in tract. de recupera. poſſeſ. remedio 15. nu. 153. in caſu noſtro hæc legitimatio non eſt nulla, niſi legitimato volẽte.Non obſtat ſecundum, quòd hîc cauſa iuſta legitimationis deficiat,quæ tamẽ neceſſaria eſt.Reſpondeo primò,imò & Comitem Palatinum poſſe ſine iuſta cauſa legitimare,cùm, vt id poſsit,à Principe conceſſum ei fuit.ita Lud.Sardus in tract.de legitima.tit.requiſita in legitimatione.nu.2.Iaſ.conſ.40. col.pen.in fi.li.3. Goza.conſ.6.nu.35.conſ.25.nu.15.qui alios recenſet Pariſ. conſ.1.nu.109. li. 2.& ſi idem Pariſ.conſ.9.nu.33.& conſ. 12.nu.158.li.2.diſſentiat.Hanc facultatem ita fuiſſe Comiti tributi oſtendũt verba illa ſui priuilegij:Et quòd poſsit d. Comes legitimare, natalibus reſtituere liberè & abſolutè,plenoq;iure omnes & quoſcunq; Nam illa verba liberè tribuunt amplam poteſtatem. ita reſponderunt Aret. conſ.76. num.3.Dec.conſ.360.num.5.& Dec.conſ.2. numero 3.

Reſpondeo ſecundò, quòd imò hîc adfuit iuſta ltĩmãdi cauſa, quemadmodum aſſeruit & ipſe pater † ltĩmans. Cui quidem credendum eſt, ſecundum Soc. Iu. conſ.97. nu.33.li.2.& conſ.93.nu.63.li.3.Quod ſcio dubitabile eſſe, cum diſſentiant Cur.Sen. conſ.6.col.7.ver.ſed ſcrupulus reſtat. Dec. conſ.392.col.vlt. & Pariſ.conſ. 6.nu.40.li.2. & Rol.con.89.nu.56. li.1.de cauſa iuſta huius ltĩmationis verè conſtat:ſiquidem carebat hic ltĩmans filio legitimo. Quam cauſam eſſe iuſtam vno ore omnes ſcribunt, vt Iaſ. cõſ.184. col.2.li.2.& conſ.40.col.penul.in fi.& conſ. 127. nu.6.li.4.Goz.conſ.6.nu.60.conſ.48. nu. 12. & conſ. 85. nu.18.& conſ.92.nu.12.vbi copioſè diſſerit. Pariſ. conſ. 1. nu.21.& conſ.9.nu.40.li.2. vbi declarat.& Soc.Iun.conſ. 98. nu.34. verſ.3.etiã li.2. Accedit enixa & deliberata patris legitimãtis volũtas † quæ pro cauſa iuſta habetur ita reſponderunt Alex.conſ.pen.col. vlt.li. 5. Iaſ.in l.filiusfã. §.diui,lect.1.col.2.de leg.1.& conſ.40 col.pe.ver.2.notabiliter..li.3.& conſ.127.nu.6.in fi.li.4.Cur.Se. conſ. 19. in 2.dubio.& conſ.35.col.10.conſ.64.col.3. & conſ.73.colu. 28.Soc.Iun.conſ.93.num.61.lib.3.Rol.conſ.89.nu. 53. lib. 1.idem docuit poſt Bar.& Caſtr. Crotus in repe.leg Gallus.§. & quid ſi tãtum.num.175.de li & poſth.ij enim iuris interpretes ſcribũt,quòd quando cõſtat de voluntate pr̃is volentis legitimare, non requiritur alia iuſta cauſa, cum ſua illa voluntas pro cauſa habeatur. Siquidem põt,ſi vult (ſalua tamen legitimi filij legitima) de rebus ſuis omnibus ad libitum diſponere.leg.Mæuius,de cond.& dem.& reſpondit Dec. conſ. 246. num.4.& conſ.557.num.7.Nõ obſtat tertia illa argumẽtatio,quia rñdeo primò, quòd ex quo in hac legitimatione adiecta eſt clauſula derogatoria,cùm illa motus proprij † & ex certa ſcientia,quæ hunc parit effectum, vt omnes ſubreptiones ſublatæ cenſeantur, vt tradunt omnes in cap.ſi motu proprio.de præb. in 6.Bald. in l.vlt. C. de crim.ſacrileg. & in ſpecie noſtra ita reſpondet Iaſ.conſi.184.columna tertia.verſiculo ſecũdo reſpondeo, &c.libro 2.cæterùm videtur dubitabilis hæc conſideratio ex traditis per Socinum, Sen. inter conſilia Ruini conſil.71.numer.31.32. libro tertio.qui & ipſe in eadem ſpecie contra Iaſonem reſpondit.Præterea & ſecundò reſponderi poteſt eiuſdem Iaſonis ſententia d. conſil. 184.columna 3.verſ.tertiò reſpondetur,&c.adeò ampiam datam fuiſſe ptãtem huic Comiti Palatino, vt ſuprà diximus, vt potuerit legitimare ſpurios inuito auo & cæteris maioribus, ergo à fortiori potuit legitimari hic ſpurius inſcio ipſo auo, ex regula lege qui poteſt inuitis. de iur.leg.quarta.§.illud.ff.de fideicommiſſ. lib. Bal.in l. vlt. C. quibus res iud. non nocet. & alibi ſæpe. Rurſus tertiò reſpondetur, facta legitimatione, ſubſecutam fuiſſe aui ratihabitionem:quæ quidem mandato æquiparatur. capi. ratihabitionem.de reg.iur.in ſexto, & in ſpecie Socinus Iun.conſi.97.nu.15. lib. 2. imò aſſeruit ipſe auus,quòd ſuo mandato facta fuit hæc legitimatio:quæ ſane aſſertio probat.ita in ſpecie reſpondit Ang.conſilio 87.Spurius naturalis.columna 1.verſ.nec etiam obſtat.à quo non diſſentit Rui.conſi.70.nu.5.verſi.nec obſtat.libro 3. etſi ſuo illo in caſu dixerit Ruin.ratihabitionem nil potuiſſe operari, ex