

§ quia vero in auct. de testib. c. ultra tertium, extra cod. 11. Et hac fuit opinio Ioan. And. in d. c. fraternitatis, quod sola scientia excludat, nulla etiam facta testium publicatione. Idem voluit Bart. in d. § quia vero. Marian. d. c. fraternitatis, num. 25. vers. & in summa, ubi format regulam & conclusionem, modo prædicto. Gabriel. com. opin. lib. 1. tit. de testib. conclus. 21. num. 10. & 18. & dicit Marian. loco prædicto, num. 12. vers. quarta conclusio. Quod procedit, etiam si testes rite recepti, non fuerint rite publicati, quia scientia excludit novam productionem, & idem, licet publicatio non rite facta, impediat productionem, si testes fuerint recepti rite, & didicita eorum testificata, vt supra dictum est, tamen si non sint didicita, fieri poterit noua testium productio, arg. à contrario sensu in Clem. secunda, de testib. Mar. loco prædicto, num. 10. conclus. 2. Et fuit opinio Zenzel. Card. & Rot. at probat Fel. d. c. fraternitatis, numero 5. vers. sed contrarium, & melius, Gabriel. d. conclus. 21. num. 18. vbi allegat multos alios. Eodem quoque modo, si publicatio sit rite facta, sed pars non didicit testificata, non excluditur productio aliorum testium, ¶ vt voluit Ioan. And. in dicta c. fraternitatis sequitur Bald. in athen. at qui semel, numero 4. & Salic. numero 9. Marian. d. c. fraternitatis, in 4. artic. numer. 9. vers. ego vero in hoc articulo, vbi concludit, de iure ciuili rem esse sine dubio, & num. 14. Ruin. consil. 164. num. 4. Voluum. 4. Gram. consil. ciuil. 123. col. 1. & Alexand. consil. 84. vol. 4. Et prædicta procedunt, non modo, quando pars didicit propria, sed etiam, quando vidit testificata, partis aduersæ. Bart. § quia vero, & probat text. in d. auct. at qui semel, & ponderat ibi Caffr. num. 6. ver. in textu, ubi aut ab aduersario, & gloss. ibi ante eum. Inno. & Doct. communiter in cap. pen. de testib. Adrian. d. c. fraternitatis, num. 15. in fin. vers. & est aduertendum circa prædicta, & num. 25. vers. an per eam ad declarationem. Butr. Imol. Abb. Aret. & alij in d. c. ultra tertium.

In facto autem, probatur scientia, quia testium depositiones fuerunt predicto Do. Carliano procuratori traditæ à notario, de iudicis mandato, & scientia præsumitur in eo, qui penes se habuit librum testium, ¶ vt probat d. Auct. at qui semel & notat ibi Bart. num. 19. Bald. num. 4. in fin. vbi ait, quod præsumitur percunctatus dicta testium ille, qui aliquo tempore librum habuit apud se, si non est ferendus, si de transiit, Caffr. num. 6. vbi ait, id provenire ex præsumptione, quamvis non appareat eum legisse, quia præsumitur legisse. Salic. num. 21. ver. addit, late apost. ad Caffr. loco prædicto. Fel. in c. cum l. & c. col. 1. vers. & si a prædicta collegitur, de re iud. vbi alios allegat, Marian. d. c. fraternitatis, num. 17. qui duo hoc limitant, quando depositiones fuissent sigillatæ. Aret. c. ultra tertium, num. 2. Butr. num. 3. & 7. in fin. Idem Marian. ibi, num. 18. vers. tertio modo, vbi limitat, si habuisset solum exemplum, manu alterius notarii, quam magistri actorem, de quo addit ad Caffr. d. auct. at qui semel, num. 6. Rom. sing. 32. vbi apost. Iaco. de Francibus § item si desallini, num. 4. de interpretat. interpretat, Gabriel. d. conclus. 21. num. 129. In quibus locis ponunt, an sufficiat habuisse non originale, sed exemplum. Et prædictam opinionem, quod præsumatur didicisse ex eo, quod librum habuerit, tenet Gabriel. d. conclus. 21. num. 31. vbi allegat etiam Bertran. & num. 31. post Ruin.

& Gram. inquit, excludi testium productionem, quando cumque præsumitur scientia, & regulariter, quod præsumatur scientia eorum qui aliquo tempore habuit quis penes se. Aret. in consil. 15. in fin. Silve. consil. 70. num. 12. Alba. consil. 9. nu. 8. Natta in consil. 162. num. 44. Afflict. des. 134. numer. 31. Crau. in consil. 663. num. 9. Auchar. famul. quest. 63. num. 2. & 4. lib. 1. c. 2. quest. 23. num. 20. lib. 2. Simon. de interpret. lib. 2. fol. 10. lib. 5. dub. 3. num. 7. folio 541. Oddo tractat. de re iust. questio. 8. numero 7. Carbul. de causa priuat. ab non solut. canon. dimitt. 20. numero 10. Et quamvis predicti loquantur in parte idem tamen est, quando procurator partis est percunctatus, vel præsumitur percunctatus dicta testium, quia eodem modo pars prohibetur alios producere. ¶ Bart. expresse in d. athen. at qui semel, numero 21. per. tractum ibi, qui vult idem esse quod pars videt, vel aliquis aduocatorum, vel alius eius agentis, sequitur Caffr. num. 6. Sic etiam videmus, quod scientia totius nocet pupillo, Bart. in l. qui dicitur in princ. ff. de rebus auct. Berro consil. 122. numero 19. conij. 122. num. 14. & seq. Vol. 3. Socin. iura. consil. 45. num. 4. Tolam. 4. Nouz. consilio. 20. num. 34. Natta. consil. 492. num. 7. Rol. consil. 10. nu. 20. volum. 2. ergo eodem modo nocere debet scientia procuratoris. Et, quod in casu sufficiat scientia procuratoris, voluit etiam Ruin. in consil. 164. num. 5. Tolam. 4. Felin. d. c. ultra tertium, col. 1. post Imol. nu. 1. & Aret. num. 2. Butr. num. 2. Abb. in princ. ubi dicitur.

Nec mouet, quod attentatioris fuerint Domino Carliano, traditæ tanquam Referendario, non etiam tanquam procuratori ipsorum fratrum, quia respondetur, lat esse quod esset procurator, & quod sciuerit contenta in eis, quia quous nomine sciuerit, sufficit, vt exinde habuit motu subornationis, qui impedit nouum examen. non enim potest diuidi persona, nec poni in retum natura, quod sciens rem aliquam tanquam Referendarius, non etiam illam sciat tanquam procurator, quia vnus, & idem est animus illius personæ, licet duplex officium gerat.

Non etiam dicatur, quod iuramento probabitur, Dominos fratres Banacolos ignorasse dicta testium, quia responderetur primo, lat esse quod eorum procurator sciuerit, vt supra probatum est. Secundo, responderetur, quod stante præscriptione scientiæ, non est standum eorum iuramento, etiam in iis, quæ pendent ab animo. ¶ Bart. in l. inter omnes, § rell. ff. de iur. Alex. consil. 71. num. 2. Vol. 1. vbi dicit, quod ignorantia non probatur iuramento illius, contra quem militat præsumptio scientiæ, ¶ allegat Innoc. 10. And. 6. Elcaz. Gemin. in c. eos qui, de tempor. ordi. Felin. c. cognoscetes, vbi Dec. numero 18. de consil. post. Butr. & alios ibi late Tirag. in præfatio. l. i. in qua, num. 39. Alba. in consil. 18. num. 5. Cephal. consil. 314. num. 32. Mench. de arbitrat. iud. c. 1. § 186. num. 6. Gord. in l. si quis à liberis, § si mater, num. 65. ff. de lib. agn. Et in specie quod non sit locus iuramento, quando præsumitur percunctatus, voluit Adrian. in d. c. fraternitatis, num. 15. vbi dicit, quod, ex quo per solam publicationem testium, præsumitur percunctatus, tali casu, ignorantia iuramento non probabitur, nisi aliquid probetur, per quod dubium resoluatur, an pars sciuerit, vel ignorauerit, vbi vero nihil probatur, vult, quod non sit locus iuramento, At hic nihil est probatum contra præsumptionem, ergo furuus in clatis.

Modum autem probandi, quod non didicerit, ponit *Marian. d. num. 16. & num. 18. ver. item ad- uerit.* Hoc etiam quod iuramentum non fuffi- ciat, voluit Anch. quem citat, & fequitur *Felin. in cap. in causis. num. 4. in fi. de testib. Gabriel. d. concl. 21. num. 30.* Et si prædicta vera sunt, quando sola obstat publicatio, procedent multo magis, quãdo pars habuit penes se dicta testium, quia longe magis isto casu presumitur scientia, quam vbi sola sobest publicatio.

Minus aduerfatur, quod testes fuerint exami- nati vigore reſcripti Ducalis, quandoquidem re- ſcriptum intelligi debet ſano modo, dummodo testes non ſint publicati, vel teſtificati non didi- cit, alius ſi didicita ſunt, ei non prodeſt reſcrip- tum; ¶ vt probat tex. in *d. auth. at qui ſemel*, in *principio. & diuina etiam inſtitutione*, & ibi notat Ca- ſtren. numero 7. vbi ait, quod reſcriptum intelli- gitur ſecundum diſpoſitionem illius textus. & *Salic. in princ.* dicit, quod non ſeruatur contra- rium principis reſcriptum, debet enim continere clauſulam derogatoriam, non obſtante publi- catione, vt per Caſtr. loco prædicto, voluerunt- que *Specul. Marian. & Barr. Socin. & Afflict.* quos citat, & ſequitur *Gabriel. loco prædicto. numer. 30.* In factio autem noſtro, nedum & ſimplex eſt reſcriptum, ideo intelligi debet, vt iuri communi non deroget.

Et ſi dicatur, quod ex quo testes ſunt exami- nati, debet ſaltem facere præſumptionem, ſi nõ integram probationem, ſecundum *Inno. in c. cum dilecti. de accuſat. Rom. ſin. 754.* vbi apoſtill. alle- gant Anch. Gemin. & alios, & idem *Barr. Ang. & Felin.* quos citat, & ſequitur *Gabriel. d. concluſio. 21. num. 145.* nihil releuat: nam contrarium tenent *Ioan. Andr. & Butr. in c. conſtitutus. de testib. Hoſtienſ. Innoc. Barr. Abb. Imol. & alij citati à Ruin. in conſil. num. 4. volum. 4.* vbi dicit, hanc o- pinionem eſſe magis communem, quod testis, qui non debuit ex aliqua cauſa recipi non faciat iudicium. ¶ Idem voluit *Gabriel. dicta concluſio. 21. num. 18.* & hoc regulate videtur, quod testis non probet, qui de iure non debuit examinari, vt per *Olár. in conſil. 192.* quem ſequitur *Bald. & Salic. in leg. ſeruus. C. de testib. Natta conſil. 394. nu. 4. Magon. decif. Lucern. 39. num. 17.*

Pro fratribus tamen Bonacoliſis conſideraba- tur, quod, vt excludi poſſint à noua teſtium pro- ductione, eo, quod didicerint teſtificata, proban- dum eſt, quod perfecte, & plene eorum dicta fuerint percunctati, nec fuſſiceret, quod perſon- eſſe legiſſent, aut vididiſſent, ¶ vt probat tex. in *dillo 5. ſed quia. & in dicta. Authen. at qui ſemel*, qui vtiſur. verſ. percunctatus, vt ponderat ibi *Barr. in numero 20. Bald. numero 4.* vbi addit *Ioan. Andr. in cap. ultra tertium. de testib.*, qui di- cit, quod etiam qui legit partem, non excludi- tur, quia ſcire non poteſt effectum depoſitionis, niſi totam perlegit. *Caſtrenſ. ſumme. quinto*, vbi ponderat verbum percunctatus. *Salic. numer. 11. Felin. in cap. fraternitatis. num. 10.* vbi citat gloſſ. *Innocent. Hoſt. Bald. Butr. & alios*, dicens, quod ex ſola viſione, non dicitur percunctatus plene, & pulchre *Marian. ibi num. 17.* vbi ait, quod ver- bum Percunctatus, importat diligentem per- ſeſutationem, ex quo dictio per, augeſt ſigniſi- catum, & idem dicit *num. 39. Felin. in cap. Ultra tertium. in princ. de testib.* vbi ponderat vim di- ctionis. *Arret. nu. 4. Butr. num. 7. Ab. num. 1.* & alios

multos citat *Gabriel. d. concluſio. 21. num. 126. num. 218. & num. 152. Maſcard. concluſio. 1236. num. 29.* vbi idem dicit, quando legiſſet quis ad alium ſinem dicta teſtium. *Iacob. de Franc. dillo. 9. item ſi va- ſallus. num. 9. ſi de inueſt. feud. fuer. contron. Rot. decif. 136. num. 349.* ſecundo libro, tertia parte, in *no- uel. & Marian. loco prædicto dicit*, quod requiri- tur etiam ocularis inſpectio, adeo quod non fuſ- ficeret etiã auditus, ex recitatione, vel à teſtibus, vel à notario facta. In factio autem nõ probatur, quod aliqua noticia habita fuerit per dictos fra- tres de atteſtationibus prædictis: propterea non ſunt excludendi à facultate produendi nouos testes. præcipue, cum etiam eorum nulla facta eſ- ſet publicatio, quæ tamẽ formiter fieri debebat, iuxta prædictam *Specul. in titulo de teſte. §. octauo ſuis. Militer. gloſſ. in clemen. 2. verſ. publicati. de te- ſtibus. Barr. d. authen. at qui ſemel. num. 17. Bald. in leg. per hanc. numero 16. Cod. de temporibus appel- lat.* Cum igitur publicatio non adſit, nec appareat, ipſos fratres didiciſſe teſtificata, res videtur pro eis clara.

Secundo, ſi traditio atteſtationum, quæ facta fuit Domino Carlino, importaret ſcientiam, ad- huc non fuſſiceret, ad excluſionem nouæ proba- tionis. nam ea traditio facta fuit, non à notario cauſæ ciuilib, ſed à notario criminalis cauſæ, de falſo pendentis contra testes: qui non poteſt ori- ginalẽ atteſtationum, ſed copiam tradere: ex quo non ſolent originalia poni in actis criminalibus. At non fuſſicit, quod quis habuerit penes ſe, vel viderit exemplum atteſtationum, vt excluda- tur, ſed requiritur originale, ¶ *Bal. in l. ſi. quem- adm. teſtam. aper. vbi*, quod non videtur percun- ctatus dicta teſtium, qui exemplum vidit, & non originale. *Felin. in d. c. fraternitatis. num. 10. poſt princ. de testib. Socin. ſen. d. cap. fraternitatis. nu. 18. ver. tertio modo poteſt cõtingere. Rom. ſing. 32. Socin. in traſſa. Fallen. reg. 403. limit. 14. Dec. in c. primo, in princ. de ſid. inſtru. & auth. ſi quis in aliquo. C. de eden. P. ant. in tit. quot. & intra quot. tempus. nu. 39.* & ſequitur addition, ad Caſtr. & ad *Salic. in d. auth. at qui ſemel*, qui limitant poſt *Imol. in d. l. ſin. niſi exemplum ſumptum fuerit*, manu eius nota- rij, qui ſcripſit originale. Hæc autem in factio nõ apparent, ſed copia teſtium fuit ſimpliciter ha- bita à notario, qui non receperat dicta teſtium: & ideo forte non poteſt illi exemplo credere, ſi- cuti dicimus, quod non excluditur noua produ- ctio, quando testes ipſi retulerunt parti ſuum dictum. ¶ quia tunc poteſt eſſe, quod falſum retu- lerint, & non ipſis crediderit. *Barr. d. auth. at qui ſemel. num. 19. & 21. vbi Caſtr. num. 5. & Salic. nu. 10. Bald. nu. 4. Roma. ſing. 786.* vbi in additio, alij citantur. *Felin. in c. fraternitatis. nu. 11. & ibi Ma- rian. numer. 9. in 4. articuli. in princip. verſ. tamen quantum attinet. & num. 19.* vbi dicit commu- nem. *Felin. in d. c. Ultra tertium. num. 2. Gabriel. d. concluſio. 21. num. 127. & ſeq.* Cum ergo non con- ſtet, ſi illa ſit copia, vel originale, & non con- ſequerit originale tradi, certe probatio eſt incerta.

Tertio, demus originale fuiſſe traditũ, adhuc tamen nõ operabitur excluſionem, quia atteſta- tiones illz fuerunt productæ in alia cauſa, inter alias perſonas, & ad alium ſinem. nepe inter fra- tres Sanmarcos, & testes accuſatos de falſo, ad effectum, vt de falſo punirentur. At certum eſt, quod publicatio, & ſcientia habita in alia cauſa, vel

vel instantia, dummodo non succedanea, & ad alium finem, non impedit, quominus, etiam inter easdem partes, noui testes producantur, in causa diuersa: in qua agatur ad alium finem, vt probatur in c. *veniens, extra de testib.* ponit Bald. in d. *anib. at qui simul. num. 1. vers. se primo. Castr. num. 11.* vbi dicit, hoc casu nouum dici articulum, etiam si idem contineat. allegat Bald. in l. *per huc. C. de tempor. appellat. Salic. num. 5. vers. item salis, quando instantia*, vbi ponit exemplum, quando deducitur per viam actionis, quod prius fuerat deductum excipiendo, & idem dicit, quando agebatur civiliter, & nunc criminaliter. Et hanc partem tenuerunt Bar. Bald. Ang. Rot. Abb. Marian. Fel. Claud. Purpur. Aluar. Socin. Affli. & alij, quos refert. Gab. d. *conclus. 21. nu. 59.* vbi loquitur, quando variatur res, persona, vel causa agendi ita, quod
 13 exceptio rei iudicata obstat non posset, & vt in casu nostro. In quo si testes fuissent condemnati, certe ea sententia non obellet fratribus Bonacolis, qui testes produxerant. ¶ Richard. Malum. Cyn. & Batt. in l. *si vterq. C. de fid. instrum. Roman. in cons. 13. num. 10. & 14. vol. 2.* alios citati in cons. 160. num. 63. Sicuti igitur potuissent dicti fratres in alia causa criminali, non obstante publicatione, nouos testes producere, vel etiam, non obstante scientia ita non debent impediri ex eo, quod habita fuerit scientia testium in causa criminali. Et si id verum est in scientia propria ipsorum principalium, multo magis procedere debet in scientia, quam habuerint per alium, id est, per procuratorem. Et pro hoc facit, quod supra dixi in primo fundamento, quia si ad alium finem, quis vidit depositiones testium, non vidit didicisse, nec ideo excluditur à noua productione. ¶ Bald. in c. *constitutis, si 2. in fin. de testib.* vbi ait, non sufficere, quod lecti sint testes, nisi etiam lecti sint ad hoc sciendum. Felin. d. *ca. ultra tertiam, num. 2. in fin. Mascard. d. concl. 1236. num. 29.* vbi, quod debent fuisse lecti ad hunc finem, non ad alium.
 Quarto, Dominus Carlinus duplicem agebat personam, erat enim procurator dominorum fratrum de Bonacolis, & erat Referendarius: cuique minus erat, Serenissimo Principi referre statum causatum, quodcumque oblati precibus, aliquis recurrebat ad principem. testes autem predicti fuerant ei dati, non tanquam procuratori, sed tanquam Referendario: testes enim predicti, cum essent in carceribus, de falsis accusati, supplicauerunt principi: exponi possit, necesse fuit D. Carlinum testes illos, cum toto criminali processu habere. Quicquid itaque Carlinus egerit, tanquam Referendarius, non habet nocere Dominis Bonacolis, quamuis eorum esset procurator. Vbi enim iura duorum sunt in eadem persona, tunc ea remanent distincta, & non confunduntur, sed considerantur ac si duæ essent
 16 persone, ¶ l. *1. vbi Bald. de off. consil. Socin. in l. cum filiofam. nume. 28. post. med. atque ibi Crau. nume. 296. ff. de leg. 1. dixi in consil. 183. nume. 42.* Quod ergo fecit tanquam Referendarius, non debet haberi pro eo, ac si illud fecisset, tanquam procurator, sed quatenus aliquid facit vt Referendarius, habetur ac si non esset procurator, vt optimè declarat Crau. loco predicto, & dixi in consil. 91. num. 91. Et facit, quia actum illum fecit D. Carlinus ratione publici officij, ergo non potest sibi præiudicare, etiam proprio nomine, per ea quæ ponit Bart. in l. *Caius, ff. de pigno. actio.* vbi di-

cit, quod subscribens se alicui in instrumento tantum testis sibi non præiudicat. ¶ Idem in notatio quod sibi non faciat præiudicium, ponit Bart. post. glof. in l. *si cui. §. non videatur. ff. quib. mod. pign. vel. hyp. soluit. Corne. in not. in consil. 208. volum. 4. Zucard. in l. prima, numer. 116. C. de pall. vbi post. Castr. dicit idem esse in quocunque suum consensum præstante ratione officij: & infert ad eum, qui contentit mulieri contrahenti, late alios adducens Tiragu. de retract. consang. §. 1. glof. 9. num. 139. Cephal. consil. 148. numer. 23. Menoch. consil. 58. num. 7. Lambert. in l. de contract. corum, glof. 10. numer. 31. in quibus locis dicitur id procedere sine dubio, quando cogi poterat, & idem dicunt ibi in tutore, & est decisio Salic. in l. *cum quadam, Cod. de adm. iure.* quæ vult, quod iudex sententiando non sibi præiudicat, & dicit Castr. in consil. 423. colum. 2. volum. 1. quod gubernator, approbans contractum interponendo decretum, non sibi præiudicat, sequuntur alij supra citati, Officium autem Referendarij cum sit publicum, & necessarium: & tale, quod Dominus Carlinus potuisset cogi, non debet illi vel alij esse damnosum, ¶ l. *sed si quis ex signatariis, ff. quem adm. mod. test. aper. l. inter. officium, ff. de rei vend. post. legatum, §. ad vocatum, ff. de his, quib. et in d. ea. cum dilecto, vbi glof. de renunciat.* Quod si non debet sibi nocere in proprio facto, multo minus ex eius persona nocere debet Dominis Bonacolis, quorum erat procurator: facilius enim factum suum deberet sibi, quam aliis nocere ex sua persona, argumento l. *id quod nostrum est, ff. de reg. iur.* cuique enim magis nocet factum proprium, quam alienum, vt sunt iura clara, quæ ideo omittitur, & facilius potest quis sibi ipsi præiudicare, quam tertio.
 Quinto videtur res clarior in facto, quia Dominus Bonacolis iurauit se nunquam didicisse testium dicta, & iuramentum tollit suspitionem, seu præsumptionem illam, per quod diceretur testificata, ¶ vt concludit in proposito Mariand. cap. *frater, 19. notati, numer. 15.* vbi dicit, quod mediante iuramento admittitur pats. publicatione non obstante: & quamuis id ponat pro absoluto, quando aliquid probatur, per quod remanet in facto dubium, an didicerit, vel non, & dicat verè posse dubitari, quando nihil probauit, tamen hoc quoque casu concludit, esse locum productioni. Mouetur, quia sic disponit in cap. *ultra tertiam, de testib. vbi*, & vult propter identitatem rationis, locum esse extensioni, ex quo res reducit ad ius naturale, & antiquum. Et hoc etiam probatur in *authen. quia vero.* vbi Bald. in princip. in 4. notat. Et pondero, quod si non obstat per publicatio, & consequenter aliqua præsumptio non opus esset iuramento, quod non didicerit, vel si esset iurandum, id esset solum respectu calumnie, non eo, quod didicerit, vt aduertit Castr. num. 8. Vult ergo textus quod præsumptio, quæ sortit ex publicatione, purgetur iuramento. Et idem est, si dicamus, quod testes publicati non sunt, quia ex triplicata productione testium, suspicatur, ne didicerit dicta testium, vt inquit ibi Salic. nu. 3. vers. *sed moderni*, & tamen contra talem præsumptionem recipitur iuramentum. Et hoc voluit etiam Bart. in d. cap. *ultra tertiam, nu. 1.* vbi quod faciens plures productiones, præsumitur, quod fuerit percutentis testes unde subest subornationis timor, sicuti quando verè est percutentus, sed hæc præsumpta percutatio purgabilis est iuramento, & rursus,*

& rursus, *nn. 7. in fin.* dicit quod præsumptio per-
cunctationis oritur, vel quia habuerit penes se
attestationes, vel quia fecerit plures production-
nes sed ista præsumptio purgatur iuramento, & in-
fert post Lapsum, quod si plures obtinuit dilationes,
sed non produxit testes, non opus erit iuramento,
quia suspici- nis præsumptio cessat, atq; ita parifi-
cat, quod habuerit testes penes se, & quod plu-
res fecerit productiones. sequitur *Imo. num. 1.*
dicens, quod præsumpta testium percunctatio,
repellit à noua productione, nisi purgetur iura-
mento. Idem per omnia voluit *Aret. nu. 1.* Quare
probat ibi, præsumptam scientiæ suspicionem
iuramento purgari, siue oriatur ex eo, quod dicta
habuit penes se, siue ex eo quod plures fecerit
productiones.

Sexto videtur pro Dominis Bonacolis mili-
tare maxima æquitas, nam Dominus Carlinus,
testes habuit tanquam Referendarius. Secundo,
Dominus Capitani iustitiæ præcepit in tradi-
tione, ne auderet eorum dicta cupiam propalare,
atque de hoc iuramento ab illo exegit. Tertio,
idem Carlinus in præsentis iudicio iurando tes-
taturus est, nulli hominum dicta testium patefecisse.
Quarto, quamvis Carlinus fuerit à Dominis
Bonacolis constitutus procurator, tamē non solus,
sed cum aliis, & in toto processu, nullum omni-
nino fecit actum, vno excepto, quia causæ non
respicit merita, & ille quidem factus fuit in in-
itio causæ, & quinquennio ante, quam fuerint ipsi
traditi testes. Quinto, iuratur ad delationem per
illustres Domini Pauli Æmilij Bardellone, tunc e-
ius causæ commissarij, & huius Senatus præsidis
& meritisissimi, & prudentissimi, & integerrimi
se non vidisse, nec percunctatos fuisse testium dic-
ta. Propterea ex iis omnibus purgata videtur
omnis subornationis suspicio, si qua ex dictorum
testium traditione nasci poterat. vltra quod non
est æquitas con sonum, quod ex actu, quem pro-
curator gessit, non suo nomine sed ratione alie-
rius officij publici damnum ipsi patiantur, quando
autem suggerit æquitas, tunc etiam si essent pu-
blicati, & didicisti, admititur noua testium pro-
ductio, ¶ vt per multa concludit *Marsij. in l. pri-
ma, §. si quis vltro. num. 42. ff. de questio.*

Septimo, multi ex testibus, de quibus agimus,
fuerunt producti & examinati, antequam attesta-
tiones aliorum essent traditæ Domino Carlino, &
quoad eos, cessat dubitatio, quia superueniens
scientia consideratur ad impediendum nouam
productionem, sed non afficit iam factam. Sed
aliqui etiam sunt, qui etsi fuerint post traditio-
nem examinati, fuerant tamen antea producti, &
quoad eos, vbi etiam certum esset, quod pars di-
dicisti testificata, non impediret examen, quia
text. in *§. quia vero, & in ant. at qui semel*, lo-
quuntur, quando omnes testes producti fuerunt
examinati, & omnes didicisti, secus, quando nec
omnes didicisti, nec omnes examinati. vltra quod
subornationis timor cessat, quando testes ante le-
cturam aliorum, erant producti; ex quo creden-
dum est testem productum fuisse informatum de
contentis in capitulis. ita concludit ¶ in terminis
21 *Marian. d. cap. fraternitatis, num. 14. conclus. 4.*
post med. vers. nec obstat textus. Et ibi in terminis
nostris, dicit fortius, quod nedum examinandi
sunt testes producti ante noticiam attestationum,
sed & alij postea producti, vt num. 12. in fin. *vers.*
quoniam facti iuridice mouetur dicta ratio, & a-

liam subdit; quod scilicet non est tantus subor-
nationis timor, quando alij extant producti, quan-
tus vbi nulli supersunt. & eius dicta fuerunt tran-
slata in tract. eiusdem *Marian. de testib. num. 36.*
& 42. & sequitur *Gabriel. d. conclus. 22. numer.*
138. Adde pro confirmatione, quod comitantia
testium iam productorum, sed non examinato-
rum, & qui non possunt dici suspecti, tollit subor-
nationis suspensionem, quod possit oriri contra no-
uos testes, per ea, quæ ponit *Buer. in cap. series, nu-
mer. 8. de testib. & colum. fin. in fin.* vbi dicit,
quod cum instrumento licet publicatis attesta-
tionibus, nouos testes producere, quia præsum-
ptio instrumenti tollit præsumptionem subor-
nationis. ¶ sequitur *Abb. ibi, colum. pen. num. 5. vers.*
ostiaa l. et. Rem. sing. 81. vbi in apostolis citantur
infiniti Doctores. *Gabriel. alios citat, nu. 95. Natta.*
consil. 165. num. 8. Menoch. de arbit. iud. quest. 34. nu.
16. Sicuti igitur instrumentum tollit suspicio-
nem, ita & testes iam producti.

Octauo, si etiam didicisti essent testificata, ad-
huc admittendos esse nouos testes, ex alio sua-
deri potest. Nam Domini Bonacoli, qui duode-
cim testes produxerant, & per eos concludenter
probauerant intentionem suam, poterant con-
siderare, eam probationem sufficere, imo debebant
sic credere, cum autem viderent eos argui de fal-
so, licite aliis testibus tentant suam intentionem
probare, secundum doctrinam *Inno. in c. cum cla-
mor, numer. 2. in fin. de testib.* vbi dicit, quod si mea
probatio fuit reprobata, possum de nouo probare,
saltem iurando de calumnia. ¶ sequitur *Buer. 23*
colum. fin. Imol. col. fin. qui tamen dicit, id pro-
cedere, antequam publicentur testes partis aduerse,
in quo tamen nihil sumo pro nunc, quia pendet
in Senatu causa, inter dominos Marchiones de
Malaspinis, & super ea extat contentio. Idem vo-
luerunt *Abb. & alij ibi Abb. in d. c. series, col. fin. de*
testib. & idem voluit Bald. in d. ant. ibi at qui semel,
*num. 1. colum. 2. vers. fin. de secundo, quando ad cor-
porandum, vbi allegat Ioan. Andr. in d. cap. cum*
*clamor, & ait, quod producti non potest impu-
tari, quare non produxerit ab initio. Salic. num. 12.*
vbi & ipse. Idem dicit quando agitur, vt testes
defendantur à falsitate, *Marian. in d. cap. fraterni-
tatis, num. 24. in 2. fallen. Capic. decis. 62. Gabriel.*
d. conclus. 22. numer. 39. Natta d. consil. 565. numero 7.
& dicam latè in d. causa Malaspina. In facto au-
tem cessant omnes amaritudines, quia Bonacoli
non viderunt testes aduersarios, & quia agitur de
reprobandis testibus reprobatoriis, non autem de
reprobandis probatoriis. Etsi testes recipi pos-
sunt, publicatis attestationibus vt reprobentur
alij, tanquam falsi, si quis testibus. & *l. fin. de tes-
tib. cum ibi nota.* quare non admittentur, vt tes-
tes iam examinati defendantur à falsitate: cum
longè fauorabilior sit defensio, quam accusatio,
seu impugnatio? *l. fauorabilioris. ff. de reg. iur. &*
admittitur etiam contra communes iuris regulas?
l. in leg. vt vim. colum. prima. ff. de iur. & iur.
Boss. in tit. de defensio. r. r. r. Jacob. Nouel. in suo
*tract. de defensio. Et cum hæc sit iusta causa reci-
piendi testes, non est curandum de publicatione.*
Potest enim iudex publicatis attestationibus, no-
uos recipere testes, si iusta aliqua causa subit.
¶ vt multis probat *Marsij. d. l. 1. §. si quis vltro, num.*
38. *ff. de quest. & ante cum Felin. in cap. fraternita-*
tis, numer. 11. vers. & retenta hac secunda. Marian.
num. 9. in 4. artic. vers. cum dominus meus hic tenet
concl. 4.

contrariam circa fin.

Et hæc pars placuit Senatui, qui ideo fuit in opinione, quod traditio facta D. Carlino non obstatet ex prædictis; & quia probationum copia nõ est angustanda, ¶ *Leurent, ff. de testib. l. ne quid, §. de*

hi, ff. de incend. ruin. & naufr. Soc. d. cap. fraternitatis, nu. 8. in prin. vbi dicit, iniqui esse precludere viam ne aperiat veritas. Marsilius l. 1. §. fin. 9. de quest. & clarius in proposito idẽ Soc. in loco prædicto, in 4. artic. nu. 9. post med. ver. unde aduertidũ.

ARGVMENTVM.

Donatio inter virum & vxorem, an confirmetur clausula habente vim iuramenti.

S V M M A R I V M.

- 1 Donatio inter virum & vxorem conualidatur iuramento contra nu. 7.
- 2 Clausula *syncere & fideliter*, quæ ex decreto Principis loco iuramenti apponitur in instrumentis, idem operatur quod iuramentum in omnibus perituri excepto.
- 3 Iuramenti vim habet promissio, facta sub fide veri Principis.
- 4 Statutum est lex civilis.
- 5 Contractus iuratus non comprehenditur à statuto, annullante contractum.
- 6 Iuramentum confirmat contractum, non obstante statuti dispositione.
- 7 Donatio inter virum & vxorem non confirmatur iuramento.
- 8 Iuramentum vbi non confirmat contractum, hæres iuranti potest illum impugnare.
- 9 Vincula duo magis ligant, quam vnum.
- 10 Prohibitioni iuris communis, vbi alia accedit prohibitio, tunc res aliqui alienabilis non potest alienari.

- 11 Alienatio rei subiecta fideicommissio, facta ab ignorante ignorantis, non valet quando adeit expressa testatoris alienandi prohibitio.
- 12 Iuramentum non supplet plures defectus.
- 13 Donatio ultra quingentos aureos facta vxori, etiam cum iuramento non sustinetur.
- 14 Donatio ultra aureos quingentos facta vxori, morte non confirmatur.
- 15 Eligere quis non presumitur modum, per quem sua dispositio subvertatur.
- 16 Exceptio quæ descendit à statuto, non intelligitur reiecta, si statutum probet, ne aliqua exceptio opponi possit.
- 17 Agens contra aliquem tanquam heredem, de- bet probare eũ esse heredem, etiam si efficiat filius.
- 18 Aditio ab allegante est probanda.
- 19 Protestatio præcedens tollit omnem consensum.
- 20 Aditio non inducitur sine animo aditendi.
- 21 Additionem non operatur alius sui natura indultus additionis, quando præcessit protestatio, quod non intendebat adire.

DECISIO CLIII.

NT demonstraret Magnifica Domina Constantia Aliprandæ, Dominum Laurentium Catenum, heredem esse Domini Iulii Careni, deduxit, apprehendisse nonnulla bona mobilia, reperta in domo Domini Iulij, sed quia D. Laurentius ex instrumento probabat, ea fuisse donata vxori Domini Iulij, & con- sequenter non fuisse hæreditaria, diu fuit discerptum, de valore donationis, quia communis est opinio Doctorum, quod donatio inter virum & vxorem, quamquam iure inualida, conualidetur tamen iuramento. *Fed. de sen. in consil. 240.* Doctores communiter in e. cum contingat de iureiur. *Bald. in consil. 294. volum. 3. Alex. and. consil. 7. vol. 6. latè Gabr. com. opin. lib. 3. tit. de donatio. conclus. 3. Lupus in rub. de donat. inter virum & vxor. §. fin. nu. 1. vbi dicit esse commune, & seruari in practica Dues. in reg. 219. in 2. ampliat. vbi dicit hanc esse communiter approbatam. Rolan. com. 8. nu. 16. vol. 1. consil. 25. nu. 15. vol. 2. Cephal. in cen. 61. nu. 15. Nata in consil. 28. nu. 6. vbi post Ange. dicit, procedere non solum in expressa, sed etiam in tacita donatione. Crauet. qui plures addit. in consil. 352. nu. 6. Gabriel. in consil. 63. nu. 2. & 4. vol. 1. vbi subdit, quod hoc casu est absoluta, & conditionem non continet, & non reuocatur altero superuiente ex contingibus. Menoch. consil. 173. num. 19. Clar. in 6. donatio. quest. 9. nu. 3. vbi infinitos congerit. & nu. 4. ponit, quid in præsumpta vel tacita donatione. Riminal. in consil. 569. nu. 243. Seraph. in tractat. in-*

ram. priuileg. 71. nu. 1. & per totum, vbi ponit in cle- rico, milite, & Doct. donatibus concubina, an cõ- firmetur iuramẽto talis donatio. & latè dispartat. & nu. 53. & seq. tractat. an donatio præsumpta, vel tacita, resultans ex cõfessione dotis recepte, cõ- firmetur eodẽ iuramẽto; & dicit, quod hæc tenẽda est in iudicando, & cõfessõ, & quod illa repre- hẽdẽte, esset hominis delirantis, & cum ea transit Oddus consil. nu. 16. Et quod dicimus de iuramẽto procedit etiam in clausula, *syncere & fideliter*, quæ loco iuramẽti ex decreto Ducis Federici appo- ni consueua in instrumentis, idẽ operatur quod iuramentum in omnibus, præterquam quod non obliget ad perituriũ, ¶ vt per *Paris. cõp. 110. nu. 6. vol. 1. Nastam consil. 479. nu. 12. cõf. 480. nu. 14.* Et idem esset, quando promissio facta esset, sub fide veri Principis, quia perinde est, ac si iurati esset: quia fides ipsa est iuramentum. ¶ *Abb. in cap. ad aureos, quod met. cau. l. fin. in l. qui maior. nu. 28. C. de transact. alios citat Menoch. dist. cõf. 173. num. 19. vbi infert, ea clausula confirmari donationem inter virum & vxorem. Et sicut iuramentum cõ- firmat donationẽ, aduersus prohibitionẽ legis, ita etiã sustinet aduersus prohibitionẽ à statuto inducãt; quia lex & statutum à pari procedunt, & statutum est lex civilis. ¶ *Bar. in l. stipulationum a- lis. in f. pr. ff. de verb. oblig. Bald. in auth. genera- liter. colum. 1. C. de episc. & cler. latè l. fin. d. l. stipu- lationum, num. 9.* Statutum enim annullans contra- ctum, non extenditur ad eum, si super quo est iuratum. ¶ *Rom. in consil. 143. Aret. con. 22. colum. 3. Cornel. in consil. 35. in fin. volum. 3. & sequuntur mul-**

Dd ij

actum, vt late probauit † in *confil.* 194. *num.* 23. &
sequ. Hoc tamen solum fundamentum non commo-
uisset Senatum, nisi adfesset & aliud, uidelicet,
quod donatio inter virum & uxorem repeteretur
prohibita, non solum à iure communis, sed etiam
à statuto particulari huius ciuitatis, & ideo duo hec
vincula magis ligant, quam si vnica extaret pro-
hibitio, † *auth. si quis*. *C. commun. de successio.*
capit. de tresp. & *pac. l. pen.* §. *si vero*. *C. de adu-*
gato. Sic dicimus, quod licet à probatione iuris commu-
nis accedat noua illa prohibitio, tunc res alioquin
alienabilis in aliquo casu, non poterit alienari. †
Bald. in *l. quatuor*. *C. de fideicom.* Cuman. Imol.
Alexand. Iaf. & alij, in *l. filiusfamilias*. §. *ad iur.* †
Re. num. 23. ff. *de leg. primo*. ubi post Salic. Socin. &
alios inserti, ad fundum dotalem, qui accedente
pactio de non alienando non poterit alienari, e-
tiam in casibus, quibus per legis dispositionem
alienatio est permilla. Sic prohibita alienatione à
lege, rei subiectæ restitutioni, licet possit alienari,
quod alienatio facta est ab ignorante igno-
rante, tamen alienari non poterit, si testator ex-
presse prohibeat: quia duplex prohibitor plus co-
matur. † Alexand. in *l. quidam testamento*. §. *si*.

Tertio dicitur, & hoc mouit Senatim prudencialiter, ita quod eo circumscripto, forte aliter iudicasset, quod contrarium procedit in vero & forthali iuramento, quod confirmat donationem, nos autem sumus in clausula, quae de se non habet iuramenti vires, etiam quoad confirmationem contractus, sed omnem vim assumit ex decreto sui statuto lupraticato. Ad decretum praedictum disponens, quod clausula vim iuramenti habeat, non debet intelligi, vt eam fortietur vim aduersus ea, quae sunt ex statuto prohibita. Nam eligere nemo praefumitur modum, per quem sua dispositio subuertatur, † *l. 3. ff. de milit. test. l. 1. quo ties. ff. de reb. dub.* & non est vero simile, quod disponendo de illa clausula voluerit corrigere alia statuta, non ad *ca. ff. de cond. & demon. l. si quando. C. de iust. offic. iuram.* Ideo dicimus, quod statutum prohibens, ne aliqua exceptio opponatur, non impedit eas opponi exceptiones, quae descendunt a statuto. † *Bart. in l. prima. §. et parui. numer. 5. ff. quod vt aut. l. item.* Idem voluerunt Ioan. ad Bald. Anch. Burr. & Imol. quos citat Alex. in *conf. 77. num. 13. vers. post reme non obstat.* Vol. 3. & in *conf. 145. in fi. v. ol. 5. l. si in l. i. num. 7. vers. facit.* quod vult Ang. *Cald. bonor. post. conf. taxati tabul. vbi post Angel. ampliat.* etiam illi statutum conuincit vt peritur. *Alex. in conf. 80. num. 8. vers. sed praemissa.* Vol. 1. *Dec. in e. ex parte.* et secundo, num. 5. *vers. 3. fallit.* de offic. deleg. vbi multum allegat concordantes, & in *conf. 239. num. 9. Crauet. in conf. 92. a. num. 3. Foller. in praed. c. ex. quae quidem exordio.* num. 13. & 14. folio milii 220. *Marebrun. in consil. 46. num. 56.* infinitos congerit *Afin. in sua praxi.* v. 31. ca. 22. *Menoch. lib. 2. praesumpt. 48. n. 3.* Cum ergo vires clausulae descendunt a statuto seu decreto, non debent exerceri ad impugnandum

dom id, quod per statuentes fuit dispositum.

Et forte non esset absurdum dicere, quod et si statutum simpliciter disponens, non includat actum iuratum, tamen hoc locum habet in vero iuramento: quia de illo statuentes non possunt disponere. at ubi non est verum iuramentum, sed clausula, quæ ab eodem statuto sumit vim iuramenti: tunc includatur talis actus, quia non deficit potestas in statuyente, sicuti deficit, quando verum adest iuramentum.

Quare, quoad articulum incidentem, Senatus fuit in resolutione, quod donatio inter virum & uxorem non firmetur per clausulam vim habentem iuramenti, & ideo pro decisione causæ inspicendum dixit, quid operetur apprehensio illorum mobilium. Et quia visa fuit protestatio ante apprehensionem facta, per dictum Laurentium, in qua dixit, quod nullo modo intendebat esse hæres Domini Iulij, sed ex tunc hæreditatem repudiabat, declarando, se velle vti fideicommissio a viro: ideo Laurentium declaravit, non esse heredem, cumque absoluit à petitis per Dominam Constantiam, quia agens contra aliquem, tantquam heredem, probare debet illum esse heredem, etiam si esset filius, ¶ Bart. & alij in l. necessarii. ff. de acquir. hered. Alex. in consil. 137. col. penult.

vol. 2. Socin. consil. 60. col. 3. volum. 1. Rol. in consil. 20. numer. 18. Volum. 1. & aditio est quid facti, & non præfinitur, sed probari debet ab allegante. ¶ Bald. consil. 273. col. fin. volum. 1. alios citat Crامت. in consil. 33. num. 2. Menoch. in consil. 44. num. 21. Moscard. qui alios multos citat in tractat. probat. conclus. 40. num. 7. & seq. Et quamvis actus apprehensionis mobilium importare possit aditionem, tamen protestatio præcedens, tollit omnem consensum, & voluntatem ad eundem, ¶ vt per Bart. Bal. Ang. & Cast. in l. pãla nonissima, C. de pacti. & sequitur ibi Alex. las. & alij. Bartol. in l. non solum, §. morte in prima specie preestantionis, ff. de oper. nou. nunt. & idem dicunt Doctores in protestatione derogatoria, posita in testamento. Bart. & alij, in l. si quis, in princ. testamenti, ff. de leg. 3. vbi Soc. in numer. 3. Gabr. consil. 117. numer. 3. volum. 2. Partur. consil. 245. num. 2. aditio autem non inducitur sine animo, ¶ l. gerit, & l. pro herede, ff. de acq. hered. Anch. consil. 252. num. 3. Dec. consil. 632. num. 9. Moscard. d. conclus. 40. num. 7. Et in terminis, quod protestatio, facta ante actum aditionis, sui natura inductum impedit, ne per eum dici possit adiuuiss, ponit ¶ Bald. in consil. 405. in princ. volum. 3. Menoch. dict. consil. 44. num. 22. vbi allegat Crauet. & alios.

ARGVMENTVM.

Honorantiæ duobus locatoribus promissæ, quomodo inter eos diuidantur.

SVMMARIVM.

1. Locupletari quis non debet cum aliena iactura.
2. Relictum alicui intelligitur relictum ex facultatibus, quas testator ibi habebat.
3. Duorum iura vbi resident in persona vnius, ea distinctè considerantur.
4. Promissio facta duobus, intelligitur cuilibet pro sua parte.
5. Aestimatio sumi debet à tota re, non à singulis partibus.
6. Remissio pensionis non fit conductori, qui nihil percepit frumenti, si vnius tantum habuerit, quod sufficiat pro medietate pensionis.
7. Lesione in indicanda totus contractus est considerandus.

DECISIO CLV.

HONORANTIÆ in Mantuana ditione solui confuevere pro pascuis, domibus, & partibus. Cum autem in locatione facta per Dominam Iuliam Valeriam de bonis suis, & neptum suarum, dominarum fororum de Rozzilis, quarum tutelam gerebat, conductor conuenta pensionem in singula iugera distributa promiserit, etiam singulo anno tradere frumentum quantitatem, in ratione duodecim librarum pro singulo sacco, & vini, in ratione fcutorum trium in singula plaustra, dicebat Domina Iulia, in reddenda ratione, totum illud commodum ad se spectare, & nullam eius portionem pertinere ad nepes, quia inter neptum bona nulla prædia culta, ex quibus frumentum, nullaque vineæ repetantur, ex quib. vinū percipi possit: & ideo, sicuti ex suis propriis bonis frumentum & vinū fuit per-

8. Locatio prædiorum diuersarum personarum vniua censetur.
9. Contractus in vno, vbi plura sunt posita, vnum censetur alterius contemplatione positum.
10. Pacta omnia in contractum inserta, dicuntur pars contractus & pretij.
11. Pactum reitruendendi dicitur pars pretij, & facti rem minus valere.
12. Debitor generis non liberatur propter casum, quia genus perire non potest.
13. Petere nemo debet id, cuius contrarium non esset postulaturus.
14. Pactum attendi debet.

ceptum, ita sibi illud esse tradendum, vt cuique suum tributum: alias nepes prædictæ locupletarentur cum aliena iactura, ¶ l. planè, ff. de petiti. hered. l. qui i mancipij, §. si ff. de insti. Et quod ex re mea ad te peruenit, debet mihi restitui, l. si me & Titium, ff. si cert. per. præcipue, cum teneatur cõduktor, vinū & frumentum tradere, perceptum ex rebus cõductis, vt per Bal. in l. sed & si suscepit, §. si liberis, circa fin. ff. de iudic. vbi vult, quod relictum alicui intelligatur relictum ex facultatibus, quas testator ibi habebat. ¶ Idem Bald. in consil. 224. col. 2. vers. secundo & quia. vol. 3. Rub. in l. vnum, num. 139. ff. si cert. per.

Aliqui etiã dicebant, quod omni casu præstatio fieri debebat Domine Iulie pro dimidia, quamuis sua prædia minoris sint mensure, quia prædia nepti. Nā locando Domina Iulia, dupliciter representauit personam, propriam scilicet & tutricis, & ideo habendus est contractus, ac si duo fuisset locatores:

D4 ij

quia vbi duorum iura resident in persona vnus,
 3 ea distincte considerantur, † *l. vbi Bald. ff. de of. consul. Secm. in l. cum filio. num. 28. vbi Crauet. in 2. par. num. 395. ff. de leg. 1.* Si autem duo localiter, & duobus conductor promississet, intelligeretur qui libet pro sua vitili localitate, & pro sua etiam vitili acceptante promissione, † *l. si fundus, §. si duo, ff. de pignor. l. aliena rei, §. si pluribus, ff. de l. reor. §. cum in tabulis, ff. de duobus reis, & infinitas auctoritates ego adduxi in consil. 150. numer. 34. & seq.*

Resoluerunt tamen omnes domini, quod Honorantie prædictæ diuidantur inter dominam Iuliam, & dominas sorores de Rozziis, pro modo bubulcarum, quas partes prædictæ posuerunt in locatione: quia promissæ fuerunt intuitu contractû locationis: ergo præstantia sunt pro toto contractû, non pro parte, *l. M. enus, §. fin. ff. famil. erej. l. c. commun. diuid. vbi dicitur, quod ælimatio sumi debet à tota re, non à singulis partibus. † & dicit Casrensin consil. 179. colum. 1. in fin. volum. 2.* quod iustitia contractû desumitur ab vniuerso contractû. & ideo licet conductor frumenti nihil perceperit ex bonis conductis, si tamen vini tantum habuerit, quod sufficiat pro medietate pensionis, nō ideo consequetur remissionem mercedis: quia quod ex vno deest, suppletur ex alio
 6 † *Bald. l. licet, qua. ff. de i. Nat. consil. 449. num. 5.* Sic in iudicanda lesione, consideramus totum contractum, vt per multa probaui, † in consil. 217. per totum. Sicuti igitur, si nihil frumenti percepsisset conductor ex prædiis cultiuis, non tamen Domina Iulia vellet ei pensionem remittere, si ex Origariis fructum multum habuisset, atque ita vellet ex fructu neptum commodum recipere, ita pati debet, quod præstatio conuienti frumenti & vini diuidatur.

Secundo, quia, licet prædia sint diuersarū personarum, tamen locatio censetur vnica, † *l. quod autem, §. fin. l. quod si vno, ff. de in diem addit. Bald. consil. 32. volum. 2.* vbi propriè loquitur in re duorū, & vult, quod non possit ratificari ab vno tantum, & infinitos textus, & auctoritates cumulat *Tiraq. de retract. lib. 2. cap. 23. glo. 1. num. 1. & seq.* Et in specie de curatore, qui eodem pretio, vnico contractû vendidit bona sibi cum minoribus communia, est text. in *l. tutor, §. curator, ff. de minor. acti vnica* est locatio, vtique honorantiarum præstatio ad eam totam referri debet, non ad ea sola prædia, quæ propria sunt Domine Iuliz, & ad eos debet pertinere, ad quos pertinent bona pro quibus præstatur.

Tertio, quia cum honorantie fuerint in eodem locationis contractû promissæ, censetur contemplatione omnium in contractû contentorū promissæ: quia vbi plura posita sunt in eodem contractû, tunc vnus censetur alterius contemplatione positum, † *l. si venis, §. fin. ff. de prin. credit. Barto. consil. 61. col. 1. Rol. l. pen. §. mulier, ff. solut. matrim. latè Becm consil. 92. num. 6.* & pacta omnia in contra-

ctu inserta, dicuntur pars contractûs, † *l. fundi partem ff. de contrab. emp. l. iur. gentium, §. quoniam ff. de pall. l. si venditor, in fin. ff. de seru. export. an. l. pen. ff. de hered. vel actio. vend. & dicuntur pars pretij, vt inquit Bald. in d. l. fundi partem, Corne. in consil. 12. colum. 1. vol. 3. Alciat. in consil. 149. Becm in consil. 45. num. 32. & ideo Abb. in ead. nostram, col. 2. de emp. & vend. dicit quod pactum retrouendendi dicitur pars pretij, & facit rem minus valere † alios citat *Tiraq. de retract. conuentionis in prefatio. num. 10. Pmel. in l. 2. par. 3. c. 4. num. 19. C. de rescin. vend. dixi in c. 3. 217. num. 6. & seq.* De ista itaque promissione, idè dicendum est, quod de pretio ipso, & consequenter eo modo honoratiæ sunt diuidendæ, quo pretium ipsum ex conuentione diuisum est: quia subrogatur sapientiam eius in cuius locum subrogatur, *l. si enim, §. qui inuentionem, ff. si quis causis, & eadem res, id est idem pretium, non debet diuerso iure censeri, l. eum qui ader. ff. de usufructu pignori.**

Et quoniam inter prædia dominarum sororum, de Rozziis, nulla extent cultiua vel vineata, ex quibus frumentum vel vinum percipi possit, tamen nō minus pro Orizzariis & pratis, quam pro possessionibus, & vineis promissæ sunt honorantiæ. Et non est curandum ex quibus bonis frumentum & vinum percipiatur, sed quorum honorum contemplatione promissum fuerit. Sed probauimus supra, fuisse promissum tam pro orizzariis, & pratis, quam pro cæteris, ergo pro omnibus est præstandum, præcipuè cum non in specie promissum fuerit, frumentum & vinum, percipiendum ex dictis prædiis, sed in genere, facit quod supra dixi. Ponamus enim quod fructus omnes prædiorum cultorum & vinearum, vi tempestatis, grandinis, vredinis, vel alterius casus, sint in totum absumpti, an tenebitur conductor ad præstandum frumentum vel vinum: certum est illum teneri. si tamen ex aliis prædiis tor percipiantur fructus, ex quibus solui possit medietas pensionis, quia genus petire non potest, *l. in eadem, C. si cer. petat. & debitor generis, non liberatur propter causum, vt ibi. † l. quid re. vbi omnes Doctores, ff. si cer. petat. Bart. in l. i. vno. §. item cum quidam, u. a. ff. loca. Duellar. in l. vinum, §. si cer. pet. Et sicuti nollet Domina Iulia, liberari isto casu conductorem, ita pati debet, quod præstatio diuidatur cum neptibus quia petere nemo debet id, cuius contrarium non esset postulaturus, † *l. si cer. rem. & pretium, ff. de pet. her. l. po. C. de solu. Cras. con. 497. m. 4. & consil. 548. m. 7.**

Non etiam fieri debet honorantiarum diuisio pro vitili, inter Dominam Iuliam, & dominas istas sorores, quia cum expresse facta sit conuentio, vt pensionis nomine tantum solvatur in singulas bubulas, attendi debet pactum, † *l. l. iur. gentium, §. prior ait, ff. de pall. l. as in l. si stipulatus, in 3. not. ff. de verb. oblig. Becm consil. 45. m. 25. dixi in consil. 83. m. 10.* Et dispositio §. cum in tabulis, procedit in dubio, secus est, quando sumus in clari, vt hic, stante pacto.

ARGVMENTVM.

Emptor quando debeat esse sollicitus, quod pretium conuertatur in emptionem prædiorum.

SVMMARIVM.

1. *Institutor qui accepit pecuniam mutuat ex causa ad quam fusi deputatus, obligat dominum,*

licet pecuniam illam in usum non conuerterit.

2. Mutuus in refectionem nauis, habet eum obligatum, qui magistrum nauis præposuit, licet non probet nauius fuisse refectionem ea pecunia.
3. Emens ab executoribus qui habent licentiam vendendi pro soluendo legatis, tutus est, si pretium eis actualiter soluerit, licet non probet, quod pecunia soluta fuerit legatis.
4. Mutuus procurator constituto ad accipiendum mutuo pro faciendis edificiis obligat dominum, quamuis non appareat, quod ex ea pecunia factum fuerit edificium.
5. Licentia concessa alienandi rem maioratui suppositam, dummodo pretium impendatur in aliud

- prædium subrogandum, non tenetur emptor curare, quod ematur prædium ex ea pecunia, sed sat est, quod pretium soluat.
6. Modus dicitur, quando implendum est onus post emolumentum quæsitum.
7. Modo non adimpleto non agitur contra tertium, sed contra implere debentem.
8. Consensus alienationis rei sibi obligata ad effectum, ut sibi pro suo credito satisfaciatur, potest redire ad suam hypothecam, si res ex noua causa reuerfa est ad debitorem.
9. Emptor non debet esse sollicitus, nec ad eum spectat curare, quod pretium conuertatur in utilitatem ecclesie.

DECISIO CLVI.

GREGIA orta est quæstio inter Illustræ Dom. Carolus Rurum, & Reuer. fratres sancti Dominici, emerat enim auus Domini Caroli quedam bona, ad quæ sub conditione erant vocati dicti fratres per fideicommissum, & licentia vendendi fuit ab eis concessa, D. Hieronymo Rotæ cum clausula, ita tamen, quod pretium conuertatur in emptionem prædiorum, quæ loco vendendorum remaneant fideicommissio subiecta. Et quia lapsus annis quinquaginta, casus fideicommissi euenit, monasterium petebat bona. Dom. Carolus dicebat, contra se actionem non competere, sed agendum esse contra heredes venditoris: quia non debet quis esse sollicitus de persona contrahentis, l. 1. §. non autem ff. de exercit. vbi, ut dominus obligetur, sufficit, quod insitit accepit mutuum pecuniam ex causa, ad quam fuit deputatus, licet postea illam in eum vsum non conuerterit, ad idem est textus in l. fin. ff. de exercit. vbi idem dicitur de eo, qui magistro nauis mutauit, in nauis refectionem. Is enim habet eum obligatum, qui magistrum nauis præposuit, etiam si non probet, nauim fuisse refectionem ea pecunia.

† & dixit Bart. in l. alio herede, num. 24. ff. de alim. et cibis, quod, qui emerunt ab executoribus, qui habebant licentiam vendendi pro soluendis legatis, tuti sunt, si pretium eis actualiter soluerint, licet non probent, quod legatis pecunia fuerit soluta. † similiter dixit Bart. in l. doli mali, num. 3. ff. de no. arbor. quod mutans procuratori, constituto ad accipiendum mutuo, pro faciendis aliquo edificio, obligat dominum, quamuis non appareat, quod ex ea pecunia factum fuerit † edificium. Et in terminis per iura prædicta hoc voluit Ludouic. Molina de primogen. H. span. lib. 4. cap. 4. numero 20. vbi ait, quod concessa licentia alienandi rem maioratui suppositam, dummodo pretium impendatur in aliud prædium subrogandum, non tenetur emptor curare, quod ematur prædium ex ea pecunia, † sed sat est, quod pretium soluat & subdit, sic fuisse iudicatum sæpius. Rursus in facto præfati, licentia fuit concessa, non sub conditione, sed sub modo, ita tamen, quod pretium venatur in emptionem alterius rei, subrogandæ in locum eius, quæ subiecta erat fideicommissio. Dicitur enim modus, quando implendum est onus, post iam quæsitum emolumentum. † Licet tale, §. 1. vbi Bartol. ff. de condit. & demonst. Bartol. in l. quibus diebus, §. 1. terminus, numero primo, eodem titulo. Bald. consilio 219. numero quinto, volum. 2. Caltr. consilio 1. in sol. in d. 2. Terminus. Rin. consilio 26. numero nono, volum. 2. Ber. consilio 30. numero 6. consilio 66. numero quinto, volum.

2. consilio 153. numero 2. volum. 3. Aleat. consilio 210. numero 2. consilio 236. numero 1. Natta consilio 273. num. 28. Cranes. consilio 609. numero 14. in ff. Gabiani. in rubr. ff. de verbor. obligat. numero 182. Menoch. consilio 60. numero 47. consilio 131. num. 2. Rotæ, de i. §. 39. us. 2. part. 1. in nouiss. Quando autem cõfensus sub modo est præstitus, tunc consentiens videtur fidem eius sequi, cui modum adiecit. & idem, si non impleatur, non agitur contra tertium, sed contra implere debentem, † vt declarat Bart. in d. l. fient, §. 1. illud videamus, ff. quibus modis pign. vel hypot. solu. vbi distinguit inter modum & conditionem, quia quando per conditionem, tunc non videtur secutus fidem, quando vero per modum, videtur secutus, & ideo, primo casu, impleto non secuto, consensus non præiudicat: secundo vero, præiudicat, quoad hoc, ne detur actio contra possessorem. Sic ergo in proposito præiudicabit, quoad hoc, vt venditor teneatur, non vt teneatur emptor. Et hanc sententiã videtur approbare Cyn. Bartol. Bald. & alij præcipue Salic. in l. fin. C. de remiss. pignori. vbi dicunt, quod creditori, qui sub modo consensit, venditori rei sibi obligate ad effectum, vt sibi pro suo credito satisficeret, potest redire ad suam hypothecam, si res ex noua causa reuerfa est ad debitorem. † Supplimentum enim, quod quoad rei possessorem, quando non est ad debitorem, vel eius heredem reuerfa, consensus præiudicauerit: aliàs fuisset superfluum dispartire, & querere, an sit reuerfa ex noua vel antiqua causa: & an possit conueniri debitor, si etiam quoad possessorem, non esset extincta obligatio. Cõfirmatur hoc etiam ex gloss. in authent. hoc ius portuicium, in vers. aliter, Cod. de sacros. ecclesie in i. solutio. vbi dicit, quod non spectat ad emptorem, curare, quod pretium conuertatur in utilitatem ecclesie. † sequitur Bartol. ibi numero 19. vbi allegat Innocent. in cap. 1. extra de positi, & subdit notandum. Ioan. Fab. numero 40. vbi addit Hostiens. Imponitur enim creditoribus curandi, quod pretium soluat in extinctionem debiti, vt dicunt prædicti, & sequitur Caltr. numero quinto. Et quamuis contrarium dicat Salic. numero 5. var. oppono, textus dicit aliter, quia, vt dixi, alij contrarium tenent. vel eius dictum intelligi potest, quando res ecclesie venditur, vt debitor soluat: quia tunc emptor curare debet, quod extingatur debitum: scilicet, quando venditio fit ex alia causa, vt distinguit Innocent. dicto capite 1. de positi, vbi Butr. numero 13. in sol. numero 17. Præterea isti loquuntur in ecclesia; nos autem sumus in aliis terminis. vltra quod videtur verior & magis cõmunis illa opinio, quod non

Dd. iijj

teneatur emptor probare versionem, nec esse sollicitus, ut voluit gloss. Innocent. Bart. Fab. Bald. Castrensis & Salicet. in dicta Authen. *hoc ius porcellum*, ubi ait, primam glossæ solutionem esse veram. Idem probauit Zabart. in clement. monasterium, de reb. ecclies. non alienan. Salicet. in summ. vers. alienatio, §. 26. num. 14. ubi dicit, non reperiri hoc iure cautum. Redan. de reb. ecclies. non alienand. questio.

56. numer. 12 & sequent. & questio. 20. numer. 30. Et licet questio. 47. numer. 3. videatur contrarium tenere, tamen se remittit ad dicta in questio. 36. ubi refidet cum hac parte. & idem voluit Abb. dicto cap. 1. numer. 9. Castrensis in L. cinitas, numer. 11. ff. si certum petat. & hanc sequitur Lafabi numer. 35. & communem dicit Dec. cons. 36. numer. 3. vers. sermo principaliter. Molin. d. cap. numer. 23.

ARGVMENTVM.

Negufan. de pignor. part. 4. num. 34. reprobat.

SVMMARIVM.

- 1 Res aliena obligari non potest.
- 2 Dominij reservatio fieri potest per venditorem donec solvatur pretium.
- 3 Dominij reservatio donec solvatur pretium, ubi est facta, interim dicitur & intelligitur contrarius locutionis, non venditionis.
- 4 Traditio censetur facta ex titulo praeambulo.
- 5 Constitutum est accessorium contractus & regular secundum contractum, ideo si contractus est

- conditionalis constitutum pariter erit conditionale.
- 6 Primi vel posteriori non datur in eodem instrumento.
- 7 Contractus plures ubi eodem tempore, vel in eodem instrumento sunt, reputantur pro vno, & unus intelligitur factus respectu alterius.
- 8 Tutor in instrumento emptionis potest apponere pactum de retrovendendo.

DECISIO CLVII.

QUONIAM sibi reservauit Magnifica Domina Victoria Arigona, in venditione domus, quam fecit Magnifico Domino Vberto de Vbertis. Et ideo Paulus Tonolus, causam habens ab ea, conuenit ut illi Saluiano ab hæredibus vxoris dicti Vberti, dicebat, domum non potuisse ab Vberto obligari, quia res aliena obligari non potest. † l. prima, §. prima, ubi gloss. Bart. & alij, ff. de pignor. l. rem alienam, ubi Doctor. ff. de pignor. actio. Sed replicabant hæredes prædicti, quod illa dominij reservatio non poterat fieri, ex quo in eodem instrumento per constitutum erat facta traditio. Nam importat dominij translationem, ut sunt iura vulgata. Et procedit hoc, etiam si in vno & eodem instrumento facta sit reservatio, & traditio rei, ut per plura probat Negufan. de pignor. in 4. memb. numero 34. & 35. ver. *sed insurgit*; quia secundum eum, nisi ante traditionem vel saltem in ipsa traditione rei, fiat obligatio, vel reservatio, nihil operatur, ex quo statim facta traditio, ius est anterioribus creditoribus questum quod ex subsequenti reservatione tolli non potest, l. prima, §. fin. cum l. seg. ff. de reb. cor. ubi gloss. dicit, facta traditio ius statim dici questum minoris & respondet tribus modis ad regulam, quæ habet, quod inesse dicuntur, quæ in continenti sunt: subdicens, quod etiam imperfecto contractu transfertur dominium. Sed in facto nihil horum verificabatur. nam constitutum legebatur in instrumento appositum, post reservationem dominij. Rursus Neguf. loquitur de obligatione, quæ fit ad fauorem tertij, nos autem de ea, quæ fit ad fauorem ipsius vendentis, & demum omnes domini excepto præside, habuerunt decisionem Negufantij pro falsa. Ideo pronunciantur ad fauorem conuenienti, absolubendo eum à petitis. Quod autem non sit vera, demonstratur: quia non est dubium, quod fieri potest reservatio dominij, donec solvatur pretium, licet non ut perpetuo sit penes ven-

ditorem, † Bald. in rubr. C. de contrab. empt. quest. 2. 13. Affili. in decis. 398. ponit Magon. Florent. decis. 91. numer. 8. & decis. 92. numer. 12. & seg. & decis. Locan. 31. numer. 10. ubi numer. 9. dicit, interim intelligi locationem, non venditionem, quod etiã dixerat † decis. 92. numer. 15. & dicitur affilius, ut etiam ponit Aze. in §. fin. numer. 3. in fin. Affili. locat. Traditio autem facta est, non in executione venditionis, sed locationis, ut per Bero. consil. 123. numer. 3. volum. 1. Magon. d. decis. 91. numer. 8. Censetur enim facta ex præambulo titulo, † l. 2. ubi Doct. C. de acquir. poss. 4. gloss. in l. quadam, C. de re vend. Socin. in consil. 15. volum. 4. Curt. in consil. 88. numer. 7. cum similibus. Rursus cum præcedat contractus conditionalis, ut late per Magon. d. decis. 31. ipsum quoque constitutum censetur conditionale, quia est accessorium contractus, & regular secundum ipsum. † Bald. in l. ex testamento, in fin. C. de fideicom. late 5. Traguell. de consil. par. 3. limit. 7. numer. 16. Alciat. consil. 256. numer. 16. Natta consil. 188. numer. 1. Cros. consil. 22. numer. 21. Lambert. de contr. eorum gloss. 1. numer. 83. & seg. & ita voluit Bartan. l. sub conditione, numer. 10. ff. de iussio. Bald. in consil. 478. volum. 2. volum. 1. & Traguell. de retrad. consil. 4. l. gloss. 2. numer. 30. ubi dicit, quod in dubio traditio censetur conditionalis, quando fit in executionem contractus conditionalis, & tunc non transfertur dominium, nec possessio. & nisi ita intelligamus, inducitur in contrarium correctio, quod venditrix, quæ sibi dominium reservauit, voluerit statim proposito mutato illud transferre, contra ea, quæ ponit Becum in consil. 1. numero 13. Præterea, non potest dici, quod traditio præcedat, vel sequatur reservationem, quando vtraque fit in eodem contractu & instrumento, quia tunc non datur prius vel posteriori, † l. contractus, ubi Bart. C. de fid. instrum. Cognat. in l. 6. secta, numero 157. ff. si certum pet. & quæcunque fuit in vno instrumento, habetur pro vno, ut late probat Becum in consil. 45. numero 34. & dixi in consil. 17. numero 9. & numero 6. & seg. Quinimo, quando eodem tempore, vel in eodem instrumento sunt plu-

res con-

res contractus, illi quoque censentur pro vno, & vnus intelligitur factus, respectu alterius, ¶ vt infinitis authoritatibus probat idem Becius in cons. 92. numero 6. & 8. Quod vero attinet ad l. i. §. fin. ff. de reb. cor. multa dici possent, sed far est, quod Doctores, quidquid de eo textu dici possit, concludant, etiam obligationem, & pactum de retrouendendo, apponi posse a tutore in emptione, quam

fecit nomine minoris, si tamen id faciat in ipso contractu, ¶ l. contra, §. si iudici ff. de pact. vbi Bald. Alb. & alij. & late comprobatur in agnell. de retrac. co. uento. in fin. numero 1. & seq. vbi Annot. 13. dixit text. in d. l. i. §. fin. non esse sine menda. Et ex predictis sumi potest facilis repositio, ad omnia fundamenta, quibus vitur Negulantiis, in loco præcitato.

ARGVMENTVM.

Statutum præscriptionis non obligat, stante mala fide.

SUMMARIVM.

- 1 Statutum, quod elapsis viginti annis creditores petentes suum creditum non audiantur, est seruandum, si est debitor sit in mala fide, & num. 5. contra num. 6. & seq.
- 2 Poena impoſita negligenti petere suum creditum, exigi potest.
- 3 Statutum dicitur esse ius civile.
- 4 Obligare sponte dicitur, qui delinquit, declaratur, vt num. 14.
- 5 Mala fides licet sit in debitore, valet tamen statutum, de negat. audientiam creditari, qui pro 20. anno distulit creditum suum petere, contra num. 9. & seq.
- 6 Præscriptio omnis excluditur à iure Canonico, vbi adeſt mala fides.
- 7 Lex Imperialis inducens peccatum, non est seruanda.
- 8 Patius debemus omnia mala pati, quam peccato consentire.

- 9 Lex Canonica est seruanda, etiam in foro civilis, vbi agitur de peccato.
- 10 Correlatiuorum idem est iudicium.
- 11 Effectus attenditur, non modus aut verba.
- 12 Potestas vbi deficit cautela verborum adiecta, auget suspitionem.
- 13 Præscriptio definitio.
- 14 Delinquens vel negligens dicitur fidele & improprie consentire in poenam.
- 15 Prescribens non dicitur habere rem à vero domino, contra quem præscripsi, sed ab eo, qui illam tradidit.
- 16 Confirmatio generalis statutorum à Pontifice, non trahitur ad invalida, & peccatum inducentia.
- 17 Debitum iuratum non includitur à statuto disponente de debito.
- 18 Indies locum attenditur in iis, quæ post contractum oriuntur propter mortem, vel negligentiam.

DECISIO CLVIII.

VPER statuto Mantuano disponente, quod elapsis viginti annis creditores suum creditum petentes non audiantur, & ius eis non reddatur, sæpe ortæ sunt in Senato contentiones, si validum sit & seruandum vbiq; debitor est in mala fide. Et aliquibus placebat opinio Baldi. *l. omnes populi*, num. 11. ff. de inst. & iur. vbi dicit statutum esse validum, quia ¶ cum factum sit propter dirimendas lites, dicitur bonum licet non æquum, & dubium est, & nodum determinatum, vtrum inducat peccatum, ex quo lex civilis potest rem vnus tollere, & alteri applicare: & vbi etiam id certum esset, lex civilis non curat de peccato, ut in l. si cur. Cod. de præscrip. quæ opinio videtur facilius in facto procedere; quia statutum factum est, non favore debitoris præscribentis, sed in poenam, & odium creditoris negligentis, & ad eum dirigit verba, quia tunc non dicitur proprie præscriptio, sed poena quæ dā negligenti impolita; quæ omni iure exigi potest, ¶ ita Cast. in l. sequitur, §. si viam in fin. ff. de usufruct. sequitur Corn. cons. 274. col. 2. res quod maxime videtur, vol. 4. & similis negligentia solet, non modum civilis iure puniri, *l. militis ff. de cust. reor.* sed etiā Canonico, e. ad monasterium, de statu Monach. c. 2. de cler. non residet. Et quomodo ex hoc creditor dampnum sentiat, tamen cum id non fiat sine sua culpa, sibi debet imputare, & dampnum, de reg. iur. in 6. Quinimo concurrere videtur tacitus si non expellus creditoris

consensus, quia sicuti lex dicitur communis sponſio totius populi, *l. prima ff. de legibus*. ita statutum dicitur ius civile. ¶ Bart. in leg. stipulationum alia, 3. in fin. princip. ff. de verb. obl. Becius, consilio primo, numero 15. Sic qui delinquit, dicitur sponte se poenæ obligare, ¶ l. Imperatores, ff. de iure fisci, l. fin. Cod. ad leg. Jul. maiest. late probatur *Vasq. Illustr. quæst. c. 32. numero 17.* Addi etiam potest quod lex ipsa, non homo, aufert ius creditoris, sicuti dicimus, quando solo temporis cursu inducitur præscriptio, vt per Bald. in consilio 298. volum. primo. Cum ergo hic nihil dicatur de præſcriptione, nihilque statuatur de ipso debitore, sed tantummodo creditori denegetur audientia & iustitia, iustitieri videtur statutum, non obstante debitoris mala fide. Et hanc sententiam tenuerunt, ¶ gloss. Bartol. Bald. Ang. Castr. Cuma. Guid. Pap. Aretin. narbat. Corn. Ial. Felin. & Rip. quos omnes citat, & sequitur Ioan. Bap. Boni. in tract. de statut. verb. præſcript. gloss. prima, numero 12. & numero 18. vbi dicit esse verior, subdens, non considerari bonum vel malam fidem, in huiusmodi statutis.

Alia tamē opinio visa fuit verior, & magis cōmuni, & saluti animæ magis amica. Ideo Senat. quædāquæ corrigi dignolci mala fidē debitoris, iudicauit in fauorē creditoris, nulla vnquæ ratione habita dicti statuti: quia nutrit peccatū, dū vult, qd aliena re cū mala fide liceat retinere, cū tamē iura Canonica, stante mala fide, omnem excludat præſcriptionem, ¶ cap. fin. de præſcript. & lex Imperialis d

non potest inducere peccatum, & inducens, non est seruanda. † ita in proposito tenuit *Bartol. in l. omnes populi, numero 24. ff. de iustit. & iur. & ante eum Ioan. And. in c. 2. de exceptio. in 6. Bald. in athen. ad hac. colum. 3. C. de usur. vbi ait, quod quibuscumque vtatur verbis, nō potest statum tollere naturale iustitiam, & veritate ipsam super qua fundatur euangelica denunciatio. Ang. l. mo. Rom. But. Abb. Alex. Socin. Corn. & Caccia-lup. quos omnes citat, & sequitur, dicens communem & veriorē Balbus, in *trac. l. i. prescriptio. in 3. par. prin. quæst. 14. per totam*, vbi apert. addunt Cuman. Fulg. Corne. & alios, sed præter illos eandem sententiam probantur Anchar. Franch. Gozad. Paris. Crot. Rip. Gomel. & Bertr. citati à Ioan. Bap. Bou. d. *gloss. prima, numero 10. & numero 11. vbi addit Matthæii. Thom. Ferrat. Alci. & Ant. Malfam*, dicentes, non valere statum, etiam quando præsumit contractum simulatum, Boslius in prax. crimin. in tit. de proclam. quod fit, numero 16. vbi ait, quod nullo verborum apparatu potest statum tollere naturale iustitiam, etiam si præcederet monito ad petendum. *Afflic. lib. 3. consil. 31. in prin. numero 4. Rini. in consil. 37. numero 65. vbi ait, seruandum non esse tale statum. Viuius, qui dicit communem, lib. primo, opus. 276. vbi post Ioan. Andr. Bart. Bald. Ang. Anchar. Imol. & Butr. dicit quod si absolute, & simpliciter loquatur, debet intelligi cessante mala fide, quod etiam voluit Castejn. in d. l. sequitur, §. si viam. Quivill. & Mand. in consil. 84. num. 9. vbi eodem modo declarat simile statum.**

Et non obstant rationes Baldi in d. *L. omnes populi*, quia et si factum sit ad bonum finem, tamen non sunt faciēda mala, vt bona eueniant; pati debemus omnia mala potius quam consentire peccato, † cap. i. ane. 32. quæstio 5. §. factu de eo, quo i. mer. caus. & quæ iusta sunt iura quætere debemus, nō per illicitos modos: & certum est statum hoc inducere peccatū iuręque canonico decifum est, & dubitatione non recipit. Et quamuis lex ciuili de peccato non curet, tamē de eo curat lex canonica, quæ seruanda est, etiam in foro ciuili, quādo agitur de peccato, † Doct. in capite 1. & secundo, de ope. nou. nunt. gloss. in cap. secundo, de arbit. in 6. Bari. & Bal. in l. priuilegia, C. de sacros. eccl. Cor. consil. 265. colum. fin. volum. 3. præcipue in materia præscriptionis, vbi mala fides est in consideratione. *Paris. co. ff. 27. num. 115. vol. 1. Crau. conf. 146. numero 5. Natta consilio 636. numero 110. & seqq.*

Non etiam mouet, quod verba statuti dirigantur in creditorem, non in debitorem; quia respōdeo, cum debitor, & creditor sint correlatiua, dispositio loquens de vno includit etiam alterum l. 10. prima, † vbi Bari. C. de cupress. lib. 10. Breui. consil. 45. num. 22. & quicquid iuris admittit creditori id totum debitori adieciat, & facit est, quod in eff. Ctu debitor ipse cum mala fide lucretur, nō enim verba aut modum curamus, sed effectum, l. in salum, † ff. de præscrip. verb. l. si vno ff. locat. l. si olei, C. ad l. si mulier. in pri. ff. ad Trebell. l. si mater, C. de iud. iustit. & sacri canones non curant de apicibus verborum, sed de effectu rerum, vt inquit Bald. in c. pen. de re iudic. & est regulare, quod lex non debet verbis imponi, sed rebus, l. in fin. Cod. commun. de legat. Ideo in proposito Doctores supra relati reprehendunt Bart. qui in d. l. de leg. amittit populi, tenebat, statuti sustineri, quando præsumit contractum fictū, aut simulatum, quia hoc modo possit per indire-

ctum fieri à statuto, quod directè non est permisum, cap. cum quis vna via, de reg. iur. & non refert, directè, vel per indirectum fiat aliquid contra legem, l. cum lex ff. de fideiuss. l. non dubium, Cod. de legib. l. ratio ff. de sponsal. & cum in lege ciuili deficiat potestas, quacumque verborum cautela adiecta suspicionem auget, † Bald. in leg. cum ibi, §. si cum lu. numero 4. ff. de tran. l. iustit. & in consil. 392. p. 8. med. lib. 5. vbi ait, quod vbi iura obuiant fictionibus, tunc non permittitur vna via, quod alia esset prohibitum.

Doctrina etiam *Castr. in d. l. sequitur, §. si viam. nō* subsistit, quia et si principalis intentio statuti sit negligenti penam imponere, non tamen per hoc delinit dici præscriptio, quādoquidem nihil aliud est præscriptio, quam ius quoddam ex tempore congruens, legum autoritate vim capiens, negligentiū penam inferens, & litibus finem imponens, vt eam definit † Ioan. Andr. in cap. possessor. de 13. reg. iur. in 6. Abb. Felin. & alij omnes in rub. extra de præscriptio. & communem dicit Balb. in trac. de præscriptio. in prima par. in prin. eo enim ipso, quod statum tempus præfigit, & negligentem plectit, dicitur præscriptionem inducere. hanc quoque communem dicit *V. sig. d. cap. 55. num. 17. licet ipse ab hac opinione discedat, negans præscriptionem esse penam, quia procedat à voluntate, saltem tacita patientis, vt infra dicam.*

Tacitus etiam consensus, qui consideratur, non bene elicitur, nam et si delinquens, vel negligens videatur quodammodo in penam consentire, tamen hoc est fictè, & improptiè, † quia nihil mi- 14 nus agit is quam consentire, vt per *Castr. in l. de pos. §. in peculio, num. 4. ff. de pecul. & probat multis Gatzias in l. legitimus, numero 66 ff. de pall. Coras. in l. si iter à fratre, in prin. numero 20 & seq. ff. de cond. indeb. Corbul. de p. natio. ab morte ciuili. numero 63. Ideo Alexand. in leg. si ita, §. si de vicijs, lib. 1. numero 36 ff. de dam. i. f. et inquit, quod alienatio, quæ sequitur ex edicto, potius descendit à legis dispositione quam ab emphyteuta delinquente, hinc est quod et si præscriptio vim habeat pacti, contractus, & concessionis, tamen præscribens rem non habet à vero domino, contra quam præscribit, sed ab eo qui illam tradidit, † l. si alienam, in prin. vbi 15 notat Alber. ff. de donat. cau. mort. Tr. in q. de retrac. consang. §. 1. gloss. num. 232. Ideo non proprie nec vere intuenit et dicitur consensus & voluntas domini in præscriptione.*

Statutum itaque vel erit nullum, vel intelligendum erit, quando debitor præscribens non est in mala fide, prout ita intelligendum esse dicunt, omnes supra citati à Balbo, Bouie, & Viuius. potest autem dari bona fides, vt quādo se obligauit quis ministerio procuratoris, habentis speciale mandatum, nulla tamen habita noticia, quod executus sit mandatum, vt per Balb. loco prædicto, numeri 5. vers. secunda conclusio. Mando d. cor. l. 84. num. 9. & non sufficeret generalis confirmatio Põstices, quia nō trahitur ad statuta inuialida, & peccatum inducenda, † secundum Bal. & Abb. in cap. cum cōiungat, de iur. iurando. Bonius, qui late agit, d. gloss. prima, numero 22 & seq. & vbi etiam esset validum statum, non includeret debitum iuratum, † l. 17. molan leg. secunda §. si rem, ff. de vñcup. pro emptor. Corn. consilio 128. colum. quarta, volum. primo, alios multos citat *Seraph. in trac. l. iuram. prin. 22. num. 53. Mando d. consilio 84. num. 10. in quo tamen videt late Bonium gloss. num. 39. 12. & seq. Adde quod statum*

statutum prædictum ligat etiam forensem, quia locus iudicii attenditur in iis, quæ post contractum oriuntur, propter moram, vel negligentiam.

18 † *Anchor. in cap. canonum statuta, questio. 12. vers.*

item & quantum ad præscriptionem, sequuntur alij apud Rot. decis. 602. in prima pars in nouiss. quantum aliter sentiat Bouius late tractans, questio. dicta gloss. 19. num. 137. & seq.

ARGVMENTVM.

Inuestitura potest tacite approbari, & ratificari.

SYM MARIVM.

- 1 Inuicem requirit speciale mandatum.
- 2 Notarius rogatus apponere clausulas consuetas, non potest inuicem addere.
- 3 Ratificatio non sufficit ubi requiritur mandatum speciale, contra num. 12.
- 4 Coniunctio pro coniuncto iurare non potest.
- 5 Inuicem fidelitatis pro feudo præstatur per procuratorem, declarata ut num. 17.
- 6 Inuicem requirit formalitatem verborum, contra num. 19.
- 7 Ratificatio requirit omnes solemnitates, quæ sunt necessaria in actus confessione, declarata ut numero 22.
- 8 Ratificatio rei alienata per ecclesiam non inducitur si capitalum rei alienata pretium petat.
- 9 Affectus domini requiritur in ratificatione alienationis facta de re feudali.
- 10 Inuicem non præstatur, nisi talis scriptura, contra num. 21.
- 11 Inuicem defunctum officii heredem, declarata ut num. 24.
- 12 Ratificatio equiparatur mandato, etiam in iis quæ exigunt speciale mandatum.
- 13 Ratificatio fieri potest tacite & expresse.

- 14 Emphyteus concessa alicui suo & fratri nomine acquiruntur absenti secuta ratificatione.
- 15 Argumentum de feudo ad emphyteusim, & e contra, valet.
- 16 Ratificatio non sufficit, ubi mandatum requiritur pro forma.
- 17 Inuicem fidelitatis pro feudo potest præstari per procuratorem, secus in eo quod præstatur a subdito ratione subiectionis, & iurisdictionis.
- 18 Inuicem fidelitatis pro feudo non potest præstari per procuratorem, quando dominus vult vasallum monere, & iurare.
- 19 Inuicem potest etiam sola mente.
- 20 Inuicem tam habet promissio facta sub fide, sub verbo veri Principis, in veritate, & quando fides præstatur per coniunctionem dextra.
- 21 Inuicem solo verbo præstatur, sine talis scripturarum.
- 22 Consensus superueniens confirmat actum nullum.
- 23 Ratificatio non solemniter sufficit, quando ratificatio potest sibi præiudicare.
- 24 Inuicem defuncti non transiit in heredem quoad animam, secus quoad utilitatem contractus.

DECISIO CLIX.

I A Domini fratres de Zucca fuerant in ius vocati eo, quod mortuo Domino Carolo fratre nullam petissent inuestituram pro feudo subiecto curie Podij; ipsi vero dicebant, portionem Domini Caroli sibi acquisitam fuisse per ius accrescendi, eo quod D. Carolus nunquam expresse ratificauerat inuestituram suo nomine suscepit à Domino Laurentio fratre, necesse fuit videre, si inuestitura, & recognitio illa potuit tacite ratificari à Domino Carolo. Et fratres prædicti conuienti dicebant, nihil valere tacitam ratificationem, quia renouatio illa seu recognitio, exigit inuicem fidelitatis, at inuicem requirit speciale mandatum.

† Butr. Abb. & Imol. in c. penult. de iureiur. Bartol. Alexan. & alij in l. qui bona, §. si aliena. ff. de dam. in fess. Panl. alios citans in consilio 45. numero 40. vult. i. vbi dicit quod notarius rogatus apponere clausulas consuetas non potest inuicem addere. † laze Seraphus de iuram. prim. l. iii. num. 3. vbi alios citat, & quod notarius illud addere non possit. Bauer. de iureiur. colom. 7. numero 4. Marfil. sing. 123. Grat. respon. 36. num. 26. volum. 1. Gabriel. in tit. de iureiur. consil. 5. tit. 9. & vbi speciale madatum requiritur, non sufficit ratificatio † gl. in l. si maritus, Cod. de marda. Calcan. in consilio 77. numero 10. Seraphus. d. tractat. prim. l. 148. numero 7. facit quia ratificatio non sufficit ubi mandatum requiritur. Bald. in l. ex nectorem, colom. 4. ver. quid si notarius, Cod. de

execut. rei iud. & in l. si vix. colom. 2. Cod. de cond. iust. l. si. in l. licet. limitat. 9. Cod. de procurat. Dec. c. 2. limit. 1. de probat. Natta consilio 430. numero 28. & prædicta procedunt, etiam in coniuncta persona, quæ non potest iurare pro coniuncto, † Bar. in l. 4. vulgo. per illum textum. ff. de in l. iurand. Bal. in l. nec filius, C. de rev. credit.

Accedat, quod inuicem fidelitatis hoc cōtinet speciale, quod præstandum est personaliter, nec admittitur per procuratorem, † secundum Bald. in c. 1. §. nulla numero 2. tit. per quos fiat inuest. l. fer. & alij in c. 1. §. sancimus. si l. quo temp. mil. Mari. Frede. de anchor. Baro. lib. 2. anchor. 4. num. 11. ideo frustra querimus, si frater potuit iurare pro fratre, & si frater potest ratum habere iuramentum fratris.

Addebat, quod inuicem requirit formalitatem verborum, † Abb. in c. nam concepit. c. 6. tit. de constitut. Dicitur in l. semper in stipulationibus, num. 26. ff. de reg. an. & in l. si quis mater, Cod. de transact. Grat. consil. 9. num. 123. volum. 1. at ratificatio tacita quæ non verbis, sed facto inducitur possidendo prædia, soluendo canonem, & tradendo decimam, non sufficit.

Præterea ratificatio sit valida, requiritur oēs illas solemnitates, quæ necessariæ sūt in ipsius actus confessione, † l. si vi proponis, C. de nup. in noc. in c. si dil. l. 7. de empt. & vbi in fess. qd capitali per dō pretij rei alienata p ecclesia nō videtur alienatione ratificare, † qd deficit sollemnitas, quæ à iure requiritur, vbi Holt. Ioa And. Card. & Abb. idē dicunt.

¶ *Affili* in e. l. num. 69. de alienam. feud. pater. ait, quod in ratificatione alienationis facta de re feudali requiritur domini assensus, alias non valet ratificatio. ¶ plures concordantes citati in e. l. 3. num. 10. & in consil. 28. num. 120. In ipso autem fidelitatis iuramento requiritur quod vasallus verba exprimat, ut dixi, & non præstatur iuramentum nisi tactis scripturis. ¶ *e. borramur* 3. quasi 9. §. ff. in elem. in ver. facta. de heretic. Abb. in c. frater noster. e. l. de testib. P. ap. l. si quis maior. num. 40. ergo idem servandum est in ratificatione, alias erit nulla.

Sic videmus in hærede, qui etiam succedat in vniuersum defuncti, & illius personam repræsentet, §. l. in autem. de iureiur. a marient. præst. l. hæres in omne. ff. de acq. hæred. eiusdem. ff. de reg. iur. & teneatur omnia legalia approbare a defuncto. cum a matre, C. de rei vend. & teneatur erga creditores comet contractum, qui fuit a defuncto gestus, Bart. in l. de eo. ff. de iud. Cuna. consil. 176. colum. 2. Dec. in l. qui cum alio. num. 7. ff. de regul. iur. tamen non afficitur nec ligatur iuramento præstito per defunctum. ¶ *Corn. consil. 16. colum. 3. vol. 2. consil. 27. col. 4. vol. 4. Bologna. consil. 45. colum. 2. Dec. consil. 20. col. 1. Guid. Pap. q. 140. in fin. & quasit. 224. Ruin. consil. 107. num. 18. volum. 1. infinitos citati consil. 194. per totum. vbi probauit quod ideo hæres non tenetur seruare contractum vitiatum a defuncto celebratum cum iuramento, & non obligatur præcisè ad obseruantiam iuramenti.*

Verumtamen Senatus tenuit renouationem inuestituræ factam nomine domini Caroli potuisse ratificari, quia ratificatio æquipatur mandato, l. fin. C. ad aded. & efficit quod negotium videatur à ratificante gestum, l. si populi, §. item queritur. ff. de neg. gest. etiam in his que speciale exigunt mandatum, ¶ l. quod si de speciali, vbi Bald. ff. de minorib. l. fin. §. primo, vbi Dec. in 2. notabil. ff. quod quisque iur. l. itaq. de retract. consil. §. 1. gloss. 10. num. 63. Dyn. in cap. ratihabitionem, colum. 5. vers. in quarto vero genere, de regul. iur. in 6. vbi ait, quod licet contrahente nemo potest facto proprio, ita nec facto alieno ratificatio, & ratificatio fieri potest non minus tacite quam expresse, ¶ l. si proposita, §. 1. ff. de inoff. testam. l. quo enim §. 1. vbi Bart. ff. rem r. hab. l. sed Iulianus, §. fin. ff. ad Macedon. gloss. in l. prima, C. si maior; facti alien. rat. habuer. Bald. consil. 130. volum. 3. & in emphyteusi concessa alicui recipienti, suo & fratris nomine, quod ratificatione tacita subsecuta acquiratur fratri absenti, voluit ¶ *Dec. consil. 58. nu. 1. & 2. tenuit Bero. consil. 204. numer. 30. vol. 1. plures alios citat Corbul. de caus. priuat. ob finit. line. num. 108. & extat consilium Alexan. 22. & 24. volum. 1. & quod dicitur de emphyteusi locum etiam habet in feudo, quia valet argumentum ab vno ad alterum. ¶ gloss. in cap. 1. in vers. omnique, an agna. vel fil. Alexand. consil. 5. in princ. volum. 5. Brun. consil. 81. col. 1.*

Non obstat itaque quod non sufficiat ratificatio, quando mandatum speciale exigitur: nam supra ostensum est, contrarium verius esse ex Decio Tiraq. & aliis. Bene verum est, quod vbi mandatum requiritur pro forma, ¶ tunc ratificatio non sufficit, quia forma est diligenter seruanda, ita loquuntur Baldus, & alij supra in contrarium citati.

Non etiam mouet quod iuramentum fidelitatis non possit præstari per procuratorem, sed sit personale: respondeo enim quod hoc est verum in iuramento, quod à subdito præstatur ratione

subiectionis, & iurisdictionis: sed aliud in eo est quod præstatur à vasallo ratione feudi, illud enim etiam per procuratorem potest præstari, ¶ ita distinguit Bald. in l. vniuersi, §. ne autem, num. 20. C. de caduc. toll. alios multos citati in consil. 72. num. 6. addo Rom. in l. qui bona, §. si alieno, vbi etiam Alex. num. 25. ff. de dam. infest. Alex. in consil. 10. num. 7. volum. 5. communem dicit fac. in sua inuest. in vers. qui quidem inuestitur, num. 10. Bellam. in consil. 48. numer. 38. Burfat. consil. 285. num. 23. præterea contrarium potest habere locum domino ipso contradicente, quia tunc arctari potest vasallus coram eo personaliter comparere. hinc dixit Bald. quem citat Jacob. loco prædicto, num. 11. quod etiam regulariter possit fidelitas iurari per procuratorem, tamen fallit si dominus velit vasallum mouere & terre. ¶ subdens, hoc esse stupendum dictum, quod 13 nunquam debet exire memoria. & hanc sententiam ita limitat & declarat Roman. sing. 807. vbi tamen non meminit de Baldo.

Minus adueratur quod iuramentum requirit formalitatem verborum, ut pote quod dicatur, viro, &c. nam hoc est falsum, quia multis aliis modis præstatur. imo sola etiam tenetur iurari ¶ 10 test, ut probat Corset. dicens communem in rubric. de iureiur. col. 4. vers. quare. l. exio. Abb. in c. cissi Christus. eod. in hanc etiam communem dicit Seraphin. de iuram. princ. 22. num. 116. & Alex. post Ioan. An. & alios, in l. si quis maior, C. de transact. dicit, quod promittens sub fide, ligatur ea lege, perinde ac si iurasset, ¶ & eam sententiam defendit Iasibi, num. 28. multa adducens, & communem facitur Parpal. licet ipse teneat contrarium, numero quadragesimo. & idem est in promissione facta sub verbo veri principis, ut per Cranet. consil. 963. num. 21. Menoch. consil. 201. num. 120. Neuenz. consil. 68. numer. 49. idem quando dictum est in veritate. Cagnol. dicta l. si quis maior, num. 107. idem est quando fides præstatur coniunctione dextræ, capite ad aures, vbi Ab. quod met. caus. varias formas iuramenti ponit Luca. de Pen. in l. fin. C. de vend. reb. ciuita. lib. ii. Non etiam verum est, quod scripturarum tactus sit necessarius. nam etiam sine scripturis solo verbo iuratur, ¶ Bald. in capite primo de pace iuram. firmam. Marfil. qui plures addit, sing. 415. pulchri Moro. in tractat. de tren. & pace, quæstione nona, numero primo, & sequentibus.

Non adueratur, quod ratificatio ad sui validitatem requirit omnes solennitates necessarias ad confectionem actus: quia respondeo, id procedere, quando agens non aliter potest facere, nisi cum certa solennitate: tunc enim ex quo potestas est limitata, non aliter ei conceditur actum approbare, nisi solennitate & forma seruata. sic intelligi debent iura de alienatione ecclesiæ frequentia, quia prælati non licet alienare, nisi certa sub forma. at vbi actus pendet à sola voluntate agentis, cui à lege permessa est faciendi potestas, tunc nulla solennitas est necessaria, sed sufficit consensus superuenire, quia vbi causa confirmis superuenit, cõualidatur, quod initio nullum erat, ¶ Dyn. in reg. non firmatur, de reg. iur. in 6. Barro. in l. per fundum, ff. de senit. rustic. præd. Dec. in l. quod iuratio, num. 10. ff. de reg. iur. & quando faciens actum potest sibi præiudicare, tunc ratificatio etiam non solennis nocet, ¶ sicuti, quando ratificatur actum quis suo nomine non factum, Bart. in l. si fundum, §. 1. ff. de pig. act. glo. in c. raram, de reg. iur. in 6. Dec. in l. semper qui non prohibet, n. 12. ff. de reg. iur.

Postremo

Postremo, ubi etiam ratificatio non posset trahi ad iuramentum, prælitum per fratrem, ita quod afficiat D. Carolum, tamen satis est, quod trahatur ad reliqua, id est, ad recognitionem domini, & sufficit, quod habuerit ratam illam recognitionem, quam frater fecit: quæ non requirit aliquam verborum formalitatem, & etiam facta sine iuramento, præiudicat recognoscenti: hoc autem, quod iuramentum interueniat, est fauore domini, qui non cogitur eam sine iuramento re-

cipere, si velit, potest, quia hoc modo renunciat favori suo, l. pen. C. de pall. & potest separari virtus iuramenti, quæ afficit personam, ab ea, quæ solum respicit contractum, vt scilicet, quatenus ligat iurantis animam, ratificatione non inducitur, quatenus vero validat contractum, & obligat ad obsequantiam, ratificatione inducitur, vt dicitur in hærede. § dixi d. consi. 72. Scraph. prin. 74. 24 num. 141. & prin. 67. num. 22.

ARGVMENTVM.

Emphyteutica fauore dotis veniunt in generali obligatione, & statuta includunt emphyteutica ecclesiæ.

SVMMARIVM.

1. Emphyteutica bona veniunt in generali bonorum obligatione.
2. Emphyteuticus licet possit obligari sine domini licentia, non venit tamen in generali bonorum obligatione, nisi de ea specialis fiat mentio.
3. Emphyteuticus fauore dotis venit in generali obligatione, non obstante statuto disponente, ea non venire in generali bonorum obligatione.
4. Dotis causa non comprehenditur statuto, nisi de ea fiat specialis mentio.
5. Dotis causa semper est præcipua.
6. Dotis causa non comprehenditur a statuto generaliter disponente, quando dos est specialiter in illo casu privilegiata, alias secus.
7. Laici non possunt disponere de bonis ecclesiæ.
8. Statutum non potest disponere de bonis non subditis, nec de bonis ecclesiæ, vel clericorum.
9. Hæreditatem clericis non afficit statutum laicorum, disponens de successione.
10. Clerici persona sicut non ligatur statuto, sic nec eius bona, quæ gaudent privilegio clericis.

11. Clericorum bona etiam patrimonialia non ligantur statuto laicorum, secundum aliquos.
12. Relatio in dubio non fit ad ea, quæ specialiter iudicantur nota.
13. Emphyteutica bona non includuntur statuto, nisi de eis facta sit expressa mentio.
14. Dominium utile, quod est penes emphyteutam ecclesiæ, non dicitur esse quid ecclesiasticum & privilegiatum, sed priuatum ipsius emphyteutæ, & potest princeps de eo statuendo disporre, num. 16. & 17.
15. Emphyteuta ecclesiæ potest emphyteusum obligare sine aliqua solennitate.
16. Statutum laicorum potest disponere de utili dominio emphyteutis ecclesiasticis existentibus penes subditum, & num. 14. 17.
17. Argumentum de pacto ad statutum est validum.
18. Creditores possunt agere ad commodum, quod ex utili dominio percipit emphyteuta ecclesiæ, licet illud utile dominium, non possit totaliter transire ad extraneum.

DECISIO CLX.

IN generali bonorum obligatione veniunt bona emphyteutica inspecto iure communi, § quia ea sine domini assensu possunt obligari, gloss. in l. fin. in vers. vendere, vers. item an pignorate, C. de iure emphy. mouetur per text. in l. iuror, § fin. ff. de pignor. actio. ubi id voluerunt Bart. Bald. Caltrenf. & alij. Bart. in l. si constante, in pr. nu. 73. ff. solut. matrim. ubi infert, quod vxor pro repetitione dotis poterit agere ad bona emphyteutica. Spec. in tit. de locat. §. nunc aliqua, in vers. 112. & ad hoc multos citat Negus de pignor. in 2. memb. 2. part. nu. 28. & hanc dicit communem Rip. in l. si quis familias, §. §. diui. num. 90. in fin. ff. de leg. 2. Gratian. consi. 54. nu. 5. volum. 1. & eam dicit magis communem Bursat. in c. conf. 32. num. 11. Rot. dec. 3. nu. 10. in 2. part. an nouissimis. Corbul. de causa priuatio. ob alienatio. limitat. 37. per totam. Bene verum est, quod Doctores ad hoc citari, non dicunt, quod res emphyteutica veniat in generali obligatione, sed quod potest sine domini consensu & licentia obligari; quid videtur diuersum, & à paucis animaduertum, tamen Negus loco prædicto, & Bursat. dictum 10. & Clar. in §. emphyteutis, quæ si. 18. in fin. hoc dicunt expresse, quamuis allegati per eos non probent. Quinimo Caltrenf.

allegatus à Negus. contrarium tenet, cuius opinio forte de iure verior est: quia etiam possunt emphyteutici bona obligari sine consensu domini, & ad ea non extendatur dispositio, l. fin. de iur. emphy. quæ est pœnalis & odiosa, & loquitur solum de rei translatione, cum tamen res per hypothecam non transferatur, nihilominus in generali obligatione non videntur venire, sed specialis mentio videtur necessaria. § & alias indicauit Senatus, 2 ea non venire in generali institutione etiam quando potuissent relinquere, & hanc sententiam latè defendit Bero. consi. 127. nu. 12 & seq. volum. 1. Quid tamen sit, ex statuto res est clara. disponit enim, quod in generali hypotheca non veniant bona emphyteutica.

Senatus tamen sæpissimè declarauit ea, statuto non obstatè includi, quando agitur de fauore dotis, § & ita reperitur fuisse alias iudicatum: vt etiam refert Bursat. d. conf. 32. nu. 11. Et ratio est, quia statuta aliquid dispositionis non includunt calum dotis, si de ea non faciunt speciale mentionem, § 54. lic. in l. si. in prin. in 2. no. ab. C. de iur. dot. f. as. in conf. 171. col. 2. vol. 4. Barbat. ad Bal. in c. 1. §. donare quæ sit alim. feud. poterit alim. f. as. in l. si quis a milia, §. diui. col. 9. vers. septimo fallit in dec. ff. de leg. 2. Bal. non in tractat. dot. part. 6. special. 47. in fin. Goz. ad. in

Et j

consil. 43. num. 12. Cotta in memo. incip. das habet. Lupus in repetit. rub. de donatio. inter virum & uxorem. §. 16. colum. 3. vers. & ideo non est. Negusar. in tracta. primo. in 8. part. princ. in princ. num. 23. & 26. & prædicti doctores inferunt ad diuersa statuta. Et ratio est. quia dotis causa semper debet esse præcipua. ¹ l. i. ff. solut. matrim. Paris. consil. 31. num. 9. volum. 3. ² Traguæ de retracto. consang. §. 1. gloss. 14. num. 91. & 99. Natta in consil. 52. num. 14. vbi infert. ad alium statutum prohibens. ne quis pro forensi fideiubeat. Et quamvis Doctores communiter distinguant in ea questione. an dos reperitur specialiter priuilegiata. & tunc statutum non includat casum dotis: vel forte non habeat speciale priuilegium. & eo casu statutum etiam casum dotis comprehendat. ³ vt latè probat Tragu. loco prædicto. num. 93. Bonius in tractat. præscript. statuta. gloss. 3. num. 4. Lambertus de contrahib. eorum gloss. 21. num. 1. vbi vult. quod in causa dotis seruandæ sunt solennitates statuti. Bossum iur. de princ. num. 339. vbi in statuto prohibente alienationem in forenses. Blane. de compr. quæst. 4. num. 20. vbi vult illo statuto ligari causam dotalem: tamen. quia pro dicta opinione habuimus longam Senatû obsequiam. visum fuit famius consilium. si nihil ad præiudicium doctum innouetur. in re. quæ tanto tempore obtinuit. Barfas. consil. 56. in primo dub.

Fuit etiam sepe dubitatum. si statuta disponentia de bonis emphyteuticis possint referri ad bona ecclesiæ. quæ reperiuntur concessa laicis. Et dubium faciebatur. quia laici non possunt de bonis ecclesiæ disponere. ⁴ c. ecclesiæ Sanctæ Mariæ. vbi notant omnes Doctores. de consuet. c. qua in ecclesiis. vbi etiam Doct. eod. tit. dixi latè in consil. 2. numero 14. & sequ. & facit. quia statutum disponere non potest de bonis non subditis. ⁵ l. cum omni. §. penul. de bon. author. iud. possid. ergo nec de bonis clericorum. & multo minus de bonis ecclesiæ. ⁶ s. fin. cum ibi not. de vii. & bonis clericor. hoc argumentum vitur Ruin. in consil. 195. num. 8. in princ. vol. 2. Et dicit Imol. in c. quod clericus. col. 4. num. 4. vers. & per hoc videtur. de foro comper. quod statuti loquens de successione. minimè afficit hereditatem clericis. ⁷ sequitur Alexand. in consil. 44. col. 4. in fin. vol. 5. Brun. de statu exclud. form. articul. 8. quæst. 2. numer. 9. Georg. Natta in eod. tracta. quæst. 3. numero. 90. Ruin. qui latè exornat d. causam. num. 53. Facit etiam. quia bona sunt personarum accessoria. capite similit. 16. quæst. 1. ergo sicuti persona clericorum non ligatur statuto. non etiam ligabuntur bona. quæ gaudent priuilegio clericorum. ⁸ gloss. 2. in d. capite ecclesiæ Sanctæ Mariæ. de consuet. vbi Abb. num. 7. Ideo Abb. post alios quos citauit in d. capite ecclesiæ Sanctæ Mariæ. num. 21. dicit. quod etiam patrimonialia clericorum non ligantur statuto laicorum. ⁹ sequitur Felin. ibi num. 10. circa primæ. & similiter infert Dec. num. 8. Rip. in consil. 81. num. 6. Quæ sententia. licet patiatur difficultatem. respectu patrimonialium. videtur tamen communis respectu bonorum ecclesiæ. Et dicit Gabriel. consil. 76. num. 5. vol. 2. post Grat. in consil. 110. num. 36. volum. 1. quod non potuit imperator in §. emphyteusim. aut. de reb. eccl. nō al. disponere expresse de reb. ecclesiasticis.

Præterea si potestas adesse: necesse tamen esset. quod statutum de rebus ipsis ecclesiæ expressam faceret mentionem. quia in dubio non fiet

ad ea relatio. quæ speciali indigent nota. ¹⁰ l. item

apud Laborem. §. hoc edicto. ff. de iniur. Affuit. deci. 111. num. 6. Barbar. consil. 123. colum. 3. volum. 1. cum aliis apud Mousch. consil. 21. o. num. 49. Et facit. quod voluit Bald. in l. liberos libertique. colum. an. repen. C. de oper. lib. vbi vult. quod statutum non includantur bona emphyteutica. nisi de eis facta sit expressa mentio. ¹¹ & Beron. in quæst. fam. lib. 18. num. 6. dicit. quod in specie debet mentionem facere de ecclesiasticis emphyteutis. alias illam non amplectitur. idem in consil. 43. num. 42. volum. 1. & in specie Beron. consil. 127. numer. 12. & sequent. volum. 1.

Seruauit tamen Senatus semper. quod statuta & ordines circa bona generaliter disponentia. intelligantur etiam de bonis emphyteuticis ecclesiæ. respectu tamen vtilis dominij. & iuris. quod competit emphyteuta. licet non respectu directi. quod est penes ecclesiam. Et quamuis multa dici possent. fuit tamen finalis & potentissima decisionis ratio. quia vtile illud dominium. de quo disponunt statuta & ordines. non est ecclesiæ. nec ius priuilegiatum. sed priuatum & proprium ipsius emphyteute. ¹² vt inquit Bald. in l. lex veditur. lib. 1. de pignori. vbi ideo infert. quod res ecclesiæ potest ab emphyteuta obligari. ¹³ quia per hoc nullum sit ecclesiæ præiudicium. Et hac ratione dicit Salic. in l. fin. num. 6. C. de iur. emphyteut. quod emphyteuta ecclesiæ potest ius suum hypothecare sine aliqua solennitate. licet regulariter in alienatione bonorum ecclesiæ solennitas requiratur. non tamen allegat Baldum. qui in loco præcitato hanc ipsam posuit decisionem. sequitur Inf. ibi. num. 78. Negusa. in 2. mem. 2. part. numer. 28. in fin. Grat. consil. 55. num. 13. volum. 1. Cerial. de caus. priuato. ob alienat. limitat. 33. num. 3. Sicuti igitur emphyteuta ecclesiæ potest sine solennitate obligare ius suum quia est ius priuatum. ita princeps suo statuto potest de illo iure priuato. tanquam de re sui subditi. & sibi subiecta disponere. ¹⁴ Et prædictam decisionem tenuit & Redoan. de reb. ecclesiæ non alienan. quæstio. 69. cap. 9. num. 32.

Præterea videtur ad hoc decisio Anchæ. in consil. 125. visus. & diligenter num. 6. col. penul. vers. ex istis infero. vbi dicit. quod vtile dominium existens penes emphyteutam. non dicitur res ecclesiastica. quamuis ecclesiasticæ cohæret. Ideoque ex pacto potest transire in infinitum. ad omnes descendentes. Quod si super eo disponi potest per pactum. potest etiam per statutum: quia valet argumentum ab vno ad alterum. ¹⁵ l. fin. vbi Bar. Bald. & al. ¹⁶ l. i. C. de fideiusor. gloss. in l. non solum. §. fin. ff. de oper. non nunciat. l. as in l. fin. num. 5. ff. qui testis. cog. Ener. loco 89. in princ. Et prædicta Anchæ. decisio est in nostris terminis. quia vult. quod statutum loquens de bonis emphyteuticis. intelligatur etiam de ecclesiasticis. quoad vtile dominium laicorum. Deum est decisio Barbar. in consil. 14. colum. penul. num. 6. ver. ad hoc respondeo. volum. 1. vbi expressè dicit. valere statutum laicorum de vtili dominio rei ecclesiæ disponens. quia tale dominium non est ecclesiasticum. quamuis cohæreat ecclesiastico. sequitur Socin. in consil. 71. numer. 13. volumine primo.

Sed præter eos est decisio Anchæ. in consil. 43. columna prima. numero tertio. vbi vult. quod vtile dominium rei ecclesiasticæ ligetur statuto. licet statuti vis non porrigatur ad directum existens penes ecclesiam. quia quoad vtile. cōpetens laico nihil ad ecclesiā & statutu hoc casu nō dicitur disponere de reb. eccl. seu de iure personarum sub subditatum.

subdicarum, puta, quando disponit, quod succedat masculus, vel femina, vel agnatus, non cognatus. Idem probauit *Alex. in consil. 27. num. 3. volum. 6. Secu. in consil. 99. numer. 1. volum. 11. Alia. in consil. 28. num. 6. vbi ait, quod creditores possunt agere ad commodum, quod ex vtili dominio percipit emphyteuta ecclesiarum, licet illud vtile dominium non possit totaliter transire ad extraneum, ut *Barbarus in consil. 16. numer. 12. Et per hanc respon-**

detur ad ea, quae posuit *Cardus in consil. 2. & Abbas in consil. 72. Saluan. in consil. 9. num. 25. vbi dicunt, quod statuta laicorum non ligant bona emphyteutica ecclesiarum, quia intelligi debent quoad dominium directum ad ipsam ecclesiam spectans, non autem quoad vtile. Et eodem modo respondetur ad alia, quae in principio fuerunt in contrarium adducta, videri tamen potest *Becius in consil. 3. numero 49. 61. & seq.**

ARGVMENTVM.

Falsa demonstratio quando vitiet legatum.

SVMMARIVM.

- 1 Compensatio extinguit ipso iure obligationem.
- 2 Legatum licet regulariter non conferatur factum animo compensandi, quando debitum est voluntarium, tamen hoc fallit, quando consistat de voluntate compensandi, etiam ex coniectura.
- 3 Legari non potest his eadem res in testamento duorum, declarata, ut num. 22.
- 4 Legatum eiusdem res factum ab uno duobus, sine coniunctum, sine disiunctum, diuiditur aequaliter inter legatarios, quod procedit etiam in legato quantitati, quando habetur loco speciei, ut quia si dicitur eadem centum.
- 5 Demonstratio falsa vitiat legatum, declarata, ut num. 27.
- 6 Legatum centum quae sunt in arca, vel quae auctori rectoris debeantur, non valet, si nihil sit in arca, vel nihil ei debeatur.
- 7 Demonstratio falsa adiecta personae terti, vitiat legatum, scilicet si persona rectoris adiectatur.
- 8 Dicitur, videlicet, est relictum.
- 9 Legatum factum per hoc verbum, illos centum, quos tuus debet ei datus, si nihil rectoris debebat tui, non valet, contra num. 27. & 29.
- 10 Legatum redditur nullum, quando rectoris erroris dubium putans se debere, cum non deberet, legat quod exstimator se debere.
- 11 Debitor soluit alteri, quam vero creditori non liberatur.
- 12 Compensatio est sita solutio.
- 13 Creditum vni non compensatur cum debito alterius, quam creditoris.
- 14 Voluntas & potestas requiritur in quolibet actu, nec alterum sufficit.
- 15 Legatum transiit in contractum, quando promissio granati accedit.
- 16 Legatum quando in contractum transiit, probatur per duos testes.
- 17 Penitentia non habet locum post perfectum contractum.
- 18 Donatione perfecta non potest pater iniungere fidei suae conferendi.
- 19 Legitima non est imputandum in legitima, quod de iure imputari non potest, licet pater sic disposuerit.
- 20 Haeres non potest factum defuncti impugnare, alterare, vel mutare.
- 21 Legatum transferre potest, qui potest adimere, non alius.
- 22 Legari non potest his eadem res in testamento duorum, qui habentur loco vnius.
- 23 Legatarius cui a duobus, qui loco vnius non habentur, eadem res sui legata, ab uno rem, ab alio estimationem consequitur.
- 24 Haeres & rector non habentur loco vnius personae, quando eandem rem diuersis personis reliquerunt.
- 25 Negatiuum allegans tenetur probare.
- 26 Confessus huiusmodi ei praesumitur.
- 27 Demonstratio falsa non vitiat legatum, quando consistat de corpore & substantia legati, & num. 29.
- 28 Errorem rectoris alleganti tenetur probare.
- 29 Demonstratio falsa quando non vitiat legatum.

DECISIO CLXI.

Omnis est controversia super validitate legati, quod Illustris Domina Diana Capriana relictis Illustri Domine Flavie, sed quia Illustris dominus Amoroti dominus Octauus maritus, in suis codicillis, reliquit dominus Octauus filie eiusdem dominus Flavie illos quingentos ducatos, alias per dominam Dianam uxorem eo tenus ordinatos, & cum consensu, & voluntate ipsius Domini Amoroti ipsammet Dominus Octauus relictos (sic enim cantant codicillorum verba) dicit Illustris D. Hieronymus Amoroti, praedicti Domini Amoroti haeres, se non teneri ad solvendum praedictam Dominam Flavie quingentos ducatos, quos diximus relictos fuisse à Domina Diana: quia totidem soluit Dominus Octauus. Non enim dubium est, quin Dominus Amoroti Dominam Octauam legauit a-

nimo compensandi, cum quingentis ducatis Domine Flavie legatis, & voluerit primum illud vxoris legatum confundi, & extingui per secundum, ex quo illosmet ducatos legauit, quos sua vxor legauerat. Cum compensatio extinguit ipso iure obligationem, & si bona fidei, ubi *Ar. col. quinta. vers. seruo principaliter, & l. 1. num. 77. Insti. de iud. Affili. in dec. 133. num. primo & quarto. Dec. in cap. cum inter, col. pen. de excep. Et licet regulariter haeres, legando non videatur hoc facere animo compensandi, quando debitum est voluntarium, & non necessarium, ut per Doctores, in *ambien. praeterea. Cod. vnde vir & vxor*, tamen fallit quando constat de voluntate etiam ex coniectura. *Castren. consilio centesimo nonagesimo tertio, numero secundo, in secundo volumine, dixi in consilio centesimo decimo, secundo, num. 12.**

Præterea, eadem res non potest relinqui ex ea

Et ij

dem lucratia causa bis, ut probat text. in §. si res aliena, ubi Doctor. *Instit. de legat.* & procedit etiam si legatum factum fuerit in testamento duorum, ¶ quia cum dominus Amortus esset hæres uxoris, videtur vnicuique testamentum, & perinde se habet res, ac si vnicuique testamentum bis eadem res fuisset ab eodem relicta. *l. si vnicuique, §. si Sempronius, ubi Barto. & Doct. ff. de leg. primo, & latè ibi prosequitur Ias.*

Rursus si dicamus, primum legatum factum esse Dom. Flauie secundum vero Dom. Octauie filie, idem erit, quia cum maritus, uxoris hæres, habeatur pro vnicuique persona, & vtriusque testamentum habeatur pro vno, ut dixi quando eadem res duobus legatur ab eodem, diuiditur æqualiter inter duos legatarios, siue legatum disiunctum siue coniunctum factum sit, ¶ imo etiã quãdo dictum est, lego eandem rem inquit text. in §. si eadem res, *Instit. de legat. l. si pluribus, ubi Doctor. ff. de leg. 1. & habet locum hæc decisio non solum, quãdo species relinquuntur, sed etiã quãdo quãtitas, quia etiã multiplicatione recipiat, *l. l. meius, §. impuberem, ff. de leg. 2. tamen quia in casu nostro testator dixit, illos ducatos quingentos &c. habetur ac si speciem reliquisset, ut declarat Bald. in d. l. si pluribus, num. 3. post. princ. Cast. num. 6. Alex. post. princ. & Ias. num. 8. l. plani, §. sed hoc ita, ff. de leg. 1.**

Postremo, videtur quod legatum factum Domine Octauie sit omnino nullum, quia ei legauit testator quingentos illos ducatos, quos eidem legauerat D. Diana vxor, cum ipsius mariti consensu, at non apparet de aliquo legato Domine Octauie factò à Domina Diana, illius vel alterius quãtitatis, & falsa demonstratio viciat legatum, ¶ quia videtur relicto corpus, quod non est in retum natura, vel etiam res incerta, *l. duo sunt Titij, ff. de testam. tutel. l. si fuerit, ff. de reb. dub. sed melius probatur in l. si seruus legatus, §. qui quingue, ff. de leg. 1. l. §. sed etsi dotem, ff. de dot. prel. & melius in d. l. si namerij quis, ubi legans centum quæ habentur in arca, vel quæ sibi debentur à tertio, nihil videtur legale si nihil habeat in arca, vel nihil sibi debeat, ¶ et probat text. in l. si cui, §. quod si addiderit, ff. de leg. primo, l. legatus, §. quod si sic dixeris, ff. de liber. legat. Et hæc regula certa est, quando de corpore non constat ita enim resoluit Bart. & Doct. in l. demonstratio falsa, in princ. ff. de condit. & demonstrat. ubi Socin. num. 2. in fine.*

Hinc inferunt Doctores quod ubi demonstratio falsa est adiecta, non testatoris, sed tertij alicuius personæ, ut quãdo dicitur, lego centum quæ à Titio debentur, tunc viciat legatum, licet aliud velint, quando ipsius testatoris per sonæ est adiecta, ita videtur distinguere ¶ Bart. & alij, in l. si sic §. si, ff. de leg. 1.

Nec dicatur, quod legati substantia sit certa, quia prius testator legauit ducatos quingentos, quo casu Doctores dicunt, quod demonstratio falsa non viciat veluti quando dicit, lego centum quæ sibi debeo *l. legavi, ff. de liber. legat. cum simili, quia in nostro casu non potest dici certa, ex quo legatum est ad illos quingentos relicto, quos legauerat Doct. Diana. Nam dictio, videlicet, est relicta ¶ Bart. in l. prima, ff. ad leg. Aquil. in l. que sum, §. pen. ff. de fund. instrum. et text. in cap. transmissi, de eo qui cognos. consang. & cognat. in c. statum, de hereticis in c. Purpur. in consil. 475 num. 3. Socin. in consil. 123. numero 7. volum. 3. Cephal. in consil. 637. numero 4. & consil. 704. numero 15. Rime-*

nal. in consil. 67. num. 42. Burf. in consil. 9. num. 18. con. 13. n. 13. Simon. de citat. vlt. volum. lib. 2. in interp. 3. dubi. 1. solutio. 4. num. 10. & in proposito ponit Ias. in l. si pluribus, num. 10. ff. de leg. 2. & dum dicit illos quingentos, certum est, quod se restringit ad illos tanquam ad speciem, ut dixi supra ex Bal. Castrenf. Alex. & Ias. in d. l. si pluribus, ff. de leg. 1.

Et in specie, quod, ubi legatum est eo modo restrictum, vitietur per falsam demonstrationem, id videtur voluisse. *Eman. à Costa Sele. interpretatio. lib. 1. cap. 5. num. 2.* ubi ait, quod si testator hoc modo disponat: illos centum, quos Titio debeo, ei dato, non valet legatum, si nihil Titio debebat. ¶ mouetur ex d. l. legavi. in fi. & l. institutio in fi. ff. de cond. instut. Et ratio esse potest, quia cum tunc certa species, & certum corpus in legato continetur, videtur res legari, quæ non sit in rerum natura; nec dici potest, quod substantia sit certa, & de ea constat, sicut constat, quando legat centum Titio, quæ sibi ille debet.

Vbi vero velimus, ex prædictis sustineri legatum, saltem ex alio destituitur; quia testator credidit, uxorem quingentos ducatos, non Domine Flauie, sed Domine Octauie filie legasse, id quod apparet, dum ait, quos ipsemet Domine Octauie reliquit. Quando autem testator errauit, credens se debere cui non debet, atque eo ductus errore, falsam adiecit demonstrationem, tunc propter ignorantiam legatum redditur nullum, ¶ l. prima, Cod. de fals. cau. adit. leg. 1. Lucius. 10. Sempronius, ubi gl. ff. de leg. 3. Bar. post. Reger. in l. §. adeo circa med. ff. de dat. preleg. & in l. demonstratio falsa, §. 1. num. 12. ff. de condit. & demonstrat. Petr. & Cuman. in l. si sic, §. 1. ubi Alexand. num. 20. ff. de leg. 1. Castrenf. ad l. demonstratio, num. 9. post. princ. & hanc dicit esse veram opinionem Costa ad. cap. quinto numero quarto l. ad. l. si sic, §. primo numero undecimo. Hanc quoque receptam esse testatur Crass. in §. legatum, questione quinquagesima nona numero tertio. Et ratio est, quia cum testator voluerit non donare, sed debitum soluere, non sustinebitur relicto, ultra quam ipse voluerit. Alia etiam est ratio, quia ubi credidit se debitorem, tunc videtur potius referre se ad corpus, quam elix quantitatem, & potius certam speciem legare, quam quantitatem in genere. Ideo si de corpore non apparet, legatum non sustinetur, ut in simili post. Ro. Jac. de Arc. & Oldr. dicit Bar. in d. l. §. circa fi. ff. de dat. preleg. Et quod ad corpus respiceret, non quantitate, de monstrant verba illa, videlicet illos quingentos ducatos, quæ ad certum corpus restringuntur.

Pro Domina Flauia dicebatur, quod legatum sibi factum est clarum, & de eo constat per testes, & quod, si Dominus Amortus voluisset illud commutare, & conuerrere ad commodum Domine Octauie, non potuisset, quia res mea non potest à me auferri, sine facto meo, *l. id quod nostrum est, ff. de reg. iur.* Et sicut Dominus Amortus, soluendo dictum legatum Domine Octauie, vel alij, quam Domine Flauie, non liberatur ab obligatione iterum sibi soluendi, ¶ l. si ei, ff. de neg. gest. l. eius qui in pr. ubi gl. & Bar. ff. cert. pet. l. cū quis §. 1. ff. de solut. l. qui homin. §. si nullo, l. vero procreatori, ff. de procurat. & dicit text. in l. qui alteram, §. quandoque, ff. de negot. gest. l. filia, ff. de solut. quod soluens matri id, quod filia debebatur, non extinguit suam obligationem, & soluens filie, quod matri debetur, nihil agit, l. filius, pactendo, C. de

- C. de pat. l. nec filius, C. de reb. credit. l. filius fam. l. ubi gloss. ff. de suc. l. nat. consil. 543. num. 1. ita non fuit liberatus compensando, quia compensatio est si-
 12. ta solutio, et si debetur ff. qui potest. in pign. habet. l. si pignus, §. primo, ff. de statu lib. dicitur in consil. 82. m. 4. Ideo creditum vnus, non compensatur cu-
 13. debito alterius, quoniam creditoris, et l. prima et secunda de rem. ff. de compens. l. si duos vbi Bartol. ff. de duob. reis. Az. in sum. C. de comp. in sa. num. 8. gloss. et Doctores in §. in bona fidei. Infr. de actio. cum multis, quos allegavi in consilio 69. numero 12. Et ideo, siue Dominus Amortus habuerit animum compensandi cum legato, Domine Flauie, siue non, utroque casu debetur Domine Flauie legatum, sibi factum à Domina Diana, quia sola voluntas non perficit humanos actus, sed potestas debet
 14. concurrere, et capite eius super de offic. del. gal. l. cum re, vbi Bald. C. de donat. ante nuptias, l. mul. um, C. si quis alteri vel sibi. Doc. in consilio ce. testimonio. et si mul. ans, num. 3.

- Accedat quod Dominus Amortus presens, quando Domina Diana vxor legauit Domine Flauie quingentos ducatos, promisit illos soluere Domine Flauie, et ex ea promissione remansit obligatus, tanquam ex contractu, quia legatum transit in contractum, quando promissio grauati accessit, et l. fin. C. de fideicom. Bartol. in l. vno potest, ante numerum primum, et consil. contra hoc. ff. de legat. 1. vbi ait, hoc casu legatum duobus testibus proba-
 16. ti, et l. mal. eol. 2. vers. et adde dictis. Alex. num. 9. in fin. et Cror. num. 19. et seq. dicit communem locum. Anib. num. 130. et magis communem dixit Ripa. numero 32. et 35. Cepol. in caut. 129. et late dictum est in causa Domini Ludouici Pelliceli cum Domini Antonio Fiera. Contractus autem à principio sunt voluntatis, et ex post sunt necessitatis, l. si-
 17. ent, C. de alio. et oblig. et non admittunt penitentiam, et vt ibi dicitur, et voluit gloss. in l. si vno, in vers. personis, in fin. ff. locat. probauit late in consil. 38. numero 6. et seq. Et dicit text. in l. perfecta, C. de donat. qua sub modo, quod donationi perfecta patet nihil adicere potest, et ideo dicitur in l. l. l. Cod. de collat. quod pater donans, potest quidem onus conferendi iniungere filio donatario, sed id
 18. efficere non potest donatione iam perfecta. et Alex. and. consil. 8. num. 1. volum. 2. consil. 8. numer. 9. volum. 3. Bereng. in l. in quartam. par. 3. num. 88. vbi Picus, numer. 251. in princip. ff. ad leg. Falcid. Grat. in consil. 7. num. 42. volum. 2. vbi dicunt, quod pater dis-
 19. ponere non potest, imputandum esse in legitimum filij id, quod de iure non est imputandum, et dixi in consil. 143. num. 55. et in consil. 192. num. 13. et seq. Non est igitur curandum de simplici voluntate Domini Amortoti, quando potestas deficit, et non sufficit, cum ita voluisse, cum non potuerit. Domina enim potuisset inuito marito, de tanta quantitate sue dotis disponere, stante statutorum dispositione, nec maritus impedire, aut prohibere potuisset. Et si esset hæres, non potest defuncti factum impugnare, alterare, aut mutare,
 20. et l. i. in m. de iure, C. de rei vendic. si ab eo. C. de libe. cau. Lex qua persona, ff. de reg. iur. alios citauit in consil. 184. num. 5. Quod si non est hæres, tenetur ex propria promissione.

Que autem supra à Domino Hieronymo deducta fuerunt, tendunt ad demonstrandum, quod non valeat legatum, factum Domine Octauie à Domino Amortoto, sed de hoc non est questio: quia fuit iam persolutum, et tunc de eo tractabi-

mus, quando D. Hieronymus illud repetet, si repetendi animi habebit, quia, vt dictum est, quod Domine Flauie debeatur, et quod in eius praeiudicium non potuerit in aliam personam transferre, id planum factum est ex superioribus. et is solus transferre potest, qui etiam potest adimere legatum, et si quis ff. de adim. leg. in fr. int. eod. in fr. Et materia transferendi legata, loquitur ac veritatur in eodem testatore, et non procedit in diuerso, vt 1011. ff. de adim. leg. Superfluum igitur esset respondere contrariis lupra citatis.

Non obstat igitur dicebam, compensationem ordinatam fuisse à Domino Amortoto, quia responsum est, fieri eam non potuisse ad prædictam domine Flauie præiudicium, cui ex legato et promissione Domini Amortoti ita fuisse questum ius vt exinde non potuerit se inuito tolli.

Nec obstat, quod eadem res non possit ex duplici lucratiua causa ad vnum peruenire. bica respondetur primo iuxta prædicta, non curate Flauiam, quod duobus soluatur ea quantitas, dum ne sibi denegetur.

Secundo respondetur, quod contrarium proce-
 21. dit, quando in eadem persona concurrunt duæ causæ lucratiuæ, vt quia eadem res eidem bica legatur: at in præfenti facto, non eadem, sed diuersis personis est relicta, ideo sumus extraneam difficultatem.

Tertio respondetur, quod contraria iura loquuntur, quando relicta est factum, vel ab eodem testatore, vel à duobus, qui habentur loco vnus, et ita declarat gloss. et Doct. in l. huiusmodi, §. si
 22. Sempronius, ff. de leg. aglo. et Doct. in d. l. si res aliena, Infr. de legat. at quando eadem persona eadem res fuit relicta à duobus, qui non sunt loco vnus, tunc ab vno remanet alio ætimationem præstandam esse, et probat text. in l. plane, §. sed si duorum, vbi gloss. et Doct. ff. de legat. 1.

Tollitur eodem modo, quod dictum est, habendos esse Dominum Amortotum, et dominam Dianam pro eadem persona, atque ideo legatum, tanquam duobus ab eodem factum, esse inter legatarios diuidendum. In primis enim non est verum, quod dominus Amortotus esset hæres domine Dianæ. Lucratus enim esset eius dotes vigore statuti, et quo decedens filios non reliquit.

Secundo respondetur, quod si esset hæres, non tamen esset habendus pro eadem persona cum domina Diana. Tunc enim consideratur, an hæres et defunctus habeantur pro eadem persona, quando queritur, an eadem res eidem scilicet relicta, scilicet debeat utriusque vbi diuersis personis sit legatum, tunc hæres non censetur eadem persona cum defuncto, et nec reputatur legatum factum ab eadem
 24. persona, sed à pluribus. Et ratio diuersitatis est, quia testator pluribus legando potest vni adimere, et alij legare. In dubio autem non videtur adimere ideo admittuntur omnes legatarii per concursum, quæ ratio cessat, quando rem à testatore vni legatum, hæres legat alij. Cum enim non possit hæres legatum à testatore factum adimere, videtur nouum facere legatum. Propterea neque primus priuatur, neque concurret cum secundo. Propterea Doctores in d. l. si pluribus, semper loquuntur, quando ab eodem testatore pluribus relinquitur, nec vnquam faciunt mentionem de hærede.

Remouetur etiam, quod opponitur, legatum esse incertum, et de substantia non constare, ex

Et iij

quo domina Diana nihil legauit dominæ Octauiæ. Nam non probatur hæc negatiua, quod domina Diana nihil legauerit dominæ Octauiæ: & 25
 quia allegat negatiuum, tenetur illum probare, † *l. illam. ff. de verbor. obligat. Hercules. in tract. quis teneat. probat. negat. in princip.* & fac est, quod possit fuisse factum legatum, & confessio Domini Amoroti probat factum fuisse, donec aliud appareat, vt 26
 de confessione heredis, voluit † *Socin. in consil. 12. num. 20. versic. secundum quia, volum. 3. Parisiens. in consil. 75. numero 52. Volum. 2. cum aliis apud Adam. in tractat. de consensu. 3. tit. 1. numer. 28. & seq.* Cum enim domina Diana testamentum non fecerit, potuit dominæ Octauiæ aliquid legasse, eo modo, quo legauit dominæ Flauie.

Secundo respondetur, quod, vbi etiam non apparet de tali legato: imo, vbi etiam non esset factum à domina Diana, adhuc sustineretur hoc relictum, factum dominæ Octauiæ: quæ constat de legati substantia, id est, habet certam quantitatem quingentorum aureorum; ideo sustinetur, etiam si falsa sit demonstratio. † sicuti sustinetur, 27
 quando dicit, lego centum, quæ illi debeo, *l. legatus. §. pen. ff. de lib. leg. vbi est textus expressus.* Et ratio est, quia substantia est certa, & perinde est, ac si legallet Stichum, cum falsa demonstratione, vt ibi dicitur, & declarat Bart. in *l. si sic. §. 1. versic. in secundo. quando. ff. de leg. 1. & ibi Castr. nu. 3.* dicens, quod sufficit, substantiam esse in rerum natura, licet demonstratio sit falsa, *Alexand. numer. 19. & 20. & Ias. num. 1. versic. primus ergo casus. & numer. 10. cum seq. Gomez. in tractat. varia. resolut. lib. 3. cap. 12. num. 75. versic. nec obstat textus. Costa. Select. interpret. lib. 1. ca. 5. num. 1.* Et hanc dicit communem *Cass. in §. legatum. quæst. 59. num. 3. versic. fin. autem.* In facto autem, cum D. Amorotus, vti qui penes se habet dotem dominæ Dianæ, esset debitor do-

minæ Octauiæ, cui vt asseruit domina Diana, reliquerat quingentos ducatos, legando eidem dominæ Octauiæ id, quod sibi debebat, vel debere putabat, sustinetur legatum, etiam si vete non fuisset debitor.

Nec mouet, quod hoc non procedat, quando testator ignorabat, se non esse debitorem, sed credebat se debere; quia respondeo, quod in dubio præsumitur sciuit, se non esse debitorem, glori. in *l. 1. §. fin. in versic. constat. circa fin. ff. de det. preleg. Castrensis. & Corne. in l. 1. c. de falsis causis ad. velle. leg. Costa. d. l. 5. n. 2. & qui vult dicere testatorem esse tenetur probare, quia error regulariter non præsumitur, † licet ad probationem sufficiant con- 23
 iecturæ, vt per Simon. in tractat. de interpret. 3. tit. Volum. lib. 1. interpret. 3. dub. 3. solut. 5. num. 23. & dixi in consil. 129. Et quamuis eam distinctionem inter scientem & ignorantem, impugnet Socin. d. l. de monstratio falsa, numer. 4. & sequatur Gomez. d. l. 12. num. 75. tamen ea est communis, vt inquit *Craff. d. quæst. 59. num. 3. in fin.**

Vltimo non aduertatur, quod legatum sit ad certum corpus relictum, de quo tamen non constat, ideo sit nullum, vt voluit Costa in loco præcitato: quia respondeo Costam ita loqui ambigere, vt intelligi non possit; imo eius verba innuere quod valeat, & idipsum suadere textus ab eo allegatos in *d. l. legatus. in fin. & in d. l. institutio. §. fin. ff. de cond. instut.*

Secundo respondetur, quod vbi etiam corpori certo adiciatur falsa demonstratio, sustinetur legatum, † *l. 1. in fin. ff. de det. preleg. d. l. legatus. §. fin.* Et cum aliqui ex Dominis teneant hanc partem, dominus Amorotus dedit capitula, & produxit testes ad probandum, quod domina Diana legando quingentos illos ducatos adiecit, quod id faciebat pro dotanda domina Fulvia, ideo non fuit decisis articulus.

ARGVMENTVM.

Filij ex legitimo matrimonio procreati, si positi sunt in conditione, an intelligantur vocati.

S V M M A R I V M.

- 1 *Filij in conditione positi, non censentur dispositiue vocati, contra nu. 5.*
- 2 *Filij legitimi & naturales, & ex legitimo matrimonio nati positi in conditione, non censentur vocati contra num. 3.*
- 3 *Filij in conditione positi, vt censentur vocati, coniectura plures requiruntur.*
- 4 *Coniectura vna non sufficit, vt filij in conditione positi censentur vocati, nisi sit necessaria, & concludens per necessesse.*
- 5 *Glossa in l. Lucius. la 2. ff. de hered. institut. multas habet contradicentes.*
- 6 *Filij in conditione positi censentur vocati, si accedat quacunque levis coniectura.*
- 7 *Coniectura vna sufficit, vt filij in conditione positi censentur vocati.*
- 8 *Filij legitimi, naturales, & ex legitimo matrimonio procreati, positi in conditione censentur vocati.*
- 9 *Filij in conditione positi, vbi ad intestato non possunt soli succedere, tunc dicuntur vocati ex testamento.*
- 10 *Filij cum qualitate masculinitatis positi in conditione, secundum multos Doct. censentur vocati.*
- 11 *Iudicis arbitrio remittitur, quæ coniectura sufficiat ad presumendum testatorem vocasse filios positos in conditione.*

DECISIO CLXII.

STANTE communi illa, & ab omnibus fere tribunaliis approbata sententia, quod filij positi in conditione non censentur dispositiue vocati, † sed reserua- 1
 tum eis sit ius succedendi ab intestato prout vo-

luit gloss. *l. Lucius. la secunda. ff. de hered. institut.* quam sequitur Azo. Iacob. de Aret. Cyn. Franc. Tigr. Raine. de Forlin. Franc. de Alberg. Nicolæ. Neap. Bart. Bal. Albe. Ang. Imol. Cum. Bolog. Ioan. Anch. Pet. Cernot. Cast. Alex. Fulgo. Aret. Salicet. Anch. Zabart. Roma. Guid. Pap. Socin. Deci. Curt. ien. Iaf. Alcia. Rip. Purp. Lanfran. de Orsan. Socin.

cin. iun. Galiau. Lancel. Dec. Zucard. Cagnol. *Emil. Ferret.* & infiniti alij apud *Ioseph. de Russ. in tracl. an & quando possit in cordi. lib. 3. cap. 2. par. 1.* per totum. alios addit Alex. *Trentacius. in tracl. subliunt. par. 4. cap. 11. num. 20.* eamque dicit alios cumulando canonizant ab omnib. Cuius *The- sam. decif. Pedem. 96. num. 3. & 6.* eam adherunt communem multi alij gati ab *Odio in tracl. de compend. par. 5. artic. 3. num. 50. Cephal. in consil. 749. in prin. vbi dicit crebriorum. Ganes. var. res. lib. 1. cap. 3. de vol. num. 23.* communem quoque testatur Andreas *Gail. lib. 2. obseruat. Cam. obser. 136. num. 18.* vbi ait, in *Celarea Camera* sic fuisse iudicatū. *Alarcebr. in consil. 61. num. 115. Odim. in consil. 66. num. 24.* Et hanc esse *Florencia* canonizant, dicit *Alagon. Florent. decif. 71. numer. 14 & decif. 73. num. 3.* Dicebatur per consensum de Meninis, filios in conditione positos sub ea forma, scripta in testamento *Federici Menini*, si decesserit sine filiis legitimis, & naturalibus, & ex legitimo matrimonio natus, non intelligi vocatos. † quia si hoc esset verum, destrueretur multa *Doctorum dicta*, qui non obstante ea verborum conceptione, concludunt, illos non dici dispositiue vocatos, vt inquit *Zanchus in l. heredes mei. §. cum ita. par. 7. numer. 573. ad T. rebb. vbi* deo hanc reprobatur coniecturam, & cum ea transit *Petra. in tracl. de fidei. ob probib. alien. num. 301. vers. verumtamen* hac coniectura, vbi allegat *Iaf. Dec. Ruin. Rip. Cephal. Port. & Gabriel* contra eam tenere. *R. Liu. in consil. 34. numero 63. in fin. vers. si mulier non oblat, vbi* num. 4. eam pariter aspernandam dicit *Thefan. Pedemont. decif. 96. num. 26. & Alagon. decif. Florent. 73. num. 3. vers. sed hoc confideratio.*

Secundo quia coniectura hæc est vnica, & tamen, vt dicemus ad regulam gl'offe, & communem 3 sententia, de qua supra, plures requiruntur, † vt per *Clar. in §. si testamentum. quæstio. 79. in fin. Cephal. in consilio 476. num. 16. vbi* alios citat. *Rolan. consilio 51. num. 1. vbi* num. 3. *Bero. consil. 110. num. 15. volum. 2. par. 12. consil. 87. num. 16. volum. 2. consilio 66. num. 12. volum. 3. Albat. consilio 31. num. 9. T. brafur. d. decif. 96. numer. 9.* vbi addit *Corn. Rin. & Achil. person. &* quando est vnica, illa debet esse necessaria, & concludens per necesse, alias non sufficit † vt voluerunt *Iaf. Dec. Paris. Rip. Neuza. & Alba.* quos citat & sequitur *Cephal. d. consil. 749. num. 3.* vbi dicit, quod *Doctores*, vt plurimum loquuntur de coniecturis in plurali, non in singulari, & non sufficit vna præsumptio, quando ex præsumptionibus indicatur, & idem, quando iudicandum est ex indicio, quia quæ non profunt singula, multum iuvant. Hæc autem non est concludens, quia possunt similes, quod soli masculi ex legitimo matrimonio nati delictare faciant conditionem, & tamen non sint vocati, quia potuit esse testator ponere in conditione, ad excludendum substitutionem, non autem ad succedendum. Sicuti dicimus, quod conditio nihil ponit in esse: & quæ sunt in conditione, non sunt in dispositione, & facile fuisset testatori eos honorare, si voluisset, & non creditur voluisse, cum non fecerit.

In contrariam tamē sententiam inclinavit Senatus, quia cum hodie opinio contra gl'off. in *d. l. Lucius. la secunda*, infinitos quoque habeat auctores, † & præcipue gl'off. *Dyn. lac. de Ate. Cyn. Oldr. Albe. Salic. Floria. de S. Petr. Bal. Ang. Caltr. Fulg. Salic. Rom. Joan. Andr. Barba. Joan. de Anan. Ant. de Rosell. Alexand. Bened. de Plomb. Lud. de*

Sard. Aret. Corn. Maria. Socin. & alios, quos longa serie recenset *Ioseph. de Rulic. in d. tracl. par. 1. cap. 2. par. 2.* per totum; facile nunc à priori sententia, ex quacunque leui coniectura, difceditur, ex qua colligi possit, voluisse testatorem, positos in conditione, vocari ad † successionem: ita *Castr. in 6 consil. 263. num. 2. volum. 3. Alexan. in consil. 64. vol. 5. Corn. in consil. 146. num. 21. volum. 2. Socin. in consil. 73. num. 30. volum. 4. Cur. in consil. 4. numer. 7. Ruin. Paris. Socin. iun. Crot. Rip. Grat. Craue. Parpur. Marzar. Rolan. Cephal. Decian. Rimina. Men. & alij*, quos congerit *Ioseph. de Rustic. in d. tracl. lib. 2. cap. 1. num. 5. Zanc. d. §. cum ita. par. 7. num. 21.* alios addit *Petta. d. quæst. 9. num. 190. Lud. Molina. in tracl. de priuac. Hispan. lib. 3. cap. 6. num. 3. vbi* addit *Alc. Vasqu. Molin. Couarr. Clar. & Padil. Cephal. in consil. 251. num. 74.*

Quinimo multi volunt quod vnica coniectura satis potens sit, ad indicandam testatoris voluntatem † vt per *Clar. d. quæstio. 79. in fin. Craue. in 7 consil. 62. Cephal. in consil. 517. num. 66.* multos alios citat *Petta. d. quæst. 9. num. 190. in prin. & in ver. ego vero puto priorem*, vbi dicit, vnam sufficere, dummodo sit concludens. quod etiam voluit *Cephal. d. consil. 749. num. 3. Rustic. d. cap. 1. num. 10. in fin. vbi* addit *Craue. & Simon. de Pret. dicens*, eos qui contrariam tenere, non bene sensisse. *Tobias Non. consil. 31. num. 16. Alagon. decif. Florent. 27. numer. 13. vers. quorum argum. vbi* dicit, communiter reprobari eos, qui dicunt, vnam non sufficere coniecturam, sed plures requiri. *Craus. §. fidei. mon. sum. quæstio. 13. numero secundo*, vbi dicit esse communem.

In facto autem, illa adest coniectura, quod filij positi sunt in conditione, sub multis qualitatibus, id est, si sint legitimi & naturales, & ex legitimo matrimonio procreati. Cum enim isto casu legitimati, etiam per subsequens matrimonium, possint succedere ab intestato, & ita isti filij legitimi & naturales, nati ex legitimo matrimonio, non possint soli ab intestato succedere, quia concurrerent cum legitimatis, datur ex presle intelligi, quod eius non referatur successio nem ab intestato solam, sed voluit quod succedant ex testamento; atque adeo vocasse ad successionem, † vt late probat *Socin. sum. in consilio 8 110. numero 25. & seq. volum. 3. vbi* dicit, quod hæc coniectura est multum concludens, & ei respondendi non possit. Idem dicit in *consilio 147. numero 39. eo volum. vbi* ait, esse potentissimam. Et ista opinio, quod legitimati per subsequens matrimonium, excludantur per prædictam formulam verborum, in Senatu nostro nullam patitur controuersiam, nam eam semper secutus est. Hanc etiam coniecturam tenuit *Theob. Non. consilio 32. numero 11. vers. 2. est coniectura. Rinin. consilio 21. numero 44. Menoch. consilio 325. numero 10. Berret. in consilio 142. numero 10. Alenoch. consilio 348. numero secundo*, eandem probauit *Decian.* multis in locis, citatis à *Monte in tracl. de coniect. vltim. voluit lib. 11. tit. 3. numero septimo*, vbi late comprobatur, inferens, quod in omnibus casibus, in quibus positi in conditione, non possint soli succedere ab intestato, tunc dicuntur vocati ex testamento, † *Berret. in consil. 40. numero 6. vers. quia* 9 ne ipsa *Simon. de interpretat. vltim. volum. lib. 3. interpretat. 3. dub. 2. solut. 3. numero 11. folio mibi 200. Craue. in consilio 885. numero primo*, vbi loquitur de filiis natis ex iustis nuptiis. *Hondedam. consil. 65. num.*

Et iijj

42. *Rimiu. in consilio 502. numero 19.* qui, etsi loquatur, quando legitimi & naturales tantum sunt positi in conditione, tamen adiutendum est, quod tractat de materna successione, ad quam naturales admittuntur sicut legitimi, & eodem modo loquitur *Crauet. in consilio praallegato, Magon. decif. Floren. 73. numero 8.* vbi reprobatur hanc coniecturam, quando dictum est solus de legitimis, & naturalibus. Sed eam sequitur quando additum est, procreatis de legitimo matrimonio, quamquam & idem est in prima formula, si tractetur, de succedendo matri. Et hanc late defendit *Rustic. in d. tracl. lib. 3. cap. 3.* vbi ait, pro ea fuisse alias consultum, & iudicatum in Rota Rom.

Quibus omnibus simul iunctis, constat, hanc esse communem opinionem, quidquid in contrarium tentauerit Zanchus, nullo tamen valido vbi fundamento, quia saepe Doctores de vno disputantes, non attendunt circumstantias facti. Fulcitur autem hac sententia validissima ratione. Nam quando testator aliquos ponit in conditione ad exclusionem substitutorum, certum est, quod illos praefere vult substitutis, ut dicitur in *ca. l. Lucius, in fin. ff. de heredi. insti. in iur.* Hac autem praelato, non potest habere locum nisi ex testamento, vel ab intestato. In dubio autem intelligitur, ab intestato voluisse testatorem illos in conditione positos, praefere, secundum gloss. in *d. l. Lucius*, & communem opinionem supra in princip. relata. Quando autem non possunt ab intestato succedere, tunc quia intelligi debent praelati eo modo, quo possunt, fatendum est, eos debere succedere ex testamento, ne contingat, quod magis dilectus, minus honoretur. Sic arguit *Cornar. in consilio 74. columna secunda, volum. secundum.* & bene explicat *Socin. iun. in consilio 158. numero 7. & sequenti. volum. 2. Grat. consilio 32. numero 35. volum. 2. Gabr. lib. 4. tit. de fideicom. conclus. 4. numero 33. & iussu. me. Res. in decif. 322. in fin. & numero 326. numero 7. in 1. par. in volum. vbi infert, quod si spurijs sint in conditione positi, intelligitur vocati quia non possunt ab intestato succedere. Sic ergo nati ex legitimo matrimonio, qui soli non possunt succedere, ex quo etiam legitimitati admittuntur, censeri debent vocati ex testamento. Hanc rationem ponunt alij, apud Petram, *questio. nona, numero 176. vers. 3. quia si positi.* Et ad hoc ut dicamus eos non posse succedere ab intestato, sufficit posse considerari casum, in quem non succedant, ut probat *Socin. iun. d. consilio 158. numero 75.* Si autem ille casus potest euenire, lat est, licet non euenierit, quia sufficit quod testator voluerit eum succedere.*

Et quamuis hac coniectura sola sit, tamen supra diximus, solam sufficere, praecipue cum sit vgentissima. Sed ei accedit, quod dicunt Doctores de qualitate masculinitatis, posita in conditione cum filiis, quia si staret, volunt multi, filios ceteri vocatos. & fuit originalis opinio *Guid. Pap. decif. 84. Dec. in leg. 1. numero 16. Codic. de pact. vbi Car. iun. numero 14.* & praedicti dicunt hanc decisionem esse singularem, & pro ea consultum fuisse. *Cuman. in consilio 22. numero 7. l. 1. consilio 235.*

circa princip. *Corn. consilio 74. numero 9. volum. 2. Socin. consilio 116. numero 4. volum. 3. Dec. Cur. iun. Gozad. Grat. Paris. Rip. Ruin. Rub. Socin. iun. Crauet. Alciat. Alba. Marc. Mant. Purpur. Boer. & alij infiniti in locis citatis à Joseph. Rustic. in d. tracl. lib. secundo cap. 2. vbi sub numero 42. in fin. dicit esse magis veram, & magis communem. Et eam comprobatur pulchra ratione Theaur. decif. 96. numero 21. vbi addit Purpur. Crall. Panciro. Io. Andr. & Simon de Pret. & ibi dicit, quod etsi sola haec coniectura non sufficiat, tamen iuncta cum alia, probat voluntatem testatoris, & subdit, saepius fuisse pro ea iudicatum, & esse magis communem. *Craff. d. §. fideicom. missum, questio. 14. numero primo*, praecipue, quando adest alia coniectura. Sic etiam testatur *Petra d. questio. 9. numero 176. & seq. vbi dicit, esse veriorum & magis communem, quando maxime hac coniectura non est sola; & allegat rationem, quam supra considerauimus ex Corn. Socin. iun. & Rota.**

Sed quidquid sit, placuit hae opinio Senatu. quia in proposito Doctores dicunt, quod in assignanda harum coniecturarum grauitate, plurimum potest arbitrium iudicis, illicque remissa est iudicandi facultas, quae & qualis, sufficiat coniectura. Ita *Socin. in l. eam autem, in fin. ff. de condit. & demon. str. vbi Socin. iun. in 4. colum. idem quoque probatur Cret. iun. in consilio 43. numero septimo, in consilio 113. numero quinto. Socin. iun. in consilio 158. numero 75. volum. 2. Crauet. in consilio 62. numero 6. Cler. d. §. testamentum, questio. 79. in fin. Meuch. de arbitrar. indic. casu 148. Didae. in cap. Ruin. iun. in 3. numero 8. vbi allegat Socin. Paris. & Grat. Zancus. d. §. cum ista, parte septima, numero 22. vbi dicit hanc esse meliorem sententiam, quia si probatio non pondus est iudici arbitrarium, multo magis erit iudicis arbitrio committenda coniecturarum examinatio. *Petra d. questio. nona, numero 190. vers. ego vero puto priorem, vbi addit Rip. Craff. d. §. fideicom. missum, questio. 14. numero 7. vbi ait, in descendibus facilius recedi ab opinione glossae, & cum hac sententia transeunt Cephal. Burd. Rimin. Grib. Rol. Decian. Port. & Gabr. quos refert & sequitur Rustic. in d. tracl. libro secundo capite primo, numero 7. Trentacing. in d. tracl. substit. parti quarta, capitulo 11. numero 23. in fin. Theaur. d. decif. 96. numero 9. vbi ait, in tanto consensu, sibi semper placuisse, quod eiusmodi discussio, iudicis arbitrio relinquatur. *Magon. decif. Floren. 27. numero tertio, & decif. 73. numero quinto.* Et sane, negari non potest, quin testator qui voluit substitutum excludi, propter filios in conditione positos eos certo modo praedilexerit substituto, & eique praeulerit, & voluerit, magis filios, quam substitutum admitti. Hae autem tacita voluntas, quamvis solummodo concepta, & non emissa, non transeat in dispositionem, tamen si minimum quid addatur, per quod constare possit, non esse nudam, & in pura mente retentam, id sufficiet, ut pro dispositione habeatur, praecipue, cum sola voluntas in testamento sufficiat, si sit certa, quamvis dispositio aliter non sit facta: ut de verbo, volo, late diximus *consil. 96. num. 13. & seq.***

ARGUMENTVM.

Res obligata quæ semel exiuit obligationem, an retineat in eam, si perueniat ad debitorem.

SYMMARIVM.

- 1 Bona futura veniunt in obligatione, etiam tacita legali.
- 2 Hypotheca extincta per alienationem factam à debitore cum consensu creditoris, non reuocatur si res de nouo redeat ad debitorem, & num. 4.
- 3 Creditor consentiens alienationi rei sibi obligatæ, sibi præiudicat in hypotheca.
- 4 Res quæ semel exiuit obligationem, an retineat si iterum perueniat ad debitorem.
- 5 Consensus creditoris præstus alienationi vni factæ de re sibi obligatæ, liberat pignus quoad omnes.
- 6 Obligatione generali omnium bonorum facta per emptorem, venit etiam res sibi vendita.
- 7 Excepiendum transi in singularem successorem.
- 8 Consensus sponſatus ad fauorem vnius, præiudicat consensienti etiam quo ad alium, qui successit in locum eius, ad cuius utilitatem fuerat præstus.
- 9 Tertius non dicitur qui succedit in locum illius ad cuius fauorem est adhibitus consensus, sed habetur pro eodem cum illo.
- 10 Renunciatio facta ad fauorem vnius non prodest alio.
- 11 Consensus creditoris in alienatione pignoris præstus ad fauorem vnius creditoris, non præiudicat consensienti quod alio creditoris.
- 12 Renunciatio causa cessante cessat renuntiatæ.
- 13 Renunciatio censetur facta sub conditione, si modo manente rerum statu.
- 14 Causa sibi reducitur ad non causam, tunc omnia restituntur ad præstus factum.
- 15 Consensus ad solvendum quod ante soluerat repeti primo loco soluitur.
- 16 Titulus ubi perſententiam reducitur ad non titulum, tunc res cum fructibus restituitur.
- 17 Reservatio conservat in reservanti competere.
- 18 Reservatio est quadam exceptio quæ modificat actum.
- 19 L. fin. C. de remiss. pign. limitatus.
- 20 Plura ubi obſtant non sufficiunt vnum tolli.
- 21 Liberatio pro vniuersa parte debiti facta debitori fallit si prodest si effecerit solutio.

DECISIO CLXIII.

VAMVIS Dom. Ioseph. Prouenzalis, vendendo nulla bona Iacobo de Tauris obligauerit omnia bona, & in ea obligatione veniant etiam futura, ¶ l. si. C. quæ res pign. oblig. poss. l. ac. b. in l. fin. num. 25. C. de passis. Negus. de pign. an. 2. mem. 2. par. in prim. ubi ampliatur multis modis. & præter eum procedit etiam in obligatione tacita legali. l. hac. edit. l. 9. in omnibus. C. de secur. d. n. p. Negus. d. tracta. in 4. membr. 2. par. numer. 11. tamen non videtur, quod hæredes dicti Iacobi, possint aliquid prætereindere contra dictum Prouenzalem in bonis, quæ vendita fuisse Alexandro Forapano, cum ipsius Tauri consensu, licet postea illa perueniant ad eundem Prouenzalem. extat enim textus in l. fin. C. de remiss. pigno. ubi probatur, quod res hypothecata, semel creditore consentiente alienata, non reuincit in obligationem, si redeat ad debitorem, ¶ & dicit Cyn. ita, quod remittentibus iura sua, non datur in perpetuum regressus. & dicit Barto. quod est singularis, & qui illam nesciret, responderet contrarium. & dicit Bald. esse singularem, & obliuioni minime tradendum: quia nulli ignorantes eum casum, responderent contrarium. & ratio est: quia cum res tempore contractus esset in bonis, venit in obligatione bonis præsentium & ideo quando obligauit futura, non potuit debitor intelligere de his quæ tunc erant in bonis, & eo tempore obligauerat, ea autem obligatio præsentium fuit remissa: quia creditor, qui consentit alienationi rei sibi obligatæ, sibi præiudicat in hypotheca, ¶ l. si probaueris, & l. cum te, C. de remiss. pign. & vtroque Bald. & Salic. l. si debitor, C. de distr. pign. d. si debitor impetrans, §. pater. ff. de pigno. l. si de-

bitor, §. a. l. si consensu, in princip. ff. quibus mod. pigno. vel hypotheca soluitur. Tiraguel. de reuoc. l. reuoc. c. sanguinis. l. 1. §. primo glossa nona, numero ceterisimo, trigesimo septimo. ubi ait text. in d. l. si. esse ad hoc optimum. Est & alia ratio, quia tempore, quo res reuertitur est ad debitorem, iam per consensum erat extincta obligatio, seu hypotheca, ideo res reuertitur non potest reuincere in eam, ita declarat ¶ l. ac. de Aren. quem citat & sequitur Cyn. in d. l. si. in fi. Faber. in fi. dicens, quod partes non videtur sensisse, quod bona quæ veniebant in obligatione tempore contractus, haberentur pro futuris. & dicit Bald. ibi, quod ubi obligatio habet duo capita, si res ab vno extrahatur, ab utroque existimatur. Salic. in fin. ubi quod obligatio futurorum bonorum non includit præsentia. & addit aliam solutionem post Rainer. quia per consensum videtur creditor vtramque obligationem, præsentium scilicet, & futurorum, remittere. Quare, cum dicta bona semel exiuerint hypothecam, & obligationem, non possunt nunc in eam reuincere, ad fauorem consensientis. Et quamvis renunciatio videatur facta ad solum foramen Forapani, tamen extenditur ad omnes, & consensus liberat pignus, quo ad omnes. ¶ vult opinio glo. in l. creaueris, §. si. in fin. qui piores in pignore habebantur. ubi cum sequitur Bart. idem Bart. in l. si. Cod. de reuoc. in pignore, versiculo secundo casu. ubi ait in dubio sic esse intelligendam remissionem. Præterea ubi etiam facta esset ad fauorem solus Forapani, tamen prodesse Prouenzali, qui hæc bona accepit à Forapano non amplius, tamen quam per ipsum Prouenzalem vendita, sed tamquam Forapani propria, & ipsi Prouenzali obligata pro solutione pretij. nam in generali obligatione omnium bonorum, quam emptor

facit erga venditorem, venit etiam res vendita.

† *Bart. in leg. qui fundum ff. locat. in leg. si filio, §. fin. in fin. ff. solut. matrimo. C. affrens. in l. si merces, §. i. ff. locat. N. g. in l. de pign. in 2. mem. 2. par. numero 33.*

Cum enim mediante obligatione Forapani, Provenzalis succedat in illius locum, vti potest illius tures, quia ius excipiendi transit in singularem sine

7 cessorem, † *Bart. Bald. Salic. & alij, in l. ius prator. ff. de iureiur. & ius competens auctori, transit etiam in singularem successorem, l. solutio, §. i. ff. de contrah. emptor. l. iunius, §. plenius, ff. de reg. iur. T. r. a. l. a. de reuoc. conf. g. §. i. gloss. 9. numero. 128. C. se. Et in terminis, quod consensus etiam limita-*

tus ad fauorem vnus, praeiudicat consentienti, etiam quoad alium, qui successit in ius eius, ad cuius vtilitatem fuerat praestitus, † *est text. in l. Ti-*

8 *rius, §. fin. vbi id notat Bart. ff. quib. mod. pign. vel hypothec. solu. N. g. in l. 8. tract. in 3. memb. 2. par. num. 16. & subrogatus sapientatur eius, in cuius locum fuit subrogatus, l. si eum qui iniuriatum, ff. si quis a-*

9 *ntio. Et qui succedit illi, cui est renunciatum, vel cui adhibitus est consensus, nō dicitur tertius, sed habetur pro eodem cum illo, † *Bart. in l. si su-**

peratus, ff. de pignor. Alciac. in consilio 236. numero quarto.

Omnium tamen dominorum consensu pronū-

ciatum fuit, ius competere haeredibus Iacobi Tauri, & ius suae hypothecae non fuisse praedicta renū-

ciatione sublatum, quia renunciatio facta fuit Forapano, & ad fauorem Forapani, non autem Pro-

10 *uvenzalis; ideo non potest alij prodelle, † *l. inbe-**

mus, C. ad velleian. & non extenditur vltra personam, Paril. consilio 12. num. 90. volum. 1. consil. 12. num. 95. volum. 2. Ruin. consil. 204. numer. 3. volum. 1. Bertran. consil. 233. num. 2. volum. 9. Becius alios citās

11 *consilio 74. num. 25. & in specie quod consensus ad fauorem vnus creditoris praestitus in alienatione pignoris, non praeiudicat consentienti, quoad alios creditores, † *voluit gloss. in l. Paulus, in vers. remissis, ff. quib. mod. pign. vel hypothec. solu. vbi hoc**

modo restringit textum illum, qui videtur generaliter loqui, gloss. in l. 3. C. de remiss. pign. Et quamuis hoc non videatur ratum, quando consensus praestatur debitori alienanti, tamen videtur carere

dubio, quando accommodatur secundo creditor, atque ita persona, seu secundae obligationi. Tunc enim efficitur persona, vt concordando contrarias sententias distinguit *Salic. in d. l. fin. in fin. & eum sequitur N. g. d. 3. memb. 2. par. num. 14.*

Secundo, quia renunciatio ideo fuit facta, quia in iudicio proclamatum creditores anteriores ex-

12 *hauserunt omnia bona Provenzalis, ita quod nihil superfuit, in quo posset Tauro satisfieri. & in specie, absumptum fuit ab illis creditoribus totum pretium bonorum, ita fuit expresse dictum à Tauro in ipsa renunciacione, at ex post, in supplicacionis remedio pro Provenzale intentato, compertum fuit, superesse adhuc magnam pretij*

partem, atque ita Provenzalem esse soluendo. Cessante autem renunciacionis causa, cessare debet renunciatio. † *Bald. in consil. 437. column. 2. volum. 1. Dec. in consil. 86. column. 4. T. r. a. l. a. in tract. cessan. cau. par. 1. num. 124. alios plures citat Becius*

d. consil. 74. num. 22. Corbul. de empt. sit. de caus. priuat. ob. renunciat. num. 17. Et vnde d. consil. 29. num. 77. C. 83. qui omnes loquuntur, in renunciacione facta ob causam. Et ratio est, quia intelligitur renū-

ciatio facta sub conditione, scilicet manente eodem rerum statu. at eo mutato non subsistit,

† *l. si actionem, C. de pail. Bald. in l. paulum quod de-
ta, qua. l. 4. C. de collat. vbi etiam Castren. & Dec. Cardin. in consil. 37. column. penult. vbi quod renun-*

ciatio non trahitur ad ea, quae de nouo superueniunt. Paril. consil. 7. num. 70. vol. 1. & dixi in consil. 113. num. 33. Becius consil. 18. num. 2. consil. 74. num. 21. C. r. a. l. a. consil. 836. num. 6. Berro consil. 170. num. 9. vol. 2. Burfar. consil. 347. numero 20. Gabriel. consil. 89. num. 6. C. 90. volum. 1. Corbul. loco praedicti, num. 14.

¶ *Hondeda. consil. 36. num. 18. Quia igitur ius istud superuenit ex nouo iudicio, & per illud destruitur, & ad nihilum reducatur causa renunciacionis, ipsa quoque renunciatio haberi debet pro non facta: quia, vbi causa reducitur ad non causam, tunc omnia restituntur ad pristinum statu.*

† *gloss. in l. fideiusso. §. in omnibus ff. mand. vbi quod 14
solum vigore sententiae retractatae, repetitur condictione sine causa. Cyn. in l. fin. C. de cond. ind. Angel. in l. qui Rome, §. duo facere. vbi etiam Alexand. ff. de verb. oblig. Ruin. consil. 89. num. 15. vol. 1. Et dicit gloss. in l. lathanus, ff. de cond. ind. quod si quis fuit condemnatus ad solvendum id, quod antea soluerat, repetit primo loco solum: quia,*

15 *causa solutionis retractata est ad non causam, & sequitur ibi Bart. & Castren. num. 9. Infum. 17. C. 12. Castren. in l. si solute, num. 9. ff. de cond. sine caus. Castren. & Alexand. in l. leg. ante. ff. de cond. ind. Bald. in l. sub specie, num. 33. & ibi Sabiet. num. 6. C. de re iud. Felin. in cap. subrepta, column. 6. extra eod. tit. Et dicit Natta in consil. 553. num. 12. C. 16. quod vbi per sententiam titulus reducitur ad non titulum, tunc res cum fructibus † restituitur, & dicam in 16 fine.*

Tertio, quia ea renunciatio cōtinet expressam reservationem iurum ipsi Tauro, contra Provenzalem. eiusmodi autem reservatio conservat ius, quod ipsi competebat, † *Bart. in l. penult. C. de posit. 17
Oide. consil. 137. in fin. Becius alios citans in consilio 74. num. 34. & dixi in consil. 152. num. 29. C. r. a. l. a. consil. 974. num. 17. & ius reservatum videtur exclusum à renunciacione, quia reservatio est quaedam exceptio, quae modificat actum, gloss. in l. siem La-*

18 *beo, §. sed si pure, ff. famul. heres. Becius d. consil. 74. num. 14. dixi in consil. 152. num. 30. & sicuti confirmat in non reservatis, l. nam quod liquida, §. filia, ff. de penul. legat. Aret. in cap. quoniam frequenter, in l. non con. ff. Purpur. consil. 42. num. 14. ita conservat intactum id, quod reservatum fuit; perinde, ac si nulla extaret renunciatio. & quod reservatio sit quaedam exceptio, ponit Marcobrun. consil. 177. num. 17. Et quamuis ea reservatio dicat, iura sua conservari in aliis bonis, id tamen ideo expressum fuit, quia tunc ea bona fuerant à creditoribus absorpta, nec supererat, vnde sibi ex eis posset satisfieri.*

¶ *Non obstat † igitur dispositio l. fin. Cod. de remiss. pignor. quia secundum praedicta colligitur multiplex solutio. Et primo, quod ille consensus fuit limitatus ad fauorem Forapani, ideo nō debet extendi ad alias personas, quinimo si Taurus excluderet ab istis bonis, ea renunciatio, quae facta fuit ad commodum Forapani, retorqueretur in odium quod esse non debet, l. i. quod fauere, Cod. de legib. Nam si Taurus obtinebit, proderit Forapano, qui ab eo causam habet, respectu eius partis, quae capit ducatos mille, & de qua alias inuestitus fuit.*

¶ *Secundo, respondetur, quod renunciatio fuit facta cum reservatione iurum, contra ipsum Provenzalem, ergo Provenzalis nō potest eas inuicere.*

Tertio

Tercio dicitur, quod facta fuit ex causa, quae cessauit, & deuenit ad non causam; ideo pro non facta habetur. & *dicta l. final.* non habet locum, quando constat, quod creditor non habuit animi remittendi ius, quod habebat in pignore, vt ibi, post Iacob. de Aret. inquit Cynus, & clarius, Bartol. vbi dicit, quod si certum est, quod voluit, vel non voluit remittere pignus, statim certo sequitur Salic. vbi ponunt exemplum, quando consensit pignus, vt sibi satisfiat. nam si non sit sibi satisfactum, reincidit in obligationem, & hoc idem est, ac si diceretur, quod causa consensus reducta est ad non causam, vel cessauit.

Et non mouet, quod renunciatio facta ad fauorem Forapani, pro sit Prouenzali, qui vitur iure Forapani. Respondetur enim, quod per hoc tollitur quidem fundamentum, quo dicebamus, renunciationem non extendi de persona ad personam, & restringi ad Forapanum, sed non tollitur aliud, quo apparet, quod etiam Forapano prodelle non potest, tamquam cessante causa, habeatur pro non facto. Vbi autem plura obstant, non sufficit vnum tolli. † *Decian. consilio 208, numero 8. Crot. consilio 38. num. 4. Natta consilio 194.*

numero 10. Subsistit & alia responsio, quod, ex quo reueruatum est ius contra Prouenzalem, vbi is huc bona consequeretur a Forapano, statim pulsari posset a Taurio; nec ei prodest ius Forapani, postquam ex propria persona remanet obligatus. Conueniri enim poterit, non tamquam Forapani successori, sed ex propria persona. Non omittitur, quod renunciatio facta per Taurum, qui credit, Prouenzalem non esse soluendo, non ei nocet, quo minus eo perueniente ad pinguorem fortunam possit creditum consequi per ea, quae dixit Iac. de Aret. in *l. fin. ff. de condit. ob imp. cau.* vbi vult, quod liberatio pro minima parte debiti, facta debitori, fallit, nec ei prodest, si efficiatur soluendo. † sequitur Roman. Alexand. & Iac. ibi, *Marsil. ff. q. 432. Lupus in rubr. de donat. inter vir. & uxorem, §. 21. numero 15.* vbi addition. *Pier. in tractat. de inst. iur. §. 4. numero 69.* vbi dicit, hoc esse notandum perpetuo. allegat Angel. in *consilio 53.* & ampliat etiam statuto iubente, quod seruentur conuentiones inter creditorem & debitorem, de quo tamen videndus est Cucus in *tractatu de mortatoria praescriptione, numero trigesimo.*

ARGVMENTVM.

Vxor an possit se obligare in causam dotis pro marito.

S V M M A R I V M.

- 1 Dispositio generalis non includit casus privilegiatus.
- 2 Dos non includitur in dispositione generali.
- 3 Debita causa non includitur in dispositione generali, quando dos reperitur in specie privilegiata, alias sicca.
- 4 Mulier pro causa dotis potest se obligare pro alio.
- 5 Mulier pro debito cuius capi non potest.
- 6 Statutum prohibens, ne cuius pro forense possit fidei iheri, non habet locum in fidei iheri pro dote.
- 7 Mulier non potest se pro alio obligare, nec huic beneficio potest renunciare, nisi sit certiorata.
- 8 Mulier si de iure pro minore conueniri non potest, donec principalis est soluendo.
- 9 Mulier obligatur pro alio, si virili veste induta voluit contrahentem decipere.
- 10 Mulieris privilegium ne pro alio obligetur, transfit ad heredes.

- 11 Mulier non potest se obligare pro marito. & ponunt rationes.
- 12 Dispositio generalis comprehendit etiam casum & personam privilegiatam.
- 13 Vxoris obligatio pro marito est ipso iure nulla.
- 14 Mulier non potest vna cum marito se obligare pro dote communis filiae.
- 15 Mater non conuenitur addotandam filiam, nisi in subsidium.
- 16 Mater si dotes filiam, videtur stimulo quodam naturalis impelli, atque ex necessitate id facere, ideo dos illa filiae in legitimam imputatur.
- 17 Statutum mandans vltimum in expensis condemnari erga vltiorem, intelligitur & in casu, quod regulariter vltimus excusaretur ab expensis.
- 18 Appellatio ab interlocutoria, si a statuto prohibetur, intelligitur etiam in casu, quo de iure communis permessa esset appellatio.

DECISIO CLXIII.

Cum parte dotante dominam Lauram filiam, obligauit se domina Dimidea Lauzona nouerca. Ideo dicebat domina Laura, validam esse obligationem, non obstante statuto Mantuano, disponente, quod vxor nullo modo possit se pro marito obligare, quia non includit statutum eum casum, in quo vxor obligaret se pro dote, ex regula: quod generalis dispositio non includit casus privilegiatos, † iuxta doctrinam Salic. in *l. fin. in princip. in 4. not. C. de iure dot.* vbi proprie loquitur in dote, quam dicit, non includi in dispositione generali. † sequitur Bald. Nou. in *tract. de par. 6. princl. 47. in fin. & princl. seq. Guadaluam consil. 43. num. 32. consil. 97.*

num. 7. Lup. in rubr. de donat. inter vir. & uxorem, §. 16. col. 3. multos alios citat Tiraq. de retrall. consang. §. 1. gl. f. 14. num. 91. & seq. Paris. consil. 81. num. 9. vol. 3. Bliac. de coprom. in 4. quast. prin. in causa dot. num. 20. Boffius in sua praxi in rit. de prin. num. 339. in fin. Et quauis id recipiat declarationem, quando dos reperitur in specie privilegiata, vt tunc tantum dispositio generalis, non referatur ad causam dotis, alias etiam dos includatur, quando in eo non habet speciale privilegium † *Decian. auth. aux. testam. in vit. not. C. unde liber. in l. 3. prima, col. 2. ff. de reg. iur. Rip. & Corra in locis citatis a Tiraq. in loco praedicto, num. 105. & seq. Barfat. consilio 32. numero 12. Maz. ol. consil. 15. numero 24. & seq. & eandem distinctionem fecerunt Socin. l. 1. f. Pepus Socin. iun. Neguf. Cagnol. & Port. Imol.*

quos citat, & sequitur *Lamberteng. in trall. de contrah. eorum. gloss. 21. num. 1.* tamen in casu nostro dos repositur, habere in proposito privilegium speciale. Nam etsi mulier non possit regulariter pro aliquo intercedere, *vt in auct. si qua mulier. Cod. ad Velleian.* tamen hoc fallit in dote, quia mulier pro causa dotis potest se obligare pro alio, *† vt probat text. in l. fin. Cod. eod. tit. vbi not. omnes Doctores, exoritur Bald. Nou. in trall. dot. in 6. part. priuileg. 12. vbi inquit, ea lege duplex priuilegium induci. & ampliatur, vt etiam pro restituenda dote mulier possit se obligare, in casibus tamen, in quibus nō est prohibitum, fideiussores dare in causa dotium. Pap. forma lib. quo agit ad vltim. fruct. in prin. num. 11. Crot. l. 1. num. 103. ff. solut. matrim. vbi Visitat. num. 70. Perp. num. 21. Rip. num. 99. Et ideo videtur, quod non obstant statuto possit pro dote intercedere, & fideiubere. Dicunt enim Doctores predicti, quod statutum prohibens mulierem, siue certa solemnitate contrahere, non impedit, quominus obligetur in causam dotis. Imo volunt multi, quod pro dote possit carcerari, quamuis regulariter mulier pro ciuili debito capi non possit, *† auct. si de nouo iure. C. de off. iud. & tractat. Bal. Nou. in d. tractat. par. 7. priuileg. 5. vbi tractat de veritate. Et per rationem predictam, quod dos respicitur expresse priuilegiata, inferit Natta in conf. 32. num. 14. & seq. quod statutum prohibens, ne ciuis possit pro forense fideiubere, nō habet locum in fideiussione, pro causa dotis praestita, *† & addit multas decisiones, & haec decisio est in nostris fere terminis.***

Sed ex parte domini Dimidex consideratur, quod pro ea stat regula iuris communis, secundum quam mulier non potest se pro alio obligare, *vt toto tit. ff. C. ad Velleian. l. delegare. §. si autem ff. de nouat.* Quinimo non potest illi beneficio renuntiare, nisi sit certiorata, *† l. fin. §. fin. ff. ad Velleian. Signo confilio 181. ponit Seraphin. de iuram. priuileg. 63. num. 2.* etiam si obligatio sit repetita, *l. doli. vers. diuersum. in prin. ff. de nouat. Lamberteng. de contrah. eorum. in fin. num. 184.* intellige tamen secundum Salic. in auctent. *signa mulier. num. 1.* Imo etiam si pro minore fideiussit, quia conueniri non potest, donec principalis est soluendo, *† l. si apud minorem. ff. de minor. vbi Bart. Bald. & Alex. Lamberteng. loco predicto. numer. 119. & 121.* nam etiam solutum repetit, *l. quamuis. §. interdum. vbi Bart. C. ad Velleian. nisi mulieri promissa sit indemnitas, cum traditione pecuniae soluendae, quia tunc obligatur, l. si mulieri dederit. ff. ad Velleian. quem text. dicit singularem, Bald. in l. in prin. C. ad Velleian. Angel. in l. 1. §. fin. ff. de pignor. Marfil. in rub. ff. de fideiussor. num. 335. vel nisi virili veste induta, voluerit contrahentem decipere, *† gloss. in l. si decipiendi. in prin. in gloss. 1. C. ad Velleian. Alexan. in conf. 112. columna prima. volum. 6. Lamberteng. d. tract. gloss. 2. num. 14.* vbi post Tirag. declarat, non procedere, quando contrahens (scilicet esse mulierem, & hoc privilegium mulieris transit ad haeredes, *† l. haeres. vbi Doct. C. ad Velleian. Lamberteng. loco predicto. num. 167.**

Secundo pro ipsa vxore stat magis specialis iuris dispositio, per quam mulier nō potest se obligare pro viro, *† vt in §. illud. in auctent. vt nulli inducitur. & in auctent. si qua mulier. C. ad Velleian. & secundum Bald. ibi num. 1.* possit mulier post sententiam hoc opponere si ante omisit. Et ratio decisionis est, quia eiusmodi contractus sapit dona-

tionem, quae inter vir. & vxor. est prohibita, ita gloss. d. auct. si qua mulier. Socin. in conf. 11. in fin. volum. 4. Tirag. de legib. conubial. gloss. 5. num. 107. vel etiam quia mulieres facile inducuntur a viris ad se obligandum pro eis, atque ita spoliarentur dotibus, & aliis bonis, vt declatant Cyn. & Salyc. in d. auctent. si qua mulier, & videtur transire Socin. in loco predicto. Et, quod obligatio pro viro sit ipso iure nulla, dicunt omnes in d. auct. C. ad Velleian. 41. num. 2. volum. 1. Gran. conf. 88. in fin. in ciuilibus Seraphin. in trall. a. iuram. priuileg. 65. num. 3. cum autem obligatio sit ipso iure nulla, res videtur clara.

Tertio pro eadem estat statutum Mantuanum, quo cauetur, quod mulier non possit pro viro se obligare, nec cum eo contrahere. quod statutum, cum indistincte loquatur, debet indistincte intelligi, etiam in causa dotis, *l. de pretio. ff. de publican. Et generalis dispositio includit etiā casus, & personas priuilegiatas, † l. in fraudem. §. si vbi Bald. ff. de testam. nisi. Dec. in l. prima. colum. 2. ff. de reg. iur. Gozad. conf. 97. num. 7. Rip. in l. prima. num. 14. solut. matrim. cum multis similibus, quos omitto.*

Et nō obstat, quod in praesenti casu dos sit specialiter priuilegiata, vt scilicet in ea mulier non iueatur Velleiano. quia respondeo, id verum esse, quando ageretur de simplici Velleiano, propter quod datur illi exceptio: sed nos sumus in casu magis speciali, quia fideiussit pro marito, quo casu obligatio est ipso iure nulla, *† d. auctent. si qua mulier. & dispensatio facta in vno casu, non trahitur ad aliam inhabitatam, l. cum prepter. vbi Bart. ff. de leg. prest. praecipue, cum non militet eadem ratio dispensandi, propter suspicionem, quod mulier seducatur a marito. quae non militat, quando promittit pro alio. Per quam ratione Arct. in leg. prima. colum. 10. vers. 6. ad materiam ff. solu. matrim. dicit, quod mulier nō potest simul cum marito se obligare pro dote communis filiae, *† allegat Spec. 14. & Imol. qui dicunt, quod vxor non potest alienare fundum dotalem pro danda dote communi filiae, & idem in omnibus voluit Alexan. ibi. num. 39. & vterque ipsorum respondet ad textum, in l. si vxor. C. de donat. inter vir. & vxor. Et quamuis in contrarium sit decisi. Iac. Belu. in d. §. & aliud. in auctent. vt nulli ind. quem sequitur Bald. in d. l. prima, numero primo, vers. quintumdecimum, Roman. numero 26. in 30. speciali. Bald. non in d. tract. par. 6. in 3. priuileg. colum. 2. & in 12. priuileg. colum. 2. vers. quinimo etiam, vbi fortius loquitur, quando vxor obligauit se cum marito pro restituenda dote, communi filio data. Idem etiam placuit Camil. Visitar. in d. l. 1. numero 170. vbi respondet ad argumenta contraria, Bald. confilio 106. volum. 5. tamen verior videtur sententia Alexand. & Arct. quia text. in auctent. si qua mulier, annullat obligationem factam, etiam pro debito publico; ergo includitur etiam ea, quae facta est pro dote. Omnis enim fauor quia à lege impenditur dote, descendit à publica utilitate, vt per Doctores in d. l. prima. solut. matrim. Sed publicus fauor nō attenditur, quando mulier pro viro obligatur. Et ibi notat Salic. dicens singularem regulam. 2. quod propter publicum debitum non receditur ab eo priuilegio. & quod mulier in eo casu praeteritur reipublicae. Et certe si Bald. & alij in hoc perpenderit illum textum, non ita audacter determinassent eam questionem, & post haec scripta vidi Beron. conf. 48. vol. 1. vbi hac eadē fācie ponderationē, & eum sequitur Honded. conf. 14. Sed**

Sed aliter quoque respondetur, quod ubi etiam Baldi Iac. Belui. Rom. Bal. nouell. & Visitarini sustineri possent decisio, ea tamen non noceret dominæ Dimidæ, quia loquuntur illi, quando ageretur de dotanda communi filia, quo casu quodammodo mulier videtur propriam, non alienum debitum exoluere. etsi enim mater conueniatur solum in subsidium ad dotandum filiam, ¶ Barto. Bal. Fulgo. & alii in *autb. res que, C. commun. de leg. Bald. in l. mater. C. de iur. dot. Cuman. in l. filiam. §. fin. ff. ad Trebellian. & est communis opinio, ut inquit Cret. d. l. prima numero 88. alios citat in *tratt. de alim. tit. 1. quest. 14. nu. 13.* tamen dotando filiam, videtur stimulo quodam naturali impelli, atque id facere ex necessitate, ut optime declarat ¶ Cass. in *l. quoniam nouella, num. 3. circa mod. C. de inoffic. testament. & in consil. 109. columna 3. volum. primo, ubi dicit, hanc esse rationem, quare dos habita à matre, imputetur filie in legitimum. Bald. in d. l. quoniam nouella, in 2. oppo. Alciat. in *l. in quartam. columna 18. in prima ampliat. limitat. 3. & ubi Rip. numer. 148. ff. ad leg. Falcid. V. aq. de success. creat. lib. 3. §. 30. limitat. 34. num. 168. Rol. consil. 44. num. 31. consil. 70. num. 38. vol. 4. Becus. consil. 20. num. 30. At in casu nostro, quia agimus de dote data priuigæ, non propriæ filie, ad cuius dotationem nulla ratione naturali, aut ciuili tenebatur nouerca; cessat omne dubium: imo cessant etiam fundamenta, quibus mouetur Roman. & alij, ita quoq; Bero. d. consil. 48. nu. 10.***

Responderi etiam potest, quod contrarium procederet, si aduerfaretur solum commune: ac

præter illud adest statutum, idem disponens, quod ius commune: & quod esset omnino superfluum, & nihil operaretur, si pro causa dotis vxor posset se pro marito obligare, ut ergo aliquod operetur, includere debet casus, quibus solum communi inspecto iure, vxor potest se pro viro obligare, gloss. in §. quia vero, in *autb. de exhibit. rei, ubi Angel. dicit, statutum mandans victum esse in expensis condemnandum erga victorem, intelligi etiam in casu, in quo regulariter victus excusatur, ab expensis. ¶ sequitur Alber. & alij, quos citat Marfil. in rubr. ff. de fideiuss. num. 302. Et dicit Aret. in consil. 106. num. 7. & 11. quod statutum, prohibens appellari ab interlocutoria, locum habet etiam, quando ex iure communi permixta est appellatio. ¶ & dicit Negus. de pignor. in primo memb. 8. part. princ. un. 3. quod Aegidiana prohibens appellacionem in causis possessoris, obtinebit etiam, quando licita esset appellatio. Plura similia allegaui in consil. 352. num. 24. & seq. ubi probaui, idem esse in rescripto. & possem infinitis decisionibus comprobare. Si vero dicamus, vxorem posse obligari pro marito in causam dotis, utique statutum hoc erit inane, & sine effectu. Et in terminis fortioribus, quando statutum non extat, sed solum ius commune, quod mulier obligari non possit pro marito, etiam in causa dotis, quæ pro extranea, & non filia debeatur, voluit Bero. ut dixi, dum hæc scriberem, non visus in d. consil. 48. per totum volum. 1. Non tamen fuit decisum, quia pars se conuertit ad aliam defensionem.*

ARGUMENTVM.

Euictione remissa an detur actio quanti minoris, si res sit emphyteutica.

SVMMARIVM.

- 1 Venditor, qui conuenit, ne teneatur de euictione tenetur, si sciuit rem esse alienam, & num. 15.
- 2 Venditor tenetur tradere rem liberam. (diffe.)
- 3 Venditor in dubio censetur rem vti liberam vendidisse.
- 4 Venditor, qui non liberat fundum venditum, tenetur erga emptorem, quanti eius interest, rem non esse obligatam.
- 5 Actio quanti minoris, datur etiam pro rebus immobilibus.
- 6 Emptor, cui res aliena, vel alij obligata fuit vendita, potest venditorem conuenire, ut eam liberet, etiamsi nulla sibi sit moralis.
- 7 Euicti dicitur res, quando amittitur, vel abducitur per sententiam.
- 8 Emptor, licet non agat de euictione, si res ei non eminatur, tamen si sit alteri obligata, potest agere contra venditorem, ut eam liberet, vel soluat, quanti minoris illam fuisse empturus.

- 9 Ignorantia venditoris non nocet emptori, quod minus venditor teneatur, si emptor sit decipiens.
- 10 Venditoris ignorantia eum excusat, ab interesse extrinseco, tenetur tamen, quanti minoris emptor fuisse empturus.
- 11 Venditor tenetur prestare qualitatem, quam affirmant, alias condemnatur quanti minoris.
- 12 Culpa imputatur ei, qui facit id, ad quod non erat obligatus.
- 13 Expressa nocent, quæ non expressa non nocent.
- 14 Dolus præsumitur ex mendacio.
- 15 Venditor, qui noluit teneri de euictione, conuenitur si sit in dolo.

DECISIO CLXV.

Xon Camilli Matizæ, quæ venderat Iacobus Filoncio in liberum & francum allodium, prædium, quod postea competum est, respectu directi dominij, spectare ad Reuerendos fratres Sancti Marthæ, à quibus Georgius Matia, author dicitur mulieris, illud recognoscebat in emphyteusim, dicebat, se ad ni-

hil teneri; quia in venditione conuenit nolle teneri de euictione, nisi pro dato & facto suo tantum, & non vltra. Et quauis dicta conuentio non profuit, quando venditor sciebat, rem esse alienam, ¶ vt probat text. in *l. 1. in fin. de alio. empt. sed melius in l. tenetur, §. fin. ff. de alio. empt. ubi propterea loquitur quando conuentum est, nullam præstari euictionem, & in Lemptorem, §. fin. ff. eo. ubi Bart. inquit, tri-*

ff j

bus in casibus conventionem predictam non excusati, & inter alios, quando venditor erat in dolo, Bald. in l. 1. nu. 9. C. de periculo & com. rei vend. Afflict. in ea. Imperialem. in 13. notab. n. 168. de probib. feud. alien. per Feder. Alcia. in c. 358. si tamē in presenti facto, dolus non subest, sed ignorantia, eaque probabilis, & iusta, quandoquidem predicta erat Georgij Mathie, & cum illius bona subhastarentur dicti Reuerendi Sancti Matthaei non comparuerunt, uti tenebantur adeo ut lata fuerit generalis sententia, quae illos exclusit, & perpetuum imposuit silentiū eis, & aliis quibuscunq; qui non comparuerunt, nec sua iura deduxerunt, quibus instantibus, credere poterat & debebat venditrix, nullū ius dictis fratribus competere in praedio, ideo non teneatur, l. 1. §. ff. de alio. empt. l. quaro. in fin. ff. eodem, ubi fit distinctio, inter venditorem scientem, & ignorantem, gloss. in l. 1. C. de ad. alio. & hoc videtur probare textus in d. l. 1. idem dicit, sed consilio fraudis.

Sed his non attentis, Senatus condemnauit dictam mulierem ad liberandum praedium, vel alias ad soluendum id, quanti minoris Filoncius fuisset empturus, quia venditor teneatur tradere rem liberam, l. 1. in emptio. §. vacuam, & §. fin. cum l. seq. in princ. & ibi Doct. ff. de alio. empt. l. si pater, C. de ad. cap. cum Ioannes, ubi Doct. de fide instrum. C. de ad. l. ex praedictis, Alex. consil. 15. nu. 3. vol. 5. Decan. consil. 119. nu. 1. Beron. consil. 158. nu. 3. vol. 1. Tirac. de retrah. consil. 5. l. gloss. 9. nu. 56. & in dubio censetur illam, uti liberam vendidisse, ut probat text. in dict. leg. ex praedictis, ubi Cyn. Baldus & Salicet. hoc notat. Ideo dicit Bart. in leg. cum stipulatus sum mihi à Proculo, §. fin. ff. de verb. oblig. quod qui non liberat fundum venditum, teneatur erga emptorē quātū eius interest rem non esse obligatā, id est, quanto minus valet, ob hoc quod est obligatus: ut id inquit perpetuo meti tenendū. Ang. in l. 1. §. si heres, ff. ad Trebel. ubi ait, quod emptor hoc casu non agit de euictione. & dicit notandū Alex. nu. 3. qui addit hoc voluisse Bart. in l. si quis sit stipulatus Stichum, §. fin. ff. de verb. oblig. Idem probatur Calstr. & Claudabi, sed clarius Rip. nu. 31. Et hæc dicitur actio quanti minoris, quæ datur etiam pro rebus immobilibus, l. 1. in princ. & l. etiam in fundo, ff. de ad. alio. edit. l. 1. §. primum, C. de ad. alio. & est inter adilitias actiones, & competit ex empto, l. quod si nolis, §. si plures, in fi. & l. pen. ff. de ad. alio. edit. cū similibus. Negus. de pignori in l. memb. 5. par. nu. 24. Rub. non solum, §. morte, nu. 461. ff. de ope. nou. nunc.

Secundo, quia emptor cui res alienata, vel obligata, fuit vendita, potest venditorē convenire, ut illa liberet, etiā si nulla sit sibi metalis, ut gloss. Bal. & Salicet. in d. l. ex praedictis, C. de euictio. ubi dicunt procedere, etiam si pretium sit solum, & res iam tradita, quia emptor post traditionem non debet esse deterius conditionis, quam ante. Hoc etiam remedium ponit Alex. in d. §. si heres, nu. 3. & sequitur Rip. nu. 31. in fin. quomodo dubitet si competit hæc actio re iam tradita, sed per prædicta non est dubitandum. Quod si hoc verum est quando vendendo nihil dixit, multo maius procedere debet, quando dixit esse liberam, & allodiale. Venditor enim teneatur præstare asseuerata esse vera, alias teneatur quanti minoris emisset emptor, l. si quis, & l. sciendum, ff. de ad. alio. edit. et text. in l. ea quæ ff. de contrah. empt. ubi Curr. iun. nu. 4. & latius dicam paulo inferius

Non obstat igitur conventio, quod non teneatur præstare euictionem, nisi pro suo dato, & factis quia respondeo, hic non agi pro euictione, nec euictio est, quando res emptæ amittitur, vel abducitur per sententiam, ut Az. in sum. C. de euict. Ca. 7. ballin. in trat. de euict. §. 1. Rub. in l. non solum, §. morte, nu. 467. ff. de ope. nou. nunc. In facto res non est amissa vel ablata, sed fratres prædicti præterdū canonē sibi annuū soluiat, igitur ex empto, vel liberetur res, vel soluiat quāto minoris ea est, vel fuisset empturus, ut & in terminis declarat Cass. in l. creditor, §. primum, ff. de alio. empt. ubi dicit, ubi esse text. quod, et si de euictione agi non possit, tamen agitur, ut res liberetur, & hoc dicit esse perpetuo notandum Aret. in §. fin. in fin. ff. de saiet. tuta. Rub. dicit, §. morte, nu. 467. ubi allegat laob. Butr. dicens, hoc casu non agi de euictione, Quomodo ergo in facto non debeat euictio, potest tamen emptor convenire venditricem, ut liberetur rem, vel præstet quanti minoris emiserit.

Et ignorantia venditricis, quod res esset emphyteutica, non eum excusat, quo minus ad prædictam teneatur, l. prima, §. si causa ff. de ad. alio. ubi dicit, non interesse emptoris, quod dolo vel ignorantia venditoris sit deceptus, ut Az. in sum. C. de ad. alio. Et ratio est, quia ignorantia venditoris non minuit damnum emptoris; ergo non facit, etiam cessare actionē, quæ oritur propter dolum. Bald. in l. 1. in 1. oppo. C. de ad. alio. Interest autem quod emptor sciuerit, vel ignorauerit, quia primo casu teneatur ad omne interesse, etiam extra se: casu veto secundo, quando ignorat, teneatur solum quanti minoris fuisset empturus, ut fit distinguit Cyn. in d. l. 1. in princ. C. de ad. alio. ubi Io. Fab. Baldus nu. 3. Salicet. nu. 2. qui duo eo loci faciunt latam distinctionem, amplectentem totam materiam, dicentes, quod data ignorantia venditoris teneatur ad hoc, quanti minoris empturus fuisset emptor, si sciuerit. Idem tenuit Faber. in rubr. C. de ad. alio. & cum illa distinctione trāsie Abb. in c. iniustum, nu. 6. de rer. permutat. Cabalin. in trat. de ad. alio. cap. 2. numer. 17. & seq. Præterea, ubi etiam, iusta ignorantia excusaret in aliis casibus, ea tamen non releuat, quando affirmavit aliquam qualitatem, quia tunc teneatur illam præstare, alias condemnatur quanti minoris, ut videtur gloss. in l. cum venderes, ff. d. action. empt. & clarius atque expressius in dict. l. prima, §. causa, ff. de ad. alio. edit. ubi referendo aliorū sententiam, dicit, quod secundum aliquos venditor, qui iuste ignorauit, non teneatur, nisi expressisset, esse talem. Et ratio est, quia non caret culpa, qui asseuerat id, de quo ipse non est certus, & tātō maior est culpa, quāntū iustior est ignorantia. non enim cogebatur dicere, quod res esset libera, si ignorabat talē esse, & dicitur in culpa qui facit id, ad quod non erat obligatus, ut l. ex duobus, ff. de neg. gest. Roma in consil. 426. in fin. Cranes. consil. 129. nu. 10. Et quomodo præsumatur, rem semper vendere tanquam liberam, ut not. in d. l. ex praedictis, tamen expressa nocent, quæ non expressa non nocent, ut l. non nuncquam, ubi gloss. ff. de condit. & demonst. l. expressa, ubi Dec. & Cognol. ff. de reg. iur. Sic maior est culpa, inopie quid agere, quā ex toto omittere. Achar. in consil. 362. colum. 1. Cranes. in consilio octavo numero vigesimo octavo. Quinimod videtur argui dolas in eo, qui asseuerat, rem esse liberam, quæ non est, quia dulus præsumitur ex mendacio, ut l. si quis

affirmaverit, ff. de dolo. Bart. in l. procurator qui pro euitione. in fin. ff. de procurat. & in l. xviii. Cod. de dolo. Anchar. ad cos. 226 num. 6. alios citati in consil. 47. num. 6. vbi probatur, quod mendacium aliquando arguit verum dolum. Stante autem dolo, etiam is, qui noluit teneri de euitione, conuenitur l. rector, §. fin. ff. de alio. emp. vbi loquitur,

quando remissa est euitio. † Bar. in l. emptorem. §. 15. fin. ff. cod. tit. Bald. in l. 1. numer. 9. C. de peric. & comm. rei vend. alios citati in con. 36. num. 15. Quare hoc casu, ultra remedia quæ supra ex Angel. & Alexan. dicta sunt, competeret etiam actio de dolo. & hæc notanda sunt contra ea, quæ alias fuerunt decisa ad fauorem domine Deliz Nuoalanz.

ARGVMENTVM.

Annuli, vestes, & alia ornamenta, quando censeantur sponsæ,
vel vxori donata.

SVMMA RIVM.

- 1 Annuli sponſalitatis mortuo marito pertinent ad vxorem.
- 2 Mandatum si intra certum terminum sit producendum, sufficit, quod in termino producatur exemplum, & postea authenticum extra terminum.
- 3 Prius vel posterius non datur in iis, quæ sunt vno & eodem tempore; sed vnicus consuetus alius.
- 4 Vestes festiue & pretiose facta vxori, soluto matrimonio pertinent ad heredes mariti, & idem est in aliis ornamentis & locali- bus.
- 5 Sacer sitradat vestes & alia ornamenta nupti, soluto matrimonio sibi sua & pretiosa, pertinent ad socerum vel heredes mariti, quotidiana vero ad nuptum.
- 6 Maritus si aliquid consentiente patre suo tradidit vxori de bonis ipsius patris, idem est, ac si pater ipse tradidisset.
- 7 Filius familias nobilitate donare potest.
- 8 Vestes pretiosæ & ornamenta sunt vxoris soluto matrimonio, quando nobilitas personarum talis est, quod gemme & vestes pretiosæ ei conueniant diebus quotidianis.
- 9 Vestes quæ festiue & quæ quotidiana sunt, iudicij arbitrio relinquuntur.
- 10 Donatio inter virum & vxorem constante matrimonio non valet, sed morte confirmatur.
- 11 Donatio causa mortis facta per maritum vxori confirmatur morte, etiam sententia capitali contra virum secuta.
- 12 Donatio facta inter virum & vxorem, morte confirmatur.
- 13 Vestium & ornamentorum donatio facta à marito vxori constante matrimonio, morte mariti confirmatur.
- 14 Donatio facta à socio nupti, non confirmatur morte socii, sed expellenda est mors mariti.
- 15 Concedo verbum, non importat translationem domini.
- 16 De Verbum importat domini translationem.
- 17 Vestes pretiosæ & ornamenta non censentur in dubio vxori donata.
- 18 Testis unus sufficit vbi agitur, non de substantia, sed de qualitate.
- 19 Donatio presumitur ad viri nobilitatem, & di- uitiarum, & num. 31.
- 20 Donatio facta per maritum vxori, sustinetur, nec indiget confirmatione, quando vxor aliquid prius marito donauit.
- 21 Meritum præcedens facit presumi animum donandi.
- 22 Donatio facta per maritum senem vxori iuueni, & perignobilem, nobilis, valet.
- 23 Donatio facta à nobili ob merita sustinetur, etiam si excedat valorem meritum.
- 24 Donatio inter sponſos valet.
- 25 Donatio non presumitur, sed potius concessio ad usum quando sponſus mittit aliquid sponſæ, & num. 27. limit. vi num. 29. 31. & 32.
- 26 Bar. doctrina in l. 1. §. nec castrensium, num. 10. ff. de collatio. declaratur.
- 27 Sponſus in dubio non presumitur donare sponſæ.
- 28 Liberalitas non potest cadere in necessitatibus.
- 29 Donatio presumitur quando sponſus mittit sponſæ aliquas res non magni valoris.
- 30 Ornamenta & localia reprobæ heredes mariti ab vxore, tenentur probare ea esse magni valoris.
- 31 Donatio presumitur, si sponſus nobilis & diues aliquid mittit sponſæ.
- 32 Donatio presumitur, quando de consuetudine solent sponſi aliquid sponſæ donare.
- 33 Mariti consanguinei, si aliquid dant vxori, illi acquiruntur si consuetudo sic se habent.
- 34 Donationis presumptio tollitur per consuetudinem mittendi aliquid sponſæ.
- 35 Actus dubius interpretatur secundum consuetudinem.
- 36 Contractus censetur celebratus secundum consuetudinem regionis.
- 37 Donatio facta à marito constante matrimonio, & deinde reuocata, morte non confirmatur.
- 38 Reuocationem donationis alleganti, tenetur eam probare.
- 39 Mariti heredes repetentes vestes ab vxore, tenentur probare quid facta fuerint à marito, vel saltem, quod vxor eas habuerit post matrimonium contractum.
- 40 Donatio in dubio presumitur facta, matrimonio nondum contracto.
- 41 Donatio facta vxori à marito eo die, quo contractum fuit matrimonium, vel in via versus domum mariti, an valeat.
- 42 Loca facta quæ ducantur remissæ.

DECISIO CLXVI.

 OMISSA fuit domino Ioan. Baptiste Risco integerrimo senatori, & mihi, causa mouenda per Illustrem Dom. Re-

neam Caprianam, contra Illustrem Dom. Equitem Aliprandum, societum suum: & in ea dubitationes multe excitatæ fuere: sed inter cæteras super annulis, quibus in facie ecclesie, Dom.

Ff ij

Renea fuerat desponsata per verba ; de presenti. Prætebat enim, ea ad se spectare ; stante mariti morte quauis essent pretiosi, & gemmas continerent egregij valoris. Sed obstat doctrina Bald. in l. cum te, numer. 1. *versicul. sed pone antiquam. C. de donatio. ante nupt.* vbi dicit, quod antiquam dentur annulli, præcedunt verba de presenti, & ipsa mulier iam est effecta vxor. ideo sustineri non potest donatio facta tanquam vxori, *et toto titulo. ff. C. de donatio. inter vir. & vxor.* Nos tamen contrarium tenuimus, quod scilicet annulli prædicti pertineant ad Dominam Reneam per textum in l. si quis pro vxore, in *vers. de contrahendo matrimonio. & in vers. nostris oneribus. ff. de donatio. inter vir. & vxor.* vbi dicitur, quod non videtur donari, quod, necessariis oneribus impenditur, sed videtur potius per id, quod debitum est exsolui. Et ideo Rom. in *consil. 146. numer. 2. vers. de ra autem conclusio.* dicit, se tenuisse prius cum Bald. sed nunc videri sibi contrarium per illum textum, & hanc partem tenuit Ricar. Mal. quem citat Bald. in d. l. cum te, vbi mouetur per textum in l. cum in te, C. de donat. ante nupt. qui tamen loquitur, quando donatio facta est in domo sponsæ, non autem quando in ecclesia ; sed cum ab ecclesia ducatur sponsa ad domum patris, non mariti, idem videtur dicendum ac si esset datum in domo patris, vt in fortioribus terminis, tenuit gloss. in *dist. leg. cum in te, in gloss. 1.* vbi dicit, quod si aliquid donatur sponsæ, dum est in via, & ducitur ad domum mariti, videtur donatum in domo patris : ergo id erit multo magis verum, quando donatur in via, dum est reducenda ad domum patris. Hanc etiam sententiam probauit Crauet. in *consil. 443. numer. 15. vers. quanto, annulus.* Natta in *consil. 317. numer. 3.* vbi sequitur Rom. Cum enim annulli necessarij hodie sint, ad matrimonium contrahendum, inspecta consuetudine, non continentur nomine donationis, sed habentur pro impensa debita. Alexand. ad Bart. in l. 1. §. nec Castrensi. in *vers. sic. peculium. ff. de collat. bono.* Lupus in rubr. de donatio. inter vir. & vxor. §. 4. numero 2. vsque ad finem, vbi allegat Albertum & alios. vbi fortius subdit : quod si annulus esset alienus, & factus iam matrimonio, maritus illius loco alium daret, ille nouiter datus, esset vxoris : quia non est donatio noua, sed iam factæ confirmatio, per textum in l. si donata res, §. 1. ff. de donat. inter vir. & vxor. & loquitur propriè, quando datas est in ecclesia tempore benedictionis. idem voluit Rom. in *consil. 146. in fin.* Et per illum textum in l. si donata, §. 1. dixit Bald. in cap. primo, in princip. de *fid. instrum.* quod si mandatum produci debet intra certum terminum, si producat exemplum in termino, probabit, licet mandatum authenticum sit postea productum extra terminum, per sequitur ibi Fel. & Dec. Fel. in cap. licet. in §. limit. de probatio. Dec. in *authen. si quis in aliquo, colum. 1.* vbi Curt. in *col. 1. Purpur. numer. 33. & Alicia. colum. 3. C. de edem.* Et non obstat, quod verba de presenti, dationem præcesserint ; quia non est verum, quod per hoc datio dicatur facta iam constante matrimonio, quinimo adhuc non subest matrimonium. In his enim, que fiunt vno & eodem tempore, nõ datur prius vel posterius, & vnici censetur actus, per *l. cum duo. ff. de in diem addit. l. cum plures. ff. de mil. l. cum eu. idem. & l. adiles auius, §. fin. ff. de adit. adit.* Præterea licetiam matrimonium verere diceretur præcessisse, adhuc idem esset, quia

impensa est ad matrimonium necessaria : quocirca non repetitur *dist. l. si quis pro vxore.* Et si esset dubium, an dati sint annulli ante vel post matrimonium, iudicandum est, matrimonium non præcessisse, quia, vt dixi, reputantur dati in domo patris, cum sint dati in ecclesia, vnde erat ad patris domum reducenda. Atque ita cessat omnis ratio contradicendi. Et idipsum paucis ante diebus indicauit Domin. Franciscus Agnellus collega noster, contra Dom. Ioan. Baptisiam Mainoldum. Et hoc casu, cum tractatur de annullis, nulla cadit distinctio, sint ne magni vel parui valoris : quia vtroque casu cedunt commodò sponse. & alias quoque vidi idem iudicatum, in Senatu Montisferrati.

De vestibus festiuis & pretiosis, communis est Doctorum opinio, quod soluto matrimonio pertineant ad hæredes mariti, si factæ fuerint constante matrimonio, quia factæ videntur ad effectum vt ornatio incedat vxor per arg. l. sed si vir a lana. ff. de donat. inter vir. & vxor. & ita concludit Bar. in l. penultim. §. 1. ff. solut. matrim. quem sequuntur multi citati ab Alexand. qui omnes dicunt, quod vestes quotidianæ ad vxorem spectant, mortuo marito ; sed festiue & pretiosæ pertinent ad hæredes mariti. Angel. in *consil. 134. quidam nomine Massani,* vbi dicit, quod festiue si non expresse sint legatæ, vxor eas non consequitur, quotidianæ vero statim eius efficiuntur : & tam viuus, quam mortuo marito, potest de illis pro libito disponere. & hanc dicit esse communem opinionem. Anch. in *consilio cenesimoo. l. uage simo primo in predicto dubio,* vbi ait, quod, ex quo secundum consuetudinem maritus tenet tales facere vestes, nec posset absque veneratione non facere, non potest de eo colligi animus donandi ; & subdit, esse communem opinionem, allegatque plures eam tenentes Salic. in *leg. sicut. C. de donat. inter vir. & vxor. Alexand. in consil. 42. post med. versic. item quoad annulos, volum. 5.* Ang. in *5. fuerat. numer. 42. vers. secus dixit, Institut. de alio.* vbi prædicti omnes ponunt distinctionem, inter festiuis & quotidianas. & quod de vestibus dicunt, volunt procedere in aliis quoque ornamentis. Roman. similiter distinguendo dicit, esse communem opinionem in *dist. consil. 146. colum. 1.* subdens, quod etiam festiuorum donatio sustinetur in vita mariti, sicut valet donatio aliarum rerum, quæ sit honoris causa. *l. nuper. ex l. quod adipiscenda, ff. de donat. inter vir. & vxor. Capra in consilio 74. vbi colum. 1.* vbi dicit communem, & quod videtur potius commodatæ quam donatæ, & in *consil. 149. numer. 11. & seq. Socin. in consil. 134. numer. 38. in l. 1. vol. vbi dicit doctrinam Bartoli esse communiter approbatam. Campeg. in tractat. de part. 2. questio 55. vbi eodem modo distinguit in aliis ornamentis, & localibus. Lupus in rubr. de donat. inter vir. & vxor. §. 1. per totum, præcipue numer. 4. vbi tenet Bartoli sententiam esse communiter approbatam, & vult, idem esse de ceteris ornamentis, quod de vestibus. *Astili. in decis. 315. numer. secundum, & sequentibus.* vbi multos allegat, & in eo casu consuluerat Lofred. in *consil. 42. colum. 1. Capell. Telos. questio 336. Bertran. in consil. 8. numer. 3. in 2. part. 1. volum. 1.* vbi loquitur etiam de localibus in *consil. 37. numer. 4. volum. 6.* vbi dicit ita tenere Doctores magis communiter idem tenuit in *consil. 158. numer. 3. & 4. volum. 7.* vbi multos alios allegat & in *concl. 45. numer. 6.**

in 2. par. 2. volum. Natta in consil. 147. num. 8. Rol. consil. 10. num. 12. & leg. volu. 1. vbi infinitos cumulat Crauet. conf. 443. num. primo. vbi tamen videtur velle, quod postquam sunt via actum spectent ad vxorem. Franc. Regius consil. 17. nu. 13. Alazol. in consil. 25. numer. 24. Tobias Nonius. consil. 91. num. 1. Menoch. in trakt. presump. lib. 3. presump. 12. num. 14.

Hæc autem, quæ de marito dicuntur, locum habet etiam in focero, qui si tradat mui vestes, sit distinctio quæ supra relata est. vt scilicet festiuit non sint vxoris soluto matrimonio, sed hæredum mariti, quotidiana vero ad ipsam pertineant vxorem. Ita Bart. in dist. 1. prima, §. nec Castrense. nu. 9. ff. de collatio. bonorum. sequitur Bald. Salic. Ang. Aret. Castren. Petr. de Vbal. & Alex. quos citat & approbat Lupus dist. 9. 11. colu. 2. vers. idem est dicendum si pater. Capra d. consil. 149. numer. 11. vbi ponit expressam distinctionem Ias. d. consil. 65. numer. 4. volum. 1. vbi Becus in addito. Socin. iun. d. consil. 134. nu. 38. in 1. volum. Regius d. consil. 17. numer. 13. Rol. d. consil. 10. num. 12. & omnes illi, qui citant doctrinam Bart. in dicto §. nec castrense.

Idem quoque est in marito, qui dat de rebus patris, eo tamen consentiente quia idem est ac si pater & locer, respectiue tradidissent vt cõcludit Capra d. com. 149. n. 12. vers. si vero tradita sunt de eius voluntate. & super hoc videndus est Cardin. consil. 43. Nam etiam filiusfam. nobilis potest donare. ff. l. filius familias. ff. de donation. Bald. in leg. 1. C. ad Velleia. in fin. vbi infert, quod mulier nobilis, solens pro alio, non repetit. Lupus d. rubr. §. 8. post medium. At si infcio vel inuito patre, faceret vxori vestes, vel impenderet in ornamenta pecuniam patris, vel rem aliquam patris daret, id spectaret ad patrem, non ad vxorem. Capra d. consil. 149. num. 12. in princip.

Hæc vero procedit sine scrupulo, quando festiuit vestes & ornamenta pretiosa talia sunt, vel talis est persona vxoris vel mariti. quod solis diebus festiuit sunt, in vsu, sed si talis sit nobilitas personarum, quod eis, diebus quoque quotidianis, conueniant gemmæ & vestes pretiosæ, tunc videtur quod efficiantur vxori, Ita Bald. in l. in his §. seruus, colum. fin. vers. item pradiis adde, ff. solut. matrim. vbi dicit, quod si talis sit vxoris conditio, quod sine illis non possit honorifice comparere in publico, id erit de pretiosis, quod de quotidianis. Et dicit Bald. in c. iurauit, num. 12. de probat. quod vir magnæ potentie & nobilitatis videtur donare. Et hanc partem explicitè tenuit Lofred. dist. consil. 52. ante numer. 3. vers. pradiis tamen nō obstantibus, vbi cõsiderat qualitatē personarum. Natta in consil. 147. num. 11. in fin. vbi dicit quod veniant etiam annuli, quos vxores magnatum solent quotidie gellare. Afflit. in decis. 315. num. 14. vbi dicit, quod mulieres nobiles vtuntur quotidie vestibus fericis & pretiosis. Lupus §. 11. numer. 11. & Menoch. casu 218. in fin. id quod luxus nostrorum temporum planum iam fecit. Nam inter nobiles mulieres, nihil est festiuum, sed omnia ornamenta sunt quotidiana. Prodeunt enim indilincte ornatissimi omnibus diebus, nec patiuntur se extra domum videri, nisi fericis vestibus, gemmis, aurorū & aliis pluribus ornate. Quinimo etiam in domo mariti, ferico incedunt vestitæ. Propterea quicquid esset antiquis temporibus, nunc nostri tem. otis consueta-

do efficit, quod omnes vestes sunt quotidianæ. Ideo cum iudicis committatur arbitrio, quæ vestes sint quotidianæ & quæ festiuit, vt ponit I. mel. in l. pen. §. 1. ff. solut. matr. Corn. Cap. Affl. Lupus, & Rol. quos citat & sequitur Ateneb. de arbur. iudic. casu. 218. numer. 5. non poterit nunc negari, quia fere omnes dicatur quotidianæ, quoad mulieres nobiles, & quæ in ciuitate principem tenent locum, qualis est Domina Renea, in specia non solum patris, sed mariti etiam qualitate, vltra quod erat domicella Sereniff. Ducifæ.

Rursus, prædicta distinctio bene habet, quando eiusmodi vestes fuerint simpliciter traditæ, vel concessæ vxoriat si fuissent expresse donatæ, tunc, quamvis quoad festiuitas, non valeat donatio propter regulam, quod constante matrimonio non vitum & vxorem non sustinetur donatio, vt tota tit. ff. & C. de don. inter vir. & vxor. Lup. d. sup. §. 28. vbi nu. 3. ponit rationes latè Diuinas reg. 2. 20. cum infinitis similibus, confirmatur tamen morte mariti, I. Papinianus, vbi gloss. Bart. & alij, ff. de donat. inter vir. & vxor. Bald. Albert. Fulgo. & Salic. in l. 1. C. de donat. ante nupt. Lup. in d. rubr. §. 69. & §. 70. Gomez in tit. de contrahib. c. 4. numer. 23. vers. aduertendum Alcia. consil. 1. 41. num. 6. Claræ donat. quæst. 9. num. 6. Et procedit etiam in donatione facta causa mortis, quia illa non solum morte, sed etiam sententia capitali contra virum secuta confirmatur, & vt latè probauit tam respectu mortis ciuilis, quam naturalis, in consil. 17. nu. 8. & 11. & 12. solum vera, sed etiam facta donatio confirmatur morte, ff. l. 1. C. de dot. aut. Rom. in con. 443. colum. 2. Socin. in l. 1. colum. 12. vers. secundum corollarium, ff. solut. matrim. Et in specie, quod vestium & ornamentorum donatio, morte mariti confirmetur, voluit Castren. in consil. 328. col. 1. vers. idem videtur dicendum. Vol. 2. Idem tenuit Crauet. cõ. 442. col. 1. vbi allegat Anchar. & Butr. qui tamen meo libro hoc non dicunt. Afflit. in decis. 315. nu. 10. vbi allegat Alex. & Socin. tranfit etiam Lofredus in consil. 42. numer. 5. vbi supponit donationem confirmari morte.

Et si cæteræ donationes morte confirmantur, nulla subest ratio, quare hæc quoque confirmari non possit. Est verum, quod I. mel. in dict. leg. pen. §. 1. ff. solut. matrim. dicit, quod si consuetudo viget mittendi vestes, & similia, tunc verbum dono nihil operari, quia videtur fecisse, vt euitet de decus. quod sibi certè inferretur, nisi donaret. & hoc ipsum innuit Anchar. in consil. 181. Sed respondet Lofred. d. consil. 42. num. 3. vers. nec cadit & hoc posset procedere, quoad hoc, vt statim eiusmodi vestes acquirantur vxori, sed vt morte confirmetur donatio, fat est, quod vix sit verbo donare.

Et quod dixi, confirmari morte donationem, intelligendum est in donatione, facta à marito, eo enim decedente, statim confirmatur. Sed donatio facta à focero, non confirmatur morte foceri, si matrimonium adhuc conser, sed expectanda est mors mariti, ita Bart. in dist. 1. §. nec castrense. nu. 10. 14. vers. in proposita ff. de collat. bono. & rationem esse existimo, quia cum facta sit contemplatione mariti, iudicandum est de illa tamquam si facta esset à marito, vt dicit Capra d. consil. 149. Rolan. consil. 10. num. 12. vol. 1.

Sed si maritus non sit vixus verbo dono, sed cõcedo, an dicatur facta donatio, posset dubicari. gloss. enim in l. vxoris §. fin. & ibi Bart. ff. de leg. 3. dicit, quod verbum concedo, idem importat

F. F. iij

facta expresse donatio; imo dum dicit quod in sponsa non debet presumi sponfualitas largitas, nisi expresse agatur, admittit, quod sit valida donatio, si sub nomine donationis res sit tradita.

Difficultas est quando non fuerint donata. & tunc, quia, si non sunt donata, sunt heredibus viri relictenda, ex quo solum matrimonio finitur usus, cuius gratia facta est concessio, vt tenet omnes. Si dubium sit, an sint donata, vel non, dicimus, ea censeri ad usum concessa, non autem donata. † & hoc est quod voluit Bart. in d. §. nec.

27 *Castren. numero 10. Bald. d. l. cum te, numero 2. C. de donat. ante nupt.* vbi, quod in dubio donatio non presumitur, quia vbi aliquid traditur gratia tradendis, non presumitur donatum. Sponsus autem videtur ea concedere, vt sit ornatus, atque ita proprii decoris causa. Angel. in consilio 139. vbi dicit, quod commodatum hoc dicitur gratia commodantis, & quod in dubio non presumitur donatio, & si esset donatio, non valeret legatum de eis factum; cum tamen contrarium probetur in l. legatum, ff. de aur. & arg. legat. cum aliis per eum allegatis. Butr. in consilio 38. numero 4. Anch. in consilio 181. vbi dicit, quod ea missio causatur a consuetudine, propter quam cogitur quilibet amittere dona ad sponfam, nec id posset abique verecundia omittere; atque ita in necessitatibus

28 cadere non potest liberalitas, † l. rem legatam, ff. de adm. leg. Rom. consilio 146. numero 3. vers. est tertius casus. Castren. in consilio 428. numero 2. vol. 2. qui duo distinguunt inter vestes, & alia ornamenta. In vestibus enim consideratur distinctio supra posita, cum tractauimus de donatione matrimonio constante facta, vt scilicet pertineant ad uxorem si sint quotidianae, & ad heredes mariti, si sint festiue, sed in iocalibus, & alijs ornamentis aliud dicunt, vt ibi. Et Cas. mouetur eadem ratione cum Rom. quia maritus, seu sponsus, inspecta consuetudine, tenetur talia mittere, ideo non est censenda liberalitas. Idem voluerunt Castren. Fulgo. Angel. de Perigli. Alexan. & alij quos citat Roland. d. consilio 10. numero 12. volum. 1. Imol. in l. penult. §. 1. volum. 2. in fin. vers. item attende, quia in dubio, ff. solut. matrim. vbi distinguit inter vestes & ornamenta, & considerat etiam consuetudinem mittendi. eodem modo loquitur Campeg. d. quest. 55. columna 3. in fin. vers. item attende, Lupus d. rubr. §. 6. per totum, vbi late hoc probat, & transeunt omnes Doctores, quos supra allegauimus.

Sed id plurius modis limitatur primo, quando res mille non sunt magni valoris; tunc enim 29 videntur donata. † Imol. d. l. penult. §. 1. volum. 2. in fin. vers. item attende, vbi subdit, an sint magni vel parui valoris, standum esse iudicis arbitrio, qui secundum qualiterque personarum, & alias circumstantias iudicabit, & est gloss. in l. si filij mei, in gloss. 2. in fin. C. de donat. inter virum & uxorem. sequitur Castren. in l. eum quid, ff. si cert. petat. & in d. consilio 428. & illam gloss. commendat Lupus, dicens, quod non conuenit allegari, in d. l. rubr. §. 11. vbi alios citat Campeg. d. quest. 55. Roman. d. consilio 146. numero 3. circa fin. Bertran. in consilio 37. numero 4. in 6. N. attia in consilio 147. numero 11. vbi dicit, quod ob rei modicitatem inter conuictos facile colligitur animus donandi. Menoch. d. de arbit. ind. casu 218. In practica tamen aduertendum est, quod heredes mariti repetentes iocalia, & ornamenta tenentur probare, quod ea sint magni valoris, alia succumbent. est enim hoc fundamentum iux

intentionis, † ita Alexand. innuit in consilio 42. 30 in fin. volum. 5. dum dicit, de annulis, qui non probantur esse filij, itini. sequitur eum Crauet. in consilio 442. numero 25. & in consilio 443. numero 15. De hoc autem in facto nostro nihil probatum fuerat. Ego autem id existimaui semper verum, quando eiusmodi res penes uxorem reperiuntur, & repetuntur ab heredibus mariti; at si vxor ipsa ageret, forte aliud censerem, sed nunc non expedit discutere.

Huic proxima est alia coniectura, quando scilicet res est inter nobiles, & diuites, tunc etenim donatio presumitur, ita probat † Afflic. d. d. de eis. 315. numero 7. vbi loquendo proprie in sponsis, dicit, non distingui inter res pretiosas, & viles, quando erat nobilis, & diues, & fuit opinio. Bald. in cap. qui intravit, numero 12. de probat. vbi dicit, quod si est magna nobilitas, vel si dos est magna, res donata censetur, licet sit regulariter aliud. Lofred. in consilio 42. ante numerum primum, vbi considerat, quod sponsus erat nobili genere ortus, & de sedali Capuano, & sponfa fuerat domesticæ Ducissæ Medicinæ, que omnia facto nostro conueniunt. Nam vjra nobilitatem, qua tamen in sponsa, quam in sponsa concurrat, parentes vtriusque eorum sunt equestris dignitate & insigniti, sponfaque erat domicilla Sterculissimæ Ducissæ Mantuæ, & fuit desponsata in curia, & hoc est, quod dixit Imol. in d. l. penult. §. primo, columna 2. in fin. dum voluit, quod secundum qualiterque personarum iudex arbitretur, an res sit magni vel parui valoris, atque ita, an sit donata, vel non. Lupus pulchre d. rubr. §. 8. & in §. vnde iudex, numero 1. Bertran. in consilio 62. numero 25. & 24. volum. 1. vbi plurimum considerat qualiterque personarum. Galia. in consuetud. Alexand. in vers. legare, quest. 6. numero 55. Et in prædictis locis Doctores conueniunt, quæ regulariter allegari solent, donationes nobilibus conuenire. hoc etiam voluit Crauet. d. consilio 442. numero 23. & consilio 443. numero decimo quarto.

Additur quoque alia coniectura, quando scilicet sponsi consueuerint aliquid donare sponse; tunc namque, si quid ad eam fuit transfusum, id videtur donationis titulo collatum, † vt voluit Bar. 32 in l. si cert. in §. interdum, ff. commodat. vbi dicit, quod non censetur donata, nisi consuetudo aliter dixerit. idem tenentur Angel. & Imol. prout eos refert Lofred. d. consilio 42. numero 6. qui iudicat probauit; volens, quod non solum in vna ciuitate induci possit consuetudo, sed etiam in vna eius parte, vt late per eum Lupus in d. rubr. §. 6. numero 1. vbi allegat Salic. in l. si cert. in fin. Codic. de donat. inter vir. & uxorem. & in §. 45. numero 9. dicit, quod vbi a consanguineis mariti aliquid datur vxori, illi acquiritur, si consuetudo sit se habeat. Bertran. † in consilio 138. numero 3. in 7. volum. Sed 33 contra hoc facit, quod voluit Afflic. d. de res. 315. numero 11. vbi dicit, consuetudinem non valere, cuius tamen dictum non probatur iure, nec fulsintur argumentum negative a pacto ad statutum. Sed magis videtur ob stare, quod dixit Anchar. d. consilio 181. vbi ait, consuetudinem mittendi tollere presumptionem donationis. † Imol. in d. 34 l. penultim. §. primo, columna 3. in fin. solut. matrim. cum alijs supra citatis, præcipue Castren. d. consilio 328. columna prima, in fin. Verum nec id obstat; quia vbi sola subest consuetudo mittendi, tunc qui mittit, non videtur donare, quia alia

subest causa mittendi: at cum adest consuetudo donandi, tunc mittens videtur donare. quia actus dubius, interpretatur secundum consuetudinem.

- 35 † *l. quod finis*, §. quod si assiduo, ff. de adit. r. d. l. l. x. empio. c. locat. Ba. t. n. l. semper in stipulationibus, ff. de regul. iur. vbi dicit, quod videtur quis contrahere secundum consuetudinem regionis. † Gabriel. commun. opin. lib. 6. de consuetud. c. c. l. f. 1. numero 1. & seq. C. agnel. d. l. d. l. semper, p. m. 5. vbi etiam Dec. Natta in consil. 195. numero 3. Cephal. in consil. 328. numero 43. Becius in consil. 101. numero 48. & Gabr. Jo. de pradillo, numero 8. allegando Lupum Arelatenf. & Bertran. dicit, quod etiam donatio recipit interpretationem à consuetudine.

Sunt & aliae coniecturae donationis, quae colliguntur, in aliis tamen terminis, à Malcard. c. c. l. f. 534. Menochius arbit. iud. casu 88. & in tract. praesum. lib. 3. praesum. 24. vbi nonnullas ponit limitationes: & ex generalibus inferri potest ad particularia: & supra etiam dixi, quod senex vxori iuueni, ignobilis nobilibus, diues, & qui seruitia recepit, praesumitur donare, & videri poterit Barr. consil. 38. & Cravet. consil. 442. & 443.

- Quod autem dictum est, donationem factam constanter matrimonio, confirmari morte, intelligitur, nisi interim maritus illam reuocauerit; Teo enim casu non confirmatur, si maritus ff. de donat. inter vir. & vxor. l. cum hic status, §. si diuortium, ff. eod. tit. Roman. d. c. consil. 146. numero 1. & ponit Afflic. d. decisi, 315. numero 9. & 13. In dubio tamen non praesumitur reuocata, sed qui reuocationem allegat, 38 probare tenetur. † d. l. cum hic status, §. p. anter r. a. in fin. Lupus d. rubr. §. 69. numero 1. vbi infert, quod maritus, qui semel confessus est, dotem recepit, si postea dicat, se nullam dotem recepit, non ceteris praecedente confessionem reuocasse. Menochius d. praesumpti. lib. 3. praesumpti. 23. per totam: vbi ponit tria ligna, quibus dignoscitur, donationem fuisse reuocatam, & apud eum videri poterit in facti contingentia.

In modo autem practicandi, haeredes mariti pe-

tentes iocalia, & vestes, tenentur probare, quod illa facta fuerint à marito, vel saltem, quod vxor eas habuerit solum post matrimonium contractum, † in consil. Alexan. in consil. 42. per totum, volum. 32 §. vbi dicit, non sufficere, quod vxor respondendo positionibus dixerit, se tempore matrimonij habuisse vestes, & alia; quia potuit etiam habuisse ante matrimonium: & quod videretur turpis questus, militat solum in iis, quae constet acquisita fuisse matrimonio durante; secus in his, quae potuit habuisse ante. sequitur Natta in consil. 147. numero 9.

Porro non sufficit haeredes praedictos probare, quod donatio vel traditio rerum facta sit; quia cum facta ante matrimonium, sit valida, praesumptio erit, quod sit facta matrimonio non dum contracto, † vt probat Crauet. in consilio 442. numero 23. & 443. numero 14. quia, cum sumatur interpretatio, per quam actus sustinetur, praesumptio erit, quod facta sit eo tempore, quo valide fieri poterat.

Sed si facta reperiretur eisdem die, quae matrimonium contractum est, † tunc distinguendum est, an in domo vxoris, vel in domo mariti facta fuerit, vt pulchre ponit text. in l. cum in te, C. de donat. ante nupt. vbi gloss. Cyn. Bald. Salic. & alij, & gloss. ibi ponit, quid si erat in via versus domum mariti. idem voluit Imol. d. l. pen. §. 1. colum. 3. in fin. vers. si autem est dubium, Campeg. d. questio, 55. in fin. vers. sed quid si est dubium.

Quae autem dicantur iocalia, † vide Purpur. 43 consil. 452. numero 2.

His vero omnibus sic in iure explicitis, declarauimus, vestes quotidianas deberi vxori, declarandas tamen nostro arbitrio: & eodem modo quaedam monilia ex auro, quae domina Reneca praetendebat, sibi fuisse missa ante nuptias à marito, à seccore, & à focu: quia etsi pretiosa essent, tamen attenta qualitate & conditione personarum, quantitate earum matrimonij, & dotis datae, & consuetudine regionis, visum est nobis, ea fuisse donata.

ARGVMENTVM.

Legitima fisco debeaturne in bonis patris viuentis, stantibus nepotibus.

SUMMARIVM.

- 1 Legitima patre viuentis, filio non debetur.
- 2 Confiscatio de bonis filij non comprehendit legitimam, quam pater viuenti filio assignauit.
- 3 Pater potest reuocare assignationem legitimae filio factam.
- 4 Legitimam ut pater teneatur soluere pro condemnatione filij, statutum inducere potest.
- 5 Doll' opinio vltimo loco posita, non videtur approbata, quando pro illa non redditur efficax ratio.
- 6 Legitimam in bonis aui praetendere non potest nepos, patre viuentis.
- 7 Legitima ei non debetur, qui non succedit ab intestato.
- 8 Successione prima causa est filiorum.
- 9 Filium nunguam ingreditur locum patris vincti.
- 10 Extare & non posse succedere, & non extare, patris sunt.
- 11 In legitimam filij imputatur, quicquid pater pro eius condemnatione coacte soluit.
- 12 Pater qui pro filio coacte soluit legitimam, illam restituere non cogitur.
- 13 Dos data matri, qua viuo auctore defuncti, nepotibus in legitimam imputatur.
- 14 Legitimam nepotibus reservare, rationabiliter est, quae tam soluere fisco pro condemnatione filij.
- 15 Pater non obligatur pro filio.
- 16 Statutum, quod pater teneatur soluere legitimam pro condemnatione filij, procedit potius de absoluta potestate, quam de iuri.
- 17 Statutum contra ius restringi debet, & interpretari, ut quanto minus fieri possit, ledas ius commune.
- 18 Statutum mandans bona aliquibus publicari intelligi debet, nisi ex eo extens filij.

DECISIO

DECISIO CLXVII.

EGARAT dominus Angelus de Petro-
bouis ex loco Riperij, solvere fisco legiti-
mam Iosephi filij, qui fuerat condem-
natus, causam reculationis adducens; quod ex
eodem Iosepho extabant sibi nepotes. Contra fisco
eius dicebat, illam sibi deberi, nam et si regulariter
patre viuent legitima non debetur filio. l. 1. §. 1.
si impuberi. ff. de collat. bonor. l. secunda, §. inter dum;
ff. de vulg. & pup. l. fin. vbi Bartol. & Bald. ff. de lib. a-
gno. cum multis apud Duen. reg. 356. in principio.
quinimo, si pater filio illam assignasset, non veni-
ret in confiscatione bonorum, quæ facta esset de
bonis filij. † Gul. Cun. Alber. Bald. & alij, in l. si
qua pena, ff. de his, qui sunt sui vel alieni iur. Specu-
lat. Ruin. & alij apud Duen. loco prædicto in 2. am-
pliat. & Marcobrun. in consilio 45. numero 14. & ratio
est, quia filius non est dominus legitime assigna-
te, ex quo pater potest assignationem quando-
cunque reuocare. † Bald. in l. 3. ad fin. Cod. pro do-
nat. in fin. l. si pater & frater, columna antepenultima. ff. de
cond. indeb. tamen quando statutum extat, res est
clara, quia de illius validitate dubitari non potest,
† gloss. in rubr. C. de decreti. decem. lib. 10. Bart. in l. cum
filius, ff. de verborum obligat. Bald. in l. 1. C. de sil. pro
patre, & in l. fin. numero 13. Cod. de execut. rei iud. &
hanc dicit communem, & seruari in practica A-
lexand. in l. lex Cornelia, numero 8 ff. de vulg. l. asin
& Authent. nouissima, numero 8 vbi Martie. vers. ter-
tio dubitare contingit, Cod. de inoffic. testam. Clar.
in præf. i. crimin. quæst. 86. numero 8. vbi addit Soc.
Marfil. Gomel. Didac. & Viuium Duen. d. reg. 356.
in 1. ampliat. vbi ponit, cuius temporis æstimatione
attendatur, mortisne, an condemnationis, Cuius
de l. prima, in vers. ex substantia deficientis, num-
mero 11. vbi etiam de ratione temporis. Gabriel.
in consilio 176. numero 10. in 2. volum. & ille magis
communem, dicit Ludou. de cas. Perns. in numero
26. Et fundatur super publica utilitate, & filij ac-
ceantur ad delinquendo, & ideo, licet non interueni-
at patris culpa, subest tamen causa iusta, &
sicuti quoad bona, filius punitur aliquando pro
patris delicto, vt in l. quisquis, Codic. ad leg. Iulie
maiest. ita non erit nouum, quod pater damnus
aliquod sentiat ob filij delictum. Stante autem
statuti validitate, iniusta videbatur patris con-
tentio.

Et quamuis Bal. in l. si qua pena, vers. quare pater
habet filium, vers. 3. fin. ff. de his, qui sunt sui vel alieni
iuris. videatur secundum aliquos velle, quod dicto
statuto non sit locus, quando ex filio super-
stite nepotes quia intelligi debet, nisi alias extet,
qui rationabilis succedat, quam fisco, argumen-
to l. unica. Cod. pro fiscal. cred. præfer, tamen si rectè
consideretur, hoc non vult, nam in prima quæsti
resolutione dicit, quod nepotes excluduntur a fi-
lio, qui eos præcedit, atque admittit, fisco legiti-
mam deberi.

Et quamuis in dubio videatur Doctor appro-
bare opinioem, quam vltimo loco recitat, secun-
dum gloss. in l. qui filium, §. 3. ab inu. ff. ad Trebellian.
Bart. in l. bona fides, ff. de positi, cum simil. tamè hoc
minimè attenditur, quando pro vltima non red-
dit efficacem rationem, † vt inquit Crot. in l. si
luna familia, §. dicit, numero 160. in fin. ff. de leg. primo.
In proposito autem Bald. non reddit secundæ re-
solutionis bonam rationem, nam l. unica, loquitur
de creditoribus, at nepotes non dicuntur credi-
tores in legitima, viuent maxime patre, vt ipse

Bald. ibi dicit, & certum est, quod legitima debe-
tur solum iis, qui primum locum tenent in succef-
sione. & ideo nepotes, patre viuent, legitimum
prætereunt non possunt, vt per Bartol. in l. Gaius,
§. & quid si tantum, numero 8 ff. de lib. & posthum.
In fin. dicit Authent. nouissima, numero 30. atque ibi
Fabian. numero 24. Dec. in consilio 86. numero 2. Cu-
ius de legitima in principio, numero 2. Gabriel. in co-
silio 124. numero 40. in secundo volum. Mench. de præ-
sumpt. lib. 4. præsumpt. 189. numero 13. & legitima
non debetur ei, cui non debetur successio ab in-
testato. † Angel. in consilio 105. colum. fin. Dec. qui
alios citat in consilio 299. numero 2. & §. vbi dicit
communem Alexand. Barbat. Socin. Gozad. Parisi
Brun. & alij, quos citat Marcobrun. in consilio 79.
numero 95. & seq. alios citati in co-
silio 45. numero 2. at ab intestato non debetur successio nepoti, do-
nec extat filius, vt dixi supra; quia prima causa
successionis est filiorum, † l. scripto. ff. de liber. Id
quod omni iure sustineri, probat Gomel. de succef-
sio. ab intest. cap. 1. num. 2. & filio quoad successione,
semper obstat patris existentia, qui illum præce-
dit, vt pulchre Salic. in auth. post fratres, C. de legiti-
hered. l. asin. consilio 124. col. 4. & 4. Dec. consil. 1. colum.
fin. Crauet. consil. 410. num. 4. Gabr. consil. 130. num. 38.
vol. 2. Ramin. consil. 75. num. 23. Petra in tractat. fidei-
com. quæst. 11. num. 120. in quibus locis dicunt, quod
filius nunquam ingreditur locum patris viuentis,
licet † aliud sit patre mortuo. Et hoc est, quod di-
cit Bald. in d. l. si qua pena, in prima ratione, dum in-
quit, quod nepos ex filio, pro quo pater soluit le-
gitimam fisco, non impugnatur testamentum aui,
in quo fuit præteritus quia patet præcedendo, il-
lum excludi a successione. Si autem eiusmodi ne-
potes nō possunt succedere ab ut intestato, non
debent etiam impedire, quod minus auius teneatur
pro filio legitimam solvere, patra enim sunt, quod
non extent, vel quod extent, sed non possunt suc-
cedere, † l. si ex modica, §. primo, ff. de bon. liber. Ru-
be. in consilio 22. in fin. est text. in leg. prima, §. fin. ff. de
bonor. possessor. contr. tabul. l. 2. §. sed si §. i. ff. ad Teren-
tilian. & Martie de consuet. vltim. volum. libro octauo,
titulo decimo octauo, numero 50. facit reg. non præ-
stat. de regulis iuris in sexto. Præterea vana videtur
ratio Bald. dum dicit, statutum non fortiter effe-
ctum, quando alius succedit rationabilis, quam
fisco. nam fisco legitimam non capit iure suc-
cessionis, sed inter viuos conditione ex lege,
minime expectata morte patris; atque ira, an-
tequam eueniat casus successionis: ergo dici
non potest, quod nepotes succedant rationabi-
bilis fisco. Rursus, si ea ratio vera esset, ne-
dum, nepotes, sed transfusionales, & alij omnes
excluderent fisco a legitima, qui solent; iure
inspecto illum excludere a successione. Sed
consequens est falsum, quia non reperitur iure
cautum, quod fratris, vel alterius affinis existen-
tia, impediatur statuti executionem; ergo & ante-
cedens, leg. secunda, §. mutui datio, vbi gloss. & Do-
ctor. si scierunt perari. cum multis apud Euerard.
loco 97. in principio. Et hæc sententia multo magis
procederet, quod filius ex forma statuti, propter
illud delictum non efficeretur hostis. neque
inecapax successionis, nec perderet iura ciuilia,
quia tunc cum possit adhuc patri succedere; non
facit locum nepotibus, & consequenter; cum
nepotes non possint succedere aui, stante patre
in medio, non extimuit auium ab onere solvendi
legitimam pro filio. Et per prædicta tollitur ratio

quam allegat aliqui, quod scilicet si tunc solvenda esset legitima, cogeretur postea avus de novo aliam solvere legitimam nepotibus, vel pronepotibus, si eos contingeret delinquere: quandoquidem ut dixi, nepotus non debetur legitima, existente patre in medio, qui præcipue non sit capite diminutus, vel aliter incapax luccessionis. Nec dicuntur sine culpa privati sibi debita legitima, quando nulla eis debetur. Et quod talis filius, pro quo soluta est legitima, succedat, volunt omnes Doctores, qui dicunt, quod in legitimam filij imputatur, quidquid pater pro eis condemnatione coacte soluit, licet velint aliud esse, quando sponte soluit, & non inuitus, ¶ vt post Gul. Cun. in l. frater à fratre, ff. de conditione indebit. tenuit Bart. in leg. Si cuius, ff. de pen. h. Bald. in l. in modo, C. de inoff. testam. & hanc dicit communem Fabian. in dict. authent. nonissima, numero 106. C. de inoff. testam. Gabriel. consil. 109. numero 10. volum. primo. Ad quid autem tractaretur de imputatione, si filius pro quo soluta est legitima non succederet? Sic etiam dicimus, quod pater non cogitur instituere filium pro quo coacte soluit legitimam. ¶ Batt. in l. si cum dote, §. si post solutam, in ff. si solut. maritum. cum aliis per Beud. in cap. Raymurus, vers. in eodem testamento relinquens, in primo, numero 215. de testam.

Accedat, quod si etiam filius posset dici exclusus, & nepotes ex eo succederent avo, videretur omnino dicendum, idem esse: quia non possent ex integro legitimam consequi in bonis aui. nam tenebantur legitimam pro eorum parte solutam imputare sibi: cuius dicimus de dote data matri, quæ ea moriente viuo avo, tenentur nepotes imputare sibi in legitimam, ¶ secundum doct. et in Bar. in l. in quartam, numero 12. ff. ad leg. Falcid. & in consilio 190. volum. primo. Arg. in d. l. in quartam, colum. fin. Cast. auto. 9. Alexand. num. 26. Picus num. 211. Bereng. num. 101. & Rip. num. 139. & sequuntur alij multi, quos cumulat Riminald. in consil. 379. num. 38. & ego dixi in consil. 206. num. 1. & seq.

Hæc tamen, quantumvis vrgentia, & quæ vere vix bene resolui possunt, nil mouere Senatû. quinimo eis non obstantibus, decreuit nō esse locum statuto & fisco, legitimam non deberi, quia rationabilius est, quod referretur nepotibus ex filio quam solvatur fisco, ¶ secundum decisionem Bald. in d. l. si qua pars, circa fin. ff. de hie, qui sui sui vel alien. aut. quem sequitur Roin. consil. 8. num. 6. vol. 5. vbi non alia ratione mouentur, nisi quia rationabilius nepos succedit, quam fiscus, & infert, quod si ex forma statuti avus teneatur condemnationem soluere pro nepote, id non debet intelligi, quando filius viuit, ex quo magis debetur filio, quā nepoti. hoc etiā tenuit Ioseph. Ludovic. dec. 1. Perus. in decima, num. 27. vbi addit aliam rationem, ne scilicet contingat avum gravari onere solvendi duplicem legitimam, vnam fisco pro filio, & alteram nepotibus: qui sublato filio de medio, succedunt, & num. 29. ampliat procedere, etiam quādo nepos nondum natus esset, led reperiretur in vtero matris, quia secundum eum, in favorabilibus habetur pro nato is, qui est in vtero, vt per eum eadem sententiam probauit, Marcobrun. in consil. 43. num. 13. Et vitra rationes prædictas alia potest allegari, quia statutum prædictum est cōtra ius commune, quia nemo debet odio alterius prægrauari, l. si quis in suo, C. de inoff. testam. l. non debet alteri, ff. de reg.

iur. & dilecta tenere debent suos authores, l. sanctimus, C. de pen. & pater non obligatur pro filio, 13. ¶ rubr. & toto titulo, C. ne fil. pro patre, & C. de fideiuss. & quemad. prob. i. par. tenet lib. 10. cum aliis multis allegatis, per Angel. de Guidon. in consil. 31. num. 3. & sequent. in primo volum. crimin. diuer. Et dixit Cyn. in l. secunda, ff. de his, qui sui sui vel alien. iur., quod tale statutum sapit turpitudinem, & procedit potius de absoluta potestate, quā de iure, ¶ & dicit Bald. in d. l. si qua pars, num. 4. quod sustinetur non ex causa aliqua, sed ex autoritate, quæ sola prævalet in statutis, & in secunda lectura dicit, quod est contra bonum & æquum, & allegat Specul. & dicit Bald. in l. ex Corneba, ff. de vng. quod tale statutum sapit tyrannidem, & in l. fin. C. de bon. proscript. inquit, quod est iniustus, & quomuis secundum communem opinionem valeat, vt dixi, tamen est cōtra ius, est rigorosum, exorbitans, & odiosum; propterea celsingit debet, quantum fieri potest, e. adia. de reg. iur. in d. l. cum quidam, ff. de lib. & posthum. & fieri debet interpretatio, vt lædatur ius commune, quanto minus fieri ¶ potest, cap. cū dilectum, de consecrat. Roman. consil. 197. num. 2. Alexand. in consil. 106. num. 9. volum. 5. Carn. in cap. 115. col. pen. vol. 2. at minus lædit, si limitetur, existens tibus nepotibus. Ad quod voluit Franc. de Alberg. quem citat, & sequitur Socin. in consil. 121. num. 8. vol. 4. vbi dicit, quod statutum mandans bona alicuius publicari, intelligi debet, nisi ex eo filij extant, quia in dubio non censetur cogitatum de filiis, ¶ l. non si solus, §. si procurator, ff. de acq. edict. d. tenuit Fabian. in amb. prætoria, num. 123. C. unde vir & uxor. Picus in l. Titia, §. Titia cum numero, num. 58. ff. de leg. 2. Marcobrun. in consil. 43. num. 13. & seq. vbi allegat Bened. & Cass. Rol. in consil. 97. num. 16. vol. 2. Et eodem dicendum erit in statuto, quod disponitur, quod legitima delinquentis publicetur, etiam patre viuente, quia interpretabitur nisi delinquens habeat filios, quoniam eo casu vel illis applicatur, vel non erit locus statuto. Et cum statutum iungens vnum pro delicto alterius, stricte sit interpretandum, vt supra dictum est, & probat Barba. consil. 64. col. 9. inter consilia Calca. Bernazoli. consil. 382. in fin. euitabimus hoc modo statuti rigorem, seu temperabimus. Et si ex dispositione iuris communis non est locus confiscationi, quando extant filij, vt per plura probant Rolan. d. consil. 97. & Marcobrun. d. consil. 43. non etiam locus erit in statuto quando filij supersunt.

Ad ea omnia, quæ supra allegata sunt cōtra decisionem Baldi, responderi potest, quod etiā forte nepotes non succedant, neque eis ideo debeatur legitima, tamen fat est, quod statutum non cogitauerit de existentis filiorum, quia si cogitasset non ita disposuisset, & hoc sufficere debet ad temperandum statuti rigorem, quod cum loquitur de filio, intelligitur de eo, qui non habet filios. Et certe, sicut cum ipius delinquentis bona confiscantur, dimittitur filius legitimus, vt dixi supra ex Rol. Marcobrun. & aliis, ita etiam multo magis, cum in odio m delinquentis auferunt patri legitimam, iure dum viuit, non debita, dicendum est non procedere, quando delinquentis filios habet; quia filij non debent esse deterioris conditionis, quando pater delinquens bona nō habet, quam vbi habet. Propterea Senatus in ea causa, & in aliis quæ antea contigerant, denegauit fisco legitimam in bonis patris.

Ædificium super alieno pariete constructum, an sit
demoliendum.

S V M M A R I V M.

- 1 *Edificatum in suo potest dominus fundi si possi-*
deat, propria auctoritate destruere.
- 2 *Edificium cedit solo.*
- 3 *Parietis cuius ejus est, efficitur super edificatum.*
- 4 *Edificium constructum super communi pariete*
efficitur commune.
- 5 *Constituendo quod quis teneatur vendere rem suam,*
valet.
- 6 *Edificare in suo dominus usque ad celum non*
potest quando constituendo certum modum ad-

- 7 *Conferuatur etiam contra ius est seruandū in edi-*
8 *ficiendo.*
9 *Edificare vel aliud quid facere in alieno solo licet*
10 *quandoq; faciens predesti. & domino nihil vel*
11 *parum noceat.*
12 *Adificia non de feni publice intereff, quia pertinen-*
13 *t ad decem vrbis.*
14 *Facila multa tolerantur, quia fieri non permittuntur.*

IN paretie proprio magnificetur dominorum fratrum de Pipertari, edificauerat Saluagnum altius illum tollendo, & nonnullas cametas confruendo, vnde prædicti domini fratres periebant omne edificatum de illius. Et videbatur iusta sua petitorio, nam dominus fidei potest autoritate propria id, quod super edificatum, de fructu, & possidet solum, & vbi probat text. in *Liquemadmodum, §. si proreum, ff. de leg. aquil. c. in l. sed inter me, in princip. secundum vnam sententiam, §. de legatum de feruis, vbi probat, l. si duo, §. item videmus, & Labeo, ff. vbi possid. Bart. in l. §. nunciatio, in princip. ff. de oper. nou. num. Floria clare in d. §. si proreum. Idem voluit Bart. leg. 1. §. 2. numero 3. in fin. vbi, secundo prodest, ff. de iter. aditu. que priuat. & clare dicit Bertran. in consilio 79. numero 3. in 2. part. 1. volum. quod edificatum in meo solo, tollere possum autoritate propria, per generalem, & communem regulam, qua turbatus tollere potest omne impedimentum. Idem voluit Marius Anguifolus §. 3. num. 1. & leg. c. et textus in *Li. vbi omnes notant ff. de op. nou. num. et ratio est quia edificium cedit loco l. 1. §. quod ait. de superfl. Labeo, §. cum in ius, & §. ex diuerso, ff. de acquir. rer. dom. §. ex diuerso, l. iust. de rer. diuis. In me. in c. 1. ad fin. de immuni. eccles. imo edificans in alieno, videtur donare domino soli, dicit §. ex diuerso, notat Alica in leg. impo. §. 5. vbi, numero 7. ff. de verb. signif. & quod cedat folo, voluit la. in leg. fin. numero 44. C. de iur. empb. Capol. de feruis, vbi, præd. c. 40. de pariet. colunt. 3. vbi, dictum est haftenus. *Anguifolus, consilio 93. numero 4. Riminal. consilio 218. numero 2. Franc. Vergus consilio 34. numero 36. vbi probat, quod dominus soli non potest non esse dominus superficies, & ad id multa cumulat iura. Quod si potest de facto tollere, multo magis debet id via iuris obtinere. Et quæ dicuntur de edificante super alienum solum, procedunt in eo, qui edificat super parietem alieno, nam superedificatum eius efficitur cuius est paries, & est text. in *Li. supra num. ff. de acquir. rer. dom. & in leg. secunda, vbi notant Cyn. & alij, Cod. de rei vend. quæ iura id clare probant, & hoc voluit expresse Capol. in loco supracitato, Boer. in consilio 5. numero 35. & dicit Bald. in dict. leg. 1. in princip. quod vendens edificium non habet necesse probare, vel se edificasse, vel fuit mandato edificatum, sed fufficit****

quod probet se dominum inferioris partis, Mascard. *concl. q. 59. n. 1. primo.* Et quod super edificatum efficiatur illius, cuius est inferior murus pars, tenetur etiam Vegius *d. conf. 37. n. 36.* Et hoc adeo verum est, quod si inferior murus pars sit communis, super edificatum quoque; efficitur commune, et probat Vegius loco prædicto. Quinimo socius non potest super communi pariete edificare, nisi velit quod ædificum totum sit commune sit, ut inquit Batt. in *l. quidam thorac. ff. de senit. vrb. præd. Boer. d. conf. 1. n. 1. m. 26. & seq.* ubi allegat Ang. Floria. & Capol. Vegius pulchre dicit *co. fil. 51. n. 1. 44.*

Senatus autem statuit, ædificium non esse demolendum, sed teneri Saluagnum soluere domo. Poperatis valorem medietatis muri, quia constitit vigere in hac ciuitate consuetudinem, quod soluta muri parte, liceat vicino superedificare. Et de cuius consuetudinis validitate non est dubitandum: quia valde consuetudo, quod teneatur quis rem suam vendere, † vt probatur in c. constitutus, de in rebus, vbi loquitur de retractu, vt emptor cogatur reuendere. Petr. Cyn. Bald. Sal. & Caltren. in leg. domus. Cap. de contrah. empt. alio citat. Itaque in præf. retract. cons. iungimus. numer. 17. vbi numero 14. & seq. dicendum in statuto. Parisii. consil. 82. numero 2. 2. 3. vbi m. Rolan. consil. 27. numero primo, vbi m. primo. Et facit quia etiam edificare possit dominus in suo solo vsq; ad cælum, & nec iure quisquam prohibere potest; tamen hoc fallit, quando consuetudo contraria certum modum edificandi præscriberet, † l. prima, vbi gloss. in vers. 6. vbi notum. Cap. de adic. priuat. l. prima, & l. præf. c. de ferri. & ad gloss. in l. qui inueniunt, in v. forma, ff. de ferri. vbi præd. Cap. de ferri. vbi præd. cap. 27. num. 5. & cap. 39. in l. colom. Cord. in l. prima, numero 12. de ferri. Furp. consil. 49. 4. num. 6. Seruanda est enim consuetudo in ædificando etiam contra ius, † Cap. de ferri. vbi præd. cap. 61. de manum. circa med. & de ferri. c. 62. col. 3. vbi consimiliter tamen citat. Franc. Merch. dec. 460. num. 5. Duen. reg. 33. in a. limit. An. Gail. lib. 2. obfer. 69. v. 216. Padil. m. Lati. m. num. 8. C. de ferri. & vbi subdit, hanc consuetudinem ligare forentem & clericum. Malsard. in præf. probato. consil. 630. An. fin. & dixi in consilio 17. numero 8. Et sicuti in proprio ædificare non potest dominus, vetante consuetudine, ita potest consuetudo, digne induci, quod dominus pariter

vendere cogatur, & super eo liceat vicino ædificare, quia per venditionem murus definit esse proprius, & iam vicinus non dicitur ædificare in alieno. Et de eiusmodi Mantuana consuetudine attestari videtur Bursat, in consil. 111. num. 17. vbi nu. 6. attestatur etiam de consuetudine ædificandi super communi pariete, & loquitur etiam, quando per nouum ædificium obturantur fenestree.

Mouebatur etiam Senatus, quia ædificium illud maximam afferebat vilitatem Saluagnis, & modicum incommodum D. Piperariis. Diuidebat enim ille paries curticellam Piperariorum à domo vicini. Et quamvis aliquantulum obscuraretur, non tamen ideo minus commodè seruiebat domui. Et in alieno solo licet ædificare, vel aliud quod facere, quando facienti prodest, & domino nihil, vel parum, nocet, ¶ l. 2. §. item Varus, vbi Doctores, ff. de aqua plu. arce. Dec. in consil. 244. num. 4. vbi tertio principaliter, vbi infert ad multa. Mart. cobrunt. consil. 49. num. 39. vbi idem dicit in re communi, imo & in loco publico, & ambo loquuntur in diuisione aquarum, quæ regulariter non est licita.

Cam ergo modicum obicit, debent domini Piperarij ædificium illud æquo ferre animo.

Senatem mouit quoque, quod publicè interesset ædificia non destrui, pertinent enim ad decus vrbis, ¶ vt inquit text. in l. prior, §. hoc interdum prohibitorum, vbi notant c. mnes, ff. de oper. no. nunciat, l. 2. C. de edific. priuat. & dicit Ias. in l. cetera, in princ. num. 5. ff. de legat. primo. quod deformitas ædium inducit deformitatem vrbis, Alciat. in l. 1. in princ. num. 4. ff. de oper. no. nuncia. & multa facta tollerantur, quæ fieri non permittuntur, ¶ l. pater furio, ff. de his qui sunt sui vel alie. tur. vbi Ias. num. 21. & seq. & fauent prætiores iam factis operibus, l. 2. §. 1. ff. de alie. iud. c. mat. consil. Alciat. d. l. 1. num. 3. de oper. no. nunciat. Et quamvis non habeatur pro ædificio id, quod illicitè fuit constructum, vt per l. fideicommissa, §. si quis illicitè, ff. de leg. 3. dicit Ias. d. l. cetera, numero septimo. tamen cum sustineri possit licitè factum, stante consuetudine, & modico damno dominorum, visum est Senatui minus, malum sustinere factum, quam demoliri, ex quo, si à principio egissent Saluagni, coegisset Senatus Piperarios ad vendendum marum.

ARGVMENTVM.

Relictum nepti ab auo imputatur in lucrum statuti nepti debitum de dote matris, quatenus relictum excedit legitimam.

SVMMARIVM.

- 1 Legitima. Quicquid imputatur in legitimam, imputatur etiam in lucrum statuti.
- 2 Legatum imputatur in debitum necessarium.
- 3 Profectitium reputatur, quod filio patris contemplatione relinquitur.
- 4 Inclusio vniui est exclusio alterius.
- 5 Legitima. in legitimam regulariter ea sola imputantur, quæ iudicio testatoris à filio percipiuntur.
- 6 Lucrum filij quæsumum ex dispositione l. hac ed-

- itali, C. de secund. nup. etia non imputatur in legitimam.
- 7 Legitima regulariter non imputatur datum inter vivos.
- 8 Diffusio de viroque simplici facta sensum, & de perse, habet etiam locum in casu mixto.
- 9 Solutio imputatur in antiquum, vel in gratum debitum.
- 10 Filio equiparatur veritati.

DECISIO CLXIX.



DIXIT AT Senatus dotes à domino Thomæ de Parma relictas Octauæ, & aliis suis neptibus imputandas esse, nedum domine Franciscæ earum matri in legitimam sibi debitam in bonis Thomæ legantis, sed etiam ipsis neptibus in legitimam sibi debitam in bonis Franciscæ matris. Initia autem diligenter ratione, compertum est, dotes prædictas excedere quantitatem legitimæ, quæ dictis filiabus debetur in maternis bonis. Ideo Reuerendi Seruitz hæredes domine Franciscæ, dicunt, id quod extinctæ legitimæ neptum, superest de relictò auito, imputandum esse eisdem in dotem maternam, quam ex dispositione statuti consequi debent. Mouentur autem eisdem rationibus, quas adduxerant ad demonstrandum, quod dos, filiabus data per matrè, erat imputanda in locum prædictum: quia scilicet quicquid imputatur in legitimam, imputatur etiam in lucrum statuti, ¶ vt per Bart. in d. l. in quartam, num. 11. & in d. §. si pater. At dos relictæ ab auo, imputatur nepti in legitimam sibi debitam in bonis matris, vti censuit Senatus. ergo imputari quoque debet in statuti lucrum. Dicebant etiam, quod si dos illa fuisset immediatè à matrè data fi-

liabus, imputaretur in lucrum hoc, quia, vt dictum est, legatum imputatur in debitum necessarium, ¶ authent. prætereun, vbi omnes Doctores, C. de vir. & x. xi. quicquid autem datur contemplatione alicuius, perinde habetur, ac si ab illo esset datum, cuius persona fuit contemplata: ideo quod contemplatione patris relinquatur, iudicatur profectitium, & reputatur, ac si à patre provenisset, ¶ l. sed si plures, §. in arrogato ff. de vul. l. cum oportet, in princip. in vers. ex eius substantia, C. de bon. que liber. l. qui heres, §. fin. ff. de acquir. hered. latè ponit Simon de conucl. vltimo. volum. libro primo, interpretatione secunda, dubio 2. folio. 6. num. 1. & seq. M. antic. in eodem tracta. lib. 8. tit. 16. numer. 1. Quinimo id verè dicitur à patre provenire, cuius contemplatione relictum est, nam videtur primo datum patri, & breui manu à patre ipsi filio, vt inquit Angel. in d. l. l. in quattam, dum examine questionem, an dos relictæ nepti ab auo, imputetur filio. idem dicit in consil. 78. lequitur Cucus in tracta. de legitimam, versum data causa conditio: si in plena, num. 29. folio. Vt itaque, si quid mater ipsa immediatè dedisset, imputaretur, ita venit imputandum, quod habuerant filix matris contemplatione, idque videtur procedere multo facilius, si consideremus quod

sumpta patris, vel matris voluntate, sed ex legis dispositione, quæ vult, quod etiam contra voluntatem matris, lucrum debeatur qua ratione hanc conclusionem firmavit Pepus in d. *autb. præterea*, nu. 44. vbi addit aliam rationem: quia imputatio fit etiam eo casu, cum defunctus credidit, non esse locum lucro, delato à statuto, & ita quando voluntas defuncti non accessit, secundum communem opinionem.

In contrarium tamen considerabat Senatus, quod, ex quo semel fuit dictum legatum imputatum in vnum debitum, id est, in legitimam, nepotibus debitam in bonis matris, non potest videri imputandum quoque in statutarium lucrum. Quia si volumus, quod habeatur, ac si filiabus esset relictum à matre, certe si mater reliquisset cum onere imputandi in legitimam, non fieret imputatio in lucrum statuti: quia inclusio vnus est exclusio alterius, *¶ l. prior, ff. de iudic. cap. noue, de præsumpt.* & vnica solutio non potest referri ad plura, & diuersa debita. Præterea concurrerent multa specialia: primum, quod datum præter intentionem matris, imputaretur in legitimam, debitam in bonis matris; cum tamen regulariter ea sola in legitimam imputentur, quæ iudicio testatoris à filio percipiuntur, *¶ l. omni modo, & l. scimus, C. de inoffic. testam. Bart.* & alij omnes in l. in quartam, vbi communem dicit Picus super quintam *quæstio. Bart. vers. 3. comens. Bologn. nu. 295. Crass. dist. 9. legitima, quæst. 20.* Secundum quod ea, quæ mediare proueniunt à matre, imputarentur, quamuis regulariter non aliud sit imputandum, quam quod immediatè descendit de substantia matris, vt inquit in simili Cucus de *legitima, in vers. ex substantia, nu. 2. folio 55.* vbi inquit, hac ratione non imputari lucrum filijs acquisitum, ex dispositione, *l. hac editalis, C. de secund. nupt. ¶ nec illud, quod maritus acquisit ob adulterium vxoris, tenetur filiis referuare.* ad quod probandi quamplures allegat auctoritates *Crass. dist. quæst. 20. nu. 5.* vbi dicit, dicta lucra non imputari, quia non à matre immediatè, sed à lege proueniunt d. l. in quartam, nu. 57. Tertium, quia imputaretur datum inter viuos quod regulariter imputandum non est, *¶ l. si quando, & autb. nouissima, C. de inoffic. testam. Crass. de legitima, quæstio 22. num. 1.*

His tamen respondebatur à Senatu, quod quantitas excedens legitimam, habenda est, ac si legitima non concurreret cum lucro statuti; & ideo imputanda est in illud, perinde atque si nulla deberetur legitima, vel si iam antea fuisset secuta, quo casu nullum esset dubium. Cum enim iura

dicant, dotem illam imputandam esse in legitimam & alia dicant, esse quoque imputandam in lucrum statuti, non erit inconueniens, quod pro parte imputetur in legitimam, & pro parte in lucrum statuti. Quod enim dicimus de simplicibus, locum habet quoque in casu mixto, quando eadem facta est dispositio de vitroque simplici, scilicet, & de pet. se. *¶ Bald. & Imol. in l. iura facta, ff. de inoff. rupt. testam. Alexan. in l. Titia testatoris, num. 4. vbi l. 4. num. 23. ff. de leg. 1. Alexand. in consil. 144. num. 3. & 7. Tirag. in tract. de mort. suis, part. 2. declar. 4. num. 8. Brun. de statu. exclud. s. in fin. artic. 7. num. 9. cum similibus.* Præterea ratio, propter quam imputatio inducitur in legitimam, & de qua per Picum, in l. in quartam, nu. 196. & seq. Bereng. cap. 3. num. 83. Socin. iun. num. 128. & seq. & Rep. nu. 148. procedit etiam in lucro statuti, ideo non est magis præsumendum, quod mater voluerit in vnam quam in aliam causam imputari, & lex, quæ imputandis animum præsumit, non minus vult, imputationem fieri in vno, quam alio casu, quando in vitroque eadem est ratio. Vnde dicendum est, idem ius esse. Et non est verum, quod vna solutio non possit referri ad plura, & diuersa debita. nam contrarium Doctores supponunt, dum dicunt, quod solutio imputatur in antiquius debitum, *¶ Bart. in l. cum ex pluribus, numer. 2. ff. de solut. Alexand. consil. 85. nu. 1. volum. 3. Ruin. consil. 136. nu. 15. Volum. 4. Paris. consil. 122. nu. 7. Volum. 4. Menoch. consil. 121. nu. 38. & 56. Rota decis. 15. in 3. part. in nouis. vel in grauius, puta, pro quo datus est fideiussor. Castren. in consil. 322. in fin. vol. 1. & consil. 238. eod. volum. Gabriel. consil. 48. numer. 1. volum. 2.* Nec aliquid specialitatis cadere potest, quia sicuti imputatur in legitimam, quod contemplatione patris vel matris datur, ita imputari debet in lucrum statuti: quia non potest verè dici, quod non habeatur iudicio testatoris, cum fingatur, vt præmissum est, primò datum matris, & breui manu per eam filijs. hac enim fictio æquiparatur veritati, *¶ l. si quis pro emptore, ff. de vscapio. vbi Doctores.* Sicuti nec dicitur speciale, quia non descendat immediatè à testatore. Nam fingitur à matre data dos quæ ab auo matris contemplatione fuit relicta. & ideo prouenit immediatè à matre, & hac ratione imputatur in legitimam. Quod autem dicunt Doctores non dici immediatè, venire à matre lucrum, quod filijs referuatur ex l. hac editalis, vel ob matris adulterium, intelligendum est, quia ex dispositione legis applicatur filijs, non autem ex dispositione hominis.

ARGUMENTVM.

Hares censetur sibi pro suo credito soluiffe de mobilibus, non de stabilibus.

S V M M A R I V M

1 Creditor qui successit debitori videtur statim sibi soluere de vniuersis bonis.

2 Executio quæ fit ad instantiam creditoris in bonis debitoris, incipi debet à mobilibus.

Falsa quid præsumitur eo modo, quo fieri debebat.

4 Index præsumitur iudicasse put de iure debebat.

5 Voluntas talis præsumitur, qualis de iure esse debet.

6 Solutio quam potest sibi ipsi facere creditor qui debitori successit, præsumitur potius facta de

Gg j

- mobiliū, quā de stabilitate.
- 7 Probatio dubia non releuat, sed interpretatur contra probantem, etiam in dispositione fauorabili.
- 8 Prasumptio dicitur vera probatio, & liquidissima.
- 9 Filius creditor hereditatis, de sua legitima alienando bona aliqua, videtur illa eligere pro sua legitima.
- 10 Heres cogitur impetare in quantum sibi debitum quicquid alienauit.

DECISIO CLXX.

EN liquidatione illustrium, ad quorum restitutionem illustres Domini fratres Nuuoloni condemnati fuere versus Illustrem Dom. Launiam Aliprandam de Attrigoni, dicebant domini fratres prædicti, de calculis adimi debere fructus tot bonorum stabilium, quantum capiunt ducati vndecim mille, qui debentur sibi vel hereditibus Do. Hortensii fororis, ex hereditate Domini Iulij mariti, quia cum fuerit à viro instituta, potuit sibi soluere: & possidendo hereditatem, retinendoque bona, videtur soluisse iuxta pulchram decisionem Bart. in l. peculium, in secunda, in princip. ff. de pecul. vbi creditor qui successit debitori, videtur statim sibi soluere de vniuersis bonis. † & ibi Castren. dicit, in tantum procedere, quod videtur fructus pro rata sui crediti habere alio titulo quā hereditario, & ideo si fuit grauatius fructus restituere, detrahet illos ante omnia, sequitur Soc. iun. in consil. 170. numer. 9. volum. 2. Alcia. in consil. 572. in fin. & in consil. 648. Rip. in l. i. iudic. commissariam, numero 20. ff. ad Trebell. Zanch. in l. heredes mei, §. cum ita, part. 5. numer. 63. ff. ad Trebell. Metoch. in consil. 183. numer. 33. & sequentibus. Quæ conclusio iuvari videtur ex verbis sententiæ Senatus, quæ dicit, quod domini fratres prædicti, restituant bona, & tentis ducatis vndecim millibus. Nec obstat quod contra prædictam decisionem attentauit Simon de Pect. de interpret. volum. volunt. lib. 3. interpret. 3. dub. 5. solut. 4. numer. 21. & seq. distinguendo inter casum, quando heres grauatior restituere fructus, & alium, quando grauatior bona restituere, quia contra eius decisionem saepe iudicauit Senatus, qui intellexit doctrinam Bartoli, siue fructus restituendi sint, siue proprietates, & non potest inter hos casus considerari diuersificatis ratio aliqua, etsi in primo folio fingitur facta, eodem modo fingi debet in secundo.

Senatus habuit adhuc decisionem Bartoli pro vera, sed dixit, non militare in facto, quia cōstat, ad manus Domine Hortensie vxoris & heredis, peruenisse bona omnia mobilia hereditatis Do. Iulij egregij valoris, id est, aureorum octo millium & ultra. In executione autem, quæ fit ad instantiā creditorū in bonis debitoris, incipi debeat à mobilibus. † vt dicitur in l. a dno Pio, §. in venditione, ff. de re iud. vbi lmo. col. 2. dicit executionē aliter factā esse nullam, sequitur Alexan. nu. 13. Fel. in c. quoad consultationem, colum. 7. circa fin. vers. remedia aduersus, de re iudic. Afflicti. decis. 358. colum. 2. Maran. de ordina. iudic. in 6. part. in 3. & vltim. aliu princip. nu. 9. Rolan. in consil. 32. nu. 51. & quamquam omisso, secundum alios, videtur actum, vt multi tenuerunt, quos ego retuli & secutus sum, in consil. 39. numer. 22. tamen idem est quoad propositum nostrum. Et ideo heres videtur sibi soluisse eo modo, quo de iure debebat si-

- bi Statutum in loco habetur pro iure communi.
- 12 Debitum necessarium dicitur illud, quod descendit à statu, non secus ac illud, quod originem habet à lege.
- 13 Alius sequens presumitur factus ex precedenti causa.
- 14 Causa plures quando procedunt, alius presumitur factus ex necessaria causa.
- 15 Sententia facit de albo nigrum, & æquas quadra rotundis.

bi soluere, id est, prius in solum accepisse bona mobilia, quam deuenire ad stabilia, quia factum quid presumitur eo modo, quo de iure fieri debebat. † Bart. in l. si fundus, ff. de rei vend. vbi dicit, quod iudex presumitur iudicasse prout de iure debebat, † Castren. consil. 136. colum. fin. vol. primo, Crauet. consil. 74. nu. 9. & quod actus censetur factus prout ius disponit, probat tex. in capite ex literis, de consuet. in cap. fides, de rescript. & dicit Bald. in l. prima, colum. 5. C. de sacrosanctis ecclesiis, quod cuiusque voluntas presumitur talis, qualis esse debet de iure. † Afflicti. decis. 44. nu. 20. proinde licet verum sit, quod hæres potest sibi soluere suum creditum, imò presumatur sibi soluisse de bonis hereditariis, tamen cum hæc solutio potuerit fieri tam de mobilibus quā de stabilibus, presumendum est, quod facta potius fuerit de mobilibus, quā de stabilibus. Et in terminis quod solutio censetur facta potius de mobilibus quā de aliis bonis, † voluit Rota. decis. 680. circa fin. in 6. par. in consimili, accedit quod sumus in dubio, ex quibus bonis facta sit solutio. propterea cum ad ipsos hæredes spectet onus probandi, quod sibi soluerint de stabilibus, si voluit fructuum restitutionem euitare, probatio hæc dubia intelligi debet contra eos, quia dubia probatio, vel non releuat, l. non hoc, C. unde leg. cap. in presentia, de proba. vel interpretatur contra probantem, † gloss. in di. llo capite in presentia, quam sequitur Bart. Bald. & Iasan. l. non hoc, Codic. unde leg. Cras. in consil. 102. num. 3. Natta in consil. 59. 2. nu. 13. quod procedit etiam in dispositione fauorabili, vt voluit Alex. in consil. 52. colum. 2. volum. 5. Dec. d. l. non hoc, num. 7. & ibi Curt. iun. nu. 33. & plures alios ego citavi in consil. 5. num. 48. & sequenti. & quod dicitur de probatione, procedit etiam in presumptione, quæ dicitur vera probatio, imò liquidissima probatio, † l. licet Imperator, vbi late Alexan. dicit & Ias. ff. de legat. vndecimo, gloss. in l. si inter petitis, C. de pericul. iura. & probat late Alcia. loco prædicto, nu. 3. in fin. Quocirca sicuti probatio dubia interpretatur contra probantem, ita presumptio dubia intelligitur contra eundem. & hanc declarationem innuit etiam Socin. iun. d. com. 170. nu. 6. in 2. volum. dū inquit, quod ex quo in hereditate nihil erat, in quo solutio fieri posset præter stabilia, solutio intelligi debet facta in eis.

Secunda ratione motus fuit Senatus, quia sicuti filius creditor hereditatis in sua legitima, alienando bona aliqua, videtur illa eligere pro sua legitima, † vt inquit Cyn. in antistes qua, in f. C. de le. Bal. in l. iudicium, col. 1. vers. ita salus, C. ad tra. Cep. in com. 189. nu. 19. ita creditrix hæres censetur in sui crediti extinctionē, imputare bona quæ alienauit, & ea elegisse pro suo credito. nā d. do. Hortensia alienauit bona oia mobilia, relicta in hereditate mariti.

mariti id quod probatur: quia respondendo portionibus, dixerunt predicti domini fratres ad suas manus ea non peruenisse, & mobilia descripta in inventario, per eos confecto de bonis Dom. Hortensii, non esse eadem cum descriptis in inventario, factio per D. Hortensium de bonis mariti. Et propterea flante alienatione, videtur, quod alienata electa fuerint à Hortensio in solutionem ejus, quod sibi debebatur de bonis mariti. ad quod facit, quod voluit Bart. in *d. l. in quartam, numer. 9. vbi ait*, quod hares cogitur in quartam sibi debitam imputare, quidquid alienauit, est *text. in l. Marcellus, §. res quæ s. ad Terbell. & Ripa in d. l. in quartam, numer. 106. dicit*, quod omnes hoc admittunt. Bart. & alij, in *d. §. res quæ*, vbi Alex. *col. fi. Alexan. in consil. 178. colum. 2. vol. 5. Socin. Patif. & alij*, quos citat Roland. in *consil. 78. numer. 19. & sequenti, volum. 1. Socin. in consil. 23. in princip. volum. 2. & in d. l. in quartam, numer. 88 & seq. xbi fortius dicit hoc procedere etiam si filius rem alienatam redemisset. & hanc conclusionem defendit Cucus de *legitima, in vers. an legitima detrahatur de singulis corporibus, numer. 48. & seq. folio 31.* & non videtur diuersitatis ratio aliqua subesse, quare alienata non imputentur in creditum heredis, proueniens ex statuto, quemadmodum imputantur in creditum proueniens à lege, cum statutum in loco habeatur pro iure communi *Bar. in l. stipulationum alia, in fin. princ. de verb. obli. Bald. in authent. generaliter, colum. 1. C. de episcopo & cler. Lasin d. l. stipulationum, numer. 9. vbi dicit communem, & Doctor. loquentes de imputatione, parificant statutum, legem, & consuetudinem: voluntque, quod debuit**

descendens à statuto, dicatur necessarium, & legale non minus, quam illud, quod originem habet à lege, *vt potest videri in authent. preterea, C. 12. unde vir & uxor, & idipsum ponit Bartol. in d. l. in quartam. Quare si verum est, quod solutio prius fieri debebat in bonis mobilibus, & in dubio etiam facta præsumatur in eis, vt probatur est in primo fundamento, debet id multo magis obinere, quando constat bona mobilia fuisse alienata, quia actus qui sequitur, præsumitur factus ex præcedenti causa. *Bar. in l. 2. ff. de cor. d. & demen. numer. 13. & quando plures causæ præcedunt, actus præsumitur factus ex causa necessaria, Crauer. in consil. 108. numer. 8. dixi in consil. 119. numer. 14. nulla autem alia causa tubetur, quæ posset vel deberet Dom. Hortensio alienare mobilia, nisi vt sibi solueret pro suo credito. ergo ex illa non ex alia credendum est, eum alienasse, præcipue cum aliquoq. alienatio fuisset illicita, argumens. L. mentis, ff. pro fecio.**

Vltimo impellebat Senatuum pronuntiatio iam facta, dominis fratribus non contradicentibus, quod mobilia imputarentur in creditum D. Hortensii, seu dominorum fratrum. quæ cum transierint in iudicatum, habenda est pro veritate, facitque de albo nigrum, & æquæ quadrata rotundis. *vt late probauit consil. 61. numer. 2. & sign. 13. Censuit igitur Senatus, fructuum rationem habendam esse in fauorem dictorum fratrum, pro eo tantummodo, quod de credito eorum superest, deducto valore honorum mobilium, non autem quatenus mobilium valor se extendit, quia eatenus censetur sibi satisfactum de mobilibus.*

ARGVMENTVM.

Relictum secundæ uxori vltra modum l. hac edictali, an sit vna cum fructibus restituendum.

SVMMARIVM.

1. *Conditio ex l. hac edictali, C. de secund. nupt. est stricti iuris, & alio insituenti non restituens.*
2. *Fructus veniunt solum à die liti contestatæ in actionibus stricti iuris.*
3. *Fructus non tenentur restituere secundo viro, filij primi matrimonij, qui dotem primo viro datam possederant.*
4. *Vxor secundæ quicquid relinquitur vltra modum l. hac edictali, habetur pro non scripto.*
5. *Tantulum, vbi reducitur ad noui scilicet, res restituitur cum fructibus.*
6. *Filij primi matrimonij tenentur cum fructibus,*

7. *quicquid pater reliquit secundæ uxori vltra modum l. hac edictali, C. de secund. nupt.*
7. *Dominium ipso iure retro transferuntur, vbi alius ex lege dispositione habetur pro infecto.*
8. *Fructus medij temporis debentur, vbi alius annullatur ipso iure.*
9. *Fructus etiam in actionibus stricti iuris debentur ante litem contestationem, quando quis petat, quod ante sumum erat.*
10. *Mora inducitur, quando ipso iure quis priuatur.*
11. *Fructus restituitur qui inuenerit contra sui prohibitorum, quia dicitur in mala fide.*

DECISIO CLXXI.

IDEA TVR. Illustris. Dominos fratres, Nuolunos non teneri ad restituendum Illustri Domine Lauinie Arrigone, quidquid Dominus Julius Aliprandus reliquerat Domine Hortensie, secundæ uxori vltra modum l. hac edictali, C. de secund. nupt. cum fructibus ante litem perceptis, quia conditio ex dicta lege, est stricti iuris, & est actio insituenti, non restituenti, ita *præcise Bal. in consil. 22. in fin. volum. 5. & est regulare, quod in actionibus stricti iuris, fructus veniunt solum à die contestatæ liti, & l.*

cum fundus, in princip. ff. si certum petat. Videamus, §. si actum, ff. de v. l. 3. in hac ff. commoda, l. si filius familias, vbi gloss. Barto. & alij, ff. de verb. obli. & transeunt ibi Doctores communiter, vt inquit Las. numer. 2. Dec. in Lyonen, numer. 16. vbi Dec. dicit communem, ff. si certum petat. l. gna in l. audiam, numer. 60. C. de contrah. empt.

Secundo, quia in secunda uxore præsumitur potius bona fides, & error, quam mala fides, *ignem, §. qui dolo, vbi Doctor, ff. de probatio. & per hanc rationem Cuman. in consil. 110. in fin. dicit, quod filij prioris matrimonij, qui dotem primo*

Gg ij

viro datam possederunt, non tenentur erga secundum virom ad fructus.

Pro alia tamen parte, quæ fructus prætendebat, facere videtur, quia ex dispositione *l. hac edilitali*, quidquid secundæ uxori ultra modum relinquatur, habetur pro non scripto, et vt probat ibi textus, et in §. *optime*, ubi quædam quod plus, in *auth. de nupt. Bertrand. in dist. l. hac edilitali*, in *vers. si vero plus*, num. 1. Cum vero titulus ad non titulum reductur, tunc res cum fructibus restituitur, et *l. fructus*, ff. de rei vindicat. Roma. in *consil. 454. Felin. in c. cum causa*, colum. 8. *vers. respectu autem fructuum*, de re iud. Natta in *consil. 635. nu. 13. Curt. sen. Tiraq. decif. Pedem. & Menoch. quos citauit in consil. 14. nu. 16. vbi fortius, nu. 14. probauit*, quod si actus est ius natura reuocabilis, semper reuocatur cum fructibus, & allegauit multos. Et per hanc rationem Bal. in *consil. 336. in fin. volum. 3. tenet*, quod filij primi matrimonij reuocant cum fructibus quodquid pater vltra modum reliquit secundæ uxori. et cum eo transit Riminal. iun. in *consil. 333. nu. 19. & seq. vbi nu. 20. addit*, quod vbi actus ex legis dispositione habetur pro infecto, tunc retro transfertur dominium ipso iure, et vt post gloss. in §. 1. in *vers. imminere. in si. in auth. de inceff. nupt. voluit Bulga. in rep. l. 1. nu. 12. ff. solut. matrimon. vbi idem tenuit Bald. Non. nu. 51. & Parpal. n. 8. vbi veto actus annullatur ipso iure*, fructus medijs temporis debentur, et secundum gloss. prædictam, quam sequitur Iac. de Belui. Cyn. Bart. Bald. Ang. & alij in *auth. inceffas*, C. de inceff. nupt. Riminal. d. *consil. 333. nu. 22. & illam gloss. approbavit Senatus in causa Piperaria*, cum iudicauit, fructus à gravato perceptos, post alienationes factas contra testatoris præceptum, esse fideicommissariis restituendos.

Ad primi Baldi fundamentum dicitur, fructus etiam in actionib. stricti iuris deberi ante litis contestationem, quando petitur id quod ante meum

erat. et Bari. in l. petens, colum. pen. *vers. dico*, quod ista ratio, C. de pass. l. 2. C. de pass. inter emptor. et vend. alios citat Riminal. dist. *consil. 333. nu. 40. sufficit enim quod possessor sit in mora*, gloss. magna circa med. in §. actionum. Iustis. de aucto. Innoc. Gul. Con. Bald. Angel. Fulgos. Salic. Cast. Ater. Ias. Dec. & infiniti alij quos citauit in *consil. 293. nu. 11. vbi etiam dixi*, quod isto casu, actio stricti iuris sapie naturam bonæ fidei, æquidquid secundo coniugi plus debito relinquatur, ad filios ex d. legis dispositione defertur, vt ibi dicitur in l. hac edilitali. *vers. si vero plus*, et in dist. §. *optime*, ergo fructus statim veniunt, & mora inducitur, quando ipso iure quis priuatur. et Riminal. d. *consil. 333. num. 37.*

Ad consilium Cumani respondet Riminal. loco prædicto in fin. quod eo in casu ipso possessori non resistebat, secus est in præsentis facto. In quo prohibet lex secundo coniugi plus relinqui, quam vni ex filiis, & qui mercatur contra ius prohibitum, dicitur in mala fide l. fin. C. de agri. et censu. lib. 11. & tenetur ad restitutionem fructuum. et Bartol. l. sed si lege §. scire, ff. de petis. hered. alios citat Riminal. d. *consil. nu. 29. & 32. infinitos allegari in consil. 115. & 11. & seq. Addo*, quod ex quo relictum habetur pro non scripto, impeditur omnis præscriptio, præterquam longissimi temporis Aug. in d. §. *optime*, et in §. sed quod sanctum. in *auth. de nupt. ponit Bertrand. dist. §. si vero plus. num. 1. Ideo non possunt prædicti domini fratres præscribere fructus*. Quare Senatus dictos dominos fratres condemnauit ad restitutionem omnium fructuum perceptorum per Dominam Hortensiam, à die mortis viri. Et cum reclamassent prædicti domini fratres, negociumque diu fuisset in consistorio principis agiturum, & denuo plenissime discussum, audiente principe & consilio, demum ordinatum fuit, sententiam esse exequendam.

ARGUMENTVM.

Succesor singularis necessarius, quando non teneatur stare locationi factæ ab auctore.

SVMMARIVM.

- 1 Succesor singularis non tenetur stare colono.
- 2 Titulus de alieni iudi. mutat. caus. facti. quomodo procedit.
- 3 Litigiosi vitium contrahitur, vbi agitur de rei dominio, non quando alione personali contenditur.
- 4 Filius ratione continuæ conuersationis, cohabitationis, & sanguinis, præsumitur scire facta patris.
- 5 Succesor singularis acquirens rem, quam scit esse locatam, tenetur stare colono.
- 6 Vendens scienti censetur solum vendere ius

quod habet in re.

- 7 Donans censetur solum donare ius, quod habet.
- 8 Alienatio facta lite pendente, censetur facta in fraudem.
- 9 Succesor, qui alius cogitur stare colono, non tenetur, vbi locatio est facta in fraudem.
- 10 Fraus præsumitur in eo, qui sciens litem litem mouendam alienat.
- 11 Index ex officio prouidere debet, ne iudicium de falso reddatur frustratorium.
- 12 Argumentum à contrariis ad iudicia validum est.

DECISIO CLXXII.

PENDENT lite inter locatorem & conductorem, an conductio esset expresse renouata, locator bona illa donauit filio, qui in iudicio conuenit conductorem, vt rem disbrigaret, quia singularis (succesor non tenetur stare colono, l. emptor. C. locat. l. qui fundus, ff. cod. l. in iudic. §. ff. de leg. 1. Roland. in *consil. 49. nu.*

2. vol. 2. Cephal. in *conf. 254. nu. 7. Alba. in con. 108.* Et si quid damni sibi per eam donationem conductor prætendit, pro eo debet contra locatorem experiri, ex quo nullum ius habet in re, nec conueniri potest, quod alienatio fieri non potuerit in præiudicium iudicij, iuxta titulum de aliena. iud. mutat. cau. facta, quia titulus ille procedit in iudicio reali.

Secundo,

Secundo, quando alienatio facta est, ante inlitium iudicium.

Tertio, quando ad eum finem facta est, ut mutetur iudicium, & ita in fraudem, ita declarant Doctores, ibi & Azo. *in sum. C. eadem tu*. Nec dici potest, donationem nullam esse propter vitium illegitimi, quia illud solum contrahitur, quando de rei dominio agitur, non quando actione personalem contentitur. ¶ *Rom. qui dicit communem in c. c. fil. 270. num. 3. Abb. in c. fil. 10. eolum. penult. vers. res sit examinare. volum. 2. Alex. ad Bart. in l. fin. C. de litigis. Guid. Pap. quæstio. 479. Crauer. in con. 279. Didac. prælat. quæstio. cap. 15. num. 6. eolum. 2. de c. l. p. dem. 144. num. 7. Lancello de attentat. part. 1. capite 4. in præf. num. 461.*

Mihi nunquam persuaderi potuit, quod conductus possit expelli. Credidi etenim teneri filium donarium stare colono, quia versimiliter sciebat locationem à patre factam esse. Nam ratione continue conuersionis, cohabitationis, & sanguinis, filius præsumitur scire facta ¶ patris, gloss. & Bald. in cap. 1. §. si si de iur. iur. dom. & vassal. l. i. oriat. vbi dicunt, quod filius censetur eadem persona cum patre, ideo iurare potest de facto patris. Socin. in c. fil. 89. eolum. fin. volum. 3. vbi ait, quod filius solent pariter communicare sua facta. alios citant Roland. in c. fil. 32. num. 10. & seg. volum. 1. D. Decius in c. fil. 47. num. 31. & seg. præcipue cum hæc locatio multis annis durauerit, ita quod non agimus de actu momentaneo, sed qui habet tractum successiuum. vbi verò res locata venditur, vel alio titulo transferitur in scientem, quod sit locata, tunc sit tenetur stare colono, ¶ secundum Bero. in c. fil. 2. num. 15. volum. 1. per text. in l. si mercedem, in prius. & §. fin. ff. de actio. empti. Sed mouetur aliaratione meliori, meo iudicio, quia vendens scienti, cõfetur solum vendetarius, quod habet, ¶ *l. qui tabernas, vbi Bald. ff. de contrab. emptio. Bart. Bal. Ang. Imol. Alex. & alij. in l. si domus, in si. ff. de leg. ap. lites text. & Doctores citat Bero. dicto c. fil. 1. num. 12. probans, quod transferitur in scientem solummodo quod erat in autore. Res autem in casu nostro est clarius, quia prædium locatum fuit donationis titulo translatum in filium, & ideo etiam supposita filij ignorantia, censetur pater concessisse solum ius, quod habet. ¶ ita Bal. in rmb. C. de contrab. empti. dum respondet ad l. qui tabernas. Bald. & Angel. in d. l. si domus, ff. de leg. 1. mouentur per text. in c. pastoralis de donatio. Bart. in l. prædium, C. de collatione fund. fiscal. lib. 11. Bald. & Angel. in l. cum alienam, C. de lega. Alexand. in c. fil. 47. volum. 3. idem enim videmus in legato, quia*

cum sit donatio, continetur solum id, quod erat legantis, ¶ *l. si Titio & Manio, in p. vnc. & ibi Doctores & in l. si domus, §. primo. ff. de leg. 2. d. l. si domus, §. si si de leg. 1. vbi gloss. citat concordantes. ita quoque in donatione inter vivos tenet l. d. §. si nati, numer. 11. & dixi in c. fil. 15. numer. 29. & sequent. atque ideo pater censetur donasse filio cum onere, quod patitur conductorem perseuerare vsque ad finem. Cum enim plus iuris in alium transferre noluisset, quam ipse haberet, non potest donatarius conductorem expellere, quem non potuisset pater.*

Secundo mouebat, quia alienatio facta fuit lite pendente super ipsa locatione, ideo videtur facta in fraudem, ¶ *ut res sit extra, §. in 6. ut lit. pend. Bero. in c. fil. 120. numer. 33. volum. 1. & lite pendente nihil est innouandum, vt in prædictis iudiciis. & sicuti, vbi locatio facta est in fraudem, successor non tenetur stare colono in casibus, quibus alias cogitur ¶ stare, l. adu. titio, num. 32. & 33. ff. solut. matrim. Alba. in c. fil. 108. num. 7. de c. l. p. dem. 81. num. 7. ita nec amoueri potest conductor ¶ a successore, in quem alienatio fraudulenter facta est, ne iniucem ad imparia iudicentur, contra regulam correlatiuorum, de qua in l. fin. C. de in. vidi. toll. & fraus in eo præsumitur, qui sciens litem breui tollendam, alienat. ¶ gloss. in c. sepe, in verbo seueriter, de re iur. spoliar. cum aliis apud Tiraque. de retrab. conuention. §. 3. glo. 1. num. 16. acit. l. h. in l. Fulcinus, §. quid sit autem, in vers. animum, ff. ex quibus causis possit. cum aliis ab eo allegatis, ibi, qui etiam tenet decisionem, quod frau solenta locatio non obliget necessarium successorem.*

Tertio, si post intentatum iudicium alienandum posset conductor expelli, vtique daretur semper occasio eludendi iudicium. & illud redderetur frustratorium, contra quam statuitur in cap. celsa Sanctæ Mariæ, vt lit. non contestata, vbi Abb. num. 5. notat, quod iudex providere debet ex officio, ne iudicium de facto reddatur frustratorium, ¶ quod etiam post Bart. voluit Alexand. in l. quarta, §. hoc autem in iudicium, numero 22. vers. item supplet, ff. de dam. in felt. vbi quod iudex ex officio condemnat in ælimationem, licet rei fuerit petita, quando videt, rem præstari non posse. & sicuti contractus substantia pendere non potest à sola voluntate vnius contrahentium, in venditione. C. de contrab. emptio. ita nec iudicium: valet enim argumentum à contrahibus ad iudicia. ¶ gloss. in aubens. sacramenta puberum, vbi Barrol. Bald. & alij. C. si ad ven. Euenit. l. i. in si. & ita placuit Senatui, qui tamen prius contrarium amplectebatur sententiam.

ARGVMENTVM.

Permutanti an deat regressus ad rem existentem penes tertium, si res sibi data fuit euicta.

SVMMARIVM.

1. Emphyteusica res non potest obligari sine domini licentia, quando obligatur pro tanto, vt non sit sibi latior.
2. Assensus præstus à domino pro alienatione rei, non prodest pro eius recuperatione, sed in ipsa recuperatione non requiritur licentia.

3. Venditor non potest vigore simplicis assensus conuenire, quod donec solvatur sibi pretium, res obligata sibi remaneat.
4. Minor emens rem, non potest pro solutione pretij illam obligare sine decreto, declar. vt numero 24.

- 5 *Dominium postquam est translatum in ecclesiam, non potest onus rei adiungi.*
 6 *Minor & ecclesia aequiparantur.*
 7 *Condicio ob causam dicitur actio illa, per quam repetitur res data in permutationem, ob cuius rationem res recepta.*
 8 *Conditiones sunt personales, & non dantur contra tertium possessorem, declarata, ut num. 23.*
 9 *Actio personalis non sequitur rem.*
 10 *Permutatio rei emphyteutica fieri potest in scio domino.*
 11 *Licentia requirenda cessat necessitas, ubi cessat ratio licentia.*
 12 *Emphyteusis potest obligari domino irrequisita.*
 13 *Emilia re accepta in permutatione, licet possessori redire ad rem suam, & eam auocare.*
 14 *Permutandi datur regressus ad rem suam, si aduersarius rei data dominium non transiit.*
 15 *Permutatio est contractus innominatus.*
 16 *Poenitentia locus est in contractibus innominatis, quando ab una parte non impletur.*
 17 *Traditio non reputatur res, quae fuit emilia.*

DECISIO CLXXIII.

EVM domus, de qua est quaestio, recognoscitur in emphyteusim perpetuam a Primiceriati ecclesiae S. Andreae & Illustribus. D. Ferrandus Gazinus iura cessat habens ab Andrea, agat nunc ad eam vigore pacti, inter dictum Andream & Vincentium Panzerium celebrati, quod secuta euictione praedij permutati, liceat redire ad pretium remissum, maxima inter partes orta est contentio, an inconsulta ecclesia fieri poterit pactum praedictum reservationis regressus. Et Illustrius Dominus Comes Alberigius in quem, uti consuetorum auctorem, vertebatur onus totius causae, dicebat pactum nullius fuisse valoris, quia non interuenit assensus ecclesiae. Clarum est enim, quod res emphyteutica non potest obligari sine Domini licentia, intelligendo, quando obligatur pro quanto valet ita, ut non sit spes luitonis, §. *inutiliter, ff. de suppellect. leg. Aelian in cons. 258. numer. 1. Negu. & Reddo, quos citat, & seq. Corbul. in tit. de caus. priu. nat. ob alienat. limit. 33. in fin. & assensus praestitus pro alienatione, non prodest pro recuperatione rei alienatae, sed in ipsa recuperatione noua requiritur licentia, ut concludit Afflict. clar. loquens in c. *imperialem in princ. numer. 39. de probib. feud. alien. per Feder. quia secundum eum, consensus dorum minus quod emptor feudum habeat, non ut restituat venditori, ante eum idem tenuit Pas. de Putr. de re integr. feud. cap. 236. numer. 19. & seq. Freccia de feud. lib. 2. tit. de author. baron. erga sub feudat. quaest. 16. per totam. Camer. in dist. c. *imperialem. folio mibi 462. & seq. Foller. in prax. cons. in versis instrument. grat. pro consil. Pret. numer. 12. folio mibi 167. imo fortius, non potest vigore simplicis assensus, venditor conuenire, quod donec soluat sibi pretium, res obligata sibi remaneat, ita enim per textum egregium in l. 1. in fin. ff. de reb. reb. tenet Afflict. in d. c. *imperialem. quaest. 24. numer. 107. fol. 167. facit etiam textus in l. 1. si ad resoluendum, C. de praed. min. ubi minor non potest se obligare ad resoluendum donationem sibi factam, & notat ibi Alber. Ioan. And. Specul. in tit. de pact. col. 1. Castren. in cons. 112. in fin. vol. 1. Fabian. in tract. de empt. & vend. in 1. quaest. 7. quaest. princip. Gozad. in consil. 15. numer. 10. & 12. Cognolan. 1. quaest. 2. numero quinquagesimo.****

- 18 *Frustra ab homine imploratur, quod a lege conceditur.*
 19 *Antecedenti concessio venit consequens.*
 20 *Pactum retrouendendi ubi apponitur tempore venditionis, non valet venditio, nisi pactum subsistat.*
 21 *Naturalis contractus, licet non exprimantur semper insunt.*
 22 *Minor emens a fisco, habet rem emptam obligatam pro solutione pretij.*
 23 *Tutor emens nomine pupilli potest in ipso actu adhibere pactum retrouendendi.*
 24 *L. 1. in fin. ff. de reb. eorum, quomodo procedat.*
 25 *Ecclesia si non struat pacta, poterit concedens occupare feudum propria auctoritate.*
 26 *Venditoris factum nocet emptori.*
 27 *Tertius non dicitur, qui causam habet a contrahente.*
 28 *Condicio ob causam est personalis in rem scripta, & sequitur possessorem.*
 29 *Tertius possessor potest conuenire, quando bona sunt obligata, accedente consensu.*

simoseptimo Cod. de pact. inter emption. & vend. In quibus locis dicunt, quod si minor emendo rem, obligat illam pro solutione pretij, non valet obligatio sine decreto. ita ergo in proposito Andreas Strata in permutatione non potuit, sine licentia directi domini, reservare sibi regressum ad rem datam, facit etiam quod voluit Innocent. in c. 1. verum. circa med. de foro comperen. vbi ait, quod in concessione feudi ecclesiae facta, non potest opponi pactum, quod ecclesia non soluet onera adiecta, licet concedendi feudum occupare auctoritate propria, quia post translationem dominium non potest onus iniungi. Fulgo. in l. si quis curialis. Cod. de episcop. & cler. Abb. in c. verum. post princip. de cond. appo. quae decisio est in proposito notanda, quia loquitur de ecclesia, licet etiam Castren. d. consil. 112. dicit text. in d. d. 1. in fin. qui de minore loquitur, locum habere in ecclesia, & non mirum, quia minor & ecclesia aequiparantur, l. orphanotrophos, in princip. Cod. de episcop. & cler. vbi Bald. & Castren. notant. cap. primo & c. auditis de restitu. in integr. Extr. loca 31. Tiraguell. de privileg. pia cau. princ. 142.

Et quia ex parte Domini Ferrandi dicebatur, quod pactum illud erat iuri communi conforme, secundum quod, ubi res in permutatione recepta euincitur, licet redire ad rem datam: replicabat possessor quod haec actio dicitur condicio ob causam, ut per quam repetitur res data, ita Azo. in l. 7. vbi gloss. Odof. & Salic. Cod. de rer. permut. Guid. Pap. cons. 39. Boer. decis. 112. num. 13. & B. quoniam in cons. 83. numer. 9. at conditiones sunt personales, & non dantur contra tertium possessorem, ut l. 1. si solus ff. de cond. inde, §. sic itaque, Insti. de actio. Feder. sen. in cons. 81. colum. 2. Craver. in cons. 199. num. 6. & est regulare in omnibus actionibus personalibus, quia sequitur personam, non rem, nec successorem singularem, ut l. cui, C. de actio. oblig. l. c. §. unde queritur, ff. ad Trebell. l. fin. C. de hered. actio. l. cum fundo, ubi Bald. ff. de seru. iust. l. 1. C. de cond. inde. Afflict. decis. 95. numer. 6. decis. 162. numer. 5. & dicit Alexan. in cons. 92. prescriptum volum. 1. quod nulla condicio datur contra tertium possessorem. sequitur Rip. in l. 1. §. si heres, num. 3. ff. ad Trebell.

Aduertias

Aduersus autem predicta Dominus Ferrandus insinuat standum esse pacto, *l. i. Cod. de pact.* & licet Andreæ emphiteute permutare rem emphiteuticam inficio domino, ¶ secundum Bal. *in l. si de mun. §. fin. ff. de leg. 1.* & ratio est, quia licentia a domino requiritur ut possit a quali conditione rem habere, si velit, & omnibus aliis præferatur; at in permutatione non est locus prælationi; propterea, ubi cessat ratio licentie, cessat quoque necessitas illam requirendi. ¶ idem tenet in *l. in eo potuit, numero 16. de ac. l. i. in l. fin. numero 101. C. de int. empt. Capell. T. de ff. de ci. 27. G. ad. Pap. quæst. 92. & hanc dicit communem Rip. *in l. qui Roma, §. duo fratres, numero 86. ff. de verb. oblig. in leg. 2. nu. 38. ff. si certum pet. Bero. in consil. 12. nu. 14. volum. 1. Tirac. de retract. cas. g. §. 30. gloss. in nu. 34. Clar. qui dicit quod communem, in §. emphiteutis, quæst. 17. led præter eum plures congerit Corbu. in tract. de empti. in tu. de caus. prinat. ob alienat. limitat. 12. num. primo, ubi late declarat. & eadem ratione emphiteute potest rem obligare domino itrequisito, ¶ secundum gloss. in dist. leg. fin. res. vendere, C. de iur. empti. ubi l. as. numero 78. dicit, quod eam sequuntur omnes, & communem dicit Rip. in l. filiusfamilias, §. dicit, num. 90. ff. de leg. 1. Clar. de empti. quæstio. 18. Corbu. loco predicto, limitat. 33. Item dicebat quod non fuit opus predicto, ubi res recepta in permutatione euincitur, licet possessor redire ad rem suam, & eam reuocare, ¶ est text. in leg. c. ubi gloss. & omnes Doctores, Cod. de rer. permutat. Dum. Becus d. consil. 83. numero 59. imo, etiam ante secutam euictionem datur permutanti regressus ad rem suam, si aduersarius rei datæ dominum non transiit, ¶ 14. ¶ Cyn. in l. i. in fin. C. de rer. permut. Castren. in l. i. numero 11. ff. de iur. Caballin. in tract. enctia. §. 4. numero 45. D. Becus loco predicto, num. 8. permutatio etiam in contractus innotuit, ¶ gloss. & Doctor in rubr. C. de rer. permutat. l. i. ubi Castren. num. 6. ff. de iur. & in contractibus innotuit est locus poenitentiae, quando ab una parte non impletur, ¶ l. si peremptio, in princ. ff. de cond. ob caus. l. fin. ubi Bart. Alexan. Ias. & alij ff. de cond. ob caus. ubi dicunt, quod datur conditio ob causam ad repetendum datam, Angel. d. l. i. Cod. de rer. permut. in l. i. Aristo. ff. de denario. & paria sunt, quod non fuerit impletum per traditionem rei, vel quod res tradita fuerit euicta, ¶ non quocunque, in princ. ff. de leg. 1. ubi quod**

17 per fundam. num. 5. C. de translatio. Becus pulchre loco predicto.

Et non obstat, quod non interueniet ecclesiæ licentia in ea reservatione, quia responderetur, eam non requiri, ut dixi supra. Sed quia exat in ciuitate statutum, mandans non valere talem obligationem, nisi interueniente assensu aliter responderetur, quod, ex quo regressus a iure conceditur, ubi res permutata euincitur, non fuit opus licentiam impetrare, frustra enim imploramus ab homine, quod a lege conceditur, ¶ l. i. Cod. de res. arr. lib. 10. l. i. ff. ad municip. Castren. consil. 136. num. 22. & 25. Dec. consil. 51. in fin. Neut. a. in consil. 13. num. 16. consil. 41. num. 19. & cum permutatio fuerit approbata ab ecclesiâ, censetur etiam approbatus regressus ad re traditam, ubi sequatur euictio, quia concessio antecedeni, venit omne consequens, ¶ 15. ¶ cap. cum quid de regul. in 6. l. secunda, ff. de iur. iudic. non in d. l. §. final. C. l. final. ff. de offi. iur. cum multis apud Caroc. dist. cap. cum quid par. i. in princ.

Non etiam mouet, quod licentia ad alienandum concessa, non extendatur ad pactum retrouendendi, quia contra emptorem dicit iudicatum fuisse. Freccia, d. lib. 1. quæst. 16. numero 8. licet velut id factum fuisse ex alia causa, & quando pactum retrouendendi apponitur tempore venditionis, tunc non valet venditio, nisi pactum subsistat, ¶ secundum Camer. d. cap. Imperatorum, fol. 465. vers. vera igitur conclusio. Sed quia contraria opinio videtur verior, & pluribus placuit respondetur secundo, quod ex quo regressus ad rem datam in permutatione, venit ex natura contractus permutationis, ecclesiâ præstando assensum super permutatione censetur etiam consentire super regressu, qui consequitur ex ipsa permutatione, quia ea, quæ sunt de natura contractus, semper in sunt, etiam si non exprimentur, ¶ l. cum dubitatur, Cod. de euict. & dicuntur naturalia intrinseca, vel extrinseca, ut declarat Bereng. in l. palli commenta, cap. 1. numero 49. & 50. ff. de contrahen. empt. & in simili dicit Follet in pract. c. i. fol. 26. ff. de grat. pro consil. preter. numero 12. in fin. ff. de iur. iudic. 167. quod, et si secundum supradicta assensus præstitus super venditione, non extendatur ad pactum retrouendendi, tamen fallit, quando retrouenditio venit ex natura rei, ut quando venditur census constitutus super bonis feudalibus; tunc enim, quia retrouenditio venit ex legis dispositione, nec assensus eam quoque complectitur allego pro hac parte text. in leg. 2. ff. de reb. cor. ubi licet in hoc rem emens, non possit illam obligare pro solutione pretij, tamen fallit, quando emerit a filio, quia et tacite sunt obligata omnia bona contrahentes, ¶ ut in l. 2. Cod. in quibus causis p. e. vel by pot. iacii. contra. Gozad. ita declarat in consil. 15. numero 10. Ita ergo in proposito, non requiritur assensus super regressu, qui a iure conceditur, licet aliud sit, quando ex iuris dispositione non cõpeteret. Sic quando emphiteute laicus in venditione recuperat rem, non requiritur nouus assensus, ut post Bald. Nou. & alios, dicit Freccia, lib. 2. quæst. 2. num. 16. fol. mibi 162.

Textus quoque in l. prima in fin. ff. de reb. cor. non aduersatur, nam procedit, quando obligatio constituitur post perfectum contractum, secus autem si in ipso actu. ita Angel. in l. si autem, ff. de pact. ubi dicit, quod tutor emendo nomine pupilli potest adicere pactum retrouendendi in actu, & minor cogitur illud seruare, licet aliud sit, quando ex intervallo. ¶ sequitur ibi Castren. & Ias. Gozad. in l. secundo numero 144. Codic. de pact. inter emptor. & venditor. Castren. in consilio 319. numero tertio & quarto volum. 1. ubi post Iac. Butr. & gloss. reprehendit Franc. à Curt. & Ioan. Andr. qui dicebant contrarium, ut supra retuli, & idem tenet in consilio 245. in fin. volum. 2. Tiraguel. de retract. conuenit. in fin. numero 12. & numero 13. Sed huic responsioni repugnat text. in l. 4. ff. de reb. cor. ubi dicitur, pactum fuisse in ipsa emptione adiectum. Aliter ergo dicitur, quod et si mero iure pactum sit nullum, tamen debet Principis respectu confirmari, ut dicitur ea leg. secunda, & adducit Tiraguel. loco predicto, numero 13. Tertio respondetur, textum in dist. l. prima, in fin. procedere solum in contractu minoris, ¶ qui claudicat, & potest pro parte valere, & pro parte non, l. si autem, ff. de iur. iudic. non in d. l. §. final. C. l. final. ff. de offi. iur. cum multis apud Caroc. dist. cap. cum quid par. i. in princ.

repugnat. Et ideo quidquid dixerit Innocent. *in dicit. cap. verum. de foro compes.* Hostien. Ioan. Andr. Collect. Ioan. de Lignan. Butr. Card. Imol. & Abb. ibi dicunt, quod si ecclesia non feruat pacta, potest concedens occupare feudum auctoritate propria, quia res transiit in eam cum onere. ¶ sequitur Bartol. Bald. Anchar. Roman. Salic. & alij citati à Tiraquell. *in fin. retrail. comment. numero 14. & sequent.* vbi aliis multis confirmat, atque ita videmus in ecclesia nihil esse specialitatis, ne quis forte existimet, in hoc eam comparari minori. & per hæc dici potest fallam esse Afflicti. decisionem *in dicit. cap. Imperialem. in princip.* vbi dicit venditor rem feudi, non posse pro pretio pacifici, sine speciali assensu, quod res sit sibi obligata, per text. *in dicit. l. prima. in fine.* qui loquitur in minore. & trahi non potest ad alium casum. Responderi etiam potest, quod ex quo conuenius, causam habet à contrahente, non potest impugnare reservationem cum illo factam: nam factum venditoris nocet emptori, ¶ *l. final. vbi Dyn. & Bartol. ff. de oper. noui nunciat. l. si unusquisque. §. adiecitur.* ff. de damn. infect. & pactum venditoris nocet emptori, *l. venditor. ff. eorum. prad. Tiraquell. l. de retrail. consanguin. §. prima gloss. nera. numer. 110. & sequent. & numero 128. & sequent.* vbi post Aret. Cornel. & alios, loquitur etiam in iure personalis. & ratio est: quia non dicitur tertius, qui causam habet à contrahente, ¶ *l. si superatus. ff. de pignor. Alciat. consilio 236. numero 4.* & emptor ac venditor videntur eadem persona. Albet. *in l. damni. §. emptor. colum. 2. ff. de damn. infect.*

Nec demum resistit, quod conditio ob cau-

sam sit personalis, ideo non competat contra tertium possessorem. respondetur enim primo, quod conditio est in rem scripta. & sequitur possessorem, ¶ *l. terra. §. primo. vbi gloss. ff. ad exhiben. l. final. vbi Bart. & alij. ff. de oper. noui nunciat. Bartol. Bald. Angel. & alij. in l. terra. Cod. de bis qui vniuersitatis cau. sunt.* cum multis apud Tiraquell. *de retrail. consanguin. §. c. lano. gloss. 3. numero 8.* Sed quia non omnis conditio est in rem scripta; ideo respondetur aliter, quod ex quo in præsentī factio contrahens pro obseruantia, obligauit omnia bona sua, & constituit se ea tenere, &c. datur actio etiam contra tertium possessorem, & singularem successorem. secundum Angel. Imol. Alexand. & las. *in l. prima. §. si hæret. ff. ad Trebellianum.* vbi dicunt, quod contra tertium possessorem agi potest pro executione instrumētī garantiti, quid bona sunt obligata, præcipue accedente constituto, quod operatur potest conueniri tertius ¶ possessor, secundum Aret. *in consilio 21. colum. penult.* vbi dicit, pactum executum exerceri posse contra tertium negotio nodum liquidato, & non consilio etiam, quod causam habet à contrahente, Socin. *in consilio 82. numero 8. volum. tertio. Maran. in sexta parte. in ultimo alin. numero 33.* vbi inquit, quod prima facie quilibet responderet contratiū, & inuenio, quod idem voluit Alexand. *in consilio 185. numero 3. volumine 6. Capic. dec. 54. numero 2.* ita in proposito cum omnia bona contrahentis sint obligata cum constituto, dari potest actio contra hunc tertium possessorem; & demum Senatus pro hac parte in fauorem domini Ferrantis iudicauit.

ARGVMENTVM.

Ordo, quod conueniatur author, non procedit in iudicio reali.

SUMMARIVM.

- 1 Statutum proprie debet intelligi.
- 2 In liberatione vel acceptatione generali, non venit id, quod reali actione peti potest.
- 3 Debitor proprie non dicitur, qui reali actione potest conueniri.
- 4 Creditor negligens in petendo debitum, si post certum tempus à statuto excludatur, poterit tamen post illud tempus petere, quod suum est, quia tale statutum non comprehendit agentem reali actione.
- 5 Actio realis nullam conuenit obligationem supponit.
- 6 Debitori nomen plus comprehendit, quam nomen obligati.
- 7 Actio personalis oritur ex obligatione, & per solutionem extinguitur.
- 8 Verba vbi non conueniunt, non etiam conuenit dispositio.
- 9 Saluianum interdictum est remedium personale iure scriptum.
- 10 Prescriptio inducta contra creditorem negligentem, afficit etiam eum, qui non est vbi hypothecaria.
- 11 Debitor dicitur, qui potest hypothecaria conueniri, contra numer. 21.
- 12 Ratio habetur pro expressa, vbi unica potest assignari etiam in statuto.
- 13 Exceptio in correctionis admittitur, quando ratio est expressa, & el habetur pro expressa.
- 14 Mixtum vbi comprehenditur sub simplici in materia stricta & odiosa.
- 15 Mixtum comprehenditur sub simplici, quando militat eadem ratio, vel maior.
- 16 Mixtum non comprehenditur sub simplici, quando dispositio continet præiudicium tertij.
- 17 Saluianum interdictum magis participat de rebus, quam de personis.
- 18 Actio personæ non datur contra singularem successorem.
- 19 Hypothecaria actio secundum multos est simpliciter realis.
- 20 Hypotheca cessat sublata actione personali.
- 21 Debitor non dicitur, qui potest conueniri hypothecaria.
- 22 Ius offerendi competit conuenio hypothecaria eo volente, non iniure.
- 23 Ratio legi unica non presumitur, sed multiplex.
- 24 Circuitus inutilis emendandi, sed viles permutandi.
- 25 Interpretatio capienda est, per quam minus le-

datur ius commune.

- 26 Pecunia recipit sanctionem in genere sua.
27 Solutionem tenetur recipere creditor à quoen- que solentis nominis debitoris, quando sua non interest.
28 Fideiusor contentus potest dependendo expensas petere, quod sua ratio exequatur principalis, et transsumat beneficiis excusationis.

- 29 Creditori iuncto aliud pro alio suo non potest.
30 Pignus certum promittens, non liberatur offerendo aliud aequi valentem.
31 Fideiusorem dare obligatum, non potest dare pignus.
32 Soluto in recipere non tenetur dominus pro re hypothecata ab alio, quoniam ab hypothecata.

DECISIO CLXXXIII.

IN SPECTO verborum sono, conueniunt omnes domini, quod, ubi quis conuenitur actione reali, non possit nominato auctore, & ministratis expensis, se eximere à molestia, vigore ducalis ordinis, quo cauetur, quod agens, cogatur gressus dirigere contra auctorem conuenti, si ille in primo termino probatorio auctorem nominabit, & expensas deponet. Loquitur enim de creditore, qui proprie loquendo, uti statutum intelligi debet, § *l. etiam*, § *h. de verba, ff. de neg. gest. Bald. consil. 2. num. 4. vol. 1. Alex. consil. 190. num. 2. vol. 6. non verificatur in eo, qui reali actione conueniri potest, argumento *l. Aurelius*, § *Munia*, ff. de libe. leg. ubi notant Doctores, quod in generali acceptilatione, vel liberatione non venit id, quod reali actione peti potest, & ita voluit Bald. in *l. cum necessitate*, C. de fideicom. & in *l. fin. C. de ben. auct. ind. p. sub. & dicit Bald. in *l. p. cum in 12. qu. 57. C. de callatis*, quod foror, quae liberationem generalem fecit fratribus suis, de omni eo, quod sibi debetur, non prohibetur vindicare rem suam. Et quod non dicatur proprie debitor, qui potest actione reali conueniri, § *licet largo modo intelligendo*, etiam si dicatur debitor, voluit glossa in *l. creditores*, ff. de verb. significat. & Insistit de alio in princip. Bald. in *l. fin. C. de compensat. in l. penult. C. quod cum eo*. Hinc inferit idem Bald. Insistit de alio in princip. colum. 2. vers. *san. gloss. final.* quod si debitor petere non possit, qui fuit per sexdecim annos negligens in petendo, secundum formam statuti, tamen non prohibetur quis petere, quod suum est, quia non dicitur petere sibi debitum, & cum § *statutum sit odiosum*, & strictè intelligendum, non comprehendit agentem reali actione. sequitur Aret. ibi, & *l. fin. num. 98. & dicit Alexand. in *l. si certum petat*, num. 50. quod secundum communem opinionem, non est dare proprie creditorem & debitorem, quando actio est realis.***

Secundò statutum loquitur de eo, cui alius sit obligatus. at ubi agitur actione reali, ibi nulla supponitur obligatio, § *ut inquit text. in §. omniū*, Insistit de alio. ubi glossa dicit idem quando querimus, an conuentus actione reali dicatur teneri, sequitur Nicol. de Neap. Ioan. Fab. & Aret. ibi, & *l. fin. num. 21. & num. 12. Et dicit Bald. in *l. 1. numer. 23. C. de alio. & obligat.* quod latius patet nomen debitoris, quam nomen obligati, & § *debitum plus amplectitur*, quam obligatio. Alexand. in *consilio 64. num. 2. volum. 3. lac. Nip. l. 1. num. 91. in fin. si ver. per.* Et probatur, quia dicitur etiam debitor is, qui iudicis officio tenetur, § *pecunia in fin. ff. de verb. significat.* & tamen non est obligatus, *l. qui per alios in fin. ff. de alio. empt.**

Tertiò, statutum predictum inter alia exigit, quod debitor conuenius probet, quod aut hor nominatus sit suus debitor, & sit soluendo. Hæc au-

tem verba aptari non possunt ad reale iudicium, in quo non quaeritur, an conuentus sit soluendus, vel non, sed refertur ad actionem personalem, quæ sicuti oritur ex obligatione, § *ut possit glossam ponunt Nicol. de Neap. Dyn. Bald. Aret. & lasius*, § *in fin. de alio. in princip.* per solutionem extinguitur, *l. si quis. quod mod. tollit oblig. in princip. l. si p. p. illius ff. ad leg. Falcid.*

Quartò subdit statutum, quod, ubi agenti satisfieri non possit presenti pecunia, liceat sibi pignus bonis debitoris sub halita, deuenire ad illud venditorem, atque inde ex pretio suum consequi creditum. Sed id quoque non conuenit agenti reali actione, quia non pecunia tunc, sed res certa & species debetur. Cum ergo ordinis verba non conueniant, nõ etiam conuenit § *dispositio*, *l. q. si tenens ff. de dam. infect. Rom. consil. 434. in primo dub. licet in statuto dicit Bald. in *l. illam in prin. C. de callatis*, Dec. in *consilio sexagesimo sexagesimo nono, numero sexto & sequentibus*, alios citati in *consilio centesimo septuagesimo quarto, numero octidam.**

Duo tamen suadere videbantur ordinem predictum in iudicio per Dominum Franciscum Petrozanum institutum contra Dominos fratres de Blanco, esse seruandum. Primum est, quia actum fuit utili Saluiano interdicto, contra eos ubi possessores domus, quæ sibi fuerat obligata. Quod nõ est reale, sed personale remedium, in rem tamen scriptum, § *l. prima, §. si interdictum, de interd. glo. pen. in l. 1. C. de precat. & Saluian. interdict.* ubi etiam Sal. in *prin. Admich. de adp. p. p. item. 5. numer. 57.* Ideo tale iudicium videtur ordini predicto includi. Quæ ratione videmus, quod statutum, quo prescriptio inducitur contra creditorem negligentem, afficit etiam eum, qui non est usus hypothecaria, § *secundum Decium in cap. cum inter, numero vigesimo tertio, de exceptionibus*, ubi reprehendit Alexandrum contrarium tenentem. Socinus iunior *consilio decimo septimo, numero decimo tertio, consilio centesimo de consuepene, per totum. volumine secundum Ioannes Baptistam Bonium de prescriptio facutorum glossa decimanona, numero quadragessimano, numero sexagesimo sexto, numero centesimo tertio, & alibi*, & ille qui potest hypothecaria conueniri, dicitur debitor, § *ut probat Bologninus in rubrica, ff. si certum petatur, columna decimamarta.* quem sequitur & tenet lac. Nig. in *l. prima, numero octuagesimo sexto & nonagesimo primo, ff. de den. titulo*, & idem vult Ioannes de Prato, ibi, *numero octuagesimo, ubi vult*, etiam in statuto includi possessorem, quia ratio statuti, quæ sola potest assignari, & quæ est fundata in iustitia debui, militat in quocumque creditore, etiam largo modo sumpto vocabulo.

Secundum est, quod ratio ordinis, ut scilicet conuictetur circuitus litium, qui fuerit, si primus agere

contra authorem, & author contra suum authorem, militat non minus in iudicio reali, quam in personali. Et cuiusmodi ratio, quoniam non sit expressa, quia tamen in vnicuique potest, si signari, & habetur pro expressa, *† gloss. in l. qnamu. C. de fidei. c. m. vbi Bald. dicit procedere etiam in statutis. idem Bald. in l. maximam vniuersi. C. de lib. pater. Roma. in consil. 32. colum. 2. Abb. consil. 75. numero 7. volum. primo. Alexand. consil. 47. colum. 2. vel. 1. alios citans in consil. 240. numero 14. cor. sub. q. 2. numero 25. & vbi ratio est expressa, vel habetur pro expressa, tunc licita est extensio etiam in correctoriis, *† Bald. in autem. quia actiones. C. de sacrosanctis. vbi l. f. numero 22. Castrensis & Camar. in l. si vero. §. de viro. ff. solut. matrim. Alexand. in l. si cor. stante. in princ. vbi etiam Rip. numero 65. ff. solut. matrim. Crauet. de antiquo tempore. in 4. par. in princ. numero 83. Enard. loco 35. in primo casu princ. vbi sed non erit. Becinus consil. 62. numero decimo. cum ergo eadem militet ratio, videtur idem omnino dicendum esse in reali, quod in personali iudicio.**

Sed praedictis non obstantibus, dicitur, non esse recedendum a proprietate verborum ordinis, atque illum verificari non posse in presenti facto. Nam interdictum Saluianum vile, tamquam in rem scriptum, non potest dici mere personale nec mere reale, sed mixtum. At in materia stricta dispositum in casu simplici, non extenditur ad mixtum, *† l. si in scriptum. in princ. ff. de lib. & posthum. l. cum passim. §. praescriptum. in d. m. art. 1. §. quoniam. ff. de verb. oblig. Bart. & alij in l. 2. ff. de verb. oblig. in princ. praecipue quando materia est odiosa, late Crauet. consil. 959. numero 17. Et statutum, quod disponit in simplici casu, minimè trahi ad mixtum, voluit Bartol. in *Leoni cond. l. 10. §. quoniam. vbi eum sequuntur ceteri, ff. de iur. per. l. molin. l. si fundus. ff. ad l. Falcid. Anech. consil. 37. Rom. ant. in l. si vbi. ff. de iur. per. & in consil. 352. in fin. Dec. in consil. 333. colum. 1. circa m. d. Natia. consil. 469. numero 10. Crauet. in consil. 392. numero 1. cor. fil. 684. numero 5. Porpurin. consil. 465. numero 5. Menoch. consil. 11. numero 5. Rimin. in consil. 352. numero 16. Et quamvis aliud videatur, quando in mixto eadem militat ratio, quae in casu simplici, *† vt per Alex. in l. si extraneus. in fin. ff. de cond. ab ead. & multo magis, quando maior est ratio, vt per Dec. d. consil. 333. numero 2. tamen infra probauimus, nedum maiorem, sed nec parem subesse rationem. Et quando dispositio continet praedictum tertij, *† tunc loquendo de simplici, nunquam impletur mixtum. Ruin. consil. 167. numero 20. volum. 1. Gabriel. consil. 197. numero 6. volum. 1. Crauet. in consil. 541. numero 31. vbi alios citant. In casu nostro, de maximo agitur actoris praedictio, vt infra demonstrabo. ergo non debet ordo extendi, ad casum mixtum, id est, ad iudicium, quod participat de reali, & de personali.****

Accedat, quod vile Saluianum magis participat de reali, quam de personali: *† quia datur contra tertium quolibet possessorem rei obligat, gloss. & Doctor. in l. ff. de Saluianorum. gloss. & Doctor. in l. Cod. de d. tit. Negus. in 4. mem. 2. par. numero 133. alios citat Menoch. de adp. per. poss. rem. 3. numero 55. & ramen personalis actio non datur contra singularem successorem, *† l. fin. §. si. ff. de contrahend. empr. vbi etiam obligatio sit contracta habito respectu ad rem, quae ad singularem successorem transiit, quodam, §. nihil interit. vbi l. f. de eden. Tiraq. alios citans de retract. cas. f. 3. §.**

*gloss. §. numero 6 & 7. Et dicunt Dyn. & Alber. in l. si. etiam. §. si quis prin. ff. de ag. quia. arem. quod actio mixta, plus participat de reali, quam de personalis. Et hoc esset magis certum, si diceremus, hypothecariam fuisse intentatam. Volunt enim multi, illum esse simpliciter realem, *† gloss. in §. ha. res. ff. de oblig. quae ex quasi contr. ad §. fin. Bart. & alij in l. debitor. in princ. ff. de Trebell. Bald. in l. 1. C. si unus ex plu. Tiraq. d. gloss. §. numero 10. Ideo de praedicta actione mixta quae praevalet in reali, iudicandum est, tamquam de mere reali, argumento l. qui auitor. ff. de stat. hom. l. sed et si quis fin. ff. de lib. & posthum. Alber. in l. qui de crimine. numero 6. Ced. de accusat. Crauet. consil. 561. numero 14.**

Et quamvis statutum de creditore negligente, includat etiam eum, qui vellet vti hypothecaria, tamen id fit, non quia hic dicatur debitor, qui realiter conueniri potest, sed quia hypotheca venit accessorie ad ius personale, & subsistere non potest sub lata personalis *† l. a statuto. l. contrahitur. ibi propter aliquam obligationem, vbi Bart. & alij, ff. de pignori. dixi in consil. 243. numero 10. vbi probauit quod hypotheca est accessoria. Et quod cessante principali obligatione cesset hypotheca, voluit Negulan. de pignori. in primo mem. 3. par. numero 9. dixi in consil. 146. numero nono. Et in casu in contrarium citato faciebat dubium, quia ante ex cussionem, creditor non poterat molestare possessorem, rei obligatae. Sed respondetur, quod hoc impedimentum non excusat, quia poterat tolli ab ipso met creditore.*

Opinio autem Bologni & Nigri, quod creditor dicatur etiam qui conueniri potest hypothecaria, non subsistit, quia contrarium tenet, *† Salic. in d. l. prima. ff. de iur. per. & alij supra citati, qui volunt, non dici proprie debitorem eum, qui conuenitur realiter, & ratio Bologni, quod per hypothecam possit ab eo debitum extorqueri, est frivola, quia potest possessor dimittere rem, nec cogitur numerare penusum, *† ius enim ossendi, quod competit cuiusque possessori, l. mulier. ff. qui pot. in pignori habent. gloss. in l. prima. C. eod. tit. Negus. in 3. mem. 5. par. princ. numero 17. & §. §. non habet locum, nisi volente possessore, qui non cogitur offerre creditum, sed potest si vult, l. no quid. ff. de ind. dixi consil. 98. numero primo, ad rationem veto Ioan. de Prat. in d. l. prima, numero 8. accommodabitur responsi in d. infra dicendis.**

Secundum obiectionem tollitur, quia negatur illam esse vnicam rationem, & in dubio plures presumuntur rationes mouit legislatores, *† Salic. in l. 2. C. de nexa. l. f. d. anten. quia actiones. Rip. in rub. ff. solut. matrim. numero 62. Gorad. consil. 103. numero 19. Alba. in consil. 74. numero 11. Becinus in consil. 41. numero 24. cor. fil. numero 27. Tiraq. in rell. cessan. causidici. 21. numero 11. quidquid dixerit Menoch. consil. 87. numero 21. & §. 9.*

Secundo respondetur, rationem non eam esse generalem, vt litium circuitus euitetur, sic absolute, & simpliciter, sed vt circuitus euitetur, quod id fieri potest, sine incommodo creditoris. Et hoc est quod dicimus, euitandum esse circuitus, cum inutiles sunt, dixi consil. 248. numero 18. at si sint viles, permittendi sunt. *† Card. in Clem. ad d. tor. 24. quod. 14. de rescript. Tiraq. de retract. conuenien. §. 2. gloss. unica, numero 71. Et hoc modo intelligendo, minus laeditur ius commune, ideo fundata hinc est interpretatio. *† c. cum dilectum, de consuet. Roman. consil. 197. numero 2. alios citat Becius, consil. duodecim. numero 17.**

numero 43. In proposito autem non est eadem ratio in reali, quæ in personali actione, sed longe diuerſa. nam in personali pecunia est in obligatione, & solutione, & quia recipit functionem in suo genere, ¶ vt inquit text. in l. 2. §. mutui datio, vbi non omnes Doctores ff. si cer. pec. & est eiudem qualitatatis, & bonitatis, l. ceterum, ff. eod. & eiudem viar, & substantialis qualitatibus, l. in venditionibus, ff. de contrab. empr. nihil interest actoris, quod sibi soluatur à conuento vel ab auctore conuenti, vel ab alio. Vnde potest creditor compelli recipere solutionem à quocunque tertio, soluente nomine debitoris: quia sua non interest, ¶ quod ab vno, vel ab alio sibi satisfiat, l. solutione ff. de solutio. l. qui decem, §. si ff. eod. Doctor in l. si luer. do. ff. de neg. gest. gloss. Bartol. Bald. & alij in l. signatione, Cod. de solutio. Bart. in l. cum seruus, numero 1. ff. de verb. oblig. l. as in consil. 74. in fin. volum. 3. Paris. consilio 107. numero 128. volum. 5. Bero. consil. 46. numero 5. volum. 2. Nenz. consilio 49. num. 6. Rol. consil. 14. num. 10. vol. 1. Sic etiam dicimus, quod fideiusor conuentus à creditore, potest deponendo expensas petere, quod excutitur principalis suo periculo, et si ipse renouancetur beneficio excussionis, ¶ quia hoc modo non interest creditoris. Bart. in l. vnde queritur. in prin. ff. commod. & ibi sequitur Caltrenſian. l. si vi certi, §. si duobus, num. 17. ff. eod. tit. Bart. in l. 2. §. vbi duo. ff. de duob. reis. Roman. in consil. 114. num. 4. Marſilian. rubr. ff. de fideiusor. numero 65. vers. & pro hoc dicto. In reali autem iudicio, non ita est, quia, si vna domus petatur, & cogatur agere contra auctorem ad pecuniam, vel aliam domum, vel prædium, conſequitur aliud pro alio, quod est contra iuris regulas, ¶ l. 2. §. mutui datio, vbi gloss. ff. si cert. per. & probat ille tex. quod nec genus pro genere,

nec species pro genere, solui potest: multo minus dari potest species pro specie, vt probatur in l. qui autem, §. i. ff. de constit. pecun. vbi qui promittit dare certum pignus non liberatur, si offerat aliud æque idoneum. Rom. in dict. §. mutui datio, vbi lal. in 30. in l. mutatio. & Rip. num. 11. qui post Fulgo. Alexan. & lal. dicit, quod obligatus dare fideiusorem, non potest dare pignus. ¶ & subdit, quod promittens dare vnum fideiusorem, non potest dare duos, quorum quisque se obliget pro dimidia. Et quod vna species pro alia solui non possit, probatur in l. cum ab eo. C. de solui. in l. si domus, §. si cui ff. de leg. 2. Parpar. dict. §. mutui datio, numero 11. Et id procedit propter interesse creditoris, quod diuersimodo considerari potest, puta, quia sibi magis conueniat domus quam prædium rusticum, & vna magis, quam alia domus, & vnum magis, quam aliud prædium, vel ratione loci, vel cautionis, vel qualitatibus. Et cum interesse creditoris, non cogitur solutionem recipere à tertio soluente, vt in domino, cui non potest inuito solui canon pro re emphyteutica ab alio, quam ab emphyteuta: quia sua interest, quod recognoscatur ab emphyteuta. ¶ & idem est in domino feudali. Bald. in l. acceptum, numero 17. vbi Salic. in vltim. c. cum. Cod. de vſur. l. as. consilio 49. numero 2. volum. 1. & in l. 2. numero 70. Cod. de iur. emphyteut. Cagen. in l. mutuo, numero 10. ff. de reg. iur. Tiraguel. de veritat. cons. 6. §. primo, gloss. 9. numero 258. decis. Pers. 35. num. 5. Cuius in tractat. de obliuio. par. 2. quæstio. 24. numero sexta. Cum igitur non sit eadem ratio cogendi auctorem in reali iudicio, quæ est cogendi cum qui agit personali, & tractetur de grauiori interesse, & damno illius non est credendum, quod conditor legis hoc fecerit.

ARGUMENTVM.

Commisso, quod appellationis causa cognoscatur super meritis, intelligitur, dummodo deuoluat.

SUMMARIVM.

- 1 Appellatio deuoluit solum articulum super quo fuit interposita.
- 2 Rescriptorum verba sunt attendenda, nec ab eis debet index discedere.
- 3 Appellationem non deuoluere si declaratur, causa statim redit ad primum iudicem.
- 4 Appellatione deserta, negotium redit ad primum iudicem.
- 5 Causa vbi superius manum apparuit, vel committendo, vel aliter cognoscendo, non potest inferri in ea si aliquo modo incommittitur.
- 6 Causa commissiua remanet penes delegatum, licet illi prius pronunciauerit appellationem non deuoluere, vel esse finitiam.

- 7 Appellatio vbi non deuoluit super articulo à quo fuit appellatū, sicut Senatus remittit causam primo iudici, non obstantē rescripto per vnum ex litigantibus impetrato, quod Senatus super merito, vel super toto negotio iustitiam faciat.
- 8 Appellationis index cognosce de articulo à quo non fuit appellatum, quando benefuit appellatum.
- 9 Appellatio interposita ab vno articulo si deuoluatur, poterit index appellationis cognoscere de eisd negotio.
- 10 Sententia lata contra solum, nulli.
- 11 Appellatus potest inuito appellante petere, quod omisso articulo appellationis, cognoscatur super principali negotio.

DECISIO CLXXV.

CLARVM est, quod appellatio interposita, deuoluit solum articulum super quo fuit interposita & qui pendebat coram primo iudice. Et ideo, quamvis coram primo acceptū esset, non solum possit torid, sed etiā petitorium, & iudice super possessionis iudicatur fuerit ab eius sententia appellatū, nō tamē poterit index appel-

lationis cognoscere de petitorio, vt fuit decisū. in 3. Res. decis. 436. nota alio. in antio. & in secunda decis. Besign. de caus. poss. & propr. declar. Vant. de nullit. ex des. iuris. Jordan. n. 57. Et dicitur Doctor in cap. super eo, si primo, de appellat. quod si fuit appellatū ab vno separato articulo, iurisdiclio primi iudicis non suspenditur in tota causa, & probatur hoc idem in l. appellanti, in prin. vbi Barto. ff. de appellat. Decian. c. bona, num. 19. de appellat. Paris. consil. 66.

numero 6. volum. 1. vbi etiam dicunt, quod appellatio limitata ad vnum articulum, parit effectum limitatum. Propterea solent saepe appellantes, vel etiam appellati impetrare rescritpta, quibus tota causa committitur iudici appellationis, puta, super meritis, vel super solo negotio iustitiam faciat. Fuit ergo saepe dubitatum, an iudex appellationis possit vigore dictorum rescritptorum, de meritis, & toto negotio cognoscere, etiam quando appellatio interposita ad vnum articulum, non deuoluatur, quia effectus frustratoria, friuola, vel aliter nulla, aut iniusta. Et dicebatur primum posse iudicem cognoscere; quia verba commissionis sunt clara, & praecisa; ideo ab eis non est recedendum, *l. non aliter ff. de leg. 3.* Et dicit glossa in l. Pedius, §. in seruum ff. de arbit. quod iudices non debent discedere à verbis rescritptorum, † Bald. in l. cum magistri in prin. C. quando prou. non est necess. & dicit Bald. in rub. extra de off. deleg. volum. penul. quod delegatus non potest interpretari rescritptum, nisi quatenus patiuntur verba, & idem Bald. in c. significancia, de rescrit. dicit, quod vbi rescritpti verba non conueniunt, non etiam cōuenit rescritptum. Cum ergo nulla extet in rescritpo conditio, debet simpliciter prout iacet intelligi, siue appellatio deuoluatur, siue non. *l. de prius ff. de public. in rem act.* Et facit, quia, et si, vbi iudex appellationis declarat, appellationem non deuoluere vel male appellatū flatim causa redeat ad primum iudicem, vt voluit, † Spec. in tit. de execut. sent. §. 1. numero 11. vbi Ioan. Andr. Abbas in c. pastoralis, §. praeterea, numero 7. de offic. deleg. Propos. in c. et delictis, numero 10. de appell. vbi numero 9. dicit procedere etiam si prius appellationis iudex inhibuisset, quia virtus inhibitionis expirat, secuta illa declaratione, quod etiam probauit Quintil. Mandol. in tra. in rub. questio. 36. & idem sit quando appellatio est deserta, quia negotium reuoluat ad primum iudicem, † vt inquit Bald. in l. eos, numero 7. C. de appell. Bero questio. famul. 120. numero 5. dixi in consil. 339. numero 11. tamen vbi superior semel manū apponit ad causam, cōmittendo vel aliter cognoscendo, non potest inferior in ea fe aliquo modo intromittere, † vt post Archid. vult Bald. in l. si vt proponis, numero 12. C. quem. & quando iud. v. ant. de nullit. & defectu iuris, ord. numero 69. Et ideo Rot. dec. 11. col. 2. in 2. dub. in nouiss. dicit, quod causa hoc modo commissa remanet apud delegatum, etiam si ille prius pronunciauerit appellationem non deuoluere, vel esse friuolam, vel aliter male appellatam, † & in dec. 371. si appellatus. & alios citando, hoc voluit Vans. d. tit. de nullit. ex defectu iuris, ord. numero 69.

Semper tamen Senatus intellexit eiusmodi rescritpta, si appellatio deuoluerit; & ideo, vbi cognouit non esse deferendum appellationi, causam primo iudici remisit, † per expressam decisionem Roman. in consil. 392. in 2. dubio, vbi dicit quod commissio intelligitur sub conditione, quatenus bene fuerit appellatum: quia de iure iudex appellationis ita demum cognoscit de articulo à quo non fuit appellatum, quando bene fuit appellatum, † & c. vt debuit, vbi glossa. & Doctor. de appellat. Rescritptum ergo seu commissio, debet intelligi secundum ius commune, c. causam qua, de rescrit. allegat etiam dec. Rot. 612. d. quod ibi, in anteq. vbi tamen nihil de hoc dicitur. Sed hanc decisionem secutus est Proposit. in d. c. vt debuit, numero 9. vbi etiam Dec. numero 7. de appellatione. Sed ante

eos idem voluit Rot. dec. 237. ordinantur, in nouiss. Bellam. dec. 419. §. audiatur, & dec. 419. Felman. c. causam qua, volum. 7. in princip. vbi, & dicit Rot. de rescrit. Bero famul. questio. 120. numero 8. Vans. de nullit. ex defectu iuris, dicit ordinari, numero 69. vbi tamen intelligit, nisi aliud constet ex verbis rescritpti, & sequitur Quintil. Mandol. in sua praxi commissionis forma 17. vbi, vna cum toto negotio. Cuius consil. 27. per totum. Et quauis à verbis recedendum non sit, tamen Senatus cōsueuit mentem potius, quam verba considerare, vt de Rota inquit Gomet. in reg. de non iudican. iuxta formam questio. 16. folio mihi 88. & rescritpta interpretatur secundum ordinem iuris communis, dicit cap. causam qua, de rescrit. & causa videtur commissa, secundum iuris ordinem. Alexan. in consil. 98. volum. 3. Bursat. consil. 234. numero 31. Et quod voluit Rot. in decisionibus supra in fin. allegata, procedit non de iure, sed de stilo Curiae, qui non facit ius, extra cum curiam, vt in dictis locis dicitur. & declarat Bero. dicit questio. 120.

Mihi dubium faciebat, quia cum iure communis inspecto, iudex vnus articuli, per appellationem delati possit, etiam nullo accedente rescritpo, cognoscere de toto negotio, quando declarauit bene appellatum, † certe rescritptum erit superfluum, & nihil operabitur, quod tamen non est dicendum, l. si quando ff. de leg. primo. latè Becius consil. 21. numero 25. Quinimo etiam reseruata principi veniunt. Dec. cap. prudentiam, §. sexto, numero 5. de off. deleg. C. de in cap. cum quid, part. 1. limit. 1. numero 12. & 15. de regul. iur. in 6. quæ ratio multo magis procedit in Senatu, qui est ordinarius iudex appellationum, & in quo proprie procedit dispositio c. vt debuit, de appellat. secundum Bellam. dicit dec. 419. vbi ideo praedictam decisionem restringit ad delegatum, innuens, non habere locum in ordinario, quod etiam post Franc. tenuit Fel. de causam qua, volum. 7. de rescrit. Secundo dubitabam, quia Rot. Ludouic. Roman. & alij omnes supra citati, loquuntur, quando in eodem rescritpo committitur causa appellationis super eo articulo, cum toto negotio. tunc enim, quia principaliter committitur appellationis articulus, non est mirum, quod totum negotium quoque accessorie demandatur, Bero. d. questio. 120. numero 8. & sig. intelligatur eo casu commissum, quando fuit bene appellatum. Cum enim sit accessorium, intelligi debet secundum naturam principalis. at vbi ex rescritpo iudici, qui de appellatione iam cepit cognoscere, mandat totum negotium, tunc videtur, quod absoluta tribuatur iurisdictio, etiam si appellatio non deuoluatur. quia eo casu, totum negotium dicitur principaliter demandatum. & non recipit declarationem ab alio. Nihilominus, quia stilus huius curie sic semper seruauit, illi est inherendum *l. minimè, ff. de legib. & sententia contra stilum esset nulla, † Guid. Pap. dec. 292. In fin. Authen. inuenimus, C. de 19. ind. C. Cassan. in consuetud. Burg. in pream. numero 17.*

Quando tamen appellatus impetrat commissionem, per quam totum negotium demandatur, tunc in distincte Senatus cognoscit de meritis, etiam si appellatio non deuoluatur, vel esset male appellatum, per text. in cap. cordis, de appellat. in 6. vbi glossa videtur hoc tenere, & voluit expresse Compofan. cap. primo, de elect. dicens quod appellatus, inuito appellante, petere potest, quod omisso articulo appellationis, cognoscatur super principali negotio. † Idem voluit Hostiens. & Innoc. 11. in dicit cap. vi. de litem, de appellat. & Abb. numero 35. hanc

hanc partem defendit post Butr. eiusdem opinio-
nis m. 3. idem placuit Prapo. m. 28. vers. habet
ex glo. & hanc dicit communem, Abb. & Prae-
posit. Ideo non est curandum, quod Card. & Dec.
in dicit. cap. debeat, teneant contrarium: sicuti etiam
Franch. dicit. cap. cordi, de appellat. in 6. Et
sicut text. in dicit. cap. cordi, loquatur de partium
consensu, tamen, vi inquit Innoc. sufficit, quod
accedat consensus appellati, ex quo appellans satis
dicitur consensisse appellati, quando coram

eo iudice interposuit appellationem, nec ex post
dissentire potest: quia cuncta in manifesta calumnia,
cum approbaverit secundum iudicem & recula-
verit primum, quo fit, ut non possit aliquid, quod
super toto negotio lis coram illo pendeat, ut But.
Abb. & Præpof. declarant. Et quamvis text. in *d.
cap. ceteri*, loquatur de Papa, tamen locum habet in
quocunque inferiore, qui tamen possit adiri per
viam querelæ, vel recusationis, qualis est Senarius, id-
dem placuit Crot. *con. 127. num. 3.*

ARGVMENTVM.

Transactio facta à pluribus, an restringatur ad ius omnibus competens.

SUMMARY.

- 1 *Transactio generalis trahitur ad incognita.*
2 *Transactio de re, quæ non erat dubia, non va-*
3 *let.*
4 *Liberatio facta in transactione per verba ampla*
5 *& generalia, sufficitur in vinctis, quoad*
6 *ea, de quibus nulla erat lit.*
7 *Verba, ubi salua ratione recti sermonis restri-*
8 *gi non possunt, pertinent ad omnia, &*

film extra.

- 5 *Dispositio collectiue inter aliquos ex una parte;*
6 *non habet locum inter se.*
7 *Dispositio generalis restringitur ad suā causam.*
8 *Qualitas nominis determinans verbum, limitat*
9 *dispositionem ad illam qualitatem.*
10 *Sententia tot sunt, quot sunt capitula.*
11 *Argumentum de re ad personam, est validum.*

DECISIO CLXXVI

TRANSACTIO facta inter Dominos Tar-
taleones, & D. Benedictum Militem
continebat, quod Dominus Anselmus
pro dimidia alij vero nisi hocpet, pro
alia dimidia, renunciabit omni iuri, & liberabit
Dominam Benedictam, ab omni & toto eo, quod
nunc vel in futurum prætendere possint ex
quibus causa; & verba adeo ampla erant, quod
includebant etiam extranea. Ideo declarauit Senatus,
Magnificum D. Anselmum petere non posse ho-
noraria vel salaria, sibi debita pro patrocínio,
quod tanquam aduocatus præstitit in causis Do-
minæ Militare; quia generalis transactio trahi-
tur etiam ad integritatē, & quia illi imputandum
est, quod non cogitauit, secundum Bald. in *sub pra-*
textu, C. de transact. & in l. tibi frater, in 4. not. ff.
de pact. vbi dicit, quod generalis & pactum trahitur
ad omnia, & idem Bald. in *l. pactum dotali. n. xi.*
C. de callis. admonet contrahentes, vt caueant
verba generalibus, ne ex nimium effuso sermo-
ne incidant in periculum. Et licet super salariis
non esset lis inter partes, idcirco transactio non
valeat de re, que non erat dubia. *Item ex pluribus*
in princ. ff. de solut. l. si ita quis, ff. si de verbor. obli-
gati. l. si de certa, vbi Doctor. C. de transact. gloss. in
l. age, C. de transact. que loquitur, etiam transac-
tionis verba generalia sunt, quia vt dicit Bal. ver-
ba generalia pro vni ex tentionis restringuntur,
non incogitata includunt. *De in rubr. Cod. de trans-*
act. num. 2. Paris. conf. 30. num. 7. volum. 1. Belle,
conf. 39. num. 7. Natura in conf. 346. num. 10. tamen
quodam verba sunt ita ampla, tunc, & quoad ea,
quibus erat lis, fulsuntur liberatio in vni transac-
tionis, quod vero ad alia, fulsuntur in vni pacti,
ita dicit Salic. in d. l. si de certa, C. de transact. *Alex-*
and. in conf. 31. num. 8. volum. 2. Et ratio est, quia
verba generalibus verba, videtur cognisse de
omnibus. *Bart. in d. l. sub praetextu, & quando*

verba non possunt restringi, salua ratione recti
sermonis tunc porriguntur ad omnia, etiam ex-
tranea; v. *Castr. in l. Aquiliana, in princip. ff. de
transactioe*. Et in facto adest illa clausula, quod tra-
ctatio sit generalissima; et trahatur ad omnia
Batt. dist. i. si de certa, n. 4. *vers. si vero loquimur*.
Castr. d. l. tres fratres, n. 6. et hanc conclusio-
nem comprobauit multis auctoritatibus in *consil.*
267. n. 6. 12. *et seqq.* et quod verba transactio-
nis; pars ipsa admittit, ea apta esse comprehen-
dere incogitata; et ea, de quibus non exstabat lis
inter partes.

Dubium autem ortum est, quia causa trans-
factionis, quæ principaliter mouit consules,
respective hæreditatem Domini Iosephi,
& prædicti omnes consortes, tanquam hære-
des, contraxerant, ideoque D. Anselmus dicebat,
quod in transfectione ueniebat solum ea, quæ
erant ipsius omnibus Tartaleonis communia,
non etiam ea, quæ ad ipsum D. Anselmum, parti-
culari & leparato iure spectabant. Id quod voluit
Bald. in *consil.* 309. in 2. *dist.*, velum. 1. vbi
dicit, quod si inter plures fratres, ab vna parte,
factum est compromissum, cum aliis ex alia parte,
illud compromissum & laudum secutum, quoniam
emolagatorum, non præiudicat vni ex dictis fratribus
quoad ius, quod sibi competit cum fratribus
suis, led extenditur solum ad ea, quæ omnibus ip-
sius fratribus simul iunctis, competeabant. Idem
voluit Anton. Butr. loquens in compromisso, in
consil. 77. num. 3. Idem tenet Socin. in 1. *Gallus*.
q. quidam recte, n. 5. ff. de *liber. & posthum.* vbi
dicit, led scriptis consultiuile, & consultum vidisse.
Corneus *consil.* 24. *column.* 2. *vers.* item præmittit. quod
dicti arbitri, *column.* 1. vbi tamen nullum citat. &
est regula, quod collectiue disposita inter aliquos
ex vna parte, non habeant locum inter led, 1. *qui*
duos, & 1. *leg. ff. de procur. l. si quis ingenuum*, &
in *consil.* 31. ff. de *captis. & posthum.* Et hanc

conclusionem exornat, inferens ad notabiles decisiones Alciat. in *consil.* 164. nu. 19. & in *consil.* 200. num. 4. Dec. in *consil.* 200. 253. nu. 3. Alba. in *consil.* 38. in fin. Zanc. in *l. heredes mei*, §. cum ita. part. 6. num. 87. ff. ad Trebellianum.

Accedat, quod trasactum fuit solum pro differentis, quæ erant inter omnes Dominos Tartaleonos, ab vna parte, non autem pro iis, quas singuli ipsorum habebant, ideo extendi nõ debet ad id, quod Dominus Anselmus solus prætendebat: Secum hæc fuerit originalis causa trasactionis, sumi ex ea debet interpretatio eorum, quæ gesta sunt, nam generalis dispositio restringitur secundum suam causam, ¶ *l. cum pater*, §. dulcissimi, ff. de legat. 2. l. cum tale, §. falsam, ff. de condit. & demonstrat. Angel. in l. obligatione generalis, ff. de pignor. Natta *consil.* 546. nu. 12. Deum, cum in ipsa trasactione Domini Tartaleoni nominentur tanquam hæredes fratris & patris prædefuncti, debet restringi dispositio ad ea, quæ sibi competeant ex propria persona, quia semper inspicimus, quæ contemplatione fiat actus, l. si pater, §. qui duos, vbi Bald. ff. de adoption. & qualitas nominis determinans verbum, semper limitat dispositionem ad illam qualitatem, ¶ Bartol. in l. ex falso, colum. 2. ff. de vulg. Et in proposito dicit Angel. an l. si proponas, §. iuss. de inoffic. testam. quod contrahens cum hærede, videtur intuitu illius qualitatibus contrahere, Alciat. *consil.* 55. nu. 4. & polui in *consil.* 106. nu. 34. & seq.

Senatus, persistendo in prima deliberatione, censuit, salariam non deberi propter generalitatem renunciationum, de quibus in trasactione. Et ad consilia Bald. Butr. & aliorum respondebat, ea non posse applicari ad casum nostrum, quia hic

non agitur inter Dominos Tartaleonos, qui pro vna parte interuenire in trasactione quemadmodum loquuntur iura prædicta, sed inter vnum ex Dominis Tartaleonibus, & Dominam Benedictam; atque ita inter easdem partes, inter quas fuit trasactum, Et licet in ea trasactione alij nepotes interuenirent cum Domino Anselmo, non tamẽ quisque ipsorum minus erat obligatus, quam si singuli singulas fecissent trasactiones, nam tot sunt venditiones, quot res, ¶ *l. cum eiusdem*, ff. de adil. edit. & tot stipulationes, quot res, l. quod dicitur, ff. de verbor. obligat. & tot lententia, quot capitula l. etiam, §. i. ff. de minor. dixi in *consil.* 101. nu. 40. *consil.* 150. nu. 112. & tot censentur contractus, quot sunt persone quæ contrahunt, quia valet argumentum à re ad personam, ¶ Albet. in l. qui fuerit, ff. de stat. hom. Euerard. in loco, de re ad personam. Sicuti igitur, si diuersis instrumentis transgissent singuli ipsorum, venirent sine dubio salarii in ea renunciatione, ita venire debent in trasactione, facta per omnes eodem tempore.

Et, quamvis principalis causa transgigendi fuerit super differentis, quæ omnibus ipsis Tartaleonibus erant communes, quia tamen non contentæ partes iis, quæ proprie pertinebant ad trasactionis materiam, digresse sunt ad extranea, sustinetur renunciatio in vim pacti, licet non in vim trasactionis, vt in principio dictum est. Et eodem modo responderetur ad ea, quæ sunt directæ, respectu qualitatibus hæreditariæ, quia partes non steterunt in terminis trasactionis, nec eorum, quæ trasactioni causam dederunt, ideo non mirum, si ea quoque includuntur, quæ ad trasactionis causam nihil pertinebant.

ARGVMENTVM.

Pradium intermedium impedit seruitutem

SYMMARIVM.

1. Seruitutem non debere pradium, sed esse liberum, presumitur.
2. Seruitutem subdeberi, qui pratendit, tenetur probare.
3. Familiaritatis iure facere presumitur, qui aliquid facit in alieno.
4. Instrumentum esse probatio probata.
5. Allodium dicitur liberum, & à solo Deo regnum.

DECISIO CLXXVII.

CONFIRMANDO sententiam domini Prætoris Mantue, Senatus iudicauit, domino Vespasiano Pagano, nullam seruitutem deberi, super prædio domine Martiæ Connegrane, seu domini Herculis, sui filij, quia pradium omne presumitur liberum, & nulli seruitur, ¶ *l. alius*, C. de seruitut. Bart. in l. 1. §. 2. vers. vltimus, quæro, quomodo possit, ff. de iun. a. l. iusque primat. vbi infert, quod conuenio sit est probare se dominum rei, nec grauat onere probandi, quod aduersario non competat seruitutis, sed qui illam pratendit, probare debet, ¶ etiam si sit in quasi possessione. Idem dicit Bart. in l. 6. primus, in 2. opposit. 3. part. ff. de oper. nou. nunciat. Alciat. in

6. Medium imperitans impedit extrema coniungi.
7. Seruitus impeditur, vbi pradium intermedium est liberum.
8. Quem de emulione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio.
9. Res sua nemini seruit.
10. Dispositio mutatur, mutato rerum statu.

trailes. presumpt. reg. 2. presumpt. 1. nu. 2. vbi, respectu possessionis, dicitur ad Bart. Natta in *consil.* 23. num. 5. tum etiam, quia non fuit probatum, quod illi actus facti fuerint iure seruitutis, quod tamen erat necessarium, quia non sufficit probare, quod transiuerit, nisi probetur, quod transiuerit iure proprio, Bartol. d. §. 2. Natta d. *consil.* 23. quia potuit transiuisse familiaritatis iure. & ex licentia domini, & in dubio, qui aliquid facit in re aliena, presumitur id facere iure familiaritatis, ¶ ita Innoc. in c. bona, il grande, in prin. de posulnat. prelat. Castr. in l. qui iure, nu. 22 in vers. allegabam, ff. de acquir. poss. Castr. in *consil.* 179. vers. & hoc patet, volum. 1. Ruiu. con. 34. nu. 13. Vol. 1. Fortius dicit Abb. in d. d. bona, quod non presumitur quis possidere iure proprio, donec possedisse potest iure familiaritatis,

titatis. sequitur Ruin. *conf. 162. num. 25. vol. 3.*

Sed, ubi etiam probata fuisset ea possessio iure proprio, Senatus ex alio creditur, non prodesse. In facto enim probatum fuit, quod Paganus paucis ab his annis, vendidit domino Herculi, seu eius auctoritate, partem vnam prædij, per quod necesse habebat transire, quando volebat ingredi prædium, quod præterit sibi seruivisse. Sciendum enim est, quod duo prædia Paganus habebat, inter quæ exstabat prædium Domini Connegrani, per quod confluere, descendendo à primo, accedente ad secundum prædium: vendidit autem Domino Connegrano, primi sui prædij partem, quæ erat seruienti prædio contigua, ita quod nunc non potest à primi prædij parte retenta, ingredi prædium seruienti, nisi etiam transeat per prædij partem venditam: ac hoc facere non potest; quia illam vendidit liberam, & nulli oneri, aut seruientuti suppositam, ita cantat instrumentum, quod est probatum Bald. in cap. 1. §. instrumentum, de natura feud. Tirag. de retrail. confang. §. 2. gloss. 1. num. 20. & facta est venditio in alodium, id est liberum, & à solo Deo recognitum, c. 1. §. si de feud. fuer. controu. inter dom. & agnat. & dicitur alodium, quasi aliunde non recognoscitur, vt inquit Alber. in leg. §. familia. C. famul. heris. & dixi in conf. 15. num. 21. Cum ergo eam prædij partem in liberum alodium vendidit, per quam necesse haberet transire, accedendo ad prædium seruienti, nec aliter detur sibi accessus; fatendum est, non posse eum vti seruiente prædicta, etiam si probasset illa sibi esse debitam; quia medium impertinens impedit extrema coniungi, §. cap. 1. §. hoc autem notandum, qui feudum dare possessio leg. Pomponius, §. questum, vbi Ias. allegat concordantes in nu. 2. ff. de acquir. poss. §. & luccia vena, sanguis nõ defluit, vt inquit Silua. *conf. 30. num. 22. Bero. conf. 120. num. 58. in 2. & conf. 151. num. 20. to. 10. volum. Cranes. confilio 420. num. 2. et. 3. & in materia seruicium est text. in l. tria prædia. ff. de seruic. rustic. prædia, vbi prædium intermedium, quod est liberum, impedit, ne quis utatur seruiente. Idem dicitur in l. qui sella. in fin. ff. eodem, vbi medium prædium, si non seruit, impedit seruientem gloss. in l. si ff. de seruic. & notant Bartol. & Doctor. in d. l. qui sella. præcipue, quando non datur accessus, nisi per illud prædium, vt per Bartol. ibi Castren. in d. l. tria prædia, numero tertio, vbi dicit, quod medium inhabile, impedit ne fiat transitus de vno extremo ad aliud, §. Diuo Marco, C. de questio. l. qui liberimus, §. posthumus, ff. de oper. lib. ad idem est text. in l. si prius, §. in fin. ff. de aqu. plu. arcend. vbi per medium fundum non acquiritur seruitus in alio fundo, nisi consentiente domino fundi intermedij, & ibi etiam declarat Bart. qui distinguendo decidit omnes casus, hoc etiam probatur in l. in tradendis, §. interpositis, ff. comman. prædia, vbi Bartol. di-*

cit, quod siue prædium rusticum sit, siue vrbatum, semper medium impedit seruientem, si prædium impedit vtilitatem vel commoditatem perueniendi ad prædium dominans, id est, si per alium locum non datur accessus. & de medio impediuntelate tractat Coral. in tit. de seruic. in l. seruientes, la 9. §. publico, nu. 3. & sequent. folio mibi 320.

Nec dicatur quod ante consueuerat Paganus transire per illam partem fundi, quæ vendidit: idem secuta venditione poterit nihilominus retinere hoc ius transeundi, respondetur enim, quod ex quo partem illam vendidit in alodium, & sine aliquo onere seruientem in ea prætereundum, & quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio, §. l. vendicantem, ff. de euic. & qui alius facientem prohibere debet, id ipse agere non potest, §. alius, C. de seruic. & ag. vbi gloss. citat concordantes, & dixi in conf. 15. num. 3. Secundum respondetur, quod dum Paganus fuit fundi illius dominus vltus est non seruientem iure, sed proprio, quia res sua sibi non potest seruire, & ideo præscriptionem aliquam non acquirit, §. vt probat text. in l. sequitur, §. Jana, ff. de v. sac. l. in re communi, ff. de seruic. vrbano prædior. l. si prius, §. licet, si non proximo, ff. de acqu. plu. arcend. Castren. in d. l. tria prædia, num. 4. Adduco etiam notabilem decisionem Bald. in c. 1. §. si quis de mans. num. 12. de contr. inuestit. vbi dicit, quod si ego, dum recognoſceretur prædium in feudum, consueui per illud aquam ex riuo vel torreni ductam, ad prædium meum patrimoniale, non potero finito feudo, aquam vltius ducere per prædium, quod erat feudale; quia tunc ducerebam per illud iure proprio, & non seruientis, ideo non acquisiui ius aliquod seruientis, nunc autem quod prædium non est amplius meum, non possum ducere tanquam interfecto medio, si ne quo duci non potest, in l. prædia. Sicuti igitur quando fundus intermedius ob generationem finitam exit dominium vassalli, cessat seruitus, ita quando ex venditione in alium transferetur, Allegat etiam Bald. loco præcitato alium argumentum ad demonstrandum, quod non debetur seruitus, quia sellat superuenit ratio contrarij vsus. nam primò ducebat aquam per prædium, quia erat prædij dominus, nunc autem desit esse dominus, ideo ducere non potest, & facit regula, quia mutato rerum statu, mutatur ipsa quoque dispositio, l. quod seruimus, ff. de cond. ob caus. l. fin. ff. ad municip. Tirag. in præfat. l. si vnaquam, num. 167. vbi laus, C. de reuoc. don. Cranes. in conf. 680. num. 15. Osa. de ci. P. edem. 91. nu. 2. Et in proposito dicit Cepol. de seruic. rust. præd. cap. de seruic. aquaduct. col. 10. vers. secundus casus, & vers. primus casus, & alibi sæpe in discursu illius cap. quod si aquam consueuit ducere ex flumine publico, illud autem mutauit alueum, & alienum fundum reliquit intermedium, finitur seruitus si medius fundus non seruit.

ARGVMENTVM.

Annus cœptus, quando habetur pro completo.

SVM MARIVM.

Libertas relicta in anno 14. competis capto anno, licet non completo.

2 Anni in quacunque parte sufficit altum facere, qui debet fieri certo anno.

Hk ij

- 3 *Dililio, in importat idem quod dililio, iuxta, & intra.*
 4 *Ablatius casus significat tempus imperfectum.*
 5 *Annum esse ceptum, sufficit in fauorabilibus.*
 6 *Annus debet esse perfectus, quando anni fit mentio per genitium, vel accusatiuum casum vel quando adest iuxta. (post.)*
 7 *Annus debet esse perfectus, quando adest dililio.*
 8 *Anni perfectio non requiritur, quando adest dililio, intra, & iuxta.*
 9 *Maiores quis non reputatur, nisi ex alto anno vigesimoquinto.*
 10 *Infantia statuti assumit naturam infantia iu-*

- ris communis, in cuius locum subrogatur.*
 11 *Prescriptio statutaria assumit naturam ordinariae prescriptionis, in cuius locum succedit.*
 12 *Anus ubi fit mentio intelligitur de perfecto.*
 13 *Tempus assignatum in dubio debet esse completum.*
 14 *Annus ceptus non habetur pro completo in adiudiciis.*
 15 *Statutum semper est intelligendum, ut minus corrigat ius commune.*
 16 *Statutum recipit passivam interpretationem a iure commune.*
 17 *Interpretatio passiva admittitur in statuto, etiam si eodem statuto prohibeatur interpretatio.*

DECISIO CLXXVIII.

IN SPICTO statuto Mantur contractus celebratus per Ioan. Antonium Botazzarium cum Hercule Paraleone est nullus, propter Herculis minorem aetatem. Sed allegabatur ordo quidam, alias editus, quo permittebatur minoribus vigintiquinque annis, qui tamen essent in aetate viginti annorum, facere omnem contractum, ratione mercaturae: cõperitque fuit perfectionem dicti temporis, deesse Herculi mensium vnum, & dies duos. Ideo tota questio in eo versabatur, si vigesimus annus deberet esse impletus, vel sufficeret, eum esse ceptum. Et pro Botazzario dicebatur, quod sufficit, annum esse ceptum, per text. in l. si ita fuerit libertas, in princip. ff. de manumiss. testam. vbi libertas relicta in anno decimoquarto, competit anno cepto, licet non completo. ¶ Idem dicitur in l. i. §. quibus, ff. de success. edict. & per dicta iura Bart. in l. si cui legatur, in princ. de legat. 1. dicit, non requirit perfectionem, quia in quacunque anni parte fiat, semper dicitur factum in eo anno. ¶ Et est glossa in Clem. generalem, in vers. in decimo octavo de aetate & qualitate, sequuntur ibi Doctores. præcipue Bonif. nu. 19. Card. in cap. subdiaconus, nu. 5. diffinit. 77. Felin. in cap. cum vigesimus, nu. 7. de offic. delegat. l. si in d. l. si cui legatur, nu. 15. Socin. alios citans in l. non putabam, ff. de condit. & demonstr. Abb. cum in cunctis, in princ. nu. 6. de elect. Cum ergo dicat ordo, minorem obligari qui sit in aetate viginti annorum, sufficere videtur, quod vigesimus attigerit annum quamvis illum non compleuerit.

Accedat, quod dictio, in idem importat quod dictio iuxta, tñe probatur per glossa in l. si statuta, ff. de iureiur. dictio autem, iuxta, non requirit annum completum. Bart. d. l. si cui, in princ. vbi Alex. nu. 4. Aret. ibi, col. 3. qui loquitur de dictione, intra, ergo idem dicendum de dictione, iuxta.

Rursus, quando tempus importatur per casum ablatiui, non est necessarium implementum, quia ille casus significat tempus imperfectum, ¶ ita Bart. in d. l. si cui in princ. & hoc sequuntur Dyn. Cyn. Rain. & Bald. quos citat Alex. ibi, col. 2. nu. 2. in fin. vbi ponunt differentiam inter ablatiui, & genitiui, vel accusatiui casum, vt in primo facit annum esse inchoatum, in secundo debeat esse perfectus. Idem voluit Aret. ibi l. si, nu. 8. & 12. vbi ait probari ex illo textu, quod ablatiui casus semper imperfectum tempus importat, Card. Alex. d. cap. subdiaconus, nu. 5. Socin. in d. l. non putabam.

Demum dicebatur, quod hoc est minori fauorabile, quod possit contrahere in vigesimo anno, in concernentibus mercaturam. & vbi sumus in

fauorabilibus, sufficit annum esse ceptum, ¶ l. 3. qua aetate, ff. de testam. glossa in l. 3. minore, ff. de minorib. Auebar. in cap. ad nostram de regular. l. ad republicam. vbi glossa de muner. & honor. l. 2. in princip. de his qui ven. acta. impetr. Alex. in dict. l. si cui, nu. 5. & 7. vbi etiam Aret. & l. Socin. d. l. non putabam. Præpos. d. cap. subdiaconus, nu. 5. Cuot. in l. diem funtulo, vbi Sapia. nu. 14. ff. de offic. presid. vbi tamen loquuntur in honoribus secularibus, secus autem in ecclesiasticis. Oddo in tract. de resist. quest. 2. nu. 52.

Contrarium tamen, quod annum debeat esse completus, nec sufficit esse ceptum, indicauit Senatus. nam et si variae sint decisiones Doctorum, prout variae sunt verborum formulæ, quia si de anno fiat mentio per genitium, vel accusatiui casum debet esse perfectus, ¶ secundum Bart. in l. si cui, vbi Doctores. præcipue Aret. Cast. Alexand. & l. Socin. in d. l. non putabam. Felin. d. cap. cum vigesimus, nu. 7. pulchre Natta in consil. 461. per totum, vbi post Corn. dicit hoc multo magis procedere, quando conuenit uterque casus, vt quando dicitur ad aetatem viginti annorum. Simon de Pret. de interpret. vltim. volunt. lib. 4. interpretat. dub. 9. nu. 50. folio. 404. Et idem volunt, quando adest dictio, per, vt quia dictum sit, si peruenit, &c. secundum text. in l. vrbana prædita, §. si peruenit Aret. ff. de verbor. significat. d. l. si cui legatur, vbi Bart. Castrenf. Aret. Alexand. & l. Socin. d. l. non putabam, in princ. Sicuti etiam quando de tempore fit mentio in plurali nu. vt docet Imol. in d. l. si cui, col. 2. vbi Alex. num. 4. refert idem tenuisse Rom. Franc. de Ramp. & Bened. de Plom. Socin. d. l. non putabam, col. 2. circa fin. Natta d. consil. 461. in fin. Nec aliud dici potest, quando adiecta est dictio, post. ¶ d. l. si ita fuerit Alexand. d. l. si cui nu. 4. Aret. col. 2. l. si, nu. 10. & requiritur perfectio, quando dictum est, à tali anno, glossa in Clem. sicut, de appellatio. Abb. in cap. cum in cunctis, in princ. de elect. Alex. d. cap. subdiaconus, nu. 5. vbi alios citat. Contra vero, quod non requiritur perfectio, sed sufficit inchoasse, quando dictum est, intra, vel iuxta annum, volunt ¶ Aret. Alex. & l. Socin. d. l. si cui legatur. Sicuti cum dicitur, ad annum, quia tunc non obstant acculatio, nõ requiritur perfectio, l. si vitem, §. si ad ianuam, ff. quod vi aut clem. Bart. d. l. si cui legatur, vbi Cast. Alex. Aret. & l. Socin. in d. l. non putabam in princ. vbi alios citat & col. 2. Et idem dicimus, si quid ordinatur ante annum quia sufficit inchoasse. Bald. in lex huius, num. 3. C. quando dies 3. Tamen eximitur Senatus, rationem magis attendendam, quam simplicia & nuda ordinis verba. Ratio autem est vigor naturalis rationis, qui minus est imperfectus, si completus anni

neccesarius concursus, nec aliquorum sufficit interuenire.

- 23 Minor non restituitur, quando fecit id, quod quilibet maior fecisset.

- 26 Mora ipsa iure non committitur in fauorem mori, qui ex parua non impletur.

- 17 Factum censeri debet, quod a communiter accedentibus fieri solet.

- 28 Obliuio presumitur ex tempore, a iudice arbitrandum.

DECISIO CLXXIX.

E mala fide Domini Curtij Campi, non soluit dubitatum, quia emit non seruatis foenicabitibus a iure communi, & Mariano itacito requisitis bona Domini Iulij Grignani minoris, vel ea in solum recepte, & capite qui contra, de reg. iur. in l. c. de fid. instr. & iure hact. scilicet lib. 10. vbi Doctores notant, & ego multos posui in consil. 18. numer. 72. & seg. vbi probaui, quod est presumptio iuris, & de iure, que contrariam probationem non admittit. & latius in consil. 115. numer. 11. vbi in acquiritur re minoris, allegaui Bald. Socin. Neuzan. Socin. iun. Olaf. & Becium. Ideoque Senatus eum condemnauit in fructibus, non solum perceptis, sed etiam percipiendis, & secunda doctrina Bur. Ab. & Imol. in c. grauis, de restitu. spol. quam sequuntur multi, de quibus in d. consil. 115. numer. 14. & seg. Sed dubitabatur, si dominus Curtius ob malam fidem teneretur ad valorem fructuum quanti plurimi. Et videbatur illum teneri, quia fuit in mora; sciuit enim se esse debitorem de fructibus perceptis ex dictis pradiis, que scientia moram inducit, & ut probat text. in l. quod te, ff. si certum pet. vbi omnes Doctores notant. Imo sufficit, quod scire possit, vel debeat, ut ibi Bald. in l. sed si ex stipulauit, ff. de verbo. obli. Alex. d. l. quod te, numer. 2. l. si numer. 5. Dec. numer. 4. & Rip. numer. 15. & 16. Tiraquell. de retrall. conuent. 5. 4. gloss. 6. numer. 5. Natta in consil. 169. numer. 3. Gabr. in consil. 78. numer. 4. in 1. Simon de inter pretat. volum. 1. lib. 5. interpre. 2. dubi. secunda, in princ. numer. 171.

Et quamuis nulla adit interpellatio, tamen videtur quod sufficiat scientia debiti: ea enim preualeat interpellationi. nam videmus, quod si haeres creditoris interpellet debitorem, non constituit illi in mora, nisi etiam probat se heredem, atque ita conflare faciat, quod is sibi debeat. & Rip. in l. quod te, n. 18. Tiraquell. in tractat. de morte iusti. par. 7. declara. 2. numer. 1. Menoch. de arbitrar. iudic. casu 220. numer. 52. Neuzan. consil. 49. numer. 7. & seg. Sic etiam, quando creditor contraxit cum procuratore debitoris, non constituit debitorem in mora per solam interpellationem, sed ei debet fidem facere de debito per procuratorem contracto, & Doctores in d. l. quod te, numer. 60. & Menoch. d. casu 220. in fine. atque ita plus operatur debiti scientia, quam interpellatio.

Præterea in facto agebatur de re minoris, ideo mora ipso iure contrahitur illius fauore absque interpellatione aliqua, & l. in minore, C. in quibus causis in integr. resti. non est necess. vbi gloss. allegat concordantes, Rom. in singul. 117. Alexan. in l. quod te, n. 8. in princip. Socin. in consil. 17. numer. 2. volumine primo, dixi in consil. 296. numer. 26. & addo l. asin vers. ex maleficiis, numer. 31. In fine de alio. Menoch. d. casu 220. numer. 17. Simon. de interpre. volum. 1. lib. 3. interpretat. 3. dubi. 5. solut. 2. numer. 20. folio 348. In quibus locis dicunt, idem esse fauore ecclesie, sicuti absentium, & aliarum personarum priuilegiatarum, præcipue pauperum.

Non etiam videtur excusandus Dom. Curtius eo, quod debitum non sit liquidum. nam illa li-

quidatio non videtur esse necessaria in facto proprio, cum sciat, vel scire præbatur, quos perceptit fructus, ex rebus quas solidabat, vel occupabat, per ea que ponit Neuzan. in consil. 37. numer. 3. vbi dicit, quod presumitur quilibet scire qualitatem rei suæ. & Dec. consil. 583. eodem 2. Rimo. consil. 50. numer. 14. & 17. Sic præsumitur quis scire valore bonorum, circa que assidue versatur. & Ang. consil. 170. col. fin. Alexan. in consil. 29. eodem 7. Socin. consil. 264. eodem 6. volum. 2. Crauet. consil. 151. numer. 24. Rolan. consil. 19. numer. 42. volum. primo. Natta consil. 59. nostro septimo. Et debitum quantumcumque incertum apud alios, est certum apud ipsum debitorem, & ut dicebat Socin. in consil. 14. numer. 38. volumine primo. Et ideo ad suum præiudicium habetur pro liquido. Vnde tutor si ex post facto reddita ratione, comperiatur habuisse penes se pupillarem pecuniam otiosam, tenetur ad interelle, eo quod non conuerterit in emptionem prædiorum, vel posuerit ad honestum lucrum. & Doctores in l. tutor, qui reperiuntur, & qui post, cum aliis, quos ego citauimus in consil. 296. numero vigesimo secundo. & tamen nulla præcelleret liquidatio, ante rationem redditam.

Verum, omnibus rectè examinatis, ventum est in sententiam, quod valor quanti plurimi non debeatur, quia ut supra tactum est, ille propter moram deberetur. Mora vero in presenti facto non interuenit, quia nulla adest interpellatio, & l. mora, ff. de usur. l. si ex legati causa. & l. an solum, ff. de verb. obligat. l. lilla, §. penultimus, ff. si certum petat. latè Menoch. d. casu 220. numer. 25. Alba. consil. 48. numer. 11. Crauet. consil. 89. numer. 4. Natta in consil. 76. numer. 4. Becium consil. 105. numer. 10. latè Simon in d. retrall. libro quinto, interpretat. 2. dubitatio 2. solut. prima. numero 169. & seg. vbi ampliat. Et dicit Bart. in l. cum quis, §. si inuenero, ff. de iure iur. quod procedit hoc, etiam si debitum sit probatum per instrumentum quarenti gratum, sequitur l. asin in d. l. quod te, numer. 5. Max. in consil. 116. numer. 7. quia nihilominus requiritur interpellatio & dicit Cornel. in consil. 312. numero 4. volum. 4. quod cessat mora & culpa, vbi non adest petitio. Socin. in consil. 130. vers. tertio etiam excusantur, volum. primo. Quinimò non sufficit simplex interpellatio, sed post eam debitor expectare debet per tempus aliquod conueniens, intra quod actus explicari possit, & l. diuortio, ff. de negot. gest. Arret. in consilio septuagesimo secundo, in volum. primo. Natta consilio quinquagesimo, numero vigesimo nono. Becium consilio centesimo quinquagesimo, numero vigesimo secundo, sed præter eum est gloss. in l. 1. Amulius Larianus, ff. de minor. & Bald. in capite primo, in princ. de noua forma fidelit. Alexan. in l. prima, §. item si ita, numero nouo, ff. ad leg. Falcid. & pulchre ponit Putpur. in l. vinum, numero decimo, ff. si certum petatur, vbi multos allegat Olaf. decisione Padeumont. septuagesima prima, numero quinquagesimo primo. & ratio est, quia creditor non debet statim venire cum sacco paratus, l. quod dicimus, ff. de solutio.

Secundò mouebatur Senatus, quia debitum seu illius quantitas non erat liquida, sed liquidata fuit post sententiam. Quinimò a parte nulla, saltem sufficiens, facta est liquidatio, sed Senatus,

minor sit approbaturus contractum, non autem impugnaturus.

Quod ultimo loco opponitur, non fuisse necessarium liquidationem, ex quo praesumitur emptor certus esse de quantitate fructuum perceptorum, non subsistit, quia imò non militat ista praesumptio. nam domini rerum, qui existimant, nulli teneti de suis rebus rationem reddere, non solent notam, seu memoriam tenere suorum reddituum: & ita à communiter accidentibus fieri solet. ergo id quoque factum censeri debet à domino Curtio, *† cap. i. vbi Doctor. de cler. non resid. ideoque, vbi glossa ff. de legib. Euar. loco 56. in princ. vbi multos citat.* Et vbi etiam tempore collectionis fructuum quisque diligenter tenet memoria illorum quantitatem, impossibile tamen est, quod il-

lam tot annis retinuerit. excidunt enim facillimè memoria heredis; & obliuio praesumitur cursu temporis, à iudice arbitrando, *† glossa in l. foris, § fin. ff. de ius. ap. Alen. de arbitrat. iudic. casu 26. numero 2. l. as in l. 2. §. qui praesent. num. 5. vbi Crot. in l. test. numero 10. ff. de verb. obligat. Becus. consil. numero 16. praeterea. non erat ita facile, scire quantitatem fructuum, ex dictis praediis perceptorum. quia et si vere praedia certam reddiderint quantitatem, tamen fieri debet deductio, ratione seminis, item ratione pratorum deficientium, sine quibus minor est redditus, ut dictum est in alia decisione. deducenda item impensa Castaldionis, quae omnia egent excussione. propterea non potuit dominus Curtius sciuiue veram & certam quantitatem.*

ARGVMENTVM

Emphyteuta an cadat ob non seruata pacta, quae rem vel rei vsum non respiciunt.

SUMMARIVM.

1. Emphyteuta cadit ob pacta non seruata.
2. L. si quis maior, C. de transactio. procedit etiam in emphyteuta.
3. Prinatio non inducitur, nisi in casibus à iure expressis.
4. Contractus nominatus non rescinditur, nec in eo est locus penitentie propter inobseruantiam.
5. Locatio ob defectum implementi, non rescinditur.
6. Prinatio quando non venit ex natura contractus, dicitur & est penia.
7. Penia non extenditur, quamuis extendatur prin-

8. Emphyteuta, qui promisit aliquid omni rei non imponere, contrarietatem non priuatur, etiam si iurauerit. sed condemnatur in id, quod domini interest pactum fuisse seruatum.
9. Canon soluitur pro domini recognitione.
10. Canonem ab alio, quam ab emphyteuta, non cogitur dominus recipere.
11. Pacta etiam derogantia naturae contractus in emphyteusi sunt seruanda.
12. Pactum expressum magis operatur, quam naturae contractus.

DECISIO CLXXX.

IN concessione emphyteutis facta per dominum Stephanum Martinellum, domino Carolo Bertolio, promisit Bertolius, soluere fratribus de Bottenghis, quantitatem pecuniarum ad exonus Martinelli inuentientis, & quia deficit, intentata fuit caducitas: eique videbatur locum esse, quia emphyteuta cadit *†* ob pacta non seruata. Bald. in l. fin. in ultimo not. in l. test. C. de iur. emphyt. vbi quod ius emphyteutae est fragile, & perditur, siue fiat contra pactum, siue contra legem. & in l. fin. §. emptor. numero 6. C. commun. de legat. dicit, quod res cadit in commissum, quando factum est, contra pactum. late la. salios allegans in l. in aut. C. de iur. emphyt. vbi dicit notandum esse, quia vtile & frequenter contingens in practica. & dicit Ruin. consilio 110. num. 1. volum. 1. quod sicuti emphyteuta cadit si non soluat canonem promissum, ita etiam, si alia pacta non seruat. & dicit idem Ruin. consilio 167. numero 18. eod. volum. quod de caducitate non solum canonem, fit mentio in lege, gratia exempli, non gratia restringendi, & multos concedentes allegat Corbul. de emphyteut. in tit. de prinatio. ob pacta non seruata.

Senatus tamen dixit id intelligendum esse, quando pacta respiciunt rei concessi vsum vel rem ipsam, quod fuit in emphyteutis data, puta quando promittit eam meliorare, vel quando promittit pe-

tere renouationem vel quid simile. sed quando pacta sunt extranea, & rem ipsam non respiciunt, tunc propter inobseruantiam res non cadit in commissum. Videmus enim hoc esse speciale in iuramento, quod contrarietatem cadit, *† l. si quis maior, C. de transactio.* quae locum habet etiam in emphyteuta. *† Natta consil. 481. num. 10. Cagnoli l. si quis, num. 3. §. et sequuntur alij citati à Ioseph. Ludouic. Petrus de eis 22. num. 15. & prinatio non debet induci, nisi in casibus à iure expressis, *† §. cum igitur, in auth. de non eligen. secund. nuben. Tiraquell. in l. si vnam, in vers. reuertatur. num. 249. C. de renou. dona. Becus. consil. 18. num. 19. Cephal. consil. 407. num. 44. cum similibus. & qui vult dicere, quod emphyteuta priuari possit, tenetur probare. regulariter enim non obseruans contractum nominatum, non cadit, nec propter inobseruantiam locus est rescissioni, vel penitentie, *† l. licet, C. de alio. & oblig. l. in commodato, §. si cui ff. de commodat. l. vbi Doctores. C. de alio. empt. Bald. & Salic. in l. incivile, C. de rei vend. Doctores in l. fin. vbi Bart. num. 13. & la. §. de condition. ob caus. Sic seruati videmus in locatione, quae multum est emphyteutis similis: quia ob defectum implementi non rescinditur, *† l. habitatores. & l. si mercas, §. si vicino ff. locat. & cum prinatio sit poenae, quando non venit ex natura contractus. *† Bald. in l. placet. num. 3. & in auth. qui rem. num. 4. C. de sacros. eccles. Burr. & Abb. in c. penult. de relig. dom. Bel. consil. 54. num. 10. fieri semper debet restrictio non ampliatio,*****

ampliatio, cap. odia, de reg. iur. in 6. Hinc dicimus penam non extendi, quamvis extendatur principi palis dispositio Ioan. Andr. † in c. diffidens, in prin. de rescript. in 6. Abb. c. 3. e. solum, fin. de locat. Dec. in l. factum, §. in penultibus ff. de reg. iur. numero 7. Ideo Alcia. in consilio 258. numero 3. & 14. dicit, quod si promissit emphyteuta aliquid onus non imponeret, contraueniens non priuatur, etiam si iurauerit, sed condemnatur in id quod domini interest est pactum fuisse seruatum. † sequitur Corbul. de caus. priuati. ab alienatione limita. 33. num. 5. Et non est par ratio priuandi eum, qui pactum non seruat, non respiciens rem ipsam, que est in priuando emphyteuta, non soluente canonem. Nam canon soluitur pro domini recognitione. † Bart. in l. 1. num. 4. C. de iure emphyteuti. Alex. ad in linterdum, §. quod ex naufragio, eolum. pen. ff. de acquit. p. ff. Et ideo dominus non cogitur illum ab alio recipere, quam ab ipso emphyteuta. † Bald. in l. acceptam, numero 37. ubi Sabe. C. de usur. l. asin l. secunda, numero 70. C. de iure emphyteutico in consil. 49. num. 2. volum. primo, C. agnol. in leg. in iusto, numero 10. ff. de reg. iur. Traquell. de retrac. consar. quin. §. 1. gloss. 9. num. 258. Ludou. decif. Pern. 35. numero 1. & qui denegat,

vel retardat solutionem, videtur abnegare dominium. secus est in eo, qui non seruat pactum contractaneum. Præterea in emphyteutico contractu pactum est seruandum, vt probatur in l. 1. c. C. de iur. emphyteuti in tantum, quod ipsi etiam naturæ contractus derogat, † vt per Rot. decif. 3. num. 1. & seq. in 2. par. in nouissimis, at in pacto non est deducta caducitas, sed omittas: proinde haberi debet pro omittas, l. commadissim. ff. de lib. & p. libum. & si partes voluissent quod induceretur, illam expressissent, cum id esset factum facillimum, l. vici, c. §. fin. autem ad deficientis. Cod. de caduc. tollen. & in contractibus nihil est subaudiendum, l. quid alstringenda ff. de verbor. obligat. Et quamvis plus videatur operari pactum expressum, quam natura contractus, † secundum Bald. in l. fin. Cod. 12. locat. & alios, apud Ludou. decif. Pern. 22. numero 8. & seq. tamen hoc verum esse potest in expressis, id est, quod caducitas expresse conuenta magis urgeat, quam ea, que provenit à natura contractus, secus in tacitis. Et hæc opinio æqua est, quod non veniat caducitas ob pacta non seruata, que rem, vel illius vsum, non respiciunt.

ARGUMENTVM.

Exactor fictum, non remittit caducitatem.

S V M M A R I V M.

- 1 Caducitas censetur remissa, per receptionem pensionis, de clara vi num. 7.
- 2 Gabella remissa facta ab exactore nocet domino.
- 3 Procurator si aliquid omittat, nocet domino.
- 4 Scientia presumitur in eo, qui ex officio publico, vel priuato tenetur inuelligare.
- 5 Scientia procuratoris nocet domino.
- 6 Emphyteuta non tenetur ad renouationem inuelligare.
- 7 Caducitas non censetur remissa per receptionem pensionis, quando dominus ignorauit esse commissam.
- 8 Ignorantia caducitatis in causa presumitur in domino.
- 9 Scientia non solum domini, sed etiam procuratoris re iuratur ad hoc, vt ipse procurator possit caducitatem remittere.
- 10 Procurator deputatus solum ad exigendum, non

- potest caducitatem remittere.
- 11 Gabella exactor habens limitatam auctoritatem, non potest gabellam remittere.
- 12 Procurator ad exigendum non potest nouate obligationem.
- 13 Procurator ad exigendum, si recipiat ab eo, qui caducitatem incurerat, non præiudicat domino, nisi ei specialiter sit mandatum, quod à tali recipiat.
- 14 Mandatum speciale requiritur ad declarandam caducitatem.
- 15 Mandatum speciale requiritur ad remittendam caducitatem.
- 16 Procurator non habens speciale mandatum, non nocet domino, si aliquid faciat.
- 17 Procuratoris priuati scientia non nocet domino.
- 18 Procuratoris scientia non arguit scientiam domini.

DECISIO CLXXXI.

NON est dubium, quod si Illustrissimus Dominus Carolus recepit pensionem à Zucca vassallo, qui ob non petitam inuelligatur intra annum & diem, poterat feudo priuati censetur caducitatem remissile, † arg. l. post diem ff. de leg. commiss. l. fin. in fin. ff. de eo, quod cert. loc. l. 2. §. non male ff. de except. dol. & ita voluit glossi, in cap. 1. quo temp. mil. vbi Ilern. Bald. Aluar. Prapof. & Afflic. in 1. notat. alios citat Siluan. de recog. feud. quest. 80. Corbul. l. de cons. priuati. ab non pet. inuelligat. numero 33. Difficultas tamen est, si censetur remissa ex eo, quod gestor negotiorum, seu factor, à domino deputatus, ad exigendum seruicia à vassallis debita, percepit decimas, & alios redditus pro eo feudo præstiti solitos, cō-

que tradidit domino directo, qui de eis disposuit pro libito voluntatis. Dicebant autem vassalli, quod factum procuratoris nocet domino, argumento eius, quod de exactore gabellæ dixit Bald. in consilio 211. volum. 3. vbi inquit, remissionem gabellæ factam ab exactore nocet domino, † Bero. consilio 164. numero 23. volum. 3. vbi dicit esse text. in cap. 1. de reilitur. spoliat. & in specie hoc videntur voluisse glossi. Ioan. Andr. & Imol. in c. pout. de locat. quos citat Afflic. decif. 119. numero 9. & sicuti procurator omittendo præiudicat domino, † Bald. in c. cum olim Abbas, in 3. fin. de offic. deleg. l. as. in l. si procurator, eolum. 1. l. m. 2. Codic. de procurat. Traq. de legib. canonial. gloss. 7. numero 73. ita recipiendo solutiones, & dominus, qui seuit inuelligaturam non fuisse petitam,

fuit in culpa, si actorem non mouit, ne seruitia à fratribus Zuchis recipere, vt post Bart. dicit Afflic. loco predicto. Quod autē D. Carolus sciuerit, illum nō fuisse inueltum, probatur ex præsumptione: nam agitur de facto proprio, & nō poterat inuestiri eo infamia. Ignorantia autem proprii facti, non admittitur, iuribus vulgaribus præcipue cum sibi incumbat scire, qui uallali fuerint inuestiti, vel non quo casu, cum ex officio publico vel privato tenetur aliquis inuestigare, præsumitur in eo scientia, ¶ Abb. in c. innotuit, u. 9. & 22. de elect. alios citat Burlat. in c. fil. 129. n. 7. Imo videtur, quod sola scientia procuratoris noceat domino, ¶ per ea, quæ de procuratoribus, ¶ & officialibus principis ponit Cranet. de antiq. temp. part. 4. §. ab solutio, num. 22. ¶ seg. Rot. dec. 719. num. 4. in 1. part. in non soluitur. Præterea dicebant, se nō teneri ad renouationem, quia feudum non est nouum, sed antiquum. Dec. consil. 78. & consil. 131. ubi sustinet, emphyteutam non obligari ad petendum inuestituræ ¶ renouationem, quando feudum nō est de nouo acquisitum, sequitur Parisi. consil. 78. n. 8. vol. 4. ubi limitat, nisi ex pacto aliter fuerit conuen tum, quod etiam probat Bero. in consil. 117. n. 6. vol. 1.

Conclusum tamen fuit, caducitatem nō censeri remissam, non quidem à domino; quia is nihil à fratribus Zuchis exegit, & ubi exegisset, sibi non noceret, quia vt dominus recipiendo seruitia sibi præiudicaret, necesse est, quod licet illum defecisse, ¶ alias si ignoret, nō videtur remittere. ¶ quia ignorans non remittit, l. mater decedens, ff. de offic. test. comprobauit latē in c. fil. 150. num. 42. ¶ seg. Et in indiuiduo, quod dominus uideatur remittere caducitatem, quam ignorabat esse commissam, uoluit Specul. in l. de locat. §. nunc aliqua. n. 34. Cyn. Bald. Imol. & plures alij, quos citat Laf. in l. 2. num. 130. Cod. de iure emphyt. in finit. congerit Tiraq. de retrad. consang. §. 1. glo. 10. num. 22. Silva. de feud. reuoc. quæ §. 82. col. 1. Ramin. consil. 619. num. 49. Burlat. consil. 254. num. 38. Corbul. de caus. priuat. ubi non soluit. c. a. in limitatio. 23. num. 14. Ignorante autem præsumitur eam caducitatem, ¶ vt per Rimin. loco predicto. Adde Alexand. consil. 101. num. 13. volum. 3. Ramin. consil. 70. num. 14. volum. 5. Bero. consil. 116. num. 13. consil. 117. num. 5. volum. 1. Corbul. qui alios citat d. limit. 23. num. 15. Nenz. consil. 19. num. 10. & licet sciuerit hunc esse uasallum, tamen, quia consueuerat uasallo inuestiri non immediate per se ipsum, sed ministerio vnus ex senatoribus ad id deputati, iussu ignorauit, quis dici posset inuestitus. Et per hoc tollitur, quod dicitur, exactorem decimarum, & reddituum feudaliū, consueuisse singulo anno consignare Domino Carolo fructus omnes exactos, nam per hoc non infertur, quod scierit, quid, & quantum quisque uasallus soluerit, vel præstiterit. consueuit enim exactor fructus omnes accuratos reducere in Curtem Podij, atq; eos ita cumulatos consignare domino, nō facta ei mentione quid quisque uasallus solueret, ultra, quod vt dixi, nō fufficit scire soluitur, si ignorauit commissam esse caducitatem, quam si sciuerat, fructus illos non accepisset.

Non etiam potuit uideat remissa ab exactore, quia is quoque ignorauit caducitatem esse commissam. Vt autem procurator possit remittere caducitatem, requiritur scientia, non solum domini, ¶ sed etiam procuratoris, ¶ vt declarat Afflic. in dec. 129. num. 10.

Secundo respondetur, quod exactor, qui fuit so-

lum deputatus ad exigendum fructus, & redditus, non potuerit remittere caducitatem, ¶ per l. qui cum, 20. que, §. item si in futurum, ff. de insti. per quem text. ita dixit Rom. quem refert & sequitur Afflic. loco predicto num. 11. & dicit Bald. in c. fil. 79. num. 6. vol. 2. quod, ubi exactor gabellarum habet auctoritatem limitatam, non potest gabellam remittere. ¶ & dicit Abb. in c. sciens, de fid. instr. quod procurator datus ad exigendum obligationem, nō potest nuuare. ¶ Burlat. alios citans in consil. 195. num. 8. ¶ seg. ¶ Alex. in consil. 105. num. 13. vol. 3. dicit quod syndicus recipiendo pensionem, non prodest pro remissione caducitatis. Bero. consil. 116. num. 3. vol. 1. ubi inquit, quod procurator constitutus ad exigendū vel recipiendum pensiones, non præiudicat domino, si ab eo recipiat qui caducitatem iam incurretur, nisi specialiter esset sibi mandatum, quod ab illo tali recipiat, ¶ idē uoluit Parisi. consil. 36. num. 17. in 4. vol. mouetur eadem ratione Corbul. d. limit. 21. num. 16. sicuti enim ad declarandum caducitatem requiritur speciale mādātum, nec sufficit generale, ¶ vt post Ioan. And. Bart. Bald. Card. Abb. ¶ & Alex. concludit Bero. consil. 116. num. 8. vol. 1. Parisi. consil. 153. num. 20. ubi addit Cui. iun. Virill. & mod. gallos, & in c. fil. 233. num. 9. ubi addit Crui. ita & ad remittendum eam, ¶ Bero. d. consil. 116. num. 10. Afflic. ¶ & Ruin. quos allegat Corbul. d. limit. 21. num. 12. Grat. consil. 2. num. 82. vol. 1. Mench. consil. 460. num. 14. Burlat. consil. 253. num. 20. & cum eius sit solueri causa est ligare, l. eius est uelle, cū ubi notatis, ff. de reg. iur. procurator generalis qui non potest caducitatem declarare, non etiam poterit in cursam remittere.

Factum autē procuratoris nocet domino, quando est in omittendo, & ita loquuntur Doctores in cōtrarium citati, sed in committendo procurator non potest nocere domino, nisi habeat speciale mandatū, ¶ vt dictum est supra. ita distinguit Bal. in c. cel. 2. ut l. non concess. comprobat Laf. in d. l. si procurator, in 8. limitat. C. de procurat. Tiraq. de leg. commun. glo. 7. num. 78. ubi distinguunt, inter omissionem & commissionem, faciunt quæ ponit Doctores de tacita, & expresse repudiatione filij, in l. 1. C. qui admittit. ubi probant, quod aliquando negligentia vnus, potest alij præiudicare, cui non posset nocere expresse renunciando. Et quod opponitur de gabellario, qui alias resolutū quod procedat quo ad exculandum soluentem, non vt valeat remissio. Decisio autem gl. Ioan. And. & Imol. in c. perit, locum habet quando tam dominus quam procurator sciebant commissam esse caducitatem, vt declarat Afflic. d. dec. 129. num. 9.

Et quamuis scientia officialium principis, quo ad ea, quæ respiciunt administrationem sui officij, noceat principi, & pro scientia principis habeatur, tamen aliud est in procuratore priuati; eius enim scientia nō afficit ¶ dominum, nec dominus præsumitur scire, quæ nouit suus procurator, ¶ quod uis gl. de succap. pro emp. item ueniunt, §. genus, l. 2. ff. de peti. uen. hered. ubi Ang. dicit, non esse bonam consequentiam, procurator scit, ergo & dominus ¶ alios citat Natta in consil. 636. num. 190. Alex. in consil. 63. num. 22. in 4. vol. Afflic. d. dec. 129. num. 10.

De renouatione inuestituræ, nō existimauit Senatus esse nūctra & adu. quia dū alias causa tractaretur, fuit cōclusū ad ea teneri uasallū, quia iuramentū alij domino præstitū nō ligat quo ad successores. & aliud est in feudo, in quo est necessarium iuramentum, aliud in emphyteusi in qua, seu pro qua iuramentum fidelitatis non exigitur.

ARGV-

ARGVMENTVM.

Res permutata redit ad dantem secuta euictione, absque
alio domini assensu.

SUMMARIVM.

- 1 Permutatio est contractus innominatus.
- 2 Pacto non licet contravenire.
- 3 Licentiam habens vendendi, non potest pactum retrovendi apponere.
- 4 Licentiam habens vendendi, non potest apponere pactum, quod res remaneat obligata donec premium integrè solvatur.
- 5 Assensus praestitus in constitutione dotis, sufficitur etiam pro restitutione.
- 6 Assensus nomen non requiritur, quando contrahens agit ad resolutionem contractus ob enormem lesionem.
- 7 Assensus extenditur ad cõnexa, & ad accessoria, quæ veniunt de natura contractus.
- 8 Expressio eius quod tacite inest, nihil operatur.
- 9 Damnum quod quis sua culpa sentit sibi, non alij debet imputare.
- 10 Turpitudinem suam quis non potest allegare.
- 11 Negligentia unus ex contrahentibus, alteri nocere non debet.

- 12 Assensum alienandi tenetur dominus vassallo concedere.
- 13 Culpam illi ascribitur, qui non petiit quod tenebatur petere, etiam si esset obtinere difficile.
- 14 Condito habetur pro impleta, quando stat per eum qui debebat implere, quominus impleatur.
- 15 Licetia habetur pro impleta, quando alter ex contrahentibus assumptis omni illam impetrandi.
- 16 Persona illius attenditur, cuius contemplatione actus geritur.
- 17 Actus factus nomine alterius ascribitur illi, cuius nomine est factus.
- 18 Nominatione facta, irascitur dominum in nominatum, nec aliquo tempore creditur fuisse petiti nominantem.
- 19 Gabella unica soluitur de contractu factio nominis alterius, nominatione secuta.

DECISIO CLXXXII.

IN causa dominorum fratrum de Grossis, ac magni Comitum Subinarum, declaravit Senatus licere magnifico Dom. Ferranti Galino, redire ad prædium, quod fuerat in permutatione datum. Nam ubi aduersarius non implet, repetuntur data in permutationis contractu, tamquam causa non sequuta. est enim contractus innominatus permutatio. *¶ l. i. vers. et si ea res, ubi Caltr. sen. num. 6. ff. de rer. perm. & hoc voluit ibi Salic. num. 2. & Caltr. sen. numer. 7.* quam propositionem defendit Becius *consil. 83. numero 4. & seq.* Et in facto res est clarior, quia pacto expresso conventum est, vt in casu cuiuscunque molestia, liceret cuique contrahentium repetere bona data, & pacto standum est, nec licet contravenire, *¶ l. prima. ff. de pact. Dec. consil. 298. num. primo. Bero. consil. 143. num. 17. volum. primo. Neuz. consil. 66. numero 18.*

Nec obstat quod pactum non potuerit apponi sine licentia Domini Primicerij, à quo dicta res recognoscatur in emphyteusim. qui enim licentiam impetrauit pro venditione, non potest pactum retrovendi apponere. *¶ Afflick. post alios, in cap. Imperiali, in princip. num. 39. de prelib. feud. alienatione per Feder. neconuenire, quod res remaneat obligata, donec pretium integrè solvatur. ¶ Afflick. loco prædicto in 12. notab. num. 107. Pinet. l. i. prima. par. 3. num. 52. vers. inferius 17. C. de bon. materni. Martin. Freccia, de subsecul. lib. 2. quæstio. 16. Pars de Pat. de feud. reingr. cap. 236. cum simil. Nam ad hoc responsum fuit, quod, ex quo facultas redeundi ad rem datum in permutatione, venit ex natura cõtractus permutationis, vt dictum est supra, assensus praestitus super permutatione, intelligi debet secundum naturam actus, vt scilicet in defectu implementi repeti possit res data. *arg. l. si vni ff. locat. ita dixit Pat. de Put. ind. tractat.**

cap. 236. numero 2. ubi post Rom. dicit quod assensus praestitus in constitutione dotis, sufficitur etiam pro restitutione; ¶ quia intelligitur secundum qualiter & ius contractus super quo praestitus est. & confirmat ibi pluribus medijs, prout etiam Freccia lib. 2. quæst. 1. num. 9. & seq. ubi multa dicit ad propositum. & numero 16. post Bald. nouel. inquit, nouum assensum non requiri, quando contrahens agit ad contractus resolutionem ob enormem lesionem, ¶ & cum assensus extendatur ad cõnexa, ¶ secundum Iher. in cap. prime, colum. 5. quæst. 7. cess. senen. amplecti etiam debet hunc casum quod ex legis fictione, & prouidentia est cõnexus, vt in simili dicit idè Freccia. in loco prædicto. in 3. quæstio. num. 5. pulchrè Camer. d. cap. Imperiali, in materia extensionis in 7. conclusione. vers. ex quibus hoc quoque, scilicet mihi 407. & seq. ubi ait, quod assensus extenditur ad pecnam interesse, & alia accessoria, quæ veniunt de natura contractus, & sunt vnum; & idem cum ipso contractu, & assensus naturam actus, super quo interponitur. Et si dicatur, ad posse procedere, si de facultate ista nihil esset dictum, ut in facto, cum ita fuerit expresse conventum, videtur assensum fuisse necessariam. Respondetur, quod expressio eius, quod tacite nerat, nihil operatur, ¶ l. si arrogator ff. de adoptionib. l. vnum ex familia, §. primo. ff. de legat. 2. l. quæstus final. ff. de districtionib. pignori. l. non rellis. C. de fideiusor. l. 3. in pr. cap. ff. de legat. 1. ubi late Doctores, præcipue Rip. Becius, consilio 52. numero 117. Cum igitur à iure disponatur, quod licet secuta permutata rei euictione, liceat conducere rem datam, non opus est in licentia facere mentionem de huiusmodi facultate, quia cum sit de natura contractus, habetur semper pro expresso, & licentia simpliciter concessa ad illud extenditur.

Secundo respondebatur, quod in permuta-

tionē facta per Andream Stratum, à quo dominus Ferrantes habet iura cella, & Dominum Vincetium Panceriam, qui postea nominavit D. Comitem Subinarum, promittit Panceria licentiam super contractu impetrare à Domino Primicerio, quod si non fecit, sibi debet imputare, cui onus est ex lege contractus incumbere, *¶* *cap. dum-num, de reg. iur. in 6. vbi gloss. & Io. Andr. allegant concordantes. l. quod quis ex culpa, vbi gloss. Dee. & Cagnol. ff. de reg. iur. & non potest allegare culpam & turpitudinem suam. Barr. in l. post contractum, col. 3. ff. de donat. Tiraq. de retractu. consang. 1. 2. gloss. 18. num. 10. Crasset. consil. 93. 6. num. 32. & eius negligentia non debet contrahenti secum nocere, *¶* *l. mandatum dist. adendorum, in fin. ff. mand. l. rem hereditariam, in fin. ff. de iusticia. l. nam iniquissimum, ff. de iur. & fact. ignor. Crauet. pro gener. numer. 91. Et cum licentia similis solet pallium & indistinctè concedi, imò dominus concedere eam teneatur *¶* *l. secundum Affl. & alios, quos citat Silvan. consil. 65. numer. 18. Addo Corne. consil. 150. vol. 3. alios citat Barlat. consil. 15. 6. num. 6. 11. & seg. 10. Baptista, Surdus in 5. Titius, num. 37. si de feud. defuncti. dicitur in culpa si non petit Bald. consil. 395. vol. 2. vbi ait, culpam illi adscribi, qui non petit id, quod petere erat obligatus, etiam si obtentu difficile, *¶* & forte impossibile reputetur. Castl. consil. 433. col. 3. vol. 1. alios citat Becius, consil. 17. num. 5. Multò ergo magis est in culpa, si non petit, quod pallium & omnibus concedi solet. *l. 3. §. quid ergo ff. de contrar. iud. l. intel. Crauet. consil. 121. num. 10. & conditio habetur pro impleta, quando per illum fiat, qui debet implere, *¶* *l. hac venditio ff. de contrab. emptio. l. iure civil. vbi Barr. & alij, ff. de cond. & d. monstrat, infinitos citat Tiraq. de retractu. consang. 4. 1. gloss. 2. num. 7. Et in terminis, quòd habeatur licentia pro impetrata, quando alter ex contrahentibus assumptus onus illam impetrandi, *¶* ponit Barlat. consil. 56. num. 26. & seg. id quod obtinere facilius debet in*****

facto attento, quod nunc agi non potest de interesse Primicerij, vel ecclesie, ex quo Com. Subinarum pradium fructificauit, quod à Primicerio recognoscebatur.

Tertiò dicebatur, quòd aut interuenit licentia, & tunc frustra obiicitur de nullitate pacti, aut nò interuenit, & eo casu contrit permutatio in totum, vt videtur velle Marin. Freccia de subfen. lib. 2. cap. 6. & Par. de feud. reinte. cap. 239. circa fin. Et quidquid sit de iure, in facto res est clara, quia sic expresse conuentum est, vt nihil omnino intelligatur actum, nisi secuto assensu, quòd ergo nos veritatem, semper idem iuris erit.

Non etià visum fuit obstar, quòd Comes Subinarum in eo pradio meliora habeat iura, vt de bonis dicti Pancerie, & quæ sibi fuerant obligata pro sexcentis aureis, mutuo alijs datis, quandoquidem pradium hoc nunquam fuit in bonis Pacerie, sed ab Andrea Strata relictò tramite peruenit ad ipsum Comitem. Cum enim Pancerie cam permutationem fecerit nomine persone nominandæ, & postea nominauit predictum Comitem, ius nullum est sibi quesitum, sed eorum ad Comitem transiit, quia persone illius attenditur, cuius nomine & contemplatione, actus geritur, *¶* vt in *l. si fideicommissa, §. si merdum, ff. de legat. 3. Bar. in l. 2. §. merdum, num. 3. ff. ad Terti. & qui actum facit alieno nomine, nudum prastat ministerium, *l. & licet ff. de constit. pecun. & non ille, sed dominus videtur contrahere, ¶* gloss. in *l. ei qui vbi Bald. num. 4. C. qui cum eo, cum consil. 1. num. 10. volum. 1. Supra. in l. 1. num. 42. C. qui admittit. & in proposito dicit Anchast. in consil. 127. col. 2. & quòd facta nominatione, dominum transit in nominationem, nec aliquo tempore dicitur fuisse penes nominantem, *¶* & dicitur vnus contractus, perinde ac si per ipsum Comitem fuisset immediate celebratus, ita, vt vnica soluatut *¶* gabella, vt late probat Riminaldus, consil. 163. per totum.**

ARGVMENTVM.

Eiuctione imminente in limine contractus, an præstetur fideiussio, si principalis est soluendo.

SVMMARIVM.

1. Eiunctio si imminet ante solutum pretium, non cogitur emptor soluere, nisi præstata fideiussione aduersus eiuctionem, *l. m. vi. nu. 10.*
2. Suspicio alienius mali euentus, mentis operatio atque casus accidit.
3. Remissio si conducturi pro rumore belli non minus quam propter bellum.
4. *l. si post perfolia, C. de euict. quomodo procedat, impossibile reputatur quod pendet à voluntate principis.*

DECISIO CLXXXIII.



OMA quædam ob delictum fisco publicata, & per fratres Bottelinos, qui à fisco emerant, vendita fuere Alexandro Bellino, & Francisco Saccomanocij verò aconuenci ad soluendum pretium coram Holstie prætorē, de imminente eiuctione opposuere: mox impetrata à creditoribus dilatione, promiserant soluere certa die conuenta, & ea elapsa, voluerant posse conueneri coram prætorē Mantuæ. Cum verò ab eodē fuerint condemnati, appellarunt, & denudò opponunt de imminenti eiuctione, quia Abbas Sacti Zenoni Veronæ, prætexdēs

6. Timoris vani nulla est habendaratio.
7. Fisco est semper soluendo.
8. Fisco non tenetur satisfacere.
9. Fisco & usufructuarium, non tenetur prestare fideiussione.
10. Eiunctio si imminet in limine contractus, non tamen præstatur fideiussio ab eo, qui auctorem habet diuitem, qui iudicium suscipit.
11. Inuentarij beneficium, non prodedit heredi, qui promissu soluere.

ea bona ad se spectare ratione directi domini, cò fugit ad principem, petens, non obstante lapsu temporis, & senectria generali lata in iudicio subhastationis, se admitti ad deducendū iura sua. Ceterum enim est, quòd vbi euictio imminet ante solutum pretium, emptor non cogitur soluere, nisi præstata fideiussione aduersus eiuctionem, si qua sequeretur, *¶* *l. si post perfolia, C. de euict. vbi gloss. Doctr. Per. Cyn. Tac. Are. Bart. Alb. Bald. Salic. & alij, & infinitos allegauit in consil. 36. numer. 14. vbi probauit, quòd fideiussio præstanda est, non solum pro lite mota, sed etiam pro quacunque alia mouenda, etiam si videretur sit locupletissimus, & soluendo,*

uendo. Ad Ro. *decis.* 381. num. 1. & seq. in 2. par. ubi dicitur, sufficere, quod lis fuerit mota super parte rei, & super possessorio, imo super aliqua seruitute, seu obligatione, etiam si calumniosa sit, si tamen non fuit petitorium declarari: & quod imperfecta dicitur venditio ad hunc effectum, donec pretium actualiter est venditoris numeratum, nec fuisse sit depositum, & secuta esse sententiam. Et quoniam lis haec tunc non fuit inchoata, contra emptores, nec eis illata molestia, tamen subest timor litis, quia Abbas petit se audiri aduersus sententiam latam in iudicio proclamatiu: & timor belli prior est bello, secundum Senec. in traged. & suspicio alicuius mali coeuentis, idem operatur ac si casus accideret, *l. 1. si suspicio.* l. Pedius in prin. ff. de incend. ruin. & naufrag. Anchar. consil. 83. per l. 3. s. armis, ff. de rei & rei arm. ubi infert: quod pro rumore belli, non minus fit remissio mercedis conductori, quam propter belhim, & comprobatur aliis similibus Alex. in l. diuortio in prin. num. 6. & seq. fol. 1. mar. Abb. Barba. Corne. Corlet. Dec. & alij citati à Neutz. in conu. num. 1. Natta. consil. 17. consil. 231. num. 3. consil. 310. num. 11. Burfar. consil. 81. num. 8. & seq. Cagnold. vari. de reg. iur.

Sed his non mouentibus, coegit Senatus emptores pretium refundere, quia *l. si post perfectam*, non habet locum, nisi lire iam mota, & iudicio contra emptorem instituto, ita loquuntur omnes Doctores supracitati, & in d. l. si post, dicitur, mota fuit questio, & in l. habitatum, & in ff. de pericul. & com. rei vend. dicitur questione dominij mota, & in proposito ita respondet Natta in consil. 267. num. 2. Cabalin in tractat. euil. ion. §. 2. nu. 8. Haec tunc autem solum petit se admitti, nec admissus est ad agendum, & dubium est si admittetur, & cum pendat à potestate principis, reputatur impossibile, quod admittatur, *l. apud Iulianum*, §. si, ff. de leg. 1. qui cum maiori, in prin. ff. de bon. liber. precipue, cum non consueuerit cedere Socin. iun. consil. 51. in fi. volum. 1. dicit in consil. 90. num. 40. Crauet. consil. 977. num. 1. Et cum suspicio litis sit leuis, & vana, non debet haberi pro lite, nec erit in consideratione, vani enim timoris nulla est ratio, *l. 1. quia timoris*, ff. de reg. iur.

Dec. in l. in omnibus causis pro facto, num. 2. ff. rod. Burfar. consil. 72. num. 16.

Secundo quia Bottefini habent authorem fideiussorem, à quo emerunt hae pradia, & quia fideiussor iam suscipiendo defensionem se opposuit, ne Abbas admittatur contra sententiam generalem latam. Et sicut princeps semper est solvendo, *l. 1. 2. ff. de fund. dist. 1. §. si ad fideiussorem*, ff. de leg. nomi. caur. Balin. consil. 165. colum. 1. volum. 1. Socin. consil. 46. num. 21. volum. 4. sic etiam principis fideiussor, *l. 1. d. l. 1. §. gloss. & Barr. in rub. C. de iur. fisci. Bald. in l. 1. num. 7. C. de hered. vend. & ubi fideiussio est necessaria, semper fideiussor ab onere satisfaciendi releuatur, *l. d. §. si ad fideiussorem*, §. item, ff. si eni plus quam per leg. Falcid. Ideo vsum fructum sibi relictum capit, fideiussione non praestita, & secundum glossam in l. 4. C. de usufruct. Iun. consil. 44. num. 8. in prin. volum. 1. Cum ergo habeant authorem diuitem, non tenentur fideiobere: sicuti cauere non tenentur is, qui est idoneus facultatibus, secundum Bald. in l. cum clerici, C. de epis. & cler. Et in terminis, quod etsi exiitio imminet in ipso limite contractus, fideiussio non sit ab eo praestanda, qui authorem habet diuitem, qui iudicium suscipit, probat *l. Afflicti*, dicens *10* menti tenendum, in *decis.* 171. ubi refert se fuisse iudicatum, & licet regulariter fideiussor non sit idoneus fideiussor. Afflicti. *decis.* 88. tamen hoc non procedit, quando iam est obligatus. Cum enim vendiderit, tenetur pro indemnitate, fuit etiam responsum, hoc non habere locum sub Senensifimo Duce nostro, cuius propria laus est, ut saepe vincatur fideiussor, cuius nunquam mala causa est, nisi sub bono principe, ut de Traiano dicebat *Plin. in Panegyri.**

Tertio, quia postquam Abbas tentauit se admitti contra sententiam, discrique debitores coram pratore Hostililz hanc exceptionem, immunitatis euictionis, opposuerunt, cum creditoribus transigerunt, & promiserunt soluere, videtur à dicta exceptione recessisse, argumento eius, quod dicimus de herede, qui si promittat loci utere, non opponit de beneficio inuentarii, *l. An. 11* gel. consil. 30. Dec. consil. 100. numero 8. Phanoe de inuent. part. 6. nu. 110. Roland. cod. tract. fol. 134. n. 1.

ARGVMENTVM.

Tutor potest conueniri ad restituendum bona inuentarij, ante reditam vniuersalem rationem,

SVMMARIVM.

- 1 Tutor in rationem tutela imputatur, quicquid impendit in rem pupilli, & nu. 32.
- 2 Tutor pro redditione rationis, non conuenitur ad quid certum, sed ad saluum ut scilicet rationem reddat, & nu. 10.
- 3 Tutoris debitum probatur ex inuentario.
- 4 Liquidus executio non retardatur propter illiquidum.
- 5 Executio non impeditur per fideiussorem, vel depositum, quando debitum est liquidum.
- 6 Compensatio de liquido ad non liquidum, non est permessa.
- 7 Compensatio de quantitate ad speciem, vel e contra non est licita.

- 8 Frustra expectamus, cuius euentus, non est praefuturus.
- 9 Tutor conueniri potest pro certa quantitate.
- 10 Tutor qui fuit liberatus a litone tutela, potest tamen conueniri rei vindicatione pro bonis, quae apud eum reperiuntur.
- 11 Tutor conueniri potest ad restitutionem certarum rerum, non expectata generali redditione rationis administrationis.
- 12 Tutor si in ratione misit impensam saluam in re pupilli repetit.
- 13 Tutor qui obtulit se paratum reddere rationes si minor differat, an dicatur liberatus.

DECISIO CLXXXIII.



VRIDICA videbatur primo aspectu ex-
ceptio Iosephi Florauanti, dicentis, se
non posse conueniri absolute & simpli-
citer ad restituendum bona, quæ fuerant

per Catharinam, tunc descripta in inuentario,
quod fecerat de bonis Dominici Ghidelli, tunc
pupilli, sed executendam esse generalem ratio-
nem totius tutelæ, ex cuius euentu dignosci faci-
le poteris, si prædictus hæres tutoris erit debitor
vel creditor, quandoquidem tutor in ratione tute-
læ imputat quicquid impendit in rem pupilli,
† *Li. 5. præterea*, vbi glo. citat concord. ff. de contr.
& vit. actio. tutela. & potest tutor non minus re-
manere creditor, quam debitor, *li. ff. de tutel. & ratio distrah.* Ideo actio contra tutorem datur
ad factum, id est, vt rationem reddat, non ad quid
certum, † vt per Purp. *conf. 339. numer. 3.* sed ante
eum voluit Anchast. *in confil. 255. column. 2. vers. præ-
terea propter incertum*, vbi dicit, quod debitum
tutoris ante rationem redditam est incertum, adeo
vt interpellatio non eum constituat in mora,
& clarius Alexand. *in confil. 192. per totum, vol. 7.*
vbi etiam quando instrumentum habet ex for-
ma statuti paratam executionem, vult, quod tu-
tor qui promissit rationem reddere & reliqua re-
stituere, non possit conueniri ad restituendum
certam quantitatem, quam exegerat pupilli no-
mine, sed expectari debeat euentus redditionis:
motus principaliter, quia tutori compen-
sanda sunt quæcumque in utilitatem pupilli probat im-
pendisse. Idem probauit Crauet. *in confil. 121. nu-
16. in fin. latius in confil. 275. numer. 13. & 14.* vbi mul-
tas allegat rationes: sed eam præcipue, quod ante
redditionem rationum fieri nõ potest, an sit de-
bitor, vel creditor, & sicut iniuuile est iudicare
non perspecta tota lege, ita iniustum est cõdem-
nare causam non plene cognita. Negulan. *de pigno-
in primo memb. 5. part. num. 37.* vbi proprie dicit,
quod non potest de per se peti certa quantitas,
quæ forte fit descripta in inuentario: & infert,
quod ideo dotis matrem non conceditur reten-
tio, sub prætextu quod sit debitor: ex causa tute-
læ sequitur Causal. in tract. de tutor. n. 214. vbi præ-
cisè loquitur de bonis descriptis in inuentario.
Præmissis tamen non obstantibus, concessa
fuit Dominico agenti executio, pro rebus mo-
bilibus descriptis in inuentario, quia statutum
extat, per quod instrumenta habent executionem
paratam, & ex ipso inuentario probatur tu-
toris † debitum, *li. fin. Carib. tutela.* vbi gloss.
Bar. Bal. Salic. & alij dicunt, quod est præsumptio
iuris, & de iure adeo quod non potest probari
contrarium. Bart. in *l. tutor, qui reperiuntur*, ff. de
admin. tutor. Salic. l. tutore. C. ad sit. Socin. *confil.
61. in prin. vol. 1. con. 159. in prin. vol. 2. Alciac. in rubr.
de præsumpt. part. 2. numero quinto*, & 12. alios citat
Causalcan. de tutor. numero 66. Menoch. alios ad-
dens in tractat. *presumptio. libro sexto. præsumpt.
97. numero primo*, Berret. in *confil. 77. numero 3.* adeo
quod onus probandi traditionem pertinet
ad tutorem, *li. cum de indebito. §. fin. autem. ff. de
prohibitionibus.*

Secundo facit, quia executio eius, quod est li-
quidum, non debet retardari propter illud quod
non est liquidum, † *li. statuliberi rationem. ff. de
statulib. l. residuum*, vbi gloss. & DoRorer. *Cod. de
distrah. pignor. est text. in l. fin. Cod. de com-
pensat.* quoniam isto casu fideiussio, vel deposi-

tum non admittitur, ad impediendum executionem. † Bartol. in *l. item liberatur. §. primo, numero 5
tertio. ff. quibus modis pignori vel hypoth. soluit. l. 1. §.
in l. sancimus, numero 25. Cod. de iudic. in confil.
216. column. 2. in fin. volum. 2. Raim. confil. 144. nume-
12. in 4.*

Tertio tutor retardare non potest executionem
prædictam, sub prætextu, quod fit ex credi-
tor, velit compensare cum eo, quod debet ex in-
uentario: tum quia de liquido ad non liquidum,
non est permissa compensatio, † *§. in bona fidei, 6
vbi Dyn. & alij. Instit. de action. l. fin. Cod. de com-
pensat. vbi Bart. & alij notant. Doctores in l. bona
fidei, extra de deposit. Paris. in confil. 121. column. 3. in
fin. volum. primo. Bero. confil. 255. numer. 28. vo-
lumin. primo. Marant. de ordin. ind. part. 4. dist. 11. l. 6.
num. 2. Roland. confil. 17. num. 18. volum. 1. confil. 17.
num. 4. volum. 4. Menoch. de arbitrat. ind. casu 24.
num. primo. Ioseph. Ludou. decis. Pernu. 15. tum et-
iam, quia si tutor ex causa tutelæ remaneret credi-
tor, vtique suum creditum erit in pecunia, at de
quantitate ad speciem; vel econtra non est licita
compensatio, † *li. si conuenit. ff. de pignori. l. 1. §. si non
fortem, §. si certum, ff. de cond. indeb. l. ex pecunia,
C. de rei vendic. l. quod dicitur, ff. de compensat. Sebast. medic. in tractat. compensat. Paris. prima.
questio. tercia. num. 2. dicit in confilio 246. num. 11. Me-
noch. confil. 341. num. 6.**

Tertio, cum non possit esse locus compensa-
tioni, etiam si liquidaretur causa administratio-
nis, ex quo vt dixi, tutor non potest remanere
creditor nisi in pecunia, quæ non compensatur
cum mobilibus, in inuentario descriptis; frustra
expectari posset liquidatio, & redditio rationis
& propterea non est retardanda instrumenti
prædicti executio, frustra enim id expectamus,
cuius euentus non est profuturus, † *li. aliquando, 3
§. fin. ff. ad Velleian. l. cum heres, §. primo, ff. de ac-
quir. hered. l. apud Iulianum, §. fin. l. ille à quo, in
prin. ff. ad Trebellian. l. hoc stipulatio, §. diuus ff. vt leg.
nom. caueat. l. ad probationem, C. de probatio. Crauet. in
confil. 685. numero 9. Cephal. confil. 370. nume-
ro 109. Riminald. in confilio 575. numero 33. &
Becius. confil. 17. num. 4.*

Quarto videtur probari in l. prima, cum nota-
tis ibi per Barto. & alios, *C. si aduer. rem ind. quod
contra tutorem agi potest ad certam quantita-
tem. & hoc Alexand. † in d. confil. 192. num. 3. vers. 9
& per hoc, vol. 7.* videtur admittere, quando non
agit via executiva, seu verius, quando non agit ex
instrumento, quod non continet præcisam promissionem
restituendi, sed reddendi rationem &
restituendi reliquatum. Nos autem sumus in casu,
in quo promissit tutor simpliciter restituere
ea bona, finita tutela, non autem post rationem
redditam.

Quinto, cum hæc bona vendicari adhuc pos-
sint, non veniunt in reddenda ratione tutelæ, nec
continentur sub personalia actione tutelæ; ideo
peti possunt, etiam antequam exigatur tutelæ ratio.
ita probat text. in *l. Aurelius, §. Manius, ff. de
liber. leg.* vbi ad tutorem, qui fuit liberatus actione
tutelæ, vendicari possunt ea, quæ ex bonis pupilli
apud eum reperiuntur, † & ibi hoc notat
gloss. Bart. & alij. Alexand. in *con. 47. num. 12. volum. 1.
& gloss. ibi distinguunt inter pecaniam, quæ pro-
pria est pupilli, & eam, quæ ratione tutelæ ex-
acta, sibi est debita. Bald. in l. cum necessitate, C. de
fideiuss. In quam sententiã plures cumulat Didac.*

qui

qui receptissimam dicit lib. 2. *Arar. resolut. c. 14. numer. primo*, & *seq.* ubi tractatur an liberatio includat reliqua, *Luc. Nigra. in l. prima. m. 91. ff. de iur. pet. Natta consilio 102. num. quarto. & quinto. M. nob. de arbit. in d. c. 209. num. 27.* Ergo apparet, bona mobilia quæ vendicari possunt, differe à ratione reddendi, & non censi eiufdem iuris, proinde non mirum si ea peti possunt antequam reddita sit ratio, sicuti peti possunt etiam, quando fuit tutor liberatus à ratione reddenda.

Sexto, quod tutor conveniri possit, ad restitutionem certarum rerum, non expectata generali ratione totius administrationis, voluit Socin, in *consil. c. 14. nu. 36. & seq. volum. primo*, cuiusque opinionem dicit esse magis cōquanter receptā. Per. libent. Bonon. *decis. 90. in fin. & movetur Socin. multis rationibus*, quæ possunt apud eum videri. sed illa præcipue, quod liquidi exactio non petatur propter illiquidum, & secundum hanc sententiam vidialius iudicatur in Senatu Montisferrati, cui tunc præsidebat Rol. à Valle, & Senatore agebat Franciscus Becius viri gravissimi, eamque fecuti sunt domini eiusdem Senatus in aliis causis postea agitari.

Nec movet, quod tutor in rationibus imputet quidquid impedit in re pupilli, per iura supracitata, & per alia, quæ ponit Socin, in *d. consilio vigejimo quarto numer. 38.* ubi si omisit in ratione potest agendo petere, *l. prima, §. præterea. ff. de contr. iudic. tutel. Prati. Palt. in form. lib. d. ratio. redd. tutel. in versu. debitum, numero primo*, quia respondeo, quod per hoc non infertur, quin restituat bona mobilia, quia imputatio fieri debet, de quantitate in quantitate, non autem de quantitate in specie, ut supra dictum est, de compensatione, & ideo, si etiam calculis factis inveniatur creditor, non per hoc impediretur honorum restitutione, & dicit Negul. *d. primo membr. quinta part. numero 37.* quod sicuti non potest fieri compensatio, ex quo creditum non est liquidum, ita nec retentio.

Non etiam movet, quod contra tutorem agatur ad factum, id est, ad rationem reddendum, quod est incertum respectu quantitatis, quia admittit hoc verum esse, id enim declaratur pulchre in *l. cum servus, ff. de condit. & demonstrat.* & late prosequitur Menoch. *d. c. 209. nu. 19. & seq.* ubi ait, tria vel etiam quatuor teneri tutorem ta-

cere, sed præter illa, teneretur etiam restituere, quod ex inventario ad eum pervenerunt, illa enim ut supra tactum est, exclusa etiam generali ratione, veniunt in restitutione, *d. l. i. Auctius, §. Alania.*

Non restitunt auctoritates in contrariam allegatæ Ancharr. Alexand. & Craut. nam non loquuntur in bonis descriptis in inventario, sed in pecuniis exactis per administrationem tutelæ, puta ex redditibus minoris, quæ ideo veniunt in ratione tutelæ: nos autem in bonis propriis pupilli. Item illi in pecuniis, & aliis rebus, quæ recipiunt functionem in suo genere: nos autem in rebus mobilibus, ut sunt suppellectilia, & alia extranea tempore confecti inventarij. Negulan. autem & Cavaletan. loquuntur in pecuniis descriptis in inventario, & si intelligunt in aliis rebus, non bene loquuntur, nec eis opitulatur auctoritas Ancharr. Alexand. & Craut. quia dictis mobilibus non convenit eorum ratio, quod scilicet ante redditam rationem, incertum sit tutoris debitum, quæ respicit administrationem, non inventarium.

Quod etiam fuit consideratum ab aliquibus ex dominis, dicentibus, hic videri dolose dilatat petitionem rationis in tempus, quo tutor est vita functus; alioem requirit indaginem, & eget probatione, ultra quod hoc solum non sufficit, nisi constet, quod tutor obtraheret se paratum, reddere rationem, eo enim casu posset dici liberatum fuisse tutorem, si secundum Cephal. in *consilio c. 14. nu. 10. per totum*, cuius tamen dicti veritas non est præsentis speculationis, quia oblatio nulla apparet, & videtur, quod non excusetur ideo tutor, qui per iudicem poterat pupillum cogere ad rationes suscipiendum, *gloss. in l. fina. C. de iur. pupil. & ita consuluat Papien. in d. libell. retrahis intellig. in vers. debet an rationem, numero secundo*, ubi subdit, quod esset sanctum opus, si per statutum provideretur, atque ita non vult, quod per eam oblationem liberetur ab onere reddendi rationem; hoc etiam videtur tenere Ancharr. *mod. famul. questio. 6. libell. secundo*, ubi dicit, quod si tutor rationem reddidit, & non stetit per eum, quo minus absolutus fuerit, si deinde alio habitatum iuerit, non cogetur subire primum iudicium, nisi expensis pupilli, quæ omnia efficiunt, ut mihi dura semper visa sit Cephal. decisio, sed pro nunc non expedit firmare.

ARGUMENTVM.

Compromissum, an fieri possit de re iudicata,

SVMMARIVM.

- 1 Transactio generalis comprehendit omnia, etiam quæ non fuerunt cognita.
- 2 Compromissum de re iam iudicata, valet consentiente eo, pro quo est iudicatum.
- 3 Sententia censetur renunciare, qui sciens iam esse iudicatum, facit compromissum, contra nu. 12. l. 18. & seq.
- 4 Transactio super contentis in testamento valet, licet non sit dictum, visis & perscriptis verbis testamenti, quando transigenti habebat scientiam testamenti.

- 5 Sententia censetur renunciatum per compromissum, quando in eo sit mentio de sententia, contra nu. 12. l. 14. l. 18. & seq.
- 6 Concesso uno veniunt omnia, sine quibus concessum explicari non potest.
- 7 Argumentum à contrario sensu est validum, l. 1. nu. 14.
- 8 Exceptio ampliat regulam in casibus non exceptis.

- 9 Compromissum & transactio fieri debent de re dubia.
- 10 Transactio nulla est, ubi non extet lit.
- 11 Transactio non sustinetur, si partes fingant, & afferant extare litem, qua vere non sit.
- 12 Compromissum fieri non potest de re iam iudicata, nisi expresse & specific sententia renunciatur, & num. 14. & 18.
- 13 Transactio, vel laudum de re iam iudicata, non valet, etiam si sententia sit renunciatum, quando sententia est certa.
- 14 Renunciare videtur sententia, qui compromittit rem indicatam.
- 15 Compromisso ordinato per statutum, non est locus, quando de re de qua petitur compromissum, est iam publicatus processus, licet non sit lata sententia.
- 16 Compromissum fieri non potest, quando processus iam est publicatus, sed transactio sic.
- 17 Antecedens, ubi est maior principali, vel quan-

do includit renunciationem iuris liquidis, non venit concessio consequenti.

- 18 Renunciare debet sententia, ut valeat compromissum de re iudicata.
- 19 Dec. consil. 375. & Roman. consil. 369. reprobatur.
- 20 Sententia renunciare videtur, qui patitur super ea cognosci.
- 21 Diminutionem operari non debent indulla ad augmentum.
- 22 Impugnans actum, non potest eo se innare.
- 23 Reprobatur semel non potest reprobari, & contra.
- 24 Argumentum à contrario sensu non admittitur in dispositione concepta negative, nec quando indulla ad unum finem operarentur contrarium, nec quando in contrario sensu militat eadem, vel maior ratio.
- 25 Interpretatio casuum, quod negotium deessum remaneat exclusum.

DECISIO CLXXXV.

EN compromisso, de quo in actis Magnifici Domini de Strigiis, supponebatur venire etiam ea, quæ fuerant in senatu iudicata, in favorem Magnifici Domini Brigidæ Qualex, quia verba sunt generalia, & in generali transactione veniunt omnia, etiam quæ non fuerint cogitata, † Bald. in l. tres fratres, ff. de pall. in l. sub pretestu, C. de transact. in l. pallum, quod dotali, quest. 14. C. de collat. Alex. consil. nu. 8. vol. 2. Angel. in l. qui iure, ff. de testam. Castr. in consil. 30. in si. vol. 1. Arer. consil. 35. col. pen. Socin. consil. 103. col. 4. vol. 3. Ias. d. l. sub pretestu, consil. late Tirrag. in prefat. l. si inquam, nu. 120. & seq. C. de reuoc. donat.

Et quamvis regulariter de re clara & liquida, non possit fieri compromissum, tamen hoc est verum, eo nolente, pro quo est iudicatum, at si eius voluntas concurrat, valet compromissum, ita declarat, † Alex. in consil. ult. nu. 15. vol. 6. *Magon. decis.* Floren. 119. nu. 5. & ideo, si compromissum fiat ab eo, qui sciebat rem esse iudicatam, valebit & censetur renunciatum sententiæ, † secundum Rom. in consil. 369. in 3. dub. nu. 15. sequitur Dec. in e. praterea, nu. 6. circa fi. vers. secunda potest responderi, extra de offic. deleg. ubi allegat etiam Castr. in l. si causa cognita, C. de transact. Cephal. in consil. 772. nu. 35. ubi confirmat ex simili, quod dicitur de transactione, quæ fit super contentis in testamento, ad cuius validitatem sufficit scientia testamenti, licet non sit dictum, visis & perspectis testamenti verbis, † Curroc. in e. cum quid, in 1. part. ampliat. 3. nu. 35.

Præterea, si de sententia fiat mentio in compromisso, tunc etsi non adsit specifica illa clausula, non obstant, satis videtur sententiæ † renunciatum, ita ex Rom. in loco supra citato, deducit Dec. in consil. 375. nu. 5. quem sequitur Crauet. in consil. 425. nu. 68. In facto autem legitur expressa mentio facta de re per Senatum iudicata, ergo ei consensum partes renunciassent, per regulam, quod consequens, qui vult, censetur etiam velle omne antecedens, ad e. cum quid, de reg. iur. in 6. & vno concessio, veniunt omnia, sine quibus concessa explicari non possunt, † l. 1. ff. de iur. om. iud. e. praterea, ubi gloss. & Abb. allegant concordant. & latius Dec. num. 6. in princ.

Quinimo in casu nostro, res videbatur clara,

quia Domina Brigida, protestata est, quod non intendebat sibi esse præiudicatum in sententiis, & pronuntiis, latis à Senatu in suum favorem, casu quo, vel ipsa, vel adversarii, nollent recedere à laudo ferendo, per quæ verba, duobus modis deducitur voluntas renunciandi sententiis. primo arguendo à contrario sensu: quia ubi partes acquiescunt laudo, vult sibi intelligi præiudicatum in sententiis, vult enim eiusmodi † argumentum, l. 1. de iur. res ff. de off. eius. l. qui testam. ff. mulier. ff. de testam. cum apostolica, in fin. de his qua sunt à prelat. Euerard. loc. cit. & secundo, quia excipiendo casum, quando partes nō acquiescerent laudo, videtur declarare, quod non eueniente casu excepto, vult sententiæ esse in compromisso inclusas, exceptio enim ampliat regulam, in casibus non exceptis, † & facit quod extendatur ad alia, quæ sunt cum exceptis sub eodem genere. Gemi. in e. quoad agendum, de procurat. in 6. Alex. in leg. si, ff. quod quisque iur. Arer. consil. 30. col. 5. Dec. consil. 197. colum. 3. Tirrag. de retract. consang. in si. num. 95. Natta in consil. 159. num. 31. cum infinitis similibus, quos scienter omitto.

Declaravit Senatus rem iudicatam non venisse in compromisso, propterea quod sententiarum executionem concessit, non obstante compromissum pendente. Compromissum enim sicut & transactio fieri debet de re dubia, † l. 1. ff. de trans. l. in summa, & elegantius, ff. de cond. ind. l. sub pretestu, C. de transact. l. 1. & super eo, extra eo. & nulla est transactio si lis non extet, † Ang. consil. 215. nu. 1. Dec. in consil. 331. num. 3. Purpur. in l. cum proponas, nu. 25. C. de transact. Natta consil. 348. nu. 34. & partes fingendo litem, quæ non est, non faciunt quod sustineatur transactio, † l. si cum litis, cum hi, ff. de transact. ubi Ang. dicit, quod non sufficit partium assertio. Idem Ang. in consil. 66. ubi loquitur in compromisso, etiam si dictum sit, quod censetur lis esse super omni eo, de quo laudatum fuerit, Dec. de e. praterea, nu. 6. post medium. Natta consil. 541. num. 33. Sic etiam compromissum fieri non potest super re iam iudicata, nisi expresse rei iudicatæ sit renunciatum, † d. delegatus, ff. post. l. post rem, ff. de transact. l. iur. gentium, §. si pacific. ff. de pac. l. duobus, ff. de except. res iudic. Rom. in consil. 174. in si. Felin. in e. inter monasterium, columna 10. de re iudic. Parlate in consil. 13. nu. 130. volum. 2. & in compromisso est tex. in cap. expostita de arbit. Bart.

Bart. Bald. Corne. Dec. & alij quos citat Cephal. in *conf. 58. num. 57. Marcobru. in conf. 17. num. 1. & seq. Rot. decif. 63. num. 2. in 1. p. in n. u. s. f. Bern. in conf. 147. in p. in v. l. 2. vbi post Bart. Ang. Alex. & al. dicit procedere etiam si sententia pollet per in integrum restitutionem rescindi, quia non attenditur id quod extraordinario, & speciali iure euenire potest. imo vbi sententia est certa, non valet transactio vel laudum, etiam si renuncietur sententiae, § secundum Bald. in *d. l. post rem. in 1. l. l. f. d. delegat. in princ. col. 3. ff. de re iudic. Caccia. in p. in tra. tra. f. qu. 9. Dec. d. c. prateria. nu. 6. circa fin. Et quamuis contradicat Marcobru. d. *conf. 17. numer. 1.* tamen intelligitur praedictorum decisio quoad hoc, vt sustineatur tanquam transactio, & non sufficiunt generalia verba, ex quibus colligi possit, partes voluisse discedere a sententia, sed requiritur specialis renunciatio, § non obstante tali sententia, Bald. in *l. si diuersa. C. de transactio. Castr. & Alexand. in l. si causa cognita. C. eod. tit. Alexand. in con. 22. nu. 3. Volum. 1. l. 1. in l. aut preter § si damnetur in fin. de iuric. Dec. in *conf. 39. num. 3. in d. cap. prateria. numer. 6. in fin. Becius in conf. 99. numer. 11.****

In tantum autem vera sunt praedicta, quod vbi etiam lata non est sententia, sed publicatus processus, tunc non est locus compromisso, alias ordinato per statutum, § & voluit Bald. in *l. 1. in 1. l. l. ff. de transactio. Castr. in p. in v. l. 2. in princ. Roma. in l. prator aut. in p. in v. l. 2. de oper. nu. 1. Alexand. in l. si causa cognita. C. de transactio. Cum in *conf. 83. circa fin. Aret. in conf. 101. l. 1. d. l. 1. num. 13. ff. de transactio. vbi dicit, quod etsi transactio fieri possit post processum, non tamen fieri potest compromissum, § Ruin. in conf. 9. num. 15. Volum. 4. Bero. in *conf. 26. per totum. Volum. 3.* vbi tamen declarat quando procedat. In casu autem propositionis publicatus erat processus, sed data sententia. Et totius conclusionis ratio est, quia vbi antecedens est maior principalis, non venit concesso vno § l. 1. in d. l. 1. & in d. l. si causa cognita, item, quando antecedens includit renunciationem iuris liquidis, non venit concesso sequenti concesso, & dicit Alcia. d. l. si causa cognita, quod ex quo defuit substantia compromissi, actus interpretatur potius quod sit nullus, quam quod sit factus contra suam substantiam. & Rimini. dicit, quod lex quae impedit, ne fiat compromissum, impedit etiam ne aliquis sequatur effectus, & pulchre prosequitur Marcobru. d. *conf. 17. numer. 6. & seq.***

Et limitatio quae supra adducta est de voluntate, locum habet, quando voluntas est bene declarata, cum clausula, non obstante. alias non dicuntur partes voluisse, vt supra dixi, § & probat Rimini d. l. si causa cognita, Marcobru. d. *conf. 17. nu. 5.* Cum enim neminem adeo supinum praesumat lex, qui velit rem iudicatam remittere, atque ita suum perdere, l. cum de iudicio. ff. de probatio. non aliter existimat illum vellet, nisi cum protestatione & expressa derogatione suam relictur voluntatem. Et propterea falsa est doctrina Dec. volentis, quod solo sufficiat scientia rei iudicatae, quia communis est opinio, quod non sufficiat scire, nisi etiam accedat illa expressa renunciatio, vt supra dixi. § Et eodem modo reprobat Rom. d. *conf. 169.* vt attestat Marcobru. d. *conf. 17. nu. 19.* deficit enim voluntas & potestas, vt probatur in d. l. post rem, & dicit ex-

presse Dec. d. c. prateria. nu. 6. in fin. & lex refertur compromisso. Rimini. d. l. si causa. sequitur Marcobru. loco praedicti. nu. 6. Verf. d. nam rationem assignat, pro qua ratione faciunt dicta per Bald. l. l. Caccia. l. p. & Dec. supra citatos.

Respondetur secundo, quod doctrina Rom. & aliorum, qui eum sequuntur, potest in suo casu saluari quando compromissum est factum de eo, quod fuerat per sententiam decisum, ita quod sustineri aliter non potest, nisi censetur renunciatum rei iudicatae, ea ratione, qua dicimus, quod is, qui patitur cognosci super re iudicata, videtur illi renunciare. § Bald. Imol. Salic. Aret. & alij in locis relatis per Felin. in c. inter monasterium. col. 7. in § limit. de re iudic. & in col. 5. vers. regulariter sententia, vbi declarat, quomodo sit intelligenda glossa, in d. l. si diuersa. quae vult, quod simplex consensus non tollat rem iudicatam. At in facto nostro aliud est, quia compromissum potest super aliis subsistere, & alia multa superfluent non decisa, in quibus potest verificari.

Ex protestatione vero Dominæ Brigide non potest inferri, quod sit renunciatio sententiae, quia vt dictum est, simplex consensus non sufficit, glossa in d. l. si diuersa, quam sequuntur alij supra citati Bald. & Imol. in l. alia, ff. de re iudic. & volunt Doctores, quod apponatur clausula non obstante, ideo positus consensus non supplet, Prateria protestatio illa fuit facta ad conservandum iura, ergo non debet trahi ad illorum destructionem. § Ilegata inuenerit, ff. de leg. 1. l. 1. legata inuenerit, ff. de leg. pref. Bald. in *conf. 128. col. 1. num. 4.* Et in specie de refectione hoc modo arguit Crauet. in *conf. 197. col. fin.* & alios citat Becius in *conf. 111. num. 41.* Respondetur etiam, quod non possunt Domini Strigij se inuicem ex ea protestatione, quia ei statim contradixerunt atque impugnarunt, § c. ex eo, de reg. iur. in 6. cum alim. § l. 1. Abb. in 6. notabil. de censu. Gabriel. commun. opin. lib. 6. de reg. iur. conu. l. 1. & licet, quod semel fuit approbatum, non potest reprobari, § quis testibus, C. de testib. d. l. conf. 18. nu. 2. ita quod semel fuit reprobatum, non potest reprobari. § glossa in c. cum venisset de eo, qui misit in poss. vbi Bald. dicit renunciationem non acceptata, non nocet. alios citati in *conf. 136. numero 36.* Rursus respondetur, quod argumentum a sententia contrario non admittitur in dispositione concepta negative, § Bald. in l. 1. in fin. C. de condit. in ser. Alex. in *conf. 126. vol. 5. Castr. in conf. 159. vol. 2. Natta in conf. 111. num. 12. Cassan. in conf. 34. num. 44. decif. Pedem. Osa. 79. nu. 28.* Non etiam sumitur, quando inducta ad vnum finem operarentur contrarium, Purpur. in l. 1. nu. 632. ff. d. offic. eius. Osa. decif. 178. num. 7. necquando in contrario sensu militat eadem vel maior ratio, vt hic glossa, in l. cum prator in vers. videtur, ff. de iudic. Bald. in l. apud antiquos, C. de furt. Natta in *conf. 126. nu. 14.*

Eodem modo tollitur, quod de exceptione obiectum est, quia etiam si voluntatem dicamus adfuisse, ea tamen non concurrat legitimo modo, ex quo requiritur expressa derogatio sententiae, & non sufficit, quod partes voluerint compromittere rem iudicatam, nisi etiam illi renunciauere expresse. Cadunt hic & aliae responsiones, sed addebat, quod si Domina Brigida ex ea refectione voluit posse vt sententia, etiam post latum laudum: quanto

magis eis poterit vti, antequam laudum proferatur, & in dubio interpretatio fieri debet, quod
negotium decisum semper remaneat † exclu-

som, Bald. in l. i. col. 2. C. quando pro uoc. non est ne-
cessar. Cort. sen. in l. causas, num. 8. C. de transact. &
Marcobrun. consil. 17. num. 10.

ARGVMENTVM.

Solutio in quam causam facta censetur.

SVMMARIVM.

- 1 Debitor, qui creditoribus numeravit plures quantitates pecuniarum potest eligere, in quam causam velit compensare, quando partita soluta æquivalat debito, cum quo vult compensare, vel aliud excedant.
- 2 Creditor non cogitur recipere solutionem immutatam.
- 3 Compensatio dicitur ficta solutio.
- 4 Solutio censetur facta in causam graviorē.
- 5 Solutio censetur facta pro debito antiquiori.

- 6 Debitum, de quo extat instrumentum cum hypotheca & iuramento, dicitur gravior.
- 7 Solutio censetur facta pro debito cuius dies cesserat.
- 8 Debitor ex pluribus causis, & creditor ex aliis potest suum creditum compensare cum debito quod sibi magis placeat.
- 9 Debitor alienum si ex alia causa sit creditor eiusdem, potest compensare, licet eius creditum non æquivalcat debito.

DECISIO CLXXXVI.

DEBATUR iudicium secundi decreti super bonis Antonij Osmæ, in eoque Dominus Sangualeus petiit se creditorem declarari librarum mille quingentarum, ut constabat publico instrumento. Cum vero alij creditores dicerent, creditum illud extinctum esse solutionibus factis, & de quibus in libro eiusdem Sangualei, replicabat actor, quod, etsi debitor multis fecerit solutiones, ipse tamen erat creditor ex aliis causis præter instrumentalem, longe maioris quantitatē, quam importarent solutiones. Difficultas itaque reducta est ad punctum, quod non agitur simpliciter, de solutione facta à debitore, sed de compensatione, quia in libro scriptus reperitur Osmæ pro creditore, de omnibus partitis solutis, quo casu volunt Doctores, quod debitor eligat ipse, in quam causam velit compensare, sed obstat doctrina Imol. in leg. i. in fin. princip. vers. & quod dixi de compensatione, ff. de solutione, ubi vult tunc debitorem eligere, quando partita soluta æquivalent debito, cum quo vult compensare, & eandem vel maiorem capiunt quantitatem, † non autem quando est minor, & ratio est, quia ficta solutio non debet plus operari, quam vera, l. si filius cum ibi nota, ff. si cert. petat. ac creditor non cogitur recipere solutionem immutatam, & quotum non extinguit debitum, † l. tutor, §. Lucius, ff. de usur. particularis enim solutio multa affert incommoda, l. plane, ff. sum. heres. gloss. Bartol. Alexand. & Ias. in l. quidam existimaverunt, ff. si certum pet. Neg. san. de pignor. in 3. memb. 3. par. princip. num. 12. Didac. var. res. lib. 3. cap. 18. an. 4. ergo neque fictam, compensatio enim dicitur ficta solutio, † l. si debitor, ff. qui possit. in pignor. habet. l. amplius, ff. rem rat. habet. Ex pluribus autem partitis solutionum fictarum per dictum debitorem, nulla est quæ dicto debito æquivalcat, ergo non potest tractari de compensatione.

Visum tamen fuit omnibus, partitas prædictas cedere in extinctionem dicti debiti, quia solutio in dubio censetur facta in causam graviorē, † l. prima, & seq. ff. de solutio. l. cum ex pluribus, ubi Doct. ff. eodem, Bart. in l. prima, colum. 2.

& in his, ff. eod. tit. Rom. in consil. 94. colum. 1. Alexand. consil. 39. num. 7. lib. 7. alios plures citat Menoch. in consil. 121. num. 39. ubi addit Barb. Corn. Socin. Dec. Paris. & Ruin. durior autem causa est debitum instrumentale, tum quia est antiquius, quo casu solutio censetur pro eo facta, † d. l. i. in 5. his, in princip. & d. l. cum ex pluribus, §. fin. ff. de solut. Cornel. consil. 128. numero 1. Volum. 4. Socin. in consil. 225. num. 2. Volum. 2. ubi considerat solam antiquitatem. Paris. consil. 112. nu. 7. Volum. 4. Menoch. d. consil. 121. num. 38. Rot. Roma. dec. 113, numero 3. in prima par. in nouiss. dicitur etiam gravior quia de eo constat instrumentum, hypotheca & iuramentum, seu clausula habens vim iuramenti, † d. l. cum ex pluribus, ubi Bart. not. Socin. dicit, consil. 225. num. 2. Paris. dicit, consil. 122. num. 10. Nat. in consil. 177. num. 2. Addo quod debitum instrumentale soluendum erat certa die conuenta: in aliis autem debitis non erat solutioni præfixa dies, sed ut debitor esset in mora, requirebatur interpellatio; & consequenter, debitum non erat liquidum, proinde censetur facta solutio in illam causam, cuius dies cesserat, † est text. in l. 1. ff. de solut. ponit Ang. in d. l. 1. num. 4. ff. eod. tit. Rot. Rom. dec. 92. num. 4. & 5. par. 1. in nouiss. ubi allegat Paris. & Riminal.

Præterea res in facto videtur clara, quia hic agendum non est de solutione, quæ facta fuerit in extinctionem alicuius debiti, nec habito respectu ad aliquod debitum solventis, sed Sangualeus de omnibus solutionibus sibi factis scriptis Osmæ creditorem super eodem libro, & seipsum fecit de illius quantitatibus debitorem, ideo non est hoc casus disquirendum, in quam causam facta sit solutio, sed Osmæ qui pro pluribus causis est debitor Sangualei, & ex aliis est creditor, potest suum creditum compensare cum eo debito, quod sibi magis placerit primum extinguere. Ea vero compensatio, quia non fit nisi parte volente, & opponente, leg. si. C. de compensat. §. in bona fidei, ubi gloss. & Doctores, Insti. de alio. Tiraquell. in l. si vnam in v. res reuerenti, num. 15. C. de renuatio. donatio. tunc tantum producit effectum suum, quando opponitur. Bald. in l. quoniam Alexandrum, numero 7. C. de adulter. Angel. in consil. 259. colum. 2. Et ideo dixit in terminis

minis nostris *l. quol. in l. eolum. fin. vers. item ad de pradi. ff. de solut.* quod ubi creditor scribit recepta, non tanquam fuerint soluta animo dissolucendi obligationem, sed tanquam soluentis creditum, tunc qui soluit, eligit, in quam causam compensare velit, quia eo casu non habet locum titulus de solutionibus, & subdit, esse singulare, & menti tenendum. Idem per omnia tenet in *l. eum ex pluribus. in fin. ff. eod. tit.* sequitur Alex. in *consil. 81. nu. 2. vol. 3. Decan. consil. 308. in fin.* addit Bart. in *d. l. eum ex pluribus.* & in prædictis locis dicunt, debitori vtilius esse, quod scribatur pro creditore de illa partitis, quam si partitæ ponerentur pro solutis in dissolutionem sui debiti. Stracca *tratt. de mercatur. part. 2. num. 57. in fi.* ubi subdit, esse moria tenendum, ex quo lucrum in forensibus questionibus non modicum afferre potest. Menoch. *d. consil. 121. num. 43.*

Non obstat autem, quod nulla ex partitis soluta æqualeat debito instrumentario, ideo non possit compensari quantitas illa, quæ etiam non possit solui, secundum *l. mol. in d. l. i.* Respondeo enim, hoc non procedere in compensatione, quia sicuti cogitur restituere id, quod debet, ita cogi potest compensare, nisi malit solvere. ¶ *vl. tra* quod ratio in contrarium allegata præcedit à principio, antequam creditor recipiat, postquam autem recepit, cessat, vt declarat Gabriel. in *consil. 48. num. 3. vers. non obstat, quod non possit, volum. 2.* Respondeatur etiam, quod omnes summæ coaceruatæ excedunt illud debitum instrumentarium, & licet fuerint non vno tempore, sed diuersis in vicibus solutz, constituitur tamen vnicum debitum, quia non refert, quod solutio fiat diuersis vicibus, vel vnica numeratione, vt dicit Rota *decis. 739. num. 3. lib. 3. in nouiss.*

ARGVMENTVM.

Debitor iussus alicui soluere non liberatur, si solum promisit.

SUMMARIVM.

- 1 Debitor, qui mandato sui creditoris promisit solvere creditori creditori, censetur soluisse creditori.
- 2 Contractus non debet claudicare, intellige *vt num. 11.*
- 3 Mandatum debet impleri in forma specifica, nec sufficit plenius, vel vtilius satisfieri mandato.
- 4 Alius nullitas resultat, si quid fiat præter, licet non contra formam mandati.
- 5 Soluens alij quam vero creditori, male soluit.
- 6 Debitor soluens creditori sui creditoris liberatur, licet solutio sit facta creditori suo iniuncto.

- 7 Debitor iussus solvere meo creditori, si non soluat, sed promittat, non liberatur, sed remanet mihi obligatus, & ego pariter non liberor à meo creditore, & *num. 12.*
- 8 Debitor iussus solvere meo creditori, si non soluat, sed promittat, licet liberet me à meo creditore, ipse tamen non liberatur à me. *Vide tamen num. 7. & 12.*
- 9 Creditori volenti *num. pro alio solui potest.*
- 10 Soluens creditori aliud pro alio, liberatur ipso iure, sed si soluat aliud pro alio alteri de consensu creditoris, liberatur ope exceptionis.
- 11 Contractus claudicatio permittitur, si à lege admittatur.

DECISIO CLXXXVII.

QUIDAM Righel Germanus, creditor Raipi Dantiani, ei scripsit, quod debiti quantitate soluat Pantino Veronensi suo creditori. Pantinus vero mandauit Raipo, quod soluat Paulo à Turri suo creditori, atque ita Raipus promisit Paulo id debitum soluere, & partem exoluti. Cum vero tentaret residuum exigere, insurrexit Galeacius Campus, creditor dicti Righel prætendens Raipum vti debitorem Righel, sibi, non alij soluere debere, dicebat tamen Raipus se nihil debere dicto Righel, quia mandato suo quidquid debebat soluere, promisit Pantino, & pro eo dicto Paulo à Turri, quæ promissio habetur pro solutione, *l. inter consil. ff. de mand. & mandantis non interet, quod debitor suis soluat potius, quam promittat.* sufficit enim quod quoquo modo satisfaciatur, tutor, & cum haberes, *ff. ad Velleian. & de hoc est in terminis decisio Castren. in l. delegare. num. 3. vers. sed si promissus, de nouatio. vbi ait, quod si debitor creditoris mandato promittit tertio soluere, quod mandans debebat, & ipse etiam debebat mandanti, tali casu, si tertius per stipulationem acceptat promissionem, inducitur nouatio, & tam mandans, quam debitor delegatus, sunt liberati; in tantum, quod si delegatus*

cedat foro, periculum erit eius, qui recepit promissionem. Idem voluit Castren. in *l. qui vsum fructum. numer. 3. ff. de verb. obligat.* ubi licet non dicat, promittentem esse liberatum, id supponit, dum inquit, inducit esse nouationem: & allegat Bart. in *l. singularia. num. 19. ff. si cert. petat.* intelligendo, tamen, quando is, qui promisit, est debitor promittentis, secus si nihil deberet, quia tunc non esset propria nouatio. sequitur Alex. in *d. l. qui vsum fructum. num. 5. & clarius Socin. nu. 16. & in consil. 267. numero 3. vers. præterea, & secundo est aduertendum, volum. 1. Castren. in d. l. singularia. num. 20. ubi explicite vult quod promissor sit liberatus, & subdit esse notandum, & reprehendit Ful. contrarium tenentem Socin. numero 19. ubi dicit communem reiecta opinione Fulgo. *l. al. num. 8. vbi tamen intelligit, quando promittens erat debitor. Bero. in consil. 198. num. 14. & seq. volum. 1.* vbi tenet hanc propriam esse delegationem. Et cum mandans sit liberatus à suo creditore, secuta promissionis acceptatione, fatendum est, ipsum quoque debitorem delegatum qui promisit, esse liberatum, alias claudicaret contractus quod esse non debet. ¶ *l. i. su. lianus. si quis colludat. ff. de alio emp. l. si de meis in prin. ff. de arbit. Rom. consil. 462. in fi. Barb. consil. 2. nu. 2. vol. 4. Decan. cap. cum inter, in 6. not. de except.**

Nec dicatur quod in casu nostro Righel mandauit solutionem, non promissionem: ideo tanquam non fuerit executus mandatum, non sit etiam liberatus: quia supra responsum fuit, nihil referre quomodo satisfecerit, & factum esse, ut supra dictum est, quod mandans consecutus fuerit liberationem à Pantino creditore mediante promissione sibi facta per Raipum, alias locupletaretur cum aliena iactura, quod non permittitur. *l. si me & Titium, ff. si certum pet. cum alios quos citauit in consil. 101. numero 17. & diceretur mandans bis idem exigere, si consequeretur liberationem à Pantino creditore ob promissionem Raipi, & posset ab eodem Raipo consequi quod debebat, contra bona fides, ff. de re iur. cap. bona fides, eodem tit. in sexto.* Sic uti autem Righel creditor, rationabilis praeiudicis non posset à Raipo nunc exigere, ita quoque non debet id licere Campo creditori, qui vitur iure debitoris sui.

Tenuit tamen Senatus Raipum minime fuisse liberatum à Righel per dictam promissionem, & ideo posse exigi de nouo à creditoribus d. Righel, quia non fuit Raipo mandatum, quod promitteret, sed quod solueret, mandatum autem impleri debet in forma specifica, *l. diligenter, ff. mand. & non sufficit, plenius, vel etiam vilius satisfieri mandato. l. si quis pro eo, ff. mand. c. si cui de sacerdotibus, §. similiter, & §. si de praben. in 6. Felin. c. cum dilectis, col. 12. Versi amplius quarto, de re script. Dec. in l. non delet cui. num. 7. & in l. in eo numero 14. ff. de reg. iur. & ad actus nullitatem facit, quod fiat quid praeter, licet non contra formam mandati, *l. licet eorum, §. sed si, vbi Bart. ff. quod cuiusque iuratus non e. cum venisset, vbi Bald. de eo qui mittitur in poss. c. item cum quis, vbi Abb. in 4. not. de re script. ff. iur. Ceph. al. cons. 3. §. 8. nu. 14. Stracca de mercatu. tit. mandat. num. 39. & seq. proinde habendus est ac si inuito creditore promississet, & se erga Pantinum obligasset, quin etiam soluisset. quo casu non esset liberatus: quia soluens alij quam vero creditori, male soluit, *l. si ego, ff. de neg. gest. l. eius qui in princip. vbi gloss. & Bart. ff. si certum pet. cum quis, §. primo, l. qui hominem, §. si nullo, & l. vero procuratori, ff. de solutionibus.* Et in casu nostro, quia solutio non est facta, sed sola promissio, res caret dubitatione. Et quauis debitor soluens creditori sui creditoris, liberator, etiam si solutio facta sit creditore suo inuito, *l. soluendo, ff. de uero, gest. l. solutionem ff. de solutio. Paris. in consil. 107. num. 128. col. 3.* tamen in casu nostro non constat, quod Pantinus esset creditor Righel, nisi ex confessione ipsius Pantini, cui non creditur, praecipue cum in literis mandari non dicat Righel, Pantinum esse suum creditorem, & ideo si etiam facta esset solutio, sine tamen mandato, non sufficeret ad liberandum Raipum.**

Sed cum nulla facta fuerit solutio, sine dubio Raipus non fuit liberatus ob solam promissionem factam Pantino, est rex. in *l. si debitorem meum, & in l. si Stichum, §. fin. ff. de novatio, & ita voluit Castren. in d. l. delegare, num. 4. vbi si debitor iussus soluere meo debitori, promittat, & non soluat, non inducit novatio, sed remanet mihi obligatus, in tantum, quod ego possum reuocare mandatum, & si quis, qui promisit, cedat foris, creditor meus me conuenire poterit, & subdit esse hoc menti tenendum, quia quotidianum.*

Idem tenuit Castren. in d. l. qui vsus fructuum, in fin. ff. de verb. oblig. vbi ait quotidianum esse, & à doctoribus male declaratum, & se vidisse pluries dubitari à Doctoribus, & ibi sequitur Alexand. num. 7. in fin. Socin. in consil. 4. num. 15. Castren. id. l. singularia, num. 21 in fin. vbi dicit, quod delegatus non erit à me liberatus, si solum promissum, cum mandata esset solutio, & inquit hunc articulum non esse bene declaratum, & hoc casu vult, quod ego qui mandauit, non sim liberatus à te, cui facta est promissio. Socin. in consil. 20. Versi 3. limita, vbi quod neque delegans, neque compulso delegatus liberatur. *l. al. nu. 36. vers. item Bart. male format. Dec. num. 26. vers. secundo respectu. Cagn. num. 161. vbi dicit, neque delegatum, neque delegentem liberari, & hanc esse veriorum, & communiorum sententiam allegat Barba cons. 37. vol. 1. Socin. consil. 267. Vol. 2. qui testatur de communi, Soc. in consil. 37. num. 4. Vol. 4. vbi dicit communem, & vi liberatio sequatur, necesse est, quod delegatus promittat creditori de solutione delegantis, ut per eam. Dec. in consil. 107. col. pen. vers. nec obstat fundamento novationis. Ruin. in consil. 209. nu. 1 & nu. 7 in fin. Vol. 1. vbi tamen limitat ex contingencia facti. Paris. in consil. 107. nu. 4. nu. 42. num. 45. Vol. 3. vbi in eodem casu consulendo cum Ruin. limitat.*

In praesenti autem facto, mandauit Righel quod Raipus solueret, cum autem non implecerit mandatum, & loco solutionis permiserit, non fuit liberatus à suo creditore. & consequenter, conueniri potest à creditoribus sui creditoris, perinde ac si non intervenisset aliquod mandatum, quia ex defectu implementi, res est redacta ad nihilum, & non potest Raipus se fundare super mandato, quod ipse non seruando impugnavit. *cap. ex eo de reg. iur. in 6.*

Nec obstat doctrina Castren. in l. delegare, num. 3, quia loquitur quando mandatum est quod promittat non autem quod soluat, & ratio est, quia promittendo per stipulationem de voluntate creditoris, inducitur novatio, propterea sequitur etiam liberatio: quando autem creditur mandatum solui, & delegatus promittit, tunc non fit novatio, ex quo consensus creditoris non intervenit, ita loquitur Castren. & alij. & haec est vera & propria delegatio, per quam novatur primum debitum, etiam inspecto hodierno iure, *l. si quis delegaverit, ff. de novatio, & hoc est quod voluit Bart. in l. singularia.*

Doctrina autem Bart. in l. singularia, num. 19, vbi dicit, quod iussus soluere debitori meo, si promittat illi, liberatur. quam sequuntur Bald. & Angel. ibi Bald. & Salic. in l. pro debito, C. de bon. auib. ind. possid. Bald. in l. fin. C. de novatio. *l. fin. in d. l. singularia, num. 34.* Stracca qui communem dicit in tractat. de mercat. in quinta part. tit. de rellor. quaestio. 1. num. 5. huic facto non resistit, quia procedit vi loquitur, quoad hoc, vi delegans liberetur à debitore cui facta est promissio, nam si ad hunc finem delegatus promissit, liberat delegantem, sed non potest delegatus promittendo liberare se à delegante per totam promissionem, ita resoluit Castren. in d. l. qui vsus fructuum, num. 4. & hanc distinctionem sequitur Socin. num. 15. Cur. iun. d. l. singularia, num. 27 in princip. Dec. num. 16. & Cagn. num. 158. in fin. Dec. in consil. 107. col. pen. in fin. Et ratio, quia impatandum est illi, qui loco solutionis accepit promissum.

promissionem. & quoad illius præiudicium ut eius creditum extinguatur, solutio & promissio procedunt à pari. *Id. l. inter causas. §. 1. ff. mand. l. si. C. ad leg. Falcid. & ei quocunque modo satisfiat, dicitur solutum, l. si rem. §. amnis. & l. solutam. §. solutum. ff. de pignus. actio. Declarant Dec. & Cagno. d. leg. singularia. & volenti creditori, solui potest vnum pro alio, ¶ l. si an em. ff. de consuet. pecunia. item liberatur, §. qui paratus. ff. quislibet modis pign. vel hypo. solut. Doctores in l. 2. §. mutui datio. ff. si certum petas, & eo casu liberatur debitor, non minus, quam si id solutum esset, quod vere debebatur. Sed hoc interest, quia ubi aliud pro alio soluitur creditori, tunc liberatio succedit ipso iure: quando vero soluitur alij de consensu creditoris, oritur exceptionis ope, ¶ l. fin. §. cum mihi aut Titio. ff. de Verb. oblig. & ibi not. Bart. Idem Bart. in l. si cum fundum. ff. de pat. Mathefil. notab. 112. l. si in dict. §. mutui datio. in fin. ubi dicit notandum. & alibi sepe ut in addit. ad Mathefil. loco prædicto. Dec. d. §. mutui datio. in fin. ver. postremo notandum est. Et nõ obstat claudicatio ex eo pronuncians quod liberetur delegatus, sed non delegatus quia ea admittitur à lege, ¶ vt*

probat in l. solutionem. & indicium. ff. de solutio. & hoc modo respondet Curt. iun. d. l. leg. singularia. num. 27. Præterea permittitur claudicatio, quando ratio extat diversitatis gloss. & tex. in d. l. Julianus. §. si quis collaudetur ff. de actio. empt. & ibi nota. Castrensis. ita resolutus Porp. d. §. mutui datio. & Cagno. d. l. singularia. nu. 158. & seq.

Quod vero dicitur, esse inconueniens quod Righel ex promissione Pantino facta à Raipo consequatur liberationem, sed ea non obstant, possit solutione consequi à Raipo, posset procedere si Righel ipse peteret à Raipo, quia obstarat forte doli exceptio, at solutio petitur à Campo, qui est creditor Righel, & consequenter tertius: cui non fuit præiudicatum ex eo, quod Raipus promiserit Pantino.

Secundo respondetur, quod quidquid tenuerit Castrensis, circa liberationem, verius videtur id quod voluerunt Socini & Cagno. in dicta l. singularia, dum volunt, quod neque delegatus liberetur, neque delegatus. ¶ quæ sententia mihi maxime placuit. hæc habita fuere pro veris, sed quia Campus tunc adprobauerat. le creditorem Righel, conclusum fuit Raipum, nõ molestari ab eo.

ARGVMENTVM.

Emphyteuta vendendo partem rei cum haberet licentiam vendendi an cadat.

SVMMA RIVM.

- 1 Licentia vendendi rem, concessa à domino non operatur quod vasallus vel emphyteuta possit tantum vendere partem. contra num. 3.
- 2 Argumentum de feudo ad emphyteusim valet. Vide num. 5.
- 3 Licentia vendendi rem concessa poterit vasallus, vel emphyteuta eius vigore vendere partem.
- 4 Indefinita non aequipollet vniuersali in feudis,

nec in alia materia stricta, & odiosa.

- 5 Argumentum de feudo ad emphyteusim non semper valet. nec in omnibus.
- 6 Pœna dicitur cum agitur de prauatione feudi, vel emphyteusis.
- 7 Pœna non habet locum nisi in casibus à iure expressis.
- 8 Causa qualibet excusatur à pœna.
- 9 Doctores opinio rem facit dubiam.

DECISIO CLXXXVIII.

RINCIPALE fundamentum caducitatis intentatæ per Reuerendum Rectorem Sancti Leonardi, contra dominum Vasbrielem Ambrosionum, erat collocatum super eo, quod dicto Ambrosiono, cui concessa fuerat, licentia vendendi domum, nõ licuit partem tantum vendere, quia quidquid in licentia non exprimitur, habetur pro omisso, l. quidquid adstringenda. ff. de Ver. oblig. & aliud est totum, aliud pars. l. qui conueniam. §. 1. ff. de leg. 3. & sicuti simpliciter petens rem videtur totam petere. Bart. in l. si rem, la prima. ff. de rei vend. ita licentia rem vendendi intelligitur de tota. & cum appellatione rei tota veniat ex propria significatione, in dubio non est à proprietate recedendum, l. non aliter. ff. de leg. 3. l. 1. §. agitur in re dubia. ff. de exercit. & sicuti inter plures non potest fieri diuisio sine licentia, ne in partes diuidatur, ita nec per alienationem. Rursus interest domini feudum non scindi, tum quia incidit inuitus in comunem; tum etiam, quia difficilior est exactio à pluribus faciendæ, & minutatim. l. plane. ff. famul. heretice. & licentia vendendi vni, non amplectitur venditionem factam duobus. Afflicti. in c. Imperialium, col. 4. de

prohib. feud. alien. per Fed. ergo eodem modo nõ poterunt de vno feudo fieri duo, & cum non minus prohibita sit venditio partis, quam totius, licentia respectu totius, non debet extendi ad partem, quia vno sublato ex pluribus obstantibus, alterum superest impediuenti. l. si quando, C. de inof. test. d. in cons. 50. nu. 27. & in materia feudali, quod vigore licentia simpliciter concessæ ad vendendum, non possit vasallus partem vendere, ¶ voluit Iheronimus. d. c. Imperialium, num. 5. in addit. ubi postquam dixit, licitum esse partis venditionem, subdit, quod etsi æquitas hoc suadeat, rigor tamẽ qui seruatur in contrariis, contradicit. & sequitur Aluar. ibi colum. 6. vbi. quæro an vasallus. Curt. iun. in tract. seu. par. 4. in 2. prin. reg. quæst. 7. quia sicuti interest vasalli non habere plures dominos, sic interest domini non habere plures vasallos. Cum hac sententia transit Freccia plures rationes adducens in tractat. de auct. baron. li. 2. in 6. quæst. per tota. & hoc videtur etiam tenere Lofred. in cons. 3. num. 11. & seq. & cum Freccia transit Fuscus in sing. licentia. num. 25. in fin. Corbiol de caducis. ab alienat. ampliat. 3. Quæ omnia si vera sunt in feudo, locum vendicabunt etiam in emphyteusi, de qua nunc agitur, quia valet argumentum

2 a feudo ad emphyteusim, † l. i. ubi gl' ff. si is-
ger de leg. vel emphyteus. petat. præcipue quando
iure civili non reperitur decimam contrarium e-
ius, quod dispositum est in iure feudali, vt per
Rom. in consil. 121. Alexand. consil. 106. volum. 4.
Eius loco 12. colum. 9. versis. secundo casu cum que-
ritur. Rolan. consil. 17. num. 8. Volum. 2. & militans
in emphyteusi omnia iura, & rationes, quæ
nilitant in feudo, vt de fore paret ergo dictam in vno,
procedit etiam in alio, Rol. consil. 59. nu. 14. Volum. 2.
Corb. de casu p'p'at. ob alient. limit. 16. num. 2.

Pro parte vero emphyteus dicebatur, licen-
tiam vendendi simpliciter concessam sustinere
venditionem factam de parte rei. & de hoc in
feudali materia extare decisionem expressam.

3 † Iser. in d. l. c. Imperialium in principum. 4. ver-
tem si permittit, ubi dicit, quod si dominus rem
permittit vendi. vasallus poterit rei partem ven-
dere, quia in toto continetur etiam pars, l. si quis
cum totum. ff. de except. rei iudic. & dicitur meum
quod pro parte est meum, l. pupillus. §. ff. de ver.
sign. & hanc partem dicit bene procedere de æ-
quitate. Aluar. ibi colum. 6. Capic. ibi fol. 10. versis.
quarto quæro ad Andr. & fol. 13. versis. tertia conclu-
sio, ubi limitat in feudo dignitatum, & in eo, in
quo viotoriure Francorum. Paris de Put. in com-
pen. capit. Imperialium columnis secunda. versis. si
permittatur vendi, ubi transit cum Isern. & eius
opinionem comprobat Camer. in d. c. imperia-
lem in sexta consil. folio mihi 369. ubi respondet o-
mnibus argumentis contrariæ partis subdens, id
venire per viam comprehensionis, non autem
extensionis. & hoc etiam tenuit Nardus ad Isern.
nu. 4. in ver. partem. & num. 5. in ver. rigor. Freccia
lib. 2. cap. 2. nu. 9. Et quamvis Aluar. velit Iserniam
loquentem de rigore, intelligi, non solum respectu
quæstionis in qua tractat, an licentia vendendi
includat obligationem, sed etiam respectu om-
nium præcedentium quæstionum, tamen id
est fatuum dicere, vt dicunt Camer. & Nard.
in locis prædictis: tum quia relatio fieri debet
ad proximè præcedentem quæstionem, quæ fuit
explicite posita & distincta à superiore: tum et-
iam quia rationes adductæ hoc secundo loco,
non conueniunt quæstioni remotæ. & Iserniam
hoc modo intellexit Curt. iun. loco prædicto &
Capic. supra allegatus Camer. & Nardus. &
hanc partem videtur quoque tenere Fuscus lo-
co præcitato, dum dicit quod vendita parte
assensus consumit suum effectum, & licet dicat
postea videndum esse Frecciam, tamen non re-
cedit à suo dicto. & ratio Curt. iun. quod inter-
sit domini non habere plures vasallos, non est
bona, quia imo vile est domino habere plures
vasallos vt inquit Camer. d. concl. 6. circa fin. &
folio 222. versis. ex quibus alia quoque prouenit con-
clusio. Adde quod contrarium posset proce-
dere, quando licentia diceret quod totum feudum
vel omne feudum posset vendere, vt voluit
Camer. & Nard. loco prædicto, sed quando di-
cit simpliciter de feudo, non debet ad totum
referri, quia in feudis indefinita non æquipol-

let vniuersali, † secundum Soc. in consil. 278. 4.
colum. 3. Volum. 2. Rolan. consil. 80. num. 1. volum. 2.
sicuti etiam sit in omni materia stricta. Bald. in l. 1.
fin. §. in computatione. colum. fin. C. de iure deli. Ro-
lan. consil. 113. numero 24. volum. 3. decis. Pedem. 168.
numero 22. sic etiam in odiosis, l. 2. ubi notant
Doctores præcipue Alex. numero 1. fol. 1. numero 18. &
Soc. nu. 11. ff. de lib. & posthum. Et rationes in con-
trarium allegatæ cessant, si supponamus, licen-
tiam virtute comprehensionis amplecti partem,
quia non dicitur inuitus dominus, qui illam con-
cessit, & respectu seruitorum quæ pro feudo
præstatur, dominus lucratur, quia duo ei seruiunt
sicuri vnus seruebat.

Quod si in feudali materia hoc est dubium,
certe non erit pro certo trahendum in conse-
quentiam ad emphyteusim, quia Doctores qui
dicunt, valere argumentum à feudo ad emphy-
teusim, supponunt decisionem indubitam esse
in feudo, & clare decimam, quinimo dicunt,
non valere argumentum in omnibus. † Doctores
in l. Gallus, §. etiam si parentes. ff. de lib. & pos-
thumi. canon. in cap. de feud. Bald. in cap. in
agna. vel fil. & in Authen. si quas tuinas. Cod.
de sacrosancti. ecclesi. Paris de Put. de feud. rein-
tegr. capit. 130. numero 6. Camer. in cap. imperia-
lem, versis. prima tamen opinio, folio mihi 97. in
dem Paris. capit. 94. numero 18. Si igitur quod
est plane in feudo decimam vix trahi posset ad
emphyteusim, multo minus traheretur quod est
dubium, præcipue cum agamus de priuatione,
quæ est pæna, † §. si igitur, versis. sin autem
non valuerint, in authen. de non eligend. Secun-
dam. consil. 27. numero 16. volumine quarto. Bero.
consil. 15. numero 6. Volum. 1. Becing consil. 9. nu-
mero 3. consil. 104. numero 12. Rimin. consil. 384.
numero 55. & ante eos Barbat. consil. 51. numero 25.
& 28. Volum. 1. & pæna non habet locum, nisi
in casibus à iure expressis, † dist. §. cum igitur,
versis. non est lex. Bald. in authen. ex testamento, nu-
mero 5. Cod. de secund. nup. Rom. in consil. 405. nu-
mero 2. Tiraguell. in l. si vngam, in versis. reuertitur,
numero 249. Cod. de reuocac. donat. cum infini-
tis similibus. & quælibet causa excusat † à
pæna, l. igitur, §. potest, ff. de lib. cau. Socin.
iun. consil. 117. numero 13. volum. 3. Tiraguell. de
pæn. temp. cau. 42. Natta consil. 338. numero 11.
Plot. de in litem iuran. §. 6. numero 30. decis. Pe-
dem. 71. numero 17. Cephal. consil. 24. numero 19.
Menoch. de recup. poss. reind. §. numero 49. Ideo
iustam excusationis causam præbuit dubietas,
quæ in feudis deprehenditur, & Doctoris opi-
nio rem facit dubiam, † vt inquit Bart. in l. qui
Roma §. duo fratres, num. 9. ff. de ver. obl. quem ad-
dedit Cuman. & Corn. sequitur Barlat. in consil. 74.
num. 23. & subdit Bart. in loco prædicto quod in-
dex male iudicans, excusatur propter contra-
riam Doctoris opinionem, quanto ergo magis
excusabitur qui non est peritus? & posset sustine-
ri contraria opinio quoad annullandum vendi-
tionem, sed non vt vendens incurrat caducita-
tem. & hanc præbuit Senatus.

ARGVMENTVM.

Assensus limitatus ad tempus an extendatur vltra tempus.

SVMMARIVM.

1. Tempus omne in dubio currit de momento ad momentum.

2. An triennij seu triennij mentio, intelligitur de primo.

3. Promissio soluendi in calendis Ianuarij intelligitur de primis, non de vltioribus.

4. Præbenda vacatura promissio intelligitur de proxima.

5. Tempus computatur de momento ad momentum, quando adfons delinquent ad hinc, & vel hinc.

6. Tempus computatur de momento ad momentum quando terminus datus est tunc dicitur proxime secuturo.

7. Proximus dicitur, quem nemo precedit.

8. Temporis lapsus continet tacitam renunciationem.

9. Concessum ad tempus videtur post illud denegatum.

10. Licentia alienandi, seu disponendi de fundo, vel emphyteusi, quanto tempore expirat, varia sunt opinionum.

11. Temporis lapsus videtur remittere dominum, qui post tempus recipit vasallum.

12. Caducitas censetur remissa, si dominus recipiat cautionem post lapsum temporis.

13. Caducitas censetur remissa, non solum per expressam, sed etiam per tacitam domini voluntatem.

14. Dominus non potest aliquid facere in præiudicium vnius vasalli, & alteri profici.

15. Vasallus sine causa non potest a domino fundo priuari.

16. Licentia alienandi semel concessa, non potest per dominum renouari.

17. Licentia, seu assensus alienandi secundum dicitur gratia.

18. Ratificatio debet fieri intra tempus, quo alius potuisset expediri.

19. Licentia, seu assensus pluribus contrahentibus, si a domino fundo concedatur, ille preferitur, cui primo fuit concessus, licet sit posterior creditor vasalli.

20. Empior secundus fendi qui habet assensum, preferitur primo ementi sine assensu, licet postea superveniat.

21. Assensus domini superveniens post secundam emptionem factam cum assensu, non convalidat primam emptionem factam sine assensu, ad præiudicium secundæ emptoris.

22. Assensus sequens non præiudicat tertio, qui ius habet in fundo.

23. Prorogari non potest, quod extinctum est, præsertim in præiudicium tertij.

24. Licentia nova est necessaria, ubi alius nullus ratificatur.

25. Impedimentum superveniens excusat a lapsu temporis.

26. Annus vasallo præscriptus ad suscipiendam iusjuramentum, non currit, dum patitur contrarium super fundo.

27. Impeditio currit tempus conventionalis.

28. Impedimentum assensuum, & impediri culpa causatum non excusat.

29. Impeditum non excusat, quando facile poterat removeri.

30. Impedimentum belli non excusat, si poterat impetrari saluum conductus.

31. Impedimentum quod poterat removeri recurriendo ad superiorem, non excusat.

32. Assensus corruptus, si omnes conditiones & qualitates non verificentur.

33. Assensus præstus in uno, non operatur in alio.

34. Assensus specialiter concessus ad unam speciem, non extenditur ad aliam.

35. Assensus non trahitur ad ea, que dominus non cogitavit.

DECISIO CLXXXIX.

LICENTIA que concessa fuit Simon de Carpo, est ad triennium limitata. & licet contendat Carpus, triennium non statim expille currere, tamen Senatus circumscriptis pro nunc executionibus allegatis fuit in ea opinione, quod fuerit continuum, quia in dubio omne tempus currit de momento ad momentum.

¶ l. 3. in §. minorum, ff. de minoribus. l. in usufructibus cum l. §. ff. de usufructu. Bald. in e. cum vigesimo, circa mod. de officio deleg. ubi inquit, in omni tempore fieri computationem de momento ad momentum. & dicit gloss. in rubr. ff. de diuer. & tempo. præscript. quod tempora regulariter sunt continua. sequitur Bar. ibi, & in l. genero, in 2. apposit. ff. de his qui not. infam. Bald. & Angel. in ant. bodie. Cod. de appellatio. multos allegat Tiraquel. de retrac. consue. §. 1. gloss. 11. num. 19. & 20. Retra. in consue. 99. numer. 14. & dicit Socin. in consue.

118. num. 6. vol. 4. quod, ubi sit mentio de tempore, illud intelligitur, esse continuum. Bouius de præscript. statuta. gloss. 2. num. 19. & seq.

Secundo, quia facta mentione de triennio, intelligere debemus de primo, ¶ vt probat text. in 1. c. non potest, §. 1. de præbend. in 6. & est clarior text. in l. eum qui calendis, in princ. ff. de verb. oblig. ubi dicitur, quod promissio de soluendo in calendis Ianuarij, intelligitur de primis, non de vltioribus, ¶ & ibi ita intelligunt gloss. Barr. Ang. Castr. 3. Ias. & alij qui inferunt ad notabiles decisiones. & Bald. inferi ibi, quod Papa providendo alicui de vacatura præbenda, sensisse videtur de proxima, ¶ Tiraq. in l. boues. §. hoc sermone, in princ. nu. 21. ff. de verb. signif. Cum ergo dictum est de triennio, verba sunt ad proximum referenda.

Tertio, res videtur clara ex mente & verbis ipsius licentie. nam dicitur in ea de triennio proxime secuturo. & sicuti si dixisset, ab hinc secuturo, vel hinc secuturo, deberet intelligi de

continuo ab illo momento numerando, † at voluerunt Jacob. Butr. Bartol. Rom. & Iaf. in l. 1. ff. si quis ante. Io. Andr. ad Specul. lib. 1. de delictis. dilatorum. vers. sed pone iudex. id quod voluerit etiā Dyn. Alber. Ang. Imol. Gemin. Cast. Franc. & plures alij, apud Tiraq. de retract. consang. §. 1. gloss. 11. nu. 21. cum seq. ita fieri debet idem iudiciū, quando dictum est de triennio proximo;

Quarto in terminis extat decisio Bald. in consil. 246. preparatur, voluit, vbi inquit, tempus comparationis esse de momento ad momentū, quādo compromissum factum fuit, ita quod statatur laudum infraterminū triginta dierum proxime secutorum; quia verbum, proxime, secundum;

6 cum denotat extremitatem primi temporis, † §. pupillus. Iustit. de instut. pupul. sequitur Beclius in consil. 99. nu. 17. Adde quod idem voluit Socin. in consil. 87. nu. 1. vbi. 2. Et quāvis praedicti nihil allegent: tamen videtur textus expressus in d. l. cum qui Calendis in princip. ff. de verb. oblig. vbi ait, cum qui promissit Calendis proximis, nullam relinquere dubitationem, quā de primis intelligatur, & sequuntur Doctores omnes. Et praedictorū ratio est, quia proximus dicitur, quē nemo

7 praecedat, † l. 2. §. de hereditat. eic legima. ff. de iuris & legum. l. 1. §. proximus, unde cognati proximus, ff. de verborum significat. l. qui duos, in princip. ff. de verb. oblig. l. proximus, & l. in vulgari, in princip. ff. de verb. significat. Et idem dicit Bald. in consil. 146. colum. 1. in fin. volumin. 2. quod idem est dicere proximus, quod proximior, cum neutrum admittat medium interpositum, Tiraq. de retract. consangu. §. 11. gloss. l. numer. 2. Cum ergo facta est mentio proximi triennij, intelligi debet de eo quod immediate secutum est;

Cum vero intra illud triennium Simon non sit usus licentia sibi concessa, non potuit exinde vitij quā temporis lapsus illum excludi gloss. in l. 1. §. cum dicitur, ff. si cui plus quam per leg. Falc. in l. 3. §. Diuus ff. de iur. fisci. Innoc. in c. cum in tua, qui matrimon. accusat. Bart. in l. Aristol. ff. de iure delib. & dicit Bald. in l. 1. in princip. C. de retract. in integ. quod temporis lapsus tacitam continet renunciationem. † Idem Bald. in l. si ego ff. de negot. gest. in consil. 466. in 2. dub. volum. 1. dicit quod renunciare videtur, qui non parat terminis a iure statutis, late Tiraq. de retract. consang. §. 3. gloss. 4. nu. 2. in consil. 97. nu. 21. & seq. & concessum ad tempus, videtur post illud denegatum, † l. si vnus §. 1. vbi Bald. ff. de pact. Tiraq. de retract. §. 1. glo. 2. nu. 44. decis. Pedem. 81. nu. 35. dicit in consil. 57. nu. 9.

Et sane non fuit casualis, nec extra rem adiecta temporis limitatio, quandoquidem non conueniunt Doctores, quanto temporis lapsu expiret facultas vtendi licentia, concessa à directo domino ad alienandum vel disponendum 10 de feudo, seu emphyteusi, † & aliqui tenuerunt, quod alienando post annum à die licentiae cadat vasallus, ita Ioan. Fabr. in l. fin. col. fin. C. de iure emphyt. alij vero dicunt, eum quocunque tempore alienantem non cadere. Ioan. Andr. ad Specul. in tit. de locat. §. nunc aliqua in quaestio. 101. distict. vero in c. Imperiali, in prim. num. 77. de prob. feud. alien. per Federic. dicit etiam licentiam decennio euanescente iuxta notata per Bart. in l. 1. ff. de mundin. Iaf. vero aliter intelligit in l. fin. num. 26. C. de iure emphyt. & quæstionem indecisam relinquit Corb. de caus. primario, ob alienat. ampl.

11 in fin. & Par. de Pnt. de feud. reintegrat. cap. 85. nihil determinat, licet dispatet an finiatu anno. Ideo caute, & consulto in ea licentia adiectum fuit tempus certum ad effectum, vt eo elapso, res expiraret, secundum Io. Andr. ad Specul. in loco praedicto quem sequitur Paris. d. cap. 85. & idem dicit Iaf. d. l. fin. nu. 27. ver. si autem dominus.

Dictos tamen Carpus dicebat, lapsu triennio dominū commissarium prepositurū nedum iudicasse cum esse ceteris praeterendum, quibus bona non essent cum licentia obligata, sed etiam eundem inuestiuisse de bonis sibi adiudicatis in executione licentiae, & recipiendo vasallum extra tempus videtur temporis lapsum remisisse, † se-

12 condum glo. 4. in c. 1. vbi Ifern. & Aluar. quo tempore. Bald. in c. 1. in princ. qua fuit pri. caus. benef. amitt. Cur. iun. in tract. feud. par. 4. in 1. reg. caus. princip. 13. lim. 7. nu. 3. & hanc sententiam comprobant multis auctoritatibus Silua. de feud. recognitio. quaestio. 80. & facit quod voluit Spec. in d. d. de loc. §. nunc aliqua, ver. 106. vbi ait, quod dominus recipiendo canonem post temporis lapsum, caducitatem remittere, † videtur Iaf. in l. 2. nu. 11.

124. C. de iure emphyt. Soc. in consil. 66. nu. 19. vol. 3. infinitos allegat Corbu. de caus. primat. ob non solut. in limit. 21. & facit textus in l. post dicim. ff. de leg. commissi. Sed magis confirmatur, quia non solum sufficit expressa domini voluntas, sed etiam tacita, † vt post gloss. voluit Socin. in c. 13. peralem de probib. feud. alien. per Fed. & in c. 1. an vers. hac edicti, de prob. feud. alien. per Lochar. vbi Bal. Iacob. Belu. Martin. Alu. & Card. Iac. de Belu. Ifern. Bald. Martin. Alua. & Card. in c. 1. quib. mod. feud. amitt. & hanc dicit esse communem

Cur. iun. in d. 4. par. in 2. reg. in princip. in 1. quaestio. Clav. de stud. quaest. 31. nu. 13. Natta consil. 98. nu. 10. Cámer. d. 1. imperiali, vers. prima igitur conclusio, folio 325. Freccia de subfeud. Baron. lib. 1. quaest. 31. Verumtamen ad hoc respondebat quod vbi etiam dominus Præpositus voluisset id expresse, tamen facere non potuisset ad praedictum Di-

14 ne del Bene, cui eadem bona fuerant medio tempore obligata, cum licentia eiusdem Præpositi: quia dominus nō potest quicquam facere in praedictum vnus vasalli, vt alteri proferat, † vt voluit Grat. in consil. 79. nu. 1. volum. 1. vbi ait, quod durāte concessione vnus facta, non potest dominus eandem rem alij concedere Corbul. de caus. primat. ob finis. line. nu. 11. & sicuti non potest vasallum sine causa feudo † priuare, cap. 1. de feud. 15 sine culp. non amittit. Bald. consil. 326. col. 2. vol. 1. Castr. consil. 46. in fin. vol. 2. Rom. in consil. 436. nu. 18. Alex. in consil. 3. nu. 6. vol. 5. Abb. consil. 35. col. 2. vol. 1. Felin. in c. que in ecclesiis, num. 75. de constitut. Ruin. consil. 36. num. 26. volum. 1. Gozad. consil. 9. nu. 50. Boer. decis. 125. Cramer. consil. 135. num. 39. alios plures citat Cephalin. consil. 302. num. 96. ita non debet posse licentiam concessam super feudo reuocare, & quod non possit dominus directus reuocare licentiam alienandi semel concessam, voluit expresse † Freccia de subfeud. li-

16 bro secundo in tractat. assens. quaest. 1. numero decimo quarto. vbi addit, quod ex post non potest licentiae onus seu conditionem apponere, nec illam declarare, si non sit dubia, & quod vbi agitur de praedictio tertij, esset potius cauillatio, quam declaratio, & allegat multas iura. sequitur Burlat. in consilio 257. numero octauo. Et facit

- 7 quia assensus est gratis, † *Item. in ca. 1. §. quid ergo de iure de re alien. fol. 1. reuocia d. lib. 2. quæst. 4. num. 10.* & gratia, cum semel est facta, non potest reuocari, sicuti dicimus de donatone, l. post perfectam, C. de donat. que sub mod. Facit etiam, quia ratificatio vel approbatio actus non potest fieri, nisi tempore, quo actus potuisset expediri,
- 18 † quando agitur de præiudicio tertij, cui medio tempore ius fuit quæsitum, & eo casu non retrahitur, *Libanum, vbi Barto. Bald. Angel. & alij, ff. rem rat. habe. alios citauit in consi. 9. num. 13.* Tempore autem sententiæ, & inuestituræ Carpo concessæ, iam quæsitum fuerat ius Dianæ, & ei debitor obligauerat bona feudalia: ergo illa inuestitura non poterat sibi nocere. Adde, cum præcedentis assensus vis iam expirasset temporis lapsu, vt supra dictum est, illa sententia & inuestitura secuta, vim habet noui assensus, & perinde habetur, ac si antea nullus fuisset concessus, ideo non potest illi præiudicare, qui primo fuerat concessus dictæ Dianæ. Cum enim plures assensus pluribus contrahentibus à domino conceduntur, præfertur, qui prior obtinuit, etiam si sit posterior credi-
- 19 tor, † *Capol. in caut. 130. si dominus*, vbi quod secundus emptor feudi præfertur primo, si habet assensum, † *Reccia d. lib. 2. quæst. 30. num. 3. vbi allegat Brun. consi. 96. num. 3. Bar. in consi. 44. num. 9. Ideo Afflicti. in decisi. 286.* dicit, quod emens feudum cum domini consensu præfertur ei, qui prius emerit, reſeruatō domini assensu: quia superueniens assensus post secundam venditionem factam cum consensu, non conuulsat primam, nec retrahitur ad præiudiciū secundæ emptionis,
- 21 quæ iam perfecta erat. † & hanc opinionem, quod non retrahatur in damnum secundæ, multis rationibus comprobat *Reccia d. lib. 2. quæstio. 30. per totum.* & idem dicit, quando res non est integra, Camera, d. c. imperialium, circa fin. vers. 3. conclusio fol. 715. & seq. vbi ait, spem reconuulsationis morte extinguit. Quæ sententia vera est, quidquid sit in feudo hereditario, in quo forte aliter dicendum esset, vt per Camer. folio 730. *Bursat. consi. 76. num. 50. & seq. dicit Pat. de reimp. feud. c. 168. num. 5.* quod sequens consensus, etiam continens clausulam, non obitante, tertio
- 22 non præiudicat, qui ius habet in feudo, † & pro hoc faciunt, quæ post Alexan. Ruin. & Ferret. posuit Corbul. de cap. primat. ob alienatio. quæst. 7. num. 5. vbi vult, quod licentia alienandi non præiudicet illi, qui erat vocatus ex inuestitura. Accedat, vt dixi, quod vis primæ licentiæ expirauerat in totum propter lapsum temporis, ideo non potuerit tempus illud iam finitum prorogari, cum prorogari non possit, quod extinguitur est, præcipue
- 23 in præiudiciū tertij, † *Castren. l. 2. §. sed si iudex, num. 6. ff. de iudic. lo. Monach. in c. accusatus, §. de quæstione, de heret. in 6. dixi in consi. 56. num. 14. & consi. 57. numer. 13.* & cum non posset sustineri hæc obligatio ad fauorem Carpi, vigore prioris licentiæ, fatendum est, quod noua licentia erat necessaria, sicuti necessaria est, quando actus nullus
- 24 ratificatur, † secundum Afflicti. in ca. in princ. num. 69. de alienat. feud. pater, quem secutus sum in consi. 28. num. 121. facit quod voluit Ang. in consi. 374. & *Cran. consi. 106. in fin. dixi in consi. 156. num. 32.* Noua autem licentia non tollit ius competens Dianæ ex prima, ergo quidquid post assensum Dianæ concessum gestum fuit, illi non præiudicat.

Secundo opponebat idem Carpus, quod trien-

nium sibi præfixum non potuit currere, pendente lite, quia impeditus fuit Guareſchi sui debitoris facto, superueniens enim impedimentum solue exculare à temporis lapſu, † *l. 1. C. de anna. excepti. l. ob commissam, C. de adulte. l. si debet. §. item in iuris. ff. ad l. R. de iac. l. non exigitur, §. si quis causis. l. d. quod videtur multo magis procedere, quando semper fuit litigatum super eo credito, & litis tempus subducendum videtur, ita Iacob. de Rauen. Pet. Bellaper. Cyn. Bald. & alij, in leg. contra maiores, C. de inuestiſſionibus. Facit etiam quod ponunt Gul. Cun. Bald. Salic. Fulgof. & Castrenſ. in l. solennitibus, C. de rei vendit. vbi volunt quod annus vasallo præscriptus ad suscipiendum inuestituram non currat, dum patitur controuersiam super feudo, † *late Tiraq. de retrat. confang. §. 1. gloss. 26. 10. num. 36. & sequens.**

Sed & huic obiecto respondebatur, quod prædicta procedunt in tempore legali. Conuentionale autem currit etiam impedito, † vt probat text. in cap. fin. de elect. per quem hoc tenuit expresse Car. in cap. exceptionem, colum. 3. vers. ego dico, eodem tit. *Felin. in cap. cum inter, colum. 11. vers. limita. 2. de exceptio. Tiraquell. de retrat. conuent. §. primo, gloss. 2. num. 16.* vbi fortius probat, non dari restitutionem impedio.

Secundo respondebatur quod nullum impedimentum fuit obiectum, nisi illud, quod Carpus sibi opposuit. Cum enim posset statim agere contra Guariscum creditorem principalem, voluit eo omissio, agere contra fideiussorem, quod li, contra principalem egisset, obtinuisset in tempore. Ideo non exculat tanquam affectum & impediti culpa causatum. † *Clem. 2. §. illi, in fin. de pen. l. elin. la. si in cap. fin. extra de testibus. l. as in l. 2. §. fin. & in l. si vero, in princ. colum. fin. ff. qui satisd. cog. Marfil. in rubr. ff. de fideiussor. num. 153. & in l. prima, §. cum quis latrones, num. 77. de quest.*

Tertio dicebatur quod impedimentum non exculat quando de facili poterat remoueri, † c. si. vbi Abb. extra de electio. Bart. in l. sed et si per pratorum, §. primo. vers. sed nec ad eos, ff. ex quibus caus. maior. Bald. & Castrenſ. in Liguus diebus, in princ. ff. de condit. & demonſtr. Acc. in l. apud Iulianum, §. constat, ff. de leg. primo, Rot. dec. 315. licet guerra, in nou. vbi belli impedimentum non exculat, cum posset impetrari saluus † conductus But. Anan. & Aret. in cap. veniens, de accusat. Crot. consil. 87. num. 15. Bonius de statutar. præscript. gloss. 3. num. 86. *Felin. cap. ex transmissa, colum. 3. in princ. vers. quod autem de præscript. Boer. dec. 40. in fin. & dicit Sigenor. con. 19. n. 2.* non esse iustum impedimentum, si t. lites recuſarunt testificari, quia oco potuerunt à iudice. Crauet. pro gener. num. 89. In facto autem, si aliquid impedimentum adfuisse, debebat Carpus ante temporis lapsum eundem Dom. Præpositum adire pro temporis prorogatione; ideo sibi est imputandum, si id non fecit. adduco Bot. in c. ex ratione, colum. 5. de appellat. vbi dicit, quod est fatalia appellationis non currant ei, qui fuit iudicis culpa impeditus, tamen fallit quando is recurrendo ad superiorem poterat remouere impedimentum. † *Alexan. consi. 42. colum. penult. in princ. Volumin. tercio. Dec. consi. 677. num. sexto. Ioan. de Amic. in consi. sexto, num. 18. Marfil. in prælucrim. §. ordine, numero decimoquarto late decisi. Pedem. 12. num. 9.*

Quarto respondebatur, quod, ex quo tempus est expressum in assensu, si illud non seruatum

Kk

corruit assensus, & habetur pro non prestitio, quia qualitates omnes & conditiones assensus verificandæ sunt, † vt post Isern. Afflict. & alios dixit Freccia. *de subseid. lib. 2. quæst. 26. num. 2. & quæst. 25. numero tertio.* Vbi expresse loquitur de tempore. Hinc dixit Camet. *in cap. Imperialem, conclusio prima, vers. versus quia, folio 437.* quod assensus prestitus super pacto retrouendendi intra tempus taxandum à partibus, non proderit pro tempore à partibus prorogato, quia assensus restringitur ad primam taxationem, quam partes fecerunt.

Re itaque diligenter examinata, Senatus non pronunciauit in fauorem Diane, quia eius quoque videbatur obligatio facta sine assensu: quandoquidem fuit prestitus specificè super contractu celebrando pro recto pretio vnius domus, & tamen qui secutus fuit contractus, non fuit de pretio domus, sed aliarum rerum factus; & assensus prestitus in vno, non operatur in alio † Isern. *in c. 1. qui successi. tenent, & in c. domare, qualis. olim. feni. pot. alienar. & de prohibend. feud. aliena. per Loihar. §. si qui vero, & in capite imperialem, num. 5. & sequi. de probib. feud. alienat. per Feder. Par. de P. ut. de re integr. feud. cap. 35. num. 2. cap. 236. num. 10.* & dicit Camet. *d. capite imperialem, in 3. conclus. ver. prædicta tamen limitatio. folio 354.* quod assensus spe-

cialiter concessus, ad illam speciem restringitur, nec ad aliam extenditur, † & in princip. *vers. prima 14. tamen opinio. fol. 97.* dicit quod homo consentiens in vno, non videtur consentire in alio. & prædictorum ratio est, quia assensus non trahitur ad ea quæ dominus minimè cogitauit, † sed ignorauit. 35 Isern. *dicto capite primo, qui successi. tenent. & in dicto capite Imperialem.* Pars de Puteo loco prædicto, caput 267. numero sexto, & Freccia. *de subseid. Baron. libro secundo, quæstio. quarta, num. 3. per I. cum Aquiliana, C. de transactio.* Et quantum subiiciatur, & prout dictabitur in instrumento superinde cõficiendo, quæ videtur restringi ad instrumentum celebrandum super contractu narrato, non autè possunt extendi ad alios contractus. Illa enim dictio superinde, non potest referri, nisi ad expressum nam respectu contractus nihil dicitur, additur, vel mutatur, sed solum fit mentio de instrumento, vt scilicet assensus trahatur ad omnia contenta in instrumento, super dicto domus pretio celebrando. Voluit Senatus melius cogitatio resolueret, atque ideo diffult decisione in aliâ diem.

ARGVMENTVM.

Procurator an cogatur testificari contra suum clientem.

SVMMARIVM.

- 1 Procurator licet non possit testificari pro eo, cuius est procurator, admittitur tamen ad testificandum contra eum, pro quo procurauit.
- 2 Procurator & aduocatus appellati admittuntur in resem pro appellante.

- 3 Testis officii dicitur publicum, vel quasi publicum.
- 4 Testificari quis cogitur in iudicio multa iudicia & capis pignorum.
- 5 Procurator etiam iniunctus cogitur testificari contra eum pro quo procurauit.

DECISIO CXC.

EXCVSATIONEM Domini Hortensij Cardi, qui ne cogeretur testimonium ferre contra Magnificos Dominos fratres de Caprianis, dicebat se in ea causa fuisse, & esse procuratorem, idque manifestè probabat ex actorum ostensione: non esse recipiendum, asserbat Magnificus Dn. Cæsar de Hippolytis, quia etsi procurator non admittatur pro eo, cuius est procurator, vt in l. fin. ff. de testib. ne aduocationis vel patrocinij sui memor, corrupti testis notam incurrat, vt in simili dicitur, in l. si. in fi. C. de assessor. admittitur tamen ad ferendum testimonium contra eum, pro quo procurauit, † ita gloss. in d. l. fin. ff. de testib. & in c. fin. de testib. in 6. quia hoc casu cessat ratio supra allegata. & quia quod favore aduersarij inducitur est, non debet retorqueri in odium. *L. quod fauere, C. de legibus.* & hanc partem tenuit Innoc. in d. c. fin. vbi Io. Andr. in Nou. dicit, quod procurator vel aduocatus appellati, admittitur pro appellante, † Archi. *num. 2. in vers. appellantis,* vbi dicit, hoc probari in eo textu, ducto argumento à contrario sensu: & quia dictum de testibus est prohibitorium, & admittuntur quicunque expresse non prohibentur, l. i. ff. de testib. capite primo, de procurator. in sexto, & de iur. quia quod non recipiatur pro eo, cui præsti-

tuit patrocinium, inducitur fuit in fauorem illius; contra quem præstitit; ergo ille potest suo favori renunciare, l. si qui in conscribendo, C. de pall. Eandem sententiam probauit Specul. in tit. de teste §. 4. primo, numero 74. hoc etiam voluit gloss. fin. in fin. C. de testib. vbi loquitur de aduocate. Io. Mona. in d. c. fin. Idem probauit Bart. in d. l. de ferre, in fin. princip. *vers. hoc est verum ff. de iure fisci,* vbi ait, quod contra suum principalem iniunctum produci potest testis. Salic. in l. commensu, num. 6. C. de testib. vbi loquitur quidem in procuratore ad negotia, sed id est in procuratore ad lites. Lanfranc. in c. quoniam contra, in tit. de test. depol. cap. 8. num. 67. Guid. P. ep. quæst. 45. vbi dicit, ita feruare stilum parliamenti Delphinatus. Arzet. in §. pater, in fin. Instit. de restitu. allegat Innoc. in capis in super, de testi, quem ante eum allegauit quoque Bart. in d. l. de ferre, sed mihi hoc non dicit Nellus in trall. testium, par. 1. in §. Nepos de Monte Alba. in trall. testium, num. 145. P. inus opin. 358. in fin. lib. 1. Ex his autem apparet, hanc esse communem opinionem, quod procurator potest in testem ab eo produci, contra quem procurauit, & contra illum admittitur, pro quo patrocinium præstitit.

Hoc autè stante, non videtur posse negari, quia ad testificandum cogi possit, nam veritas res est sacratissima, & reipublice valde necessaria, *leum qui nocentem, in prin. ff. de iur. & iur. ma requirit in ver*

in veritate confitetur. *l. bona fides. ff. de poff.* Ideo te-
3 liſſimioſius dicitur publicum. *l. si. ff. de teſtib. l. si
quis. ff. quædam ad teſtam. apud. Innoc. in c. ubi. in ſi-
ad elicio. Hoff. in teſtib. de teſtib. cogen. rubr. Diſſer.
in l. si quando. et ſi Salic. nu. 4. C. de teſtib. Bald. in diſ-
de teſtib. cogen. ubi quæſt. publicum. ſecundum
Anchar. Butr. Imb. Abba. & Felin. in d. rubr. de te-
ſtib. cogen. Ideo regulariter quilibet cogi poteſt
ferre teſtimonium in iudicio. *l. si quando. ubi glo.
& alij. C. de teſtib. textus enim ibi. trahendus eſt
teſtes quod non poteſt. niſi ad inuitos referri. ſe-
cundum Bald. Silicet. & alios ibi. l. qui nemo. ſi
de in iur. vocand. & hæc ratio glo. & alij ibi dicunt.
quod multa indiſta. & captis pignoribus cogun-
4 tur teſtificari. † & dicit Innoc. in c. i. num. 2. de te-
ſtib. cogen. quod indifferenter omnes cogendi ſunt
ferre teſtimonium. & num. 3. dicit. quod ſecun-
dum leges coguntur in omni cauſa. & dicit Hoff.
in ſum. ad iur. in prime. quod generaliter omnes ve-
nient coguntur. & teſtimonium dicere. *l. si. ff. de te-
ſtib. cogen. & d. si quando. l. locum. si hoc interdiction. ff. de
tabul. exhib. Specul. in iur. de teſte. si. de teſtim
compulſione num. 2.* vbi dicit. quod quicunque a teſti-
monio ferendo de iure non repellitur. vel non habet
iſta iuſta excuſationem. cogi debet. *l. si. ff. de te-
ſtib. l. iniuri. si. ff. de procur. l. nec non. si. quid ex. ff.
ex quib. cauſ. in iur. & num. 3. ſubdit. credere ſe om-
nes cogendos eſſe. qui non ſunt priuilegiati rati-
one perſonæ vel cauſæ. ſed iur. quæſt. i. cap. iur.
querel. 32. quæſt. 4. cum aliis iuribus per eum. l.
legatis. & dicit Bald. in rubr. de teſtib. cogen. num. 1.***

quod hæc traditur regula in iure civili, quod testis infidelis et relinquitur cogitur, et habemus textum in capite super eam, in fine de re iud. c. v. quod testes passim de humani iuris rigore compelli possunt, et Butr. ibi, num. 3. In laudem 2. dicitur, quod iure civiliter testes indultus cęntur, et Abb. num. 3. ait, quod in compellente testium in iure civili non fit distinctio inter criminales vel civiles causas, et an res possit aliter probari, vel non et subdit hoc esse notandum, quia hoc non probatur clarę in iure civili.

Et in terminis nostris, quod procurator non
solum volens, admittat ad ferendum tel. imo
nium pro eo, contra quem procuratur, sed etiam
inuitus cogatur, et voluit gloss. in *l. si de iudi.*
ibi dicit cum cogendum. Guid. Pap. dicit *que ne-
que quadragesima magistra, in princ.* ubi allegat Barto.
gloss. Ioh. Andr. Monac. Archi. Henr. Boic. &
secundum hanc opinionem audiui fuisse sapius iu-
dicatum a Rota. huius ciuitatis, & rursus a Sena-
tu anno 1577. inter Andreæ, & Buscarattum in
actis Bascarij Cancellarij. In presentia autē causā
durum admodum videbatur aliquibus ex domi-
nis, quod procurator cogatur solum principalem
procedere, & ea reueltare, quæ forte illi secretæ &
confidenter fuerunt communicata, omnibus ta-
men votis concurrentibus decretum fuit, D. Car-
d. esse cogendum, nihil enim allegabatur, quod
concerneret causæ secreta, sed dicebatur solum,
quod non teneatur procurator testificari contra
dominum litis.

ARGVMENTVM.

Compensatio an opponatur post sententiam.

SV M MARIV M.

- 1 *Compensatio videtur solvere.*
- 2 *Compensatio inducitur ipso iure, declarata vt nu-*
mero 15.
- 3 *Emphyteusis qui non soluit, compensando tenetur*
evadere iura.
- 4 *Compensatio habetur pro solutione, statim cum*
utraq; pars incipit esse creditrix.
- 5 *Compensatio est pila solutio.*
- 6 *Statuta sunt proprie intelligenda, & in eis fit stri-*
cta interpretatio.
- 7 *Compensatio ubi dicitur etiam post sententiam.*
- 8 *Si tamen sit liquida.*
- 9 *Compensatio non dicitur proprie exceptio.*
- 10 *Compensatio non reuocatur a facto repellente o-*
mnino exceptio.

13. *Compensatio videtur admissa si statuto reuocante omnes exceptiones praeterquam solutionis.*
14. *Compensatio adiucitur contra litem compulsoria.*
15. *Compensatio inducitur, quando à parte oppositur non ante.*
16. *Compensatio ante reuelationem non opposita, non potest à debitor reijci opponi contra reuelationem.*
17. *Compensatio non fit ipso iure, sed quando à parte adiucitur.*
18. *Compensatio non inducitur si vixit creditor dotum receperit aliquid de bonis mariti.*
19. *Compensatio non inducitur inuito debitori.*
20. *Si confusio, Codicis de compensationibus declaratur.*

DECISIO CXCL

VAMVIS compensatio regulariter opponi possit post sententiam, tamen quia iuratio Mantuano cauetur exceptione solutionis, quae facta sit ante sententiam, non posse opponi, videtur ipsam quoque exceptionem compensationis non esse attendendam, quia compensans in videtur quidem solvere, i. si debitor, si quis potius pign. hab. sed ista solutio, quod fit per compensationem, fingitur facta ante sententiam, & ideo obici non potest post sententiam. Quod autem videatur ante sententiam facta, pro-

barur, quia compensatio ꝑ inducitur ipso iure, &
in beneficiis, vbi Doctor, omnes, *Instit.* de alia. in
tantum, quod emphyteura, qui non soluit, euitat
ꝑ caducitatem, si lapsio etiam triennio, vel du-
domino compensat, quod ante fieri debebat. *glos.*
& Doctor, in *l. si quis, C. de compensat.* In *l. in
capite bona fidei, numerus vigesimo, vbi* Butr. in *alimen-
tis, & l. si abbat. numeri vnde cum de preijs. Secus in
c. si. 99. *x. numero quinto, volumine primo.* alius addit
Roland. *c. si. 87. numeri viginti sex, & volumine
primo. Secho. Med. in v. tra. c. per. parte prima,
q. si. 22. & sequen. vbi multos citat Corbu de em-**

phys. in tit. de cau. priuata. ob non solut. car. an. li. mitat. 5. nu. primo. & seq. Sicuti igitur ex forma statuti, solutio facta ante sententiam, opponi non potest, ita nec compensatio ante inducenda, ex quo procedunt à pari.

Secundo, quod ea compensatio censetur inducenda ante sententiam, est textus expressus in d. l. si constat, C. de compensat. vbi dicitur compensationem haberi pro solutione ab eo et tempore, quod constat ab utraque parte deberi: et ita statim cum utraque pars incipit esse creditrix.

Tertio, compensatio non est vera, et sed facta solutio, d. l. si constat, l. Julianus, ff. de condit. & demonstrat. statuta autem proprie et intelligi debent, l. prima, §. si quis nautem, ff. de exercit. l. cum qui testigat, ff. de verb. sign. et in statutis sit stricta interpretatio, l. constitutus, ff. ad nuncup. Doctores in l. cunctis populos.

His autem nequaquam mouentibus, Senatus dixit, locum esse compensationi allegata et opposita. Iure enim comuni inspecto compensatio obici potest, et nedom post sententiam, sed etiam post rem iudicatam, quia non impugnatur sententiam, sed eam implet, l. 2. vbi Doct. communiter, Cod. de compens. Doctores in solutio, vbi Fel. nu. 7. de re iudi. idem Fel. in c. cum Iohanne, colum. 8. fin. de si. insum. Affili. decis. 121. nu. 3. intelligendum tamen quando est liquida. Roma, consil. 76. nu. 3. Capie. decis. 162. nu. 1. late Sebasi. Atene. d. tract. compensat. par. 2. qu. 3. 25. & qu. 31. nu. 9. & possent ad hoc infinite citari auctoritates.

Si vero attendamus statutum, quod omnem tollit exceptionem, præter non inatas in eo, inter quas tamen non est compensatio, dicendum erit compensationem non tolli; quia non est proprie exceptio, et l. amplius non peti 3. vbi gloss. Bat. & alij, ff. rem. rat. hab. Innoc. in cap. cum inter, de except. atque ita tenet Rom. d. consil. 76. nu. 3. vbi vult, statutum et repellentem omnem exceptionem, non repellere compensationem.

Tertio dicitur, quod statutum admittens et exceptionem solutionis videtur admittere etiam compensationem, quando omnes alias reiecit; qui a creditor qui recusat compensationem, videtur reculare solutionem, & dicitur in mora, ita determinat Angel. in consil. 132. a. numer. 3. per multas rationes: & eum sequitur Alexand. in consil. 12. nu. 15. Volum. 2. Guid. Pap. in tract. fin. super liter. compulsis, vbi dicit, quod admittitur et compensatio contra literas compulsorias. Idem voluit Iacob. Rebuff. in l. nemo carcerem, in addit. C. de exalloribus, lib. 10. Tiraguell. de retract. consang. §. 3. gloss. 3. nu. 4. in fin. Franch. Atene. decis. 148. nu. 4. vbi allegat Felin. & in dist. capis suborta, & limitat, quando statutum requireret verum solutionem. & nu. 7. post Guido. loco prædicto tenet, contra compulsorias admitti compensationem, etiam si præceptum emissum sit in confessum, allegat Alexand. idem tenuit Bettrian. in consil. 289. numero. 2. volum. 2. vbi idem dicit in literis compulsoriis. Paris. ad Bart. rubr. C. de compen. alij citat Seraphin. de inramen. priuileg. 74. numero. 96. & 123.

Non adueratur autem, quod compensatio, ex quo ipso iure inducitur, videatur facta statim, cum

utraque pars incipit debere; quia responderetur, hoc esse falsum, quia tunc inducitur, quando à parte et opponitur, & non ante. ita per Iuchras & subtilitates rationes præbat Ang. in consil. 259. nu. 1. vbi infert, quod et compensatio antequam sit opposita et à parte, licet dicatur realis exceptio, non tamen afficit rem & ideo, si ante cessionem non sit opposita non poterit à debitore cello opponi contra cessionarium, quia prius est solutum potentia & non in actu. sequitur Paris. ad Bart. in loco prædicto. Hoc etiam probatur in l. verum, si de compensat. vbi dicitur, male agere cum, qui totum petit cum teneatur partim compensare, noliter enim & non male ageret, vt inquit ibi gloss. si debitum iam cum penatione extindum peteret, sed male petit is, cui cedit exceptio. Et quod non fiat ipso iure, sed tunc dumtaxat, quando obicitur à parte, tenet, gloss. 1. in l. si constat, C. de compensat. si quid §. 1. et per probat tex. in l. 2. ff. vbi sub conditio et dicit, si paratus est compensare. Bart. d. l. si constat, & in d. Verum, gloss. in §. in bona fides, vbi Dyn. Nicol. de Neap. & a. communiter, quos citat & sequitur Ias. nu. 77. & seq. vbi probat semper quod requiritur oppositio. Et hoc modo intelliguntur iura quæ dicunt, fieri ipso iure, scilicet parte opponente, vt magis traite docet glo. in fin. in l. si quid si fides fore, ff. de compensat. Idem etiam voluerunt Azo, et Cyn. Bartos. Specul. Bald. Bald. Salic. Corn. & Tindar. quos citat, & sequitur Tirag. in l. si inquam, in ver. reuertatur a. numer. 15. C. de rino. donatio. Paris. ad Bart. d. rub. Cod. de compensat. Seraphin. de iuramen. prin. l. 74. nu. 145. Rot. Bonon. decis. 57. nu. 22. & seq. vbi dicit, quod regulariter non trahitur retro à tempore declarationis. Sebastian. Med. d. tractat. compensat. par. 12. qu. 31. per istam, vbi infinitos allegat referendo limitationes, quando etiam sine declaratione inducatur compensatio. Busas. consil. 468. numero. 10. Turpin. consil. 310. nu. 5. vbi infert, quod et si vox, et creditrix dotis receperit aliquid de bonis mariti, tamen non per hoc inducenda est compensatio et dotis diminutio, si maritus non allegauit, ideo vxore mortuo, dos remanet integra, etiam si per offensa maritus opponat compensationem. Præterea responderetur, quod etiam in casibus, quibus compensatio sit ipso iure, nulla facta oppositione per debitorem, non fit debitore inuito. et beneficium enim non confertur in inuitum, vbi Doct. ff. de reg. iur. ita Menoch. in consil. 469. nu. 6. In facio autem præfenti, debitor, qui nunc allegat compensationem, negat antea voluisse compensare, ideo non potest contra eius expressam voluntatem induci, aut præsumi, quod fuerit inducenda compensatio. Ex prædictis autem declaratur text. in d. l. si constat, et debet enim intelligi parte volente, non autem ea tacente, vel etiam inuita, vt declarat gloss. ibi, quam sequuntur Doctores supra citati.

Et solutio, quæ fit per compensationem, à multis reputatur vera, licet modus soluendi sit fictus. Quæ ratio etiam in statuto, de solutione loquente, habet locum compensatio, vt dicimus. Sed quidquid sit, sufficit nos habere decisiones terminis.

ARGVMENTVM.

Statutum de fructibus paraphernalium, an includat fructus
rerum dotalium,

SVM MARIVM.

1. Fructus paraphernalium non possunt precepi per maritum contra voluntatem uxoris.
2. Extensio in correctoribus non fit etiam ex maiori- tate rationis, *sim. vi. num. 12. 16.*
3. Paraphernalia bona dicuntur accessoria & ap- pendicia dotis, & idem de eis indicatur, quod de dote.
4. In paraphernalibus etiam habet locum statutum de lucranda dote.
5. Dispositum super accessorio non trahitur ad prin- cipale, *sim. vi. num. 18. 21.*
6. Canonici non censentur collatus per collationem prabendae accessoriae ipsius canonicatus.
7. Maritus est dominus dotis, non bonorum para- phernalium.
8. Paraphernalia ab uxore dotaliter concessa censentur concessa vii procuratori.
9. Concessio cui conceditur, quod est plus, censetur concessum, quod est minus, etiam in statu.
10. Taxativa excludit omnia prater expressa.
11. Extensio in correctoribus adimitur ex maiori- tate rationis, quando promittitur ex vi regule, cui licet quod plus, &c. quia tali casu non dicitur ex- tensio, sed inclusio facta ex vi verborum.

12. Extensio fit in pacificatis a iure.
13. Paraphernalium bonorum, & dotalium idem est iudicium.
14. Fructus dotis traditi a sponso, videntur dimissi sponso in recuperationem alimentorum.
15. Ratio ubi unica potest assignari, habetur pro ex- pressa.
16. Extensio fit in correctoribus ex identitate rationis, quando ratio est expressa.
17. Convexorum idem est iudicium.
18. Dispositum circa accessorium trahitur ad prin- cipale, quando accessorium est connexum.
19. Præbenda annexa, & solita dari canonicis, con- cessio, censetur etiam concessio canonicatus iure connexitate.
20. Connexum omne dispositum trahitur ad suum convexum.
21. Accessorio concessio censetur etiam concessio prin- cipalis, a quo separari non potest.
22. Consequens maius antecedenti si concedatur, cõ- sequitur etiam concessum antecedenti.
23. Fructuum remissio non facit presumitur in san- guine continetur.

DECISIO. CXCII.

SVAMPSON articulo, an fructus bono- rum dotalium, percepti ab hæredibus mariti, scientie, patientie & non contra- dicente uxore, quæ cum hæredibus cohabitabat, & ab eis percipiebat alimenta, restituendi sint uxori, propositum fuit, an statutum Canetico, quod disponitur, quod mulier non repetat ab hæredibus mariti fructus bonorum paraphernalium pro tẽ- pore, quo ipsa fletit in domo, & ab eis alimenta percepit, locum habeat etiam in fructibus rerum dotalium. Videbatur autem, quod non, quia statu- tum prædictum est correctorium iuris communis secundum quod mulier habere debet fructus paraphernalium, & eos non potest maritus perci- pere contra illius voluntatem. Bart. in l. penul- tima in princip. ff. ad leg. F. Alei. Baldus in l. ubi ad hoc. C. de iur. dot. in consil. 521. num. 10. & si maritus illos percepit, poterit vxor illis vindicare, si extant. Barto. Aguil. Imol. Castrenf. & Alexand. in d. l. penul- tima. Bart. in capite primo, si duo fratres, column. a. 2. vers. idem dicit in fructibus, si de duobus fruct. de benef. in iur. fin. Castrenf. in consil. 199. column. 2. vers. etiam finis oppos. volum. 2. Sactin. in consil. 2. num. 8. & 9. volum. quarto. Afflictus in decis. 44. num. 5. Alexand. in consil. 69. num. 5. volum. 2. Cornet. in consil. 129. volumina ter- tia, volum. 4. 1. in l. maritus, in fin. C. de procur. Rui. in consil. 122. num. 5. volum. 5. Craver. in consil. 193. num. 15. Natia in consil. 75. num. 7. in fin. In correctoriis autem non est licita extensio, si siue ratio sit eadem, siue maior: ut in aut. quæ ad huc, ubi notant Docto- res omnes, C. de sacros. eccl. ergo statutum in pa- raphernalibus non debet detrahi ad dotalia.

Secundò, quia eiusmodi paraphernalia bona dicuntur accessoria, & appendicia dotis, l. cum pater, §. pater filius, ff. de leg. 2. ubi infert, quod sicuti pater potest donare filium in causam dotis, ita etiam in causam paraphernalium inferens, quod de illis iudicatur idem, quod de dote. Alexand. in consil. 27. column. pro. volum. 5. & in consil. 17. volum. 6. Bertran. in consil. 47. num. 8. column. 2. Cur. in consil. 139. co- lum. pen. ubi infert, quod statutum de lucranda dote, locum habet etiam in paraphernalibus. Sequitur Roland. in tracta. de loco d. q. 51. so. num. 5. quinto & sequenti. Phanne. in ead. tractat. q. 51. decima, numero primo, & licet regulariter dispositum super principali, locum habeat in accessorio, ut in capite accessorio, de reg. in 6. videtur enim inesse principali, l. ex diverso, ff. de rei vendi. non sic tamen est in contrario casu, quia dispositum super accessorio, non trahitur ad principale, ut probat Anchast. in capite si electus, colum. 2. vers. & hinc rursus, de probat. 6. ubi dicit, quod natura ac- cessorij est, sequi principale, non autem ut prin- cipale sequatur accessorium, & infert, quod colla- traxenda, quæ est canonicatus accessoria, non videtur collatus canonicatus, si sequitur Imol. ibi. idem tenet Anchast. in d. capite accessorio, numero decimo quarto in fine, vers. conprimat etiam opi- nione & idem voluit adducere ad Dyn. d. l. de capite accessorio, Fel. late in capite cum M. Ferrar. in consil. numero decimo septimo de constitutione, ubi Ripa. num. 173. Sic statutum disponens de bonis para- phernalibus, non habet locum in dotalibus, ne principale reguletur ab accessorio.

Contrarium prætendebat pars de Anteldia, quia sicuti maritus minus iuris habet in bonis

K iij

paraphernalibus vxoris, quam in dotalibus, quia
 7 dotalium est dominus *l. de dec. ancillam. C. de rei
 vend. paraphernalia autem sunt separata à dote,*
vt inquit tex in l. si ego. §. dote ff. de iure dot. vbi
Bald. ait quod in dubio eorum dominum non
transit in maritum, & dicit Ruln. in con. 212 in prin-
cip. volum. 1. quod quando hæc bona à muliere
 8 *conceduntur marito, & ea concessio ꝑ videtur*
tāquam procuratori facta & consequenter potest
reuocari. sequitur Dec. consil. 321. nu. 12. Ita hæ-
redes mariti plus iuris habent in fructibus dotali-
um, quam paraphernalium. Sicuti itaque statu-
tum vult, quod hæredes non restituant fructus
paraphernalium, quando vxor recepit alimenta,
ita censetur velle quod non restituant fructus do-
talium, quia cui conceditur quod est plus, censetur
 9 *etiam concessum quod est minus, ꝑ. c. cui licet,*
de reg. in. in 6. l. non debet cui, ff. de iur. etiam in
statutis secundum Bal. in l. 2. C. de iuris iur. in l.
quod vero, vers. sed pone, ff. de legib. Dec. d. l. non
debet. nu. 2. Secundo extrat quoque expressum in
eodem loco statutum, in quo cæuetur, ne vxor
possit vsuras dotis consequi, quando alimenta re-
cepit ab hæredibus mariti, sed dotem tantum
 10 *consequatur. quæ taxatiua ꝑ videtur excludere*
fructuum petitionem, qui alienas, §. libertos, ff.
de neg. gest. l. qui sella, §. qui altum, ff. de seruit.
russ. prad. Cum ergo statutum eam excludat à pe-
titione vsuræ, & vltierius iubeat solam dari dotem,
fatendum est voluisse denegare fructus.
 Non obstat autem quod in contræctoris non de-
 tur extensio, etiam concurrente, non solum iden-
 titate, sed etiam maioriore rationis: quia hæc non
 procedit, quando maioritas rationis descendit ex
 11 ꝑ virgula, cui licet, tunc enim datur extensio, vt
 per Alexand. in l. in suis, colum. 1. si de lib. & pos. b.
 Non enim videtur extensio, cum in eo quod pius
 est, continetur etiam quod est minus, ita Alex. in
 consil. 24. col. 3. volum. 1. Rip. in l. si constante, nu. 7. q.
 ff. solut. matrim. vbi dicit, quod tali casu non est
 extensio, sed inclusio facta ex vi verborum, & la-
 tius alios adducens declarat Euerard. loco 35. col.
 5. in primo casu princ. vers. secunda casu subdistingue,
 quia secundum eum dicitur extensio legis,
 quod est passiva, & semper permessa. Dec. d. l. non
 debet cui, nu. 3.

Secundo respondetur, quod extensio permittit ur,
 12 quidā duo sunt ꝑtificata à iure. Bar. d. l. si constan-
 te, & Doctores vbi Rip. nu. 69. dicit cōmune, & al-
 legat Imol. Gemin. Roman. & alios. Aret. in l. 2.
 ff. de legat. 1. l. si in d. auth. quas actiones, nu. 23.
 Euerard. d. loco 35. in secundo casu princip. vers. se-
 cundo casu dista regula. 290. allegans Anan. in
 questio. si fra allegata, in fin. vt procedunt à pari
 dos, & bona paraphernalia, vt dictum est ex Ro-
 land. dist. questio. 50. Lopus in repet. rubr. de donat.
 inter viros & uxorem, §. 68. num. 16. vbi quod de
 paraphernalibus, ꝑ idem iudicatur, quod de dotali-
 bus; ergo statutum in vno, locū habebit in alio.
 Tertiū statuti nulla alia ratio assignari po-
 test ꝑter eam quod mulier tacendo, & recipien-
 do alimenta, videtur dimittere hæredibus mariti
 fructus rerum in receptionem alimentorū,
 vt dicunt Doctores in ipsa, quæ tradidit do-
 tem ꝑ sponsio, gloss. in l. 2. C. de dot. promiss. vbi Do-
 14 ctōr principē Salic. num. 2. Bart. Imo. Alexand. &
 la. in l. si ante nuptias, ff. solut. matrim. Quando
 15 autem vnica ratio potest assignari, ꝑ tunc ex quo

habetur pro expressa, gloss. in l. quamuis, C. de fi-
 deicom. cum similibus sit extensio ex identitate
 rationis, quamuis sumus in contrariis. ꝑ Castren. 16
 in l. si vero, §. de viro, ff. solut. matrim. vbi Cuman.
 Alexan. in d. l. si constante, vbi etiam Rip. num. 69.
 l. si d. auth. quas actiones, num. 22. Euerard. d. loco 35.
 in primo casu princip. vers. sed ne erres. Craues
 antiqui. temp. par. 4. in princip. num. 83. Becinus conf.
 62. num. 10.

Non etiam mouet, quod statutum super appen-
 ditiis & accessoriis, non trahatur ad principale,
 quia responderetur hoc procedere, quando illud ac-
 cessorium est separatum à principali; sed vbi est
 annexum, vel connexum, tunc quia connexum
 idem ꝑ est iudicium, l. 3. §. iudicio contrario. ff. de 17
 contrar. actio. tutela. Castren. in l. si quis, §. ratione,
 ff. de eden. Felin. & Dec. in c. translatio ꝑ consilii dis-
 positio facta circa accessoriū, ꝑ trahitur ad prin- 18
 cipale Gemin. in d. c. si clericus, de prob. in l. ex to, v-
 bi infert, quod si præbenda est annexa canonica-
 tui, ita quod consuevit dari canonicis, tunc ꝑ con- 19
 cessio præbende censetur etiam concessio canonici-
 catus, non iure accessorij, sed iure connexitatis, &
 fuit originalis sententia Compositi an in d. c. cum
 Al. Ferrar. ff. vbi cum sequitur Abb. num. 22 in
 fin. post Ioan. And. Butr. & alios, & additnes al-
 legant Rot. Feder. Senen. Arch. Guiliel. de Mont.
 Laud. Zenzelin. Lapum & Car. & sequitur Felin.
 ibi, nu. 17. vers. suadeat hic, vbi multos citat, &
 eam dicit communem Rip. nu. 173. quia secundum
 eum, omne dispositum trahitur ꝑ ad suum com- 20
 cretum, l. si proprietati, ff. de iure dot. & ante eum
 communem dixit Dec. ibi, num. 32. dicens, quod
 dispositio facta de accessorio, trahitur ad prin-
 cipale ꝑ contentum largo modo vsu accessorij, &
 concessio accessorij, censetur etiam concessum prin- 21
 cipale, quando accessorium separari non potest à
 principali, & non est nouum, quod principale tra-
 hatur ab accessorio; & probato accessorio, proba-
 tur principale, & minus dignum, sæpe trahit ad se
 magis dignum, quæ omnia ille comprobat iuri-
 bus & authoritatibus. Idem Dec. in c. 77. num.
 6. vbi ait, quod concessio consequenti, ꝑ censetur 22
 concessum antecedens, præcipue, quando conse-
 quens maior est antecedente. la. in l. si ꝑ plures
 numer. 6. in fin. ff. de vulg. & futo. Marthan l. 3. q.
 Dimus Adrian. nu. 6. ff. de qu. spo. Carol. sel. 306.
 num. 4. Legari autem non potest, quin parat he-
 nalia bona sint de appedictis dotis, quia hoc pro-
 batum est supra, & quinetiam sint doci connexa,
 atque ita, vt line dote stare non possint, non enim
 dici possunt ꝑter dotem, nisi etiam suppetatur
 dos. Ergo statutum de fructibus paraphernali-
 um, locum habebit etiam in fructibus dotalium
 bonorum, ratione coniunctionis & connexi-
 tatis.

Senatus, negotio bene discussio, confirmauit
 sententiam prætoris Caneti, qui hæredes absolu-
 uerat, & declarauit male fuisse iudicatum à iudice
 appellationum, qui hæredes condemnauerat ad
 restituendum fructus perceptos, deduxit tamen
 alimentis motus non tam ex iis quæ dicta sunt in
 alia decisione, dum tractatum fuit de fructibus,
 solo iure communi inspecto, & ex statuto dispo-
 nente de fructibus paraphernalium, & alio de in-
 terfuturis dotalibus non soluendis, donec vidua
 recipit alimenta ab hæreditis, quam etiam quod
 hæredes mariti erant filij, erga quos remissio 23
 fuit

23 fructuum videtur magis verosimilis ꝑ propter
coniunctionem sanguinis, vt per Socin. in l. cum

quid. in secunda limit. ff. si certum petat. Aleia. Ne-
uiz & Decian. quos citauit in co. pl. 173. num. 36.

ARGVMENTVM.

Legatum annuum ab hærede, an à fructuario
præstandum sit.

SVMARIVM.

- 1 Legatum annuum præstatum à quolibet usufru-
ctuario.
- 2 Per legatum annuum censetur iniunctum reale
onus redditibus testatoris.
- 3 Hæres grauati potest in propriis bonis.
- 4 Legatum solutum non pertinet ad usufructuariũ,

- quando apparet testatorem aliter voluisse.
- 5 Voluntas testatoris habet vim legis.
- 6 Expressum facit cessare tacitum.
- 7 Legatum annuum soluendum de bonis testatoris
debetur ab hærede.
- 8 Cephal. consil. 376. reprobat.

DECISIO CXCIIL.

LEGATVM annuum præstandum est ab
usufructuario, ꝑ l. fin. §. fin. autem, Cod. de
bon. qua. liber. vbi tex. loquitur in parte v-
usufructuario, & legitimo administratore,
sed eum textum Doctor. extendunt ad quemcum-
que usufructarium, vt per Bald. Fulgos. Castrenf.
Salic. & Corn. ibi. *Ad usufructum notab. §. l. fin. in l. i. num.*
16 ff. ad Trebell. vbi dicit rationem esse, quia huius-
modi legata recipiunt dilationem de anno in an-
num, sicut vñus fructus. Picus in l. Titia, §. Titia, nu-
mero 153. qua. si. 60. ff. de leg. 2. Gozad. in co. sil. 94. num.
22 & 27. Ruin. in co. sil. 206. num. 30. volum. 2. vbi re-
prehendit Alexand. contrarium tenentem Socin.
in co. sil. 115. num. 10. volum. 1. Beto. in co. sil. 7. num.
6. Didac. variat. x. solutio. lib. secundo, cap. secundo,
numero 7. septimo, v. sic. tertio considerandum. Ruber.
Alexand. in co. sil. 158. numero secundo, Roland. co-
sil. 8. numero 27. volum. 2. Borsat. co. sil. 123. numero 12.
Alasuer. ad præf. Papien. in forma libell. quo agunt
ad dotem. in vers. dedit & legatum, num. 5.

Et ratio est, quia cõletur reale onus iniunctum
redditis ꝑ iuxta tex. in l. pto, §. fratre, ff. de leg. 2.
Ruber. d. consil. 158. numero 2. In caula tamen Reue-
rendi Rectoris Sancti Simonis, quia testatrix ex-
presse dixit, se legare quinque annuos ducatos,
præstandos ab infra scripto hærede suo, Senatus
iudicauit, solutionem dicti annui legati fuisse faci-
endam ab hærede, non ab usufructuario, quia
vbi verba sunt clara, non est opus coniecturis, l.
continuis, ff. de verb. obligat. & potuisset testator dis-
ponere, quod hæres solueret de propriis bonis,
ꝑ non de hæreditariis. *l. unum ex familia, §. si rem,*
& l. Lucius, §. maritus ff. ad Trebell. Ruber. d. co. sil.

158. numero 1. in fin. Et in terminis hoc voluit Ca-
ualca. de usufruct. mulier. relict. numero 219. vbi ideo
admonet notarios, ne ducant legatum ab hærede
soluendum esse, allegat Dec. Ruin. Paril. & Didac.
quorũ nullus dicit id, ad quod allegatur Bene præ-
dicti omnes conueniunt, attendendam esse volun-
tatem testatoris circa solutionem æris alieni, ad di-
poteit. Bello. in co. sil. 7. vbi probat, onus soluendi le-
gata ꝑ non pertinere ad solũ usufructuariũ, quan-
do apparet ex cõiecturis, testatorem aliter voluisse,
etiam quando iusta fuit soluere debita, quia intel-
ligitur de bonis hæreditariis, nõ de propriis, & de
potestate testatoris non est dubitandum, quia dis-
positio eius vim habet legis, ꝑ §. disponat, in auib.
de nupt. ponunt Doctores in l. nemo potest ff. de leg. 1.
Et facit, quia annuum legatum ideo soluendum est
ab usufructuario, quia testator cõtulerit illius onus
imposuiss. fructibus, vt supra dixi, quando autem
iniungitur hæredi, tunc constat quod non voluit
de fructibus solui, quia ꝑ expressum facit sile-
re tacitum, l. cum quid ff. si certum petat. Et idem effec-
tu testator mandaret solui de bonis suis, quia ꝑ tunc
onus spectaret ab hærede, non ad usufructuariũ.
Cravet. d. co. sil. 187. num. 4. quomodo non loquatur in
annuo legato. Circumscriptis autem duobus casib.
prædictis, noluit Senatus determinare, an le-
gatum annuum sit soluendum ab hærede, vel ab
usufructuario, sed ego teneo solam usufructua-
riam teneri, quamvis inaduerterent ꝑ Cephal. §
in consilio 376. teneat contrarium, motus ex de-
cisione Marthesia. in notab. quarto, qui tamen
loquitur in legato vñico, & simplici, non autem
in annuo, cui etiam non conueniunt rationes per
eum adductæ.

ARGVMENTVM.

Molestia qualis sufficiat, vt hæres ex dispositione
testatoris priuetur.

SVMARIVM.

Iniuria non fit volenti, nec molestia inferitur con-
scientia.

- 2 Vusufructuarius tenetur facere inuentarium.
- 3 Vusufructuario non potest remitti cautio de videro

& fructus arbitrio boni viri.

- 4 Inuentary, seu descriptiois co. scienda necessitas,
non potest usufructuario remitti.
- 5 Inuentary, seu inuentum descriptiois co. scienda
Kk iij

si usufructuario fuerit per testatorem remissa sub pena privationis, poterit in ultimis heredes petere impanē quod fiat inventarium, vel descriptio.

- 6 Consequens qui vult, censetur etiam velle omne antecedens necessarium, & num. 32.
- 7 Emphyteuta ob alienationem vel non solutionem canonis, non priuatur iure suo, nisi domino declarante.
- 8 Fawori suo potest quilibet renunciare.
- 9 Privationis pena ubi indulta est favore uxoris usufructuaria, alio ad privationem compelli soli uxori, non autem heredibus.
- 10 Substitutus non potest agere ad penam, nisi secuta decedat, quod heres incidit in penam.
- 11 Privationis pena potest imponi heredibus molestanti uxorem.
- 12 Molestia non solum facti, sed iuris etiam censetur prohibita, quando verba prohibitionis sunt universalia.
- 13 Molestare dicitur heres, qui penes se bona retinet, & non assignat usufructuaria.
- 14 Turbare dicitur, qui ex re meo fructus percipit, vel implet, ne possit ex fundo meo fructus percipere, vel aliter prohibet, me vivere mea.
- 15 Molestare prohibitus sub pena privationis, cadit à toto si molestat in parte.
- 16 Testator potest facere quicquid vult in iis, quae ab eius voluntate dependunt.
- 17 Iuramento alicuius testetur, partium conventionem induci potest.
- 18 Iuramento alicuius ut scitur, potest testator disponere.
- 19 Declaratio animi quandoque & quocumque

DECISIO CXCIIL

AMPLESSIMIS verbis Dn. Andreas de Siclis, relicta vxore usufructuaria, prohibuit, ne per heredes molestaretur verbis aut facto, sub quibus pretexto, & eo casu substituit Pirrhū, & alios de Cincinati suos nepotes, & de molestia iussit statim iuramento Dn. Luix vxoris suae, quare dicti Cincinati iniecerunt indicium, & egerunt ad hereditatem predictam. Et quoad Iulium Siclium, vnum ex heredibus, Senatui clara res visa est, quia de domina Livia, & testibus plures dicunt, de diversis molestiis per eam illatis, verbis & factis, & respectu Capitanei Felderici alterius heredis, non modica suberat dubitatio. Primo, quia inhabitatio domus hereditariae, quae opponebatur, videbatur facta de consensu dominæ Liviae, & ea non contradicere, & si cuti iniuria volenti non fit, §. l. prima, §. v. §. q. adeo, ff. de iur. l. cum donationis, C. de translatio. cap. scit. ubi gloss. de reg. iur. in l. 6. Item videtur fraudare ubi gloss. Dec. & Cag. al. ff. eodem tit. ita molestia non inferitur consentienti, verat enim circa animū, ideo non dicitur molestia, qui actum molestiae non reuocat ad animū.

Secundo, non etiam videtur molestatam fuisse uxorem, eo quod claus arcarum & cofferorum fuerint depositae penes dominum Blancum mercatorem, quia id quoque factum fuit de consensu dominæ Liviae: quinimo ex ipsa clausa consignauit, & attestata est, quod molestiis verbis fuit à Capricaneo interpretata, ad id faciendum. Rursus ea depositio fuit procurata ad effectum, ut mobilia describerentur, & ponerentur in inventario

loco fieri potest, etiam extra indicium, & absente parte.

- 10 Concilia cessant, ubi constat de veritate.
- 11 Voluntas magis facit, quam verbum declaratur.
- 12 Metus non praesumitur.
- 13 Metus probatur ex indicio & praesumptibus.
- 14 Metus minor, vel causa metus sufficit in muliere, quam in masculo.
- 15 Metus aliquid facit, vel probabili metus suspicionem, paria sunt.
- 16 Metus licet non probent protestationes & querele extrajudiciales, & absente parte facta, tamen adiuvant metus probationem.
- 17 Mulierum genus est anarissimum.
- 18 Metus praesumitur, quando quis, quod sum est, sine iusta causa remittit, vel alienat.
- 19 Metus facile praesumitur, quando interuenit enormis laesio.
- 20 Metus an sit iustus, indicio arbitrio committitur.
- 21 Verborum artes non profunt in re facta.
- 22 Antecedenti concedere videtur, quicunque concessit consequenti.
- 23 Pena pacti rupta, si ex conventionem patrimonii applicetur, ecclesiis erit locus penae, licet secuta sit re emolatio.
- 24 Gubellano iniunctum per contractum, non tollitur re scisso contractu, vel annullato instrumento.
- 25 Reuocari quis non potest iuri, nō indulto in mirum ipsum sanguinem.
- 26 Substitutus potest agere ad privationem, licet non sit secuta sententia declaratoria super privatione, quia potest fieri lite pendente.

confiscando per heredes, ac per ipsam usufructuariam, quae teneatur facere & inventarium, l. 1. ubi norant omnes, C. de usufruct. l. 1. §. rell. ubi gloss. & Doctores omnes, ff. usufruct. quemadm. cau. & sequuntur omnes infra allegandi, adeo quod testator etiam volens, non potest usufructuaria remittere necessitatem faciendi inventarium, vel saltem descriptionem bonorum. Cum enim teneatur cauere de vtendo & fruendo arbitrio boni viri, & hac cautio non possit remitti, §. ut dicunt Raim. Bald. Salic. Folgos. & alij in d. l. 1. non etiam potest remitti de scriptio, sine qua non potest prestari cautio, §. ita concludit Alexand. in consil. 58. numero 9 & seq. volum. 3. In fin. consil. 40. in 2. dub. num. 2. & seq. volum. 1. Picus in l. Titia, §. Titia cum numero, num. 1. 42. ff. de leg. 2. Paris in consil. 61. num. 49. volum. 3. Cranes. in consil. 187. in fin. Silua in consil. 37. num. 3. Plot. in tractu de in l. i. in an. §. 26. num. 7. ubi quod est testator remittens sub pena priuationis, tamen heres poterit petere quod fiat inventarium, idque impune §. l. Rolan. in consil. 92. num. 20. volum. 5. 2. & in tractu de inuentar. in fin. ubi dicit communem, & allegat multas rationes, & dicit predicti, quod, etsi non teneatur usufructuarius formale inventarium facere, debet tamen bona describere quae restituenda sunt, ex quo aliter fideiussio concipi non potest, Gabriel. com. opin. lib. 1. tit. de usufruct. concili. 1. num. 31. Becius ad l. i. de usufruct. 40. Crassan §. testamentum. qualitat. 68. Penellan l. 1. par. 2. num. 22. C. de bon. marit. Canalius. de usufruct. mulier. rell. num. 142 & seq. Simen. lib. 2. inter pri. 2. dubitat. 2. sol. 2. num. 17. folio 135. Sicuti autem impune heres petere potest inventarij confectio nem, ita potuit petere, quod interim clausae repositae